

*AUTORITA' GARANTE
DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO*

BOLLETTINO

SETTIMANALE

ANNO XII - N. 24

1 luglio 2002

PRESIDENZA DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI
Dipartimento per l'informazione e l'editoria

SOMMARIO

	Pag.
INTESE E ABUSO DI POSIZIONE DOMINANTE	5
<i>Provvedimento n. 10830</i> (A291B) ASSOVIAGGI/ALITALIA	5
<i>Provvedimento n. 10831</i> (I463) PELLEGRINI/CONSIP	7
<i>Provvedimento n. 10832</i> (I516) NEWCO/CONCESSIONARIE VOLKSWAGEN	50
OPERAZIONI DI CONCENTRAZIONE	57
<i>Provvedimento n. 10833</i> (C5204) POSTE ITALIANE/MISTRAL AIR	57
<i>Provvedimento n. 10834</i> (C5251) FALCK/TECNIMONT-PROTECMA	60
<i>Provvedimento n. 10835</i> (C5255) UNICALCESTRUZZI/RAMO DI AZIENDA DI PASSAPORT	62
<i>Provvedimento n. 10836</i> (C5258) PARTECIPAZIONI REAL ESTATE/CFT FINANZIARIA	65
<i>Provvedimento n. 10837</i> (C5261) GETRONICS SOLUTIONS ITALIA/INTEMA	67
<i>Provvedimento n. 10838</i> (C5263) GENERAL ELECTRIC/PANAMETRICS	69
<i>Provvedimento n. 10839</i> (C5265) LUXURY GOODS ITALIA/RAMO DI AZIENDA DI VESTIMENTA	73
<i>Provvedimento n. 10840</i> (C5266) CARTIERE BURGO/CAVALLARI	76
<i>Provvedimento n. 10841</i> (C5267) PAC 2000/RAMI DI AZIENDA DI VARIE SOCIETA'	79
<i>Provvedimento n. 10842</i> (C5268) FUJI FILM ITALIA/ O.N.C.E.A.S. - ORGANIZZAZIONE NAZIONALE COMMERCIO ESTERO APPARECCHI SCIENTIFICI	82
<i>Provvedimento n. 10843</i> (C5269) WH ACQUISITION/HERBALIFE INTERNATIONAL	84
<i>Provvedimento n. 10844</i> (C5272) UNICOOP FIRENZE/IMPRESA INDIVIDUALE	86
<i>Provvedimento n. 10845</i> (C5274) INTERBANCA GESTIONE INVESTIMENTI SGR/PROCOMAC	88
<i>Provvedimento n. 10846</i> (C5275) SMAFIN/RAMI DI AZIENDA DI IMPRESE INDIVIDUALI	91
<i>Provvedimento n. 10847</i> (C5276) BITOLEA CHIMICA ECOLOGICA/GIUSEPPE CAMBIAGHI	94

<i>Provvedimento n. 10848</i>	<i>(C5277B)</i>	<i>EUROPE CHEMICAL/SET EUROPEAN TRADE-WORD CHEMICAL TRADE</i>	<i>97</i>
<i>Provvedimento n. 10849</i>	<i>(C5277)</i>	<i>EUROPE CHEMICAL/SET EUROPEAN TRADE-WORD CHEMICAL TRADE</i>	<i>99</i>
<i>Provvedimento n. 10863</i>	<i>(C5151)</i>	<i>SOCIETÀ ESERCIZI COMMERCIALI INDUSTRIALI - S.E.C.I.- CO.PRO.B.- FINBIETICOLA-SACOFIN/ERIDANIA-ERIBAND</i>	<i>102</i>
<i>Provvedimento n. 10869</i>	<i>(C5196)</i>	<i>BANCA DI ROMA/BIPOP-CARIRE</i>	<i>116</i>
<i>ATTIVITA' DI SEGNALAZIONE E CONSULTIVA</i>			<i>125</i>
<i>PARITÀ DI TRATTAMENTO INTERNA-ESTERNA DA PARTE DEGLI OPERATORI AVENTI NOTEVOLE FORZA DI MERCATO NELLA TELEFONIA FISSA (AS241)</i>			<i>125</i>
<i>PUBBLICITA' INGANNEVOLE E COMPARATIVA</i>			<i>129</i>
<i>Provvedimento n. 10829</i>	<i>(PI3745)</i>	<i>COMIT-SANPAOLO IMI-ABI/REG. DELL'OMBUDSMAN BANCARIO</i>	<i>129</i>
<i>Provvedimento n. 10852</i>	<i>(PI3611)</i>	<i>ECO CERAMIC PLUS</i>	<i>131</i>
<i>Provvedimento n. 10853</i>	<i>(PI3618)</i>	<i>COOP NUOVA SANTA BARBARA/SIDER TRIESTE</i>	<i>136</i>
<i>Provvedimento n. 10854</i>	<i>(PI3623)</i>	<i>SAPONI DIMAGRANTI ASCIE</i>	<i>140</i>
<i>Provvedimento n. 10855</i>	<i>(PI3630)</i>	<i>ITALGEST GROUP-NUMERO RIPARTITO</i>	<i>144</i>
<i>Provvedimento n. 10856</i>	<i>(PI3634)</i>	<i>SVELTYSS DIMAGRANTE DI EDI</i>	<i>147</i>
<i>Provvedimento n. 10857</i>	<i>(PI3637)</i>	<i>WWW.MR.PRINCE.IT</i>	<i>154</i>
<i>Provvedimento n. 10858</i>	<i>(PI3646)</i>	<i>AGE FITNESS DI BIOTHERM</i>	<i>158</i>
<i>Provvedimento n. 10859</i>	<i>(PI3693)</i>	<i>PANAIR-TRATTA ROMA-PALERMO</i>	<i>162</i>
<i>Provvedimento n. 10862</i>	<i>(PI3820)</i>	<i>BANCO POSTA-SPESE SU VERSAMENTI</i>	<i>166</i>
<i>VARIE</i>			<i>169</i>
<i>PRATICANTATO PRESSO L'AUTORITA'</i>			<i>169</i>

INTESE E ABUSO DI POSIZIONE DOMINANTE

Provvedimento n. 10830 (A291B) ASSOVIAGGI/ALITALIA

L'AUTORITA' GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 13 giugno 2002;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

SENTITO il Relatore Professor Marco D'Alberti;

VISTO in particolare l'art. 15, comma 2, della legge n. 287/90, nella parte in cui prevede che, in caso di inottemperanza alla diffida di cui al comma 1 dello stesso articolo, l'Autorità applica la sanzione amministrativa pecuniaria fino al dieci per cento del fatturato, ovvero, nei casi in cui sia stata applicata la sanzione di cui al comma 1, di importo non inferiore al doppio della sanzione già applicata, con un limite massimo del dieci per cento del fatturato, determinando altresì il termine entro il quale il pagamento della sanzione deve essere effettuato;

VISTA la legge 24 novembre 1981, n. 689;

VISTA la propria delibera del 27 giugno 2001, con la quale è stato accertato che la società Linee Aeree Italiane - Alitalia Spa (di seguito Alitalia) ha violato l'art. 82 del Trattato CE;

VISTA la propria delibera del 27 marzo 2002, con la quale è stata contestata alla società Alitalia la violazione di cui all'art. 15, comma 2, della legge n. 287/90 per non aver ottemperato alla precedente decisione del 27 giugno 2001;

VISTI gli atti del procedimento;

VISTA l'avvenuta convocazione in audizione della società Alitalia per la data 20 maggio 2002;

VISTA l'istanza presentata da Alitalia nella quale la società ha richiesto il rinvio dell'audizione prevista ad una data successiva all'imminente svolgimento dell'assemblea ordinaria e straordinaria della società medesima;

RITENUTO, pertanto, che, al fine di assicurare alla società Alitalia il pieno esercizio del diritto di difesa, ed in particolare del diritto di essere sentita in audizione, sia necessario prorogare il termine di conclusione del procedimento avviato in data 27 marzo 2002;

DELIBERA

di prorogare al 20 luglio 2002 il termine di conclusione del procedimento.

Il presente provvedimento sarà notificato ai soggetti interessati e pubblicato ai sensi di legge.

IL SEGRETARIO GENERALE
Rita Ciccone

IL PRESIDENTE
Giuseppe Tesauro

* * *

Provvedimento n. 10831 (I463) PELLEGRINI/CONSIP***L'AUTORITA' GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO***

NELLA SUA ADUNANZA del 13 giugno 2002;

SENTITO il Relatore Professor Marco D'Alberti;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la propria delibera del 27 giugno 2001, con la quale è stata avviata un'istruttoria ai sensi dell'art. 14, comma 1, della legge n. 287/90 nei confronti delle imprese Gemeaz Cusin Srl, Sodexho Pass Srl, Day Ristoservice Srl, Ristomat Srl, Qui! Ticket Service Spa, Ristochef Spa, Sagifi Spa e Cascina Scrl al fine di verificare l'esistenza di eventuali violazioni all'art. 2 della legge n. 287/90;

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

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI*i) Le imprese denuncianti*

1. La PELLEGRINI Spa è una società che opera nel settore della ristorazione, svolgendo anche servizi sostitutivi di mensa mediante buoni pasto utilizzabili presso una rete di locali convenzionati. Il capitale sociale di PELLEGRINI è interamente detenuto da una persona fisica. Nell'esercizio 2000 tale società ha realizzato un fatturato di circa 274 milioni di euro.

2. La REPAS LUNCH COUPON Srl è una società attiva nella fornitura di servizi sostitutivi di mensa mediante buoni pasto. Le azioni di REPAS sono possedute per il 62% da una società fiduciaria, per il 28% dalla WATERCREEK INVESTMENTS SA e per il rimanente 10% dalla FEDRA Srl. Il fatturato realizzato da REPAS nel 2000 è di circa 67 milioni di euro.

ii) Le imprese denunciate

3. GEMEAZ CUSIN Srl svolge varie attività nel settore della ristorazione, tra cui quella di servizi sostitutivi di mensa mediante l'emissione di buoni pasto. Il capitale sociale di GEMEAZ è detenuto quasi interamente dalla ACCOR SA, una società di diritto francese.

Nell'esercizio 2001 Gemeaz ha realizzato un fatturato di 817.791.319,77 euro.

4. SODEXHO PASS Srl è attiva nel settore dell'organizzazione di mense e convitti, nonché dell'emissione e collocamento presso terzi di buoni pasto. Il capitale sociale di SODEXHO è detenuto per il 99% dalla SODEXHO PASS INTERNATIONAL SA e per l'1% dalla SOFINSOD S.A., entrambe società di diritto francese.

Il fatturato realizzato nel 2001 da Sodexho è stato di 159.645.000 di euro¹.

5. DAY RISTOSERVICE Srl offre servizi sostitutivi di mensa mediante il sistema dei buoni pasto. Il capitale sociale di RISTOSERVICE è detenuto per il 70% dalla società FINREST Spa, a sua volta posseduta quasi

¹ Cfr. informazioni inviate dalla Sodexho in data 14 maggio 2002.

interamente dalla CAMST - COOPERATIVA ALBERGO MENSA SPETTACOLO E TURISMO e per il rimanente 30% da LE CHEQUE DEJEUNER CCR, società di diritto francese.

Day ha realizzato, nel 2001, un fatturato di 148.830.638,12 euro.

6. RISTOMAT Srl svolge attività di servizi sostitutivi di mensa mediante il sistema dei buoni pasto. Il capitale sociale di Ristomat è detenuto per il 99% dalla ONAMA Spa ORGANIZZAZIONE NAZIONALE APPALTI MENSE E ALBERGHI; mentre il rimanente 1% è detenuto da persone fisiche.

Nel 2001, Ristomat ha realizzato un fatturato di 93.766.513,83 euro.

7. QUI! TICKET SERVICE Spa opera nel settore dei servizi di ristorazione di mense aziendali sia direttamente che tramite l'emissione di buoni pasto. Il capitale sociale di QUI! è detenuto esclusivamente dalla COMPAGNIA ALIMENTARE ITALIANA Srl.

Nell'esercizio 2001, Qui! ha realizzato un fatturato di 103.687.586,96 euro².

8. RISTOCHEF Spa è una società attiva nel settore della ristorazione e offre, tra l'altro servizi sostitutivi di mensa mediante l'erogazione di buoni pasto. Il capitale sociale di RISTOCHEF è ripartito al 50% tra la CHEF ITALIA Spa e la ELIOR SCA.

Il fatturato realizzato da Ristocheff nel 2001 è stato di 191.047.730,64 euro.

9. SAGIFI Spa svolge attività di ristorazione sia direttamente che con la fornitura di servizi sostitutivi di mensa mediante l'erogazione di buoni pasto. Il capitale sociale di SAGIFI è detenuto da due persone fisiche.

Sagifi ha realizzato, nel 2001, un fatturato di 38.130.411,42euro³.

10. CASCINA S.C. A R.L. svolge attività di ristorazione sia direttamente che con la fornitura di servizi sostitutivi di mensa mediante l'erogazione di buoni pasto.

Cascina ha realizzato, nel 2001, un fatturato di 151.526.848,00 euro.

II. L'ATTIVITÀ ISTRUTTORIA

11. La presente istruttoria è stata avviata, con delibera del 27 giugno 2001, a seguito di segnalazioni delle società Pellegrini e Repas sulla base delle quali l'Autorità ha avviato il procedimento istruttorio nei confronti delle società Gemeaz, Sodexho, Day Ristoservice, Ristomat, Qui! Ticket, Ristocheff, Sagifi e Cascina al fine di valutare se il comportamento delle menzionate imprese potesse derivare da una intesa realizzata dalle stesse in violazione dell'art. 2 della legge n. 287/90.

In data 4 luglio 2001, sono stati effettuati alcuni accertamenti ispettivi presso le sedi delle citate società al fine di acquisire elementi probatori in relazione alla presunta intesa posta in essere dalle parti.

12. Nel corso del procedimento, ed in particolare prima della Comunicazione delle risultanze istruttorie, sei imprese, incluse le denuncianti, hanno esercitato il diritto di essere sentite in audizione: Repas (13 settembre 2001), Pellegrini (28 settembre 2001), Gemeaz (9 ottobre 2001), Ristoservice (10 ottobre 2001), Ristomat (15 ottobre 2001) e La Cascina (29 ottobre 2001).

Inoltre, solo Gemeaz ha presentato una memoria scritta nel corso della fase istruttoria, mentre le altre imprese hanno espresso la loro posizione nell'ambito delle risposte alle numerose richieste di informazioni formulate dagli Uffici.

13. In data 1 marzo 2002, è stata inviata alle parti la Comunicazione delle risultanze istruttorie. A seguito del ricevimento di detta Comunicazione, tutte le parti hanno esercitato il diritto di difesa attraverso la produzione di ampie memorie ed allegati.

L'esercizio del diritto di difesa è stato, inoltre, garantito alle parti in ogni fase del procedimento anche con ripetuti accessi agli atti.

All'audizione finale delle parti, tenutasi il 23 aprile 2002, hanno partecipato sette imprese: Repas, La Cascina, Day Ristoservice, Sodexho, Ristocheff, Ristomat e Gemeaz.

² Cfr. Informazioni inviate dalla Qui! in data 7 maggio 2002.

³ Cfr. Informazioni inviate dalla Sagifi in data 9 maggio 2002.

III. LE RISULTANZE ISTRUTTORIE

A) LA PROCEDURA DI GARA

i) Caratteristiche del Bando

14. Il presente provvedimento si riferisce alla gara effettuata a seguito della emanazione del bando da parte della CONSIP, pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale CE n. S197 del 13 ottobre 2000 e sulla Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana n. 244 del 18 ottobre 2000. Detto bando riguarda l'acquisizione, secondo le modalità stabilite dall'art. 26 della l.n. 488/99, di servizi sostitutivi di mensa mediante buoni pasto per i dipendenti delle amministrazioni pubbliche da erogare in ventiquattro mesi, per un valore di 810 miliardi di lire (di seguito espresso solo il valore in euro pari a 418.330.088, 26 euro)⁴.

15. A seguito dell'espletamento della gara in questione, le imprese aggiudicatrici sono tenute a procedere alla stipula di una Convenzione con la Consip sulla base della quale viene regolamentata la fornitura di buoni pasto alle Amministrazioni dello Stato centrali e periferiche, nonché alle altre Pubbliche Amministrazioni che intendano aderire alla Convenzione stessa. Dalla stipula di detta Convenzione, scaturisce, in capo alle imprese aggiudicatrici, l'obbligo di prestare i servizi oggetto della Convenzione medesima nei confronti delle Pubbliche Amministrazioni aderenti, nel rispetto di condizioni, modalità e termini contenuti nella Convenzione, oltreché nel bando e nel disciplinare di gara⁵.

16. Le caratteristiche del bando sono le seguenti:

oggetto e valore del bando: la gara è volta a stabilire le condizioni alle quali l'aggiudicatario si impegna a fornire, per la durata di un biennio, i servizi in questione (buoni pasto dal valore unitario di lire 9.000 - di seguito espresso solo il valore in euro pari a 4,65 euro -, IVA compresa) a tutte le amministrazioni centrali e periferiche dello Stato, nonché alle altre pubbliche amministrazioni che ne faranno richiesta, fino al raggiungimento dei quantitativi massimi previsti dal bando (nel complesso, 90 milioni di buoni pasto in due anni, equivalenti a 418.330.088, 26 euro), con possibilità di estensione ad un terzo anno nel caso in cui tale valore non sia raggiunto nel biennio;

lotti: il servizio è diviso in cinque lotti geografici, di uguale importo (162 miliardi di lire in due anni pari a 83.666.017, 65 euro), ovvero:

Valle d'Aosta, Piemonte, Lombardia e Liguria (di seguito anche Nord-Ovest)

Trentino, Veneto, Friuli, Emilia Romagna e Toscana (di seguito anche Nord-Est)

Umbria e Lazio (di seguito anche Centro)

Marche, Abruzzo, Molise, Campania e Puglia (di seguito anche Centro-Sud)

Basilicata, Calabria, Sicilia e Sardegna (di seguito anche Sud-Isole);

procedura di gara: la gara è stata espletata secondo la procedura ristretta, nella forma di licitazione privata accelerata. Nel bando sono descritte le caratteristiche generali dell'appalto e sono stabiliti i requisiti minimi di prequalificazione. Solo alle imprese in possesso di tali requisiti viene inviato l'invito a presentare un'offerta, insieme al disciplinare contenente, tra l'altro, la specificazione dei criteri per l'individuazione, per ciascun lotto, dell'offerta economicamente più vantaggiosa;

requisiti di prequalificazione: tra questi, assume importanza decisiva il criterio del fatturato annuo minimo realizzato. La partecipazione alla gara per ciascun lotto è subordinata all'aver realizzato in almeno uno degli esercizi

⁴ L'art. 26, comma 1, della legge n. 488 del 23 dicembre 1999 ha introdotto una nuova modalità per la acquisizione di beni e servizi da parte delle pubbliche amministrazioni. In particolare, la nuova procedura prevede la centralizzazione della designazione dei fornitori, che spetta al Ministero del tesoro o a una società di consulenza specializzata da esso nominata. Il fornitore, individuato attraverso le procedure ad evidenza pubblica previste dalla normativa vigente, deve stipulare con il ministero o con la società delegata una convenzione con la quale si impegna "ad accettare, sino a concorrenza della quantità massima complessiva stabilita dalla convenzione ed ai prezzi e condizioni ivi previsti, ordinativi di fornitura deliberati dalle amministrazioni dello Stato". Il comma 3 del medesimo articolo prevede, inoltre, che "Le amministrazioni centrali e periferiche dello Stato sono tenute ad approvvigionarsi utilizzando le convenzioni stipulate ai sensi del comma 1[...]. Le restanti pubbliche amministrazioni hanno facoltà di aderire alle convenzioni stesse, ovvero devono utilizzarne i parametri di qualità e di prezzo per l'acquisto di beni comparabili con quelli oggetto di convenzionamento".

Con decreto ministeriale del 24 febbraio 2000, il Ministero del Tesoro ha individuato nella CONSIP S.p.A. (di seguito CONSIP) la società alla quale affidare la gestione delle procedure per la conclusione delle convenzioni di cui all'art. 26 della citata legge n. 488/99. Il medesimo decreto precisa che, nello svolgimento di tale mandato, la CONSIP "assume espressamente la funzione di amministrazione aggiudicatrice ai sensi della normativa vigente".

La CONSIP è una società indirettamente controllata dal Ministero del Tesoro: il suo capitale è, infatti, interamente detenuto dalla società Concessionaria Servizi Assicurativi Pubblici - CONSAP S.p.A., a sua volta posseduta al 100% dal ministero.

⁵ In particolare, la Convenzione contempla l'ipotesi di inadempimento da parte del fornitore, prevedendo che, in tal caso, decorso inutilmente il termine di cui all'art. 1454 CC, la Convenzione si intenderà risolta. La Consip e/o l'amministrazione contraente hanno, in tal caso, la facoltà di ritenere definitivamente la cauzione e/o di applicare una penale equivalente, nonché di procedere nei confronti del fornitore per il risarcimento del danno.

conclusi dell'ultimo triennio un fatturato annuo specifico nel settore dei buoni pasto non inferiore a 20 miliardi di lire (di seguito espresso solo il valore in euro pari a 10.329.137,98 euro). Non ci sono limiti al numero di lotti per i quali si può partecipare, ed è prevista la possibilità di raggiungere i requisiti minimi riunendosi in raggruppamenti temporanei di imprese; nel qual caso, comunque, almeno una delle partecipanti deve soddisfare il 60% dei requisiti minimi di fatturato e nessuna deve scendere al di sotto del 10%;

"enti ad adesione facoltativa": il bando di gara prevede, al punto 2, che *"con la stipula della convenzione ex art. 26 della legge n.488/1999, l'aggiudicatario di ciascun lotto si impegna a fornire, alle condizioni indicate nella convenzione stessa, i servizi oggetto di gara in favore di tutte le amministrazioni centrali e periferiche dello Stato, nonché delle altre pubbliche amministrazioni che avranno facoltà di aderire alla convenzione [...]"*. La norma, quindi, distingue tra le amministrazioni centrali e periferiche dello Stato, che hanno l'obbligo di approvvigionarsi utilizzando la convenzione Consip e le restanti amministrazioni pubbliche (cd. "facoltizzate") cui, invece, riconosce la facoltà di adesione alla citata convenzione e che, pertanto, non sono individuabili a priori.

ii) Caratteristiche del Disciplinare

17. Le modalità tecniche di partecipazione alla gara ed i criteri dettagliati di aggiudicazione della fornitura sono contenuti nel disciplinare allegato all'invito a presentare un'offerta inviato, in data 14 novembre 2000, alle imprese che hanno superato la fase di prequalificazione.

In particolare, ai fini dell'individuazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa, la valutazione delle offerte stesse è effettuata in riferimento ad un punteggio che va da 0 a 100 al quale contribuiscono per il 50% il criterio della capacità tecnica e per il 50% il criterio del prezzo.

18. Più precisamente, la capacità tecnica è misurata sulla scorta dei seguenti elementi: il primo parametro, che consente di assegnare fino a 40 punti sul totale dei 50 punti attribuibili per la capacità tecnica, è collegato al numero di esercizi attivi di cui dispone l'impresa nei comuni capoluogo di provincia facenti parte del territorio del lotto per cui presenta l'offerta⁶. Il secondo parametro, che consente l'assegnazione fino ad un massimo di 6 punti, è basato sul numero dei comuni facenti parte del lotto in cui l'impresa dispone di almeno un esercizio attivo. I restanti 4 punti sono assegnati in funzione delle proposte avanzate in relazione alla gestione elettronica degli ordinativi di fornitura mediante un sito internet (2 punti) e in relazione alla sperimentazione del buono pasto elettronico in aree campione da individuare (2 punti).

19. Nel disciplinare si prevede che l'impresa fornisca i dati relativi agli esercizi sopra indicati in formato elettronico, nonché sotto forma di elenco cartaceo a cui allegare copia semplice di una sola fattura emessa da ciascun esercizio contenuto nell'elenco, convenzionato negli ultimi 12 mesi. La presentazione della fattura è richiesta ai fini della prova della sussistenza di un rapporto di convenzionamento "attivo" fra l'impresa e l'esercizio. In riferimento agli esercizi convenzionati nei tre mesi precedenti alla presentazione dell'offerta e che non abbiano ancora emesso fattura nei confronti dell'impresa, quest'ultima può allegare, in luogo della fattura, copia semplice della convenzione fino a copertura di non oltre il 25% degli esercizi convenzionati di cui all'elenco.

20. Per quanto attiene ai quattro punti attribuibili per la capacità tecnica in relazione alla gestione elettronica degli ordinativi di forniture e alla sperimentazione del buono pasto elettronico, la Consip ha richiesto di predisporre un sistema di *software* che permetta alle amministrazioni contraenti di accedere ad un apposito sito internet per consentire - in alternativa alle vie tradizionali - la gestione elettronica degli ordinativi di fornitura⁷.

Per quanto riguarda invece la sperimentazione del buono pasto elettronico, consistente nell'assegnazione di una carta a ciascun cliente sulla quale si registrano i consumi, la Consip ha richiesto (nell'ambito dell'area campione) che venisse offerta all'amministrazione la possibilità di gestire il servizio di buono pasto elettronico in maniera informatizzata⁸. Viene inoltre prescritto che tale servizio sia fruibile presso un numero minimo di esercizi nei quali si

⁶ Per esercizi attivi si intende, secondo quanto previsto dal disciplinare, gli esercizi convenzionati da cui una società fornitrice abbia ricevuto fatture almeno durante i 12 mesi precedenti alla presentazione delle offerte. Il disciplinare consente, inoltre, la possibilità di includere gli esercizi con i quali sono state stipulate convenzioni nei tre mesi precedenti la presentazione delle offerte, pur in assenza di fatturazioni da parte di tali esercizi.

⁷ Il sistema doveva essere idoneo a *"garantire la sicurezza e la riservatezza delle informazioni trattate [...]; permettere l'inserimento, l'aggiornamento e l'invio dei dati relativi agli ordinativi di fornitura; permettere di controllare lo storico degli ordini emessi e lo status dell'ordine effettuato"*. Cfr. allegato 8 del Disciplinare di gara, nonché par. 5 dello stesso.

⁸ In particolare, ha previsto l'installazione, presso la sede delle amministrazioni committenti, di un *"terminale cliente che dovrà presumibilmente consentire di: inizializzare la smart card, personalizzare le regole di utilizzo delle smart card, elaborare statistiche di utilizzo dei buoni, consentire il rilevamento di anomalie nell'utilizzo in funzione delle regole dettate dal cliente anche attraverso l'incrocio con i report rilevamento presenze dell'amministrazione, interfacciarsi con i sistemi di rilevazione/gestione presenze"*.

richiede di installare i cosiddetti POS per la lettura delle carte⁹, nonché che vengano soddisfatte altre esigenze dei clienti, quali *“la possibilità di utilizzo della carta per altre finalità, la facilità/rapidità di utilizzo presso gli esercizi convenzionati”*¹⁰.

21. Come detto, la valutazione della offerta economicamente più vantaggiosa è effettuata sulla base del punteggio derivante dalla capacità tecnica e del punteggio economico attribuito allo sconto offerto dall'impresa (o offerta di prezzo), rispetto al valore nominale del buono posto in gara che è pari a 4,65 euro. Per l'attribuzione di tale punteggio rileva sia la posizione relativa dello sconto di un partecipante rispetto alla migliore offerta di sconto presentata, sia il valore medio di tutti gli sconti offerti dalle imprese partecipanti. Infatti, la regola di calcolo del punteggio economico prevista nel disciplinare di gara¹¹ è tale per cui l'impresa che offra uno sconto inferiore a quello più elevato viene penalizzata maggiormente se tale sconto è inferiore allo sconto medio, rispetto all'ipotesi in cui offra uno sconto che, pur non essendo il più vantaggioso per l'amministrazione, è tuttavia superiore a quello medio.

22. Infine, unitamente al disciplinare di gara, le imprese hanno ricevuto lo schema della convenzione da stipulare ai sensi dell'art. 26 della legge n.488/1999 fra la Consip e l'impresa o il raggruppamento temporaneo di imprese risultato aggiudicatario, cd. *“fornitore”*. Tale convenzione contempla, ai sensi dell'art.19, il principio di estensione dei *“Corrispettivi e condizioni di miglior favore”*¹² il quale vincola il fornitore aggiudicatario ad applicare i corrispettivi offerti ad altre Amministrazioni in occasione di gare successive alla stipula della Convenzione stessa, nel caso in cui essi risultino essere migliori di quelli offerti nell'ambito della gara Consip.

B) IL MERCATO RILEVANTE

23. La fattispecie oggetto del presente provvedimento interessa il settore dei servizi sostitutivi di mensa mediante emissione di buoni pasto. Il buono pasto è utilizzato dalle aziende e dalle pubbliche amministrazioni (di seguito anche i committenti) che non vogliono o non possono dotarsi di una mensa interna e che offrono ai loro dipendenti i suddetti buoni in sostituzione del servizio di mensa. A tal fine i committenti stipulano con le imprese che organizzano e gestiscono i servizi sostitutivi di mensa contratti di fornitura di buoni pasto che possono essere utilizzati dai loro dipendenti presso gli esercizi convenzionati.

24. Negli ultimi anni si è osservato un notevole incremento dell'utilizzo dei buoni pasto in un crescente numero di settori produttivi, nonché nella pubblica amministrazione. Di conseguenza, come risulta dai dati del seguente prospetto (tab. 1), il fatturato totale realizzato attraverso la vendita dei buoni pasto è passato da circa 1.500 miliardi di lire (pari a 77.46.85.348, 63 euro) del 1996 a 2700 miliardi di lire (di seguito espresso solo il valore in euro pari a 10.329.137, 98 euro) del 2000.

Tab. 1 - Valore vendite nel periodo 1996-2000

Anno	Valore totale vendita di buoni pasto (miliardi di lire/milioni di euro)
1996	1513 (pari a 781.399.288,32 euro)
1997	1793 (pari a 926.007.220,07 euro)
1998	2171 (pari a 1.121.227.927, 92 euro)
1999	2549 (pari a 1.316.448.635, 78 euro)
2000	2700 (pari a 1.394.433.627, 54 euro)

Fonte: 1996-1999: ministero del tesoro, sito www.acquisti.tesoro.it,
6 marzo 2001; 2000-2001: Databank 2000.

⁹ Si richiede un rapporto non al di sotto di 1 esercizio ogni 15 dipendenti. Il terminale POS è lo strumento atto a caricare le transazioni (relative ai pasti erogati) rilevate attraverso apposita unità di lettura per carte a microchip.

¹⁰ Cfr., per le specifiche tecniche relative al buono pasto elettronico, allegato 7 del disciplinare di gara, nonché il par. 5 dello stesso.

¹¹ Per una descrizione più dettagliata di tale regola si confronti quanto riportato nell'appendice B *“Criteri di aggiudicazione previsti dal bando di gara”*.

¹² Secondo il citato art. 19, comma 5, infatti, il *“fornitore”* ha l'obbligo di *“comunicare alla Consip i corrispettivi [...] che lo stesso applichi o applicherà alle Amministrazioni centrali e periferiche dello Stato, nonché alle altre Pubbliche Amministrazioni, a seguito di qualsiasi procedura di scelta del contraente [...] per la prestazione di servizi identici a quelli oggetto della presente Convenzione”*.

Lo stesso *“fornitore”* ha, altresì, l'obbligo di *“applicare i suddetti corrispettivi applicati ad altre Amministrazioni centrali e periferiche dello Stato, nonché alle restanti Pubbliche Amministrazioni anche ai servizi oggetto della presente Convenzione, previa semplice richiesta scritta da parte della Consip spa e/o delle Amministrazioni Contraenti [...] così modificando quanto previsto nell'Offerta Economica [...]”*.

25. Le principali imprese che svolgono l'attività in esame sono elencate nella tabella seguente (tab. 2), nella quale vengono indicate, relativamente all'anno 1999, le rispettive posizioni, a livello nazionale, sia in termini di fatturato che in termini di capillarità della rete di esercizi convenzionati.

Tab. 2 - Quote nel settore dei buoni pasto

Società	Marchio	Numero eser. convenz. 1999	Fatturato 1999 (miliardi)	Quota 1999 (in termini fatt.)
Gemeaz Cusin Srl; Serial Srl	Ticket Restaurant; City time	60.000	1.155	45,31%
Sodexho Pass Srl; Agape card Srl	Sodexho Pass; Agape Card	30.000	275	10,79%
Day Ristoservice Srl	Day	30.000	221	8,67%
Pellegrini Spa	Pellegrini Card	25.000	190	7,45%
Ristomat Srl Lunch Time Srl	Ristomat Lunch Time	25.000	171	6,71%
Qui! Ticket Service Spa	Qui! Ticket Service	25.000	150	5,88%
Ristocheff Spa	Buonchef	20.000	120	4,71%
Repas Srl	Lunch Coupon	15.000	75	2,94%
Sagifi Spa	Meal Ticket	15.000	50	1,96%
Cascina Scrl	Break Time	15.000	53	2,08%
Cir Scrl	Bluticket	3.000	14	0,55%
Altri		xxxxxx	75	2,95%
Totale			2.549	100,00%

Fonte: relazione bilancio 2000 della società La Cascina.

Dalla tabella emerge che la struttura del settore è molto concentrata ($H > 2.400$): l'impresa leader detiene circa il 45% del totale delle vendite, mentre le prime cinque (Gemeaz, Sodexho, Ristoservice, Pellegrini e Ristomat), insieme superano l'80%.

Si aggiunga che tre delle prime cinque imprese (Sodexho, Ristoservice e Ristomat) risultano aver costituito nel 1999 un'impresa comune (Fast Point Srl) che svolge per le imprese madri le fasi ausiliarie dell'attività produttiva in questione (produzione dei buoni, spedizione, ricevimento, contabilizzazione, convenzionamento di nuovi esercizi e gestione informatica delle reti) ¹³.

26. Inoltre, dalla seguente tabella (tab. 3), in cui viene riportata l'evoluzione delle quote di tali imprese in termini di fatturato, nel periodo precedente - dal 1996 al 1998 - si evince una sostanziale stabilità nelle loro posizioni relative.

¹³ La costituzione dell'impresa comune Fast Point è stata valutata dall'Autorità come intesa comunicata ai sensi dell'art. 13 della legge n. 287/90 (prov. n. 7145 del 29 aprile 1999, caso n. 1385 Passlunch-Sodexho-Ristomat/Fast Point, boll. N. 17/1999).

Tab. 3 - Evoluzione delle quote dei principali operatori nel settore dei buoni pasto negli anni 1996-97-98.

Società	Marchio	1996	1997	1998
Gemeaz Cusin Srl; Serial Srl	Ticket Restaurant; City time	46,1	46,9	44,8
Sodexho Pass Srl; Agape card Srl	Sodexho Pass; Agape Card	13,9	12,2	12,1
Ristoservice Srl	Day	9,3	9,0	8,9
Pellegrini Nord Spa	Pellegrini Card	10,3	9,6	9,0
Ristomat Srl Lunch Time Srl	Ristomat Lunch Time	6,5	6,9	6,2
Qui! Ticket Service Spa	Qui! Ticket Service	2,6	3,1	4,8
Ristochef Spa	Buonchef	1,3	1,8	3,8
Repas Srl	Lunch Coupon	4,0	4,1	3,8
Sagifi Spa	Meal Ticket	1,0	2,3	1,9
Cascina Scrl	Break Time	1,0	1,3	1,3
Cir Scrl	Bluticket	0,0	0,0	0,1
Altri		4,0	2,8	3,3
Totale		100	100	100

Fonte: Relazione di bilancio società La Cascina - giugno 2000

27. Si osserva che le quote sopra riportate derivano dai fatturati realizzati sia attraverso vendite a privati che a pubbliche amministrazioni. Come in altri settori, tuttavia, anche in questo caso le modalità di acquisizione dei servizi da parte di imprese private e di pubbliche amministrazioni divergono al punto da poter ipotizzare che individuino due mercati del prodotto distinti. In particolare, in relazione alla gara Consip in esame, le specifiche modalità adottate per la acquisizione centralizzata dei servizi di buoni pasto, volta ad individuare in un'unica soluzione il fornitore di detti servizi per tutte le sedi centrali e periferiche dell'amministrazione statale, nonché per tutti gli altri enti pubblici che ne facciano richiesta risultano idonee a far ritenere che il servizio appaltato con il bando in questione individui un mercato rilevante distinto¹⁴.

28. Ne consegue che il valore del mercato rilevante nell'ambito del quale vengono valutati i comportamenti oggetto del presente provvedimento corrisponde all'importo del servizio appaltato che è pari a 418.330.088, 26 euro in 24 mesi (ossia 209.165.044, 13 euro per ogni anno pari a 405 miliardi di lire).

Gli attori di tale mercato sono, dal lato dell'offerta, le imprese partecipanti alla gara, ossia le società Ristochef, Ristomat, Qui!, Ristoservice, Sodexho, Gemeaz, La Cascina, Sagifi, Pellegrini e Repas. Con l'esclusione di queste due ultime, tutte le altre società si sono aggiudicate almeno uno dei lotti previsti dal bando, mediante la costituzione di associazioni temporanee di impresa, all'interno delle quali hanno effettuato la ripartizione dei rispettivi introiti secondo quanto illustrato di seguito (tab. 4)¹⁵:

¹⁴ Per una più estesa trattazione delle ragioni che inducono a definire la gara Consip alla stregua di un mercato distinto si veda la sezione relativa alla risposta alle argomentazioni delle parti.

¹⁵ Tali dati risultano dagli atti costitutivi delle ATI e dai relativi regolamenti interni che ne hanno accompagnato la costituzione.

Tab. 4 - Ripartizione degli utili delle imprese aggiudicatarie della gara Consip

ATI - Lotto I (Nord-Ovest)	% utili
Ristocheff	47,32
Ristomat	3,75
Qui	48,93
ATI - Lotto II (Nord-Est)	% utili
Ristoservice	29,0
Ristomat	20,38
Sodexho	50,62
ATI - Lotto III (Centro)	% utili
Gemeaz	75,0
La Cascina	25,0
ATI - Lotto IV (Centro-Sud)	% utili
Gemeaz	85,0
Sagifi	15,0
ATI - Lotto V (Sud-Isole)	% utili
Ristoservice	29,0
Ristomat	20,38
Sodexho	50,62

29. Tenendo conto che i lotti sono tutti di uguale valore e sommando pertanto le quote di ciascuna impresa nei diversi lotti, si ottiene il risultato riportato alla colonna 1 della tabella seguente (tab. 5), e cioè la quota complessiva di ciascuna impresa nel mercato rilevante.

Tab. 5 - Quota delle imprese sul mercato della gara Consip

Impresa	Quota imprese 2001	Quota imprese 1996	Variazione quote 1996-2001
Pellegrini	0,0%	7,4%	-7,4
Repas	0,0%	3,2%	-3,2
Sagifi	3,0%	0,0%	3,0
La Cascina	5,0%	2,1%	2,9
Ristomat	8,9%	4,8%	4,1
Ristocheff	9,5%	11,7%	-2,2
Qui	9,8%	11,2%	-1,4
Ristoservice	11,6%	7,4%	4,2
Sodexho	20,2%	20,2%	0,0
Gemeaz	32,0%	31,9%	0,1

Fonte: per le quote del 2000, dati La Cascina ¹⁶; per le quote del 1996, dati Gemeaz ¹⁷.

30. Nella medesima tabella vengono rappresentate anche le quote detenute dalle imprese nel periodo immediatamente precedente all'espletamento della gara Consip, in un analogo contesto concorrenziale, ossia quello della precedente gara del 1996, relativa alla fornitura del servizio sostitutivo di mensa al comparto Ministeri. Si osserva, infatti, che le imprese aggiudicatarie dei lotti previsti nella gara Consip hanno sostituito i soggetti che operavano, in regime di proroga, a seguito dell'aggiudicazione di una gara bandita nel 1996 per tre lotti (Nord-Centro-Sud) e che erano i seguenti: al Nord l'ATI costituita dalle imprese Ristocheff, Qui!, Agape Card; al Centro la società Gemeaz e al Sud l'ATI costituita da Sodexho, Pellegrini, Ristoservice, Ristomat, Repas e La Cascina¹⁸.

¹⁶ Cfr. documento, acquisito in sede di accertamento ispettivo, relativo al bilancio di esercizio della società La Cascina.

¹⁷ Cfr. documento acquisito in sede di accertamento ispettivo presso la società Gemeaz, relativo ad appunti sulla gara Consip e tabelle riepilogative per lotti con riferimento alle imprese, gli sconti offerti ed i punteggi.

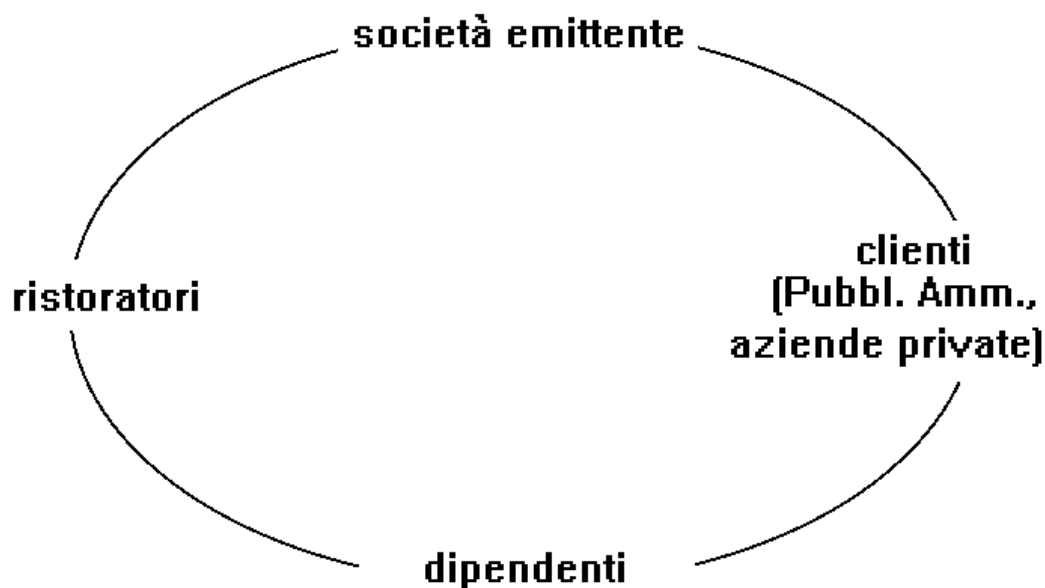
¹⁸ Cfr. Informazioni ricevute dal Ministero dell'Economia e delle Finanze in data 24 dicembre 2001.

31. Si noti preliminarmente che il confronto tra le quote delle imprese a seguito delle due gare deve tenere conto del fatto che il valore totale dell'appalto Consip e, conseguentemente, il valore assoluto della quota di ciascuna impresa è significativamente più elevato rispetto a quello della precedente gara¹⁹. Ciò premesso si riscontra, oltre all'evidente annullamento del ruolo delle società non aggiudicatrici - Pellegrini e Repas - una sostanziale stabilità delle quote delle due imprese principali - Gemeaz e Sodexho (con il 32% ed il 20% del mercato) - una crescita delle società Sagifi, La Cascina, Ristomat e Ristoservice (rispettivamente di 3, 2,9, 4,1 e 4,2 punti percentuali sul totale) e una contenuta diminuzione delle quote di Qui! e Ristocheff.

a) Le caratteristiche dell'attività svolta dalle società emettrici di buoni pasto

32. L'attività svolta dalle imprese che operano nel settore dei servizi sostituiti di mensa riguarda la promozione dell'utilizzo dei buoni pasto e la vendita degli stessi ad aziende o amministrazioni che li acquistano a favore dei propri dipendenti. I buoni pasto vengono pertanto "spesi" da questi ultimi, in sostituzione del denaro contante, presso gli esercizi convenzionati, e vengono successivamente "restituiti" dai titolari dei suddetti esercizi alla società emittente.

33. Il ciclo di vita dei buoni pasto può essere pertanto schematizzato nel grafico che segue.



34. Le imprese emittenti svolgono inoltre una serie di attività di natura produttiva e logistica funzionali all'offerta del servizio in esame. Si tratta, in primo luogo, della fase della produzione in senso stretto del buono.

I buoni vengono stampati su carta filigranata, *personalizzati*²⁰ e, successivamente, fascicolati in *carnet* per essere trasportati e distribuiti presso i clienti²¹. Infine, a seguito dell'utilizzo dei buoni e della loro "resa" da parte dei ristoratori, vengono svolte le attività di conteggio e fatturazione.

¹⁹ Il valore totale della fornitura di buoni pasto previsto per la gara del 1996 era pari a 60 miliardi per un anno rinnovabile per un ulteriore anno, anche se poi, di fatto, i fornitori individuati con quella gara sono rimasti in carica fino al marzo 2001, mentre quello relativo alla gara Consip è di 405 miliardi annui.

²⁰ La personalizzazione consiste nell'apposizione del logo della società emittente, del nome e cognome del dipendente (o utente finale), del nome dell'amministrazione o azienda acquirente dei buoni con relativo indirizzo, della data di scadenza, di un numero di serie ed un codice alfanumerico che include il valore nominale del buono.

²¹ Nella fase del trasporto si richiede un particolare trattamento in termini di sicurezza, con la loro collocazione in cassaforte e l'utilizzo di mezzi di trasporto dedicati, essendo i buoni pasto non ancora utilizzati considerati alla stregua di valori.

35. Alcune innovazioni di recente introdotte nel settore stanno in parte modificando il ciclo produttivo del buono pasto. Ci si riferisce, in particolare, all'introduzione del cosiddetto buono pasto elettronico, in sostituzione dei più tradizionali titoli cartacei, costituito da un tesserino di plastica (*card* o *badge*) dotato di microchip contenente le informazioni necessarie per identificare il nome del portatore, della società (o amministrazione) cliente, il logo della società emittitrice. Al fine di rendere utilizzabile il tesserino elettronico viene, in primo luogo effettuata l'attività di "Inizializzazione" e "Personalizzazione" del tesserino, che può essere svolta dalla società o tramite l'installazione di una "Stazione di Personalizzazione" presso il cliente (amministrazione o azienda). Deve inoltre essere installato, da parte delle società emittenti un terminale presso ogni esercizio convenzionato, provvisto di una banda magnetica che riconosce le informazioni contenute nel microchip e registra l'avvenuta fruizione del pasto. I dati elaborati dal suddetto terminale confluiscono su un sistema di gestione (*back office*) messo a disposizione oltre che della società emittitrice anche dell'amministrazione o azienda committente, attraverso il quale è possibile verificare il consumo dei buoni per ogni esercizio convenzionato e per ogni fruitore.

36. Si è assistito, inoltre, negli ultimi anni, all'introduzione da parte di alcune imprese di un sistema elettronico degli ordinativi delle forniture tramite siti internet al fine di rendere più rapido ed efficiente il rapporto con gli enti appaltanti. Tale sistema permette, peraltro, di creare un database elettronico, continuamente aggiornato con i nuovi ordinativi di fornitura, con il quale è possibile per i clienti effettuare elaborazioni statistiche volte ad una più rapida ed efficiente contabilizzazione dei buoni acquistati.

b) La struttura dei ricavi e dei costi

37. Per quanto riguarda la struttura dei ricavi, si osserva che le principali fonti di reddito delle società emittitrici sono i) la differenza tra il valore nominale del buono pasto ed il prezzo al quale, una volta utilizzato presso gli esercizi, esso viene riacquistato dalle società emittenti. Tale differenza (o sconto) rappresenta la cosiddetta redditività dei ristoratori; ii) il meccanismo di recupero IVA previsto dalla normativa fiscale vigente; iii) i proventi finanziari derivanti dalla gestione di liquidità ed i proventi dei buoni pasto persi o scaduti.

Le principali voci di costo sono invece iv) lo sconto al cliente, v) i costi di produzione e logistica; vi) i costi di amministrazione, gestione e dell'attività di convenzionamento; vii) i costi finanziari, viii) i costi di investimento per l'innovazione tecnologica.

i) Redditività dei ristoratori

38. Dalle risultanze istruttorie è emerso che gli sconti concessi dal ristoratore variano principalmente in base alla tipologia dei locali, alla loro dimensione, alle diverse aree geografiche, all'epoca del convenzionamento. In particolare tali sconti variano dallo 0-1,5% in media concesso dalle grandi catene di ristorazione (Autogrill, McDonald-Brek ecc) fino a circa l'8% che risulta in genere possibile richiedere alle gastronomie.

E' evidente che la possibilità di garantire ai ristoratori una soddisfacente quantità di utenti ogni giorno dipende, a sua volta, dalla quantità e dalla tipologia delle società/amministrazioni committenti (e dal loro relativo numero di dipendenti) che incide in modo significativo sulla capacità dell'impresa emittente di ottenere un maggiore sconto dal ristoratore. Altri elementi che possono incidere su tale capacità sono i tempi brevi e la puntualità con cui vengono pagati i ristoratori.

ii) Il meccanismo di recupero IVA

39. Una seconda fonte di reddito è rappresentata dai diversi regimi IVA applicati nei confronti dei ristoratori e delle società che emettono buoni pasto, previsto dalla normativa vigente²².

In particolare, la fatturazione delle società emittitrici agli enti prevede che l'IVA venga applicata sul valore nominale del buono (al netto dello sconto praticato dalla società emittitrice). Al contrario, i ristoratori fatturano alle Società emittitrici il valore nominale del buono (anche in questo caso, al netto di eventuali sconti praticati dai

²² Il regime IVA applicabile nel settore "buoni pasto" è dettato dall'art. 75, comma 3 della legge n.413 del 30 dicembre 1991. La citata norma stabilisce che "l'aliquota dell'imposta sul valore aggiunto del 4% di cui al n.37 della parte II della tabella A allegata al dpr n.633/1972, prevista per le somministrazioni di alimenti e bevande rese nelle mense aziendali, deve ritenersi applicabile anche se le somministrazioni stesse sono rese in dipendenza di contratti, anche di appalto, aventi ad oggetto servizi sostitutivi di mensa aziendale, sempreché siano commesse dai datori di lavoro". Al comma 4, l'art. 75 aggiunge che "resta ferma l'applicazione dell'aliquota dell'imposta sul valore aggiunto del 9% prevista per le somministrazioni di alimenti e bevande nei pubblici esercizi commesse da imprese che forniscono servizi sostitutivi di mense aziendali, per le quali la relativa imposta è detraibile". Vale osservare che detta aliquota è stata portata al 10% con decreto legislativo del 23 febbraio 1995.

ristoratori alle società emettitrici) già comprensivo di IVA. Nei due casi, pertanto, cambia, a favore delle società emettitrici, la base su cui viene calcolata l'aliquota IVA.

Si osserva, al riguardo, che la normativa vigente prevede che le aliquote applicate rispettivamente alle società emettitrici e agli enti siano rispettivamente del 4% e del 10%²³.

iii) I proventi finanziari derivanti dalla gestione di liquidità

40. L'ultima fonte di reddito è rappresentata dal meccanismo di rendicontazione che prevede, in alcuni casi, che la fatturazione al cliente avvenga con un periodo di anticipo significativo rispetto al momento del pagamento ai ristoratori dei buoni resi, con conseguente beneficio finanziario da parte dell'impresa emittente. Quando, viceversa, come nel caso della gara Consip, il pagamento al ristoratore precede la fatturazione al cliente, si determina un onere finanziario per le imprese emittenti. Queste ultime, inoltre, solo nel primo caso possono guadagnare un'ulteriore componente di reddito conseguente alla probabilità che alcuni buoni pasto vengano persi nel sistema.

iv) Il costo rappresentato dallo sconto al cliente

41. Come accennato nella sezione precedente, in genere, le società di buoni pasto non si fanno rimborsare dai clienti l'intero valore facciale dei buoni che hanno loro ceduto. Su tale valore si usa, infatti, praticare una riduzione, che va naturalmente a diminuire i ricavi delle società emettitrici. Tali sconti, peraltro, nelle gare per la fornitura di servizi alle pubbliche amministrazioni costituiscono di solito il parametro sul quale si misura l'aspetto economico delle offerte.

In particolare nel caso della gara Consip, l'offerta economica doveva consistere nella proposta di un prezzo al quale farsi rimborsare i buoni dal valore facciale di 4,65 euro. Nel valutare l'entità dello sconto è importante sapere se esso è al netto o al lordo del pagamento dell'IVA. Come precedentemente illustrato, infatti, sul valore dei buoni va pagata l'IVA in misura del 4%. Tale aliquota può essere a carico dell'amministrazione o delle imprese di buoni pasto a seconda delle previsioni dei bandi di gara. La gara Consip richiedeva di fare un'offerta per buoni dal valore di 4,65 euro IVA inclusa, con ciò intendendo che l'impresa fornitrice, una volta ottenuto dall'amministrazione il prezzo richiesto, sarebbe stata tenuta a pagare anche l'IVA²⁴.

v) I costi di produzione e logistica

42. I costi di produzione e logistica sono quelli relativi all'impiego di carta, personalizzazione dei buoni, confezionamento, consegna, ed assicurazione contro il furto e contro lo smarrimento dei buoni inviati. Secondo quanto sostenuto dalle parti, la variazione di tali costi può dipendere, principalmente, dall'incidenza dei costi di spedizione che varia a seconda della distanza e della dispersione territoriale dei clienti.

vi) I costi di amministrazione, gestione e dell'attività di convenzionamento

43. I costi di amministrazione e gestione riguardano la gestione degli ordini, il riscontro degli utilizzi, la fatturazione e l'incasso.

²³ Per meglio comprendere il funzionamento del suddetto meccanismo dell'IVA, calcoliamo in seguito la plusvalenza di IVA in assenza di sconti sia del ristoratore che della società emettitrice nel caso di un valore facciale del buono pasto di lire 9.000 (pari a 4,65 euro).

Da un lato per questo buono pasto la fattura emessa dal ristoratore alla società sarà pari a 4,65 euro che come detto è un prezzo comprensivo dell'IVA del 10%. Pertanto la base imponibile sarà di $4,65/1,1 = 4,23$ circa che equivale a diminuire il valore facciale di 4,65 del 9,1%.

Dall'altro lato, per lo stesso buono pasto, la società emettitrice fatturerà all'Ente un prezzo di 4,65 euro che costituisce la base imponibile a cui viene aggiunta l'IVA del 4%.

Il 9,1% che costituiva l'IVA pagata dalla società emettitrice nei confronti del ristoratore rimane quindi interamente come plusvalenza per tale società.

²⁴ Si noti che, esigendo dalle società emettitrici di farsi carico dell'IVA, in pratica l'amministrazione impone a queste ultime uno sconto automatico e aggiuntivo rispetto a quello oggetto dell'offerta per la gara, pari a $[(100-(100/104)) = 3,85\%$ sul valore facciale del buono. Le implicazioni di quanto detto possono risultare più chiare con un esempio, sempre con riferimento ai parametri della gara Consip. Un'impresa che in tale gara avesse offerto di accettare un prezzo di rimborso di 8.100 lire (pari a 4,18 euro) avrebbe proposto di fatto uno sconto nominale sul valore facciale del buono pari al 10% ($9.000-8.100=900/4,65-4,18=0,46$ euro). A quel punto, se l'IVA fosse rimasta a carico dell'amministrazione, lo sconto nominale del 10% sarebbe stato equivalente allo sconto effettivo. Tuttavia, poiché nella gara Consip l'IVA era a carico dell'impresa fornitrice, quest'ultima avrebbe dovuto pagare l'imposta in misura del 4%, e dunque di 324 lire (pari a 0,17 euro). Alla fine, pertanto, l'impresa avrebbe incassato $8.100-324=7.776$ lire ($4,18-0,17=4,01$ euro), equivalenti ad uno sconto effettivo sul valore facciale del buono venduto pari al 13,6%.

Un ulteriore costo è quello di adeguamento degli sconti, ossia di ricontrattazione, nel tempo, degli sconti fissati con i singoli ristoratori; nonché quello di sviluppo della rete di ristoratori convenzionati, al fine di ampliare la possibilità di scelta dei fruitori del buono pasto e soddisfare la domanda di un maggiore numero di clienti. Il costo per lo sviluppo della rete dipende principalmente dalla necessità di avvalersi dei “convenzionatori” *free lance* per svolgere la contrattazione con i ristoratori.

vii) I costi finanziari

44. Come precedentemente accennato, nei casi in cui i buoni vengono fatturati solo dopo avere compiuto tutto il tragitto che va dalla società emittitrice al cliente, all'utente finale, al ristoratore, per ritornare infine alla società emittitrice che rendiconta al cliente l'effettivo avvenuto utilizzo, si determina un ulteriore onere - costo di rendicontazione - derivante dal periodo di esposizione finanziaria dell'impresa.

viii) I costi per l'innovazione tecnologica

45. In questa voce rientrano tutti i costi legati alla recente utilizzazione, nell'ambito del settore in esame, delle tecnologie necessarie alla produzione, diffusione e utilizzo del buono pasto elettronico; all'adozione di *software* e *hardware* adottati per il sistema di ordinativi via internet, all'attività di promozione via internet (*telemarketing*) finalizzata a contattare nuovi clienti.

C) CARATTERISTICHE ED ESITI DELLA GARA CONSIP

46. In occasione della gara da ultimo bandita dalla Consip, per la quale la data di scadenza per la presentazione delle offerte finali è stata fissata al 18 dicembre 2000 e l'aggiudicazione è avvenuta il 18 marzo 2001, le imprese si sono presentate nella formazione illustrata nella tabella n.6 nella quale vengono indicati gli sconti offerti in ciascun lotto²⁵.

Tab.6 - Imprese partecipanti alla gara Consip e sconti offerti.

Lotto I (Nord-Ovest)	
	sconto (%)
ATI (Ristochef, Ristomat, Qui!)	6,67
(AGGIUDICATARIA)	
Gemeaz	0,33
Ristoservice	0,89
Sodexho	0,56
Pellegrini	9,50
<i>sconto medio</i>	3,59
Lotto II (Nord-Est)	
	sconto (%)
ATI (Ristoservice, Ristomat, Sodexho)	3,89
(AGGIUDICATARIA)	
Gemeaz	0,67
Ristochef	0,56
Qui!	1,11
Pellegrini	9,50
<i>sconto medio</i>	3,15

²⁵ L'esito completo della gara, con l'indicazione dei vincitori e punteggi, compare nella tabella in appendice.

Lotto III (Centro)	
	sconto (%)
ATI (Gemeaz, La Cascina) (AGGIUDICATARIA)	5,22
Repas	8,00
Ristochef	1,67
Qui!	2,22
Ristomat	1,89
Ristoservice	1,39
Sodexho	1,00
Sagifi	1,22
Pellegrini	9,50
<i>sconto medio</i>	3,57
Lotto IV (Centro-Sud)	
	sconto (%)
ATI (Gemeaz, Sagifi) (AGGIUDICATARIA)	5,00
La Cascina	0,44
Ristochef	1,11
Qui!	1,11
Ristomat	0,67
Ristoservice	0,89
Sodexho	0,56
Pellegrini	9,50
<i>sconto medio</i>	2,41
Lotto V (Sud-Isole)	
	sconto (%)
ATI (Ristoservice, Ristomat, Sodexho) (AGGIUDICATARIA)	6,67
Gemeaz	0,11
Ristochef	0,56
Qui!	0,22
Pellegrini	9,50
<i>sconto medio</i>	3,41

47. Si osserva che al fine di partecipare alla gara, ciascuna impresa - sulla base della conoscenza della propria posizione in ciascun lotto, in termini di capillarità della rete, e di una stima della posizione individuale di ciascuno dei propri concorrenti²⁶ - ha preso le proprie decisioni relative *a)* alla scelta di uno o più lotti rispetto ai quali presentare offerta e, *b)* alla scelta di uno o più partner con i quali costituire ATI²⁷.

Nella tabella n.7 che segue è indicata la posizione di ciascuna impresa in ciascuno dei cinque lotti della gara Consip, nella fase precedente alla costituzione delle ATI e alla presentazione delle offerte. A tal fine sono stati considerati i parametri legati al numero di convenzioni previsti nel bando per la determinazione del punteggio tecnico. In particolare, relativamente a ciascuna impresa ed a ciascun lotto, è indicato il numero di esercizi attivi presenti nei comuni Capoluogo di Provincia (cap) ed il numero totale di comuni nel quale è presente almeno un

²⁶ Al riguardo si osserva che le imprese che operano nel settore dei buoni pasto sono in grado di stimare, con una certa approssimazione, la posizione dei concorrenti, in termini di rete di ristoratori, nelle diverse aree geografiche. Come affermato da Pellegrini nel corso dell'Audizione, infatti, "...a seguito della partecipazione alle varie gare possiamo avere accesso a tali informazioni".

²⁷ Si noti, infatti, che evidentemente, in regime di concorrenza, l'eventuale composizione di ATI da parte dei diversi soggetti non poteva essere in quello stadio un'informazione pubblica per i concorrenti.

esercizio attivo (com). Al fine di sintetizzare le informazioni della tabella 7, nella tabella 8 i dati relativi ai due parametri sono stati ridotti ad un unico indicatore utilizzando la formula matematica prevista nel disciplinare di gara (cfr. sezione III (iii) e, per il dettaglio della formula, l'appendice).

Tab. 7- Posizione di ciascuna impresa in ciascun lotto prima della partecipazione alla gara Consip

	Lotto I	Lotto I	Lotto II	Lotto II	Lotto III	Lotto III	Lotto IV	Lotto IV	Lotto V	Lotto V
	cap	com	cap	com	cap	com	cap	com	cap	com
<i>Gemeaz</i>	9214	1683	5703	1142	5130	334	2599	841	1228	561
<i>La Cascina</i>	-	-	-	-	875	112	139	16	-	-
<i>Pellegrini</i>	4451	1055	2976	771	1350	177	1061	477	874	415
<i>Qui!</i>	4287	806	2613	540	1247	143	1225	512	831	406
<i>Repas</i>	-	-	-	-	1840	171	-	-	-	-
<i>Ristocheff</i>	3285	635	3032	801	878	172	794	259	332	123
<i>Ristomat</i>	3913	915	3807	717	1872	193	1033	475	859	317
<i>Ristoservice</i>	4027	1072	5363	861	1767	172	1227	546	926	360
<i>Sagifi</i>	-	-	-	-	6	11	1810	412	-	-
<i>Sodexho</i>	4933	1091	4007	1011	2117	195	1219	550	1102	382

Fonte: informazioni Consip e imprese.

Legenda: CAP: numero di esercizi attivi presenti nei comuni capoluoghi di provincia;

COM: numero totale dei comuni nei quali è presente almeno un esercizio attivo.

Tab. 8 - Peso relativo di ciascuna impresa prima della partecipazione alla gara Consip

	I	II	III	IV	V
<i>Gemeaz</i>	46,0	46,0	46,0	46,0	46,0
<i>Sagifi</i>			1,6	36,3	
<i>La Cascina</i>			18,5	9,4	
<i>Ristocheff</i>	26,1	33,4	19,6	24,0	22,1
<i>Qui!</i>	30,2	29,9	22,3	31,1	37,2
<i>Ristomat</i>	29,3	36,4	27,6	28,6	36,8
<i>Ristoservice</i>	30,3	43,3	26,6	31,4	38,6
<i>Sodexho</i>	33,2	38,8	29,2	31,3	42,0
<i>Pellegrini</i>	31,6	32,9	23,7	29,0	38,2
<i>Repas</i>			27,0		

48. Come emerge dalle tabelle nn. 7 e 8 che precedono, Gemeaz detiene la posizione di leader in ciascuno dei 5 lotti, con un numero di locali attivi presenti nei capoluoghi che varia da 9.214 nel lotto 1 a 1.228 nel lotto 5 ed un numero di comuni con almeno un esercizio attivo che varia da 1.683 nel lotto 1 a 334 nel lotto 3. Ne consegue che nella tabella 8 Gemeaz ottiene il punteggio massimo (46 punti) in ciascuno dei lotti inclusi nella gara. La posizione delle altre imprese si presenta abbastanza omogenea tra i diversi lotti, con le società Day e Sodexho che si trovano in genere ai primissimi posti. Si osserva inoltre che Pellegrini è la terza impresa nei lotti 1 e la quarta nel lotto 5; la sesta nei lotti 2, 3 e 4. Repas, nell'unico lotto nel quale ha presentato offerta, detiene la quarta posizione.

D) LE EVIDENZE DOCUMENTALI

49. Nel corso dell'istruttoria è stata acquisita documentazione che ha consentito una ricostruzione fattuale del processo di determinazione del comportamento contestato. Più in particolare, sono stati acquisiti oltre ai documenti relativi ai legittimi contatti tra le imprese volti a valutare l'opportunità di associarsi in ATI, anche evidenze di a) corrispondenza tra le imprese concorrenti volta allo scambio di informazioni relative alla modalità con cui presentare le offerte alla gara; b) simulazioni dei risultati della gara, effettuate dalle imprese prima della presentazione dell'offerta; c) note interne che riportano la sintesi di discussioni tra concorrenti relative alla partecipazione alla gara.

Per mera chiarezza espositiva, possono distinguersi tre fasi in un arco temporale che va da maggio 2000, quando si era in attesa della pubblicazione di un nuovo bando di gara, sino al 18 dicembre 2000, data di presentazione ufficiale delle offerte.

Prima fase: comprende il periodo maggio-settembre 2000 ed è caratterizzata dall'intendimento delle tre principali imprese (Gemeaz, Sodexho e Ristoservice) di riproporre anche per la nuova gara l'associazione temporanea di impresa già costituita per partecipare alla gara precedente (poi sospesa nel mese di marzo).

Seconda fase: comprende il mese di ottobre e la prima metà del mese di novembre 2000 ed è caratterizzata dall'abbandono di questa ipotesi e dalla discussione circa la possibilità di una intesa più ampia che includa, se non tutte, almeno la maggior parte delle imprese che saranno ammesse a partecipare alla gara. Verso la metà di novembre si precisa il numero delle imprese che parteciperanno all'intesa, segnatamente otto, con l'esclusione di Pellegrini e Repas.

Terza fase: si sviluppa da metà novembre fino alla chiusura del termine per la presentazione delle offerte (18 dicembre 2000). In tale fase, le otto imprese si accordano sui dettagli dell'offerta concertata, quali la composizione delle ATI e la conseguente spartizione dei lotti in gara, l'entità degli sconti, nonché il comportamento per la sperimentazione delle innovazioni elettroniche in base alle quali si assegnano i 4/100 del punteggio della gara Consip.

Le tre fasi sopra delineate vengono illustrate nel dettaglio in quanto segue.

a) La prima fase (maggio-settembre 2000): le tre principali imprese progettano di presentarsi in una unica ATI

50. Dopo la decisione del Ministero di sospendere la procedura di gara relativa al "vecchio bando" (marzo 2000), le tre principali imprese del settore (Gemeaz, Sodexho e Ristoservice) ipotizzavano ancora di costituirsi in ATI al fine di partecipare alla successiva gara dei Ministeri, eventualmente includendo anche la società Ristomat, nel caso in cui anche i concorrenti si fossero presentati a loro volta in ATI, come si evince da un appunto del Direttore generale della Gemeaz nel quale si legge *"indebolire l'ATI degli altri imbarcando Ristomat?"*.

51. Sebbene dalla documentazione agli atti risulti che in questa fase le imprese si soffermassero soprattutto sulla necessità di costituire un'ATI e di scegliere a tal fine tra i potenziali associati, tuttavia già vi sono tracce della volontà delle imprese (o almeno dell'impresa leader) di coordinarsi con i concorrenti. In particolare, nel medesimo documento sopra citato sembra che Gemeaz prenda in considerazione, nel caso si fosse costituita anche un'altra ATI, la possibilità di coordinarsi con il presunto nuovo concorrente, laddove si legge *"se gara selettiva - tavolo fra due ATF"*.

52. Durante questa fase iniziale, tuttavia, le principali imprese se da un lato ritenevano vantaggioso associarsi in ATI ed acquisire a seguito della gara una quota significativa nel settore del servizio sostitutivo di mensa, dall'altro ponderavano tale scelta con il rischio di una reazione dei concorrenti che, analogamente a quanto già verificatosi in passato, avrebbero potuto rallentare (o addirittura interrompere) la procedura della futura gara.

Al riguardo si osserva che già in un memo del maggio del 2000 la Gemeaz dà mostra di esser venuta a conoscenza, per vie definite "ufficiose", che il motivo di sospensione e poi di annullamento della gara precedente andava ricercato in possibili problemi concorrenziali che avrebbe creato la partecipazione in ATI delle tre imprese leader, con conseguenti "segnalazioni" ed "esposti" presentati dalle imprese concorrenti.

b) La seconda fase (ottobre-novembre 2000): contatti e interazioni per definire le modalità di un'ampia intesa tra le parti

53. Nel mese di ottobre 2000 la prima fase dei rapporti tra le imprese in vista della gara Consip, caratterizzata dal progetto di costituire una ATI tra le tre imprese leader, sembra essersi ormai conclusa. Inizia pertanto una seconda fase, durante la quale si ha evidenza di molteplici contatti tra tutte le imprese del settore volti a definire congiuntamente le modalità di partecipazione alla gara. Nel corso di questa fase viene prendendo forma il progetto di realizzazione di una intesa più ampia, che si concluderà con la definizione congiunta della partecipazione alla gara di otto imprese.

54. La prima evidenza agli atti di quelli che potremmo definire come contatti preliminari tra le parti è costituita da un documento da cui emerge l'esistenza di uno scambio di informazioni tra la società Sodexho e la società Ristocheff in merito alle modalità di partecipazione alla gara Consip (doc.n.259). Si tratta, in particolare, di un messaggio di posta elettronica inviato dal legale rappresentante della Ristocheff al direttore generale della Sodexho, in cui si legge, *"come d'accordo ti invio la bozza del contratto in oggetto. Si tratta di una versione sintetica, certamente meglio formulabile (ad esempio prevedendo già i principali aspetti operativi e gestionali nella loro concreta suddivisione tra le parti)"*. Ciò che va maggiormente evidenziato è che la bozza di contratto citata nel messaggio e ad esso allegata è un atto costitutivo di ATI nel quale vengono indicate, come future associate, non già Ristocheff e

Sodexho (ossia l'impresa scrivente e quella destinataria del messaggio), bensì la Sodexho ed un'impresa terza, la Sagifi²⁸.

55. Dal medesimo documento, peraltro, sembra emergere il coinvolgimento anche di altre parti in questa attività di coordinamento sulle modalità di partecipazione in ATI alla gara. Nel messaggio, infatti, si legge anche che “[...] *il contratto*] è però volutamente stringato al fine di evitare ADESSO troppe discussioni su aspetti che potranno certamente trovare migliore momento di analisi in occasione della formulazione dell’offerta (quando le parti più “de cocchio” avranno digerito il loro ruolo)”.

56. Nell’ambito del suddetto quadro di interazione tra le imprese partecipanti alla gara, già dall’inizio di novembre emerge la diversa posizione che assumerà, invece, la Pellegrini. Ciò si evince, in particolare, da una mail interna della Sodexho datata 2 novembre 2000 avente ad oggetto: “*Schemi di calcolo Ministeri*”²⁹. Allegate alla mail vi sono alcune tabelle con simulazioni delle possibili combinazioni di partecipazione alla gara per il lotto 1 che prevedono quattro diversi scenari. In due dei quattro scenari Pellegrini rappresenta l’unica impresa per la quale si ipotizza una particolare aggressività nell’offerta di prezzo rispetto agli altri concorrenti³⁰.

57. Solo pochi giorni dopo, il 6 novembre 2000, il quadro entro cui si realizzerà l’intesa per la partecipazione alla gara Consip sembra ormai ben più definito. A quella data quando ancora non era nemmeno stata effettuata la prequalificazione (la relativa seduta avrà luogo il 7 e gli inviti a partecipare saranno inviati il 14), risale un documento manoscritto dell’allora amministratore delegato di Ristomat che riporta due scenari (doc.n.210).

1° scenario

58. Il primo dei suddetti scenari illustra in maniera quasi del tutto fedele la situazione che si verrà effettivamente a verificare al momento dell’apertura delle offerte, che avverrà circa tre mesi dopo. Per meglio evidenziare tale significativa coincidenza, di seguito si riporta sinteticamente una tabella che illustra l’effettivo risultato della gara (tab. n.9). In particolare, la colonna 1 della prima tabella contiene i lotti previsti nel bando di gara a cui corrispondono le aree geografiche Nord-ovest, nord-est, centro, centro-sud e isole. La colonna 2 contiene i nomi delle imprese che nel lotto corrispondente hanno partecipato in ATI e sono risultate aggiudicatarie. La colonna 3 contiene i nomi delle imprese che nel lotto corrispondente hanno partecipato individualmente e non sono risultate aggiudicatarie; mentre sono aggiudicatarie di almeno un altro lotto. Infine, la colonna 4 contiene il nome delle imprese mai aggiudicatarie in alcun lotto.

Successivamente, per potere effettuare un confronto, si riproduce fedelmente il prospetto contenuto nel documento in esame (tab. n.10).

Tab. 9- Sintesi dell’effettivo risultato della gara

col. 1	colonna 2	colonna 3	colonna 4
lotto	aggiudicatarie	partecipanti non aggiudicatarie nel lotto	mai aggiudicatarie
NO	BC/QT/RM	TR+SOD+RS	PELL
NE	RS/RM/SOD	TR+BC+QT	PELL
CE	TR/BKT	SOD+RS+RM+BC+QT+SAG	PELL+REP
CS	TR/SAG	SO+RS+RM+BC+QT+BKT	PELL
IS	RS/RM/SOD	TR+ BC+QT	PELL

Legenda:

NO= Nord-Ovest; NE=Nord-Est; CE=Centro; CS=Centro-Sud; IS=Isole.

BC=Ristocheff (o Buonchef); RS=Ristoservice; QT=Qui!; RM=Ristomat; TR=Gemeaz (o Ticket Restaurant); BKT=La Cascina (o Breaktime);

SAG= Sagifi; SOD=(Sodexho); Pell=Pellegrini; REP=Repas.

²⁸ Peraltro, in quegli stessi giorni la Ristocheff aveva richiesto un incontro anche con Pellegrini al fine di costituire un’ATI insieme anche a Qui! Ticket e a Repas. Al riguardo, Pellegrini ha affermato: “*Successivamente, poiché venimmo a conoscenza che la società Qui! Ticket aveva un contenzioso con il Comune di Torino per evitare che per tale motivo potessimo essere esclusi dalla gara, i miei collaboratori legali mi consigliarono di non accettare la proposta*” (cfr. verbale audizione di Pellegrini del 28 settembre 2001).

²⁹ Il testo della mail inviata da una dipendente della Sodexho al Direttore Generale è: “*In allegato, invio gli schemi di calcolo richiesti. Si tratta delle ipotesi sugli schieramenti iniziali.*”.

³⁰ Le tabelle che riportano i due scenari menzionati nel testo sono individuate rispettivamente con i termini “offerta pazza” e “war” (doc.n.257).

Tab. 10 - Prospettazione del risultato tre mesi prima dell'apertura delle offerte

NO	BC/QT	TR+SOD+RS+RM	PELL+(REP)
NE	RS/RM	TR+SOD+BC+QT	PELL+(REP)
CE	TR+BKT	SOD+RS+RM+BC+QT+SAG	PELL+REP
CS	TR+SAG	SO+RS+RM+BC+QT+BKT	PELL+REP
IS	SOD	TR+RS+RM+BC+QT	+PELL+(REP)

59. Si osserva che, nella tabella prospettata da Ristomat (tabella n.10), la seconda colonna indica, con un ottimo grado di approssimazione, le imprese che si aggiudicheranno la gara rispettivamente in ciascuno dei lotti corrispondenti.

Sebbene vi siano alcune differenze nella disposizione delle imprese, tuttavia, se analizzate con attenzione, esse non conducono ad un risultato della gara significativamente diverso da quello effettivo. In particolare, infatti, mentre per il terzo (CE) e il quarto (CS) lotto sono indicate esattamente le due ATI (tra Gemeaz - TR e La Cascina - BKT e tra Gemeaz - TR e Sagifi - SAG) che si aggiudicheranno la gara, per il primo lotto (NO) dove è indicata una ATI tra Buonchef (BC) e Qui! (QT), l'ATI effettivamente aggiudicataria sarà costituita anche da Ristomat. Al riguardo si osserva che l'inclusione di tale società inciderà poco sul peso relativo delle imprese aggiudicatarie, in quanto essa avrà una quota pari soltanto al 3,75% (cfr. tab. n.4) e comunque, stando alla documentazione disponibile, la scelta di inserire Ristomat nell'ATI per il lotto 1 sarebbe stata presa in ritardo proprio per valutare i pro e i contro che ne sarebbero risultati in termini di punteggio tecnico ed economico per l'ATI stessa³¹.

Per il secondo (NE) e il quinto (IS) lotto sono indicati i reali vincitori (Ristomat - RM, Ristoservice - RS e Sodexho - SOD), sia pure distribuiti diversamente rispetto a quanto successivamente verificatosi. In particolare, nel secondo lotto (NE) si riporta un'ATI tra Ristomat (RM) e Ristoservice (RS) e nel quinto (IS) è inclusa la sola Sodexho (SOD), mentre le tre imprese daranno luogo, in sede effettiva di gara, ad un'unica ATI che si aggiudicherà entrambi i lotti. Giova tuttavia osservare che da una analisi della ripartizione delle quote interna all'ATI che si aggiudicherà i due lotti si evince che a Sodexho spetterà una quota del valore dei lotti che complessivamente equivale al valore di un lotto intero³².

60. Proseguendo con l'analisi della tabella riportata nel documento (doc.n.210 e tab. n.10) si osserva che nella terza colonna vengono indicate le otto società presentatesi individualmente che, sebbene non aggiudicatarie del lotto corrispondente, hanno vinto quando si sono presentate in ATI; mentre nella quarta colonna sono indicate le sigle di Pellegrini e Repas, che, come noto, sono le uniche due imprese che non si sono aggiudicate alcun lotto. Si noti, inoltre, che in tre dei cinque lotti la sigla di uno dei due "esclusi", Repas, compare tra parentesi. Ciò dipende con ogni probabilità dal fatto che, al momento della redazione del documento, sebbene si potesse presumere che tale impresa si sarebbe qualificata solo per alcuni lotti, rimaneva un margine di incertezza sul numero dei lotti per i quali sarebbe stata invitata a partecipare e sull'individuazione dei lotti per i quali avrebbe effettivamente presentato un'offerta. Vale la pena osservare come nessuna incertezza viene invece palesata sul destino delle due altre imprese di minori dimensioni (Sagifi e Cascina), anch'esse non in grado di partecipare a tutti i lotti, che sono state collocate esattamente nei lotti per i quali poi hanno effettivamente presentato un'offerta.

2° scenario

61. Il secondo scenario prospettato nel documento n.210 è strutturato in maniera molto simile al primo e come quello "prevede" l'esistenza di vincitori, di partecipanti alle gare che comunque si aggiudicano qualcosa e di partecipanti che non si aggiudicano niente. Unica differenza rispetto allo scenario precedente, che si è rivelato più vicino alla realtà, è lo scambio di ruoli tra Pellegrini e Qui! Ticket. Nel secondo scenario, infatti, Pellegrini compare tra i vincitori esattamente in sostituzione di Qui! (cioè in ATI con Buonchef nel lotto 1 e come partecipante singolo incluso nella terza colonna della tabella per gli altri lotti) mentre Qui! è relegato tra gli esclusi. L'esistenza di questa seconda parte del documento, comunque, non contraddice l'osservazione secondo la quale al momento della sua redazione alcune caratteristiche della partecipazione alla gara della maggior parte delle imprese di buoni pasto erano già definite, vale a dire: 1) la presenza al massimo di un'ATI in ciascun lotto; 2) la partecipazione nei vari lotti - di

³¹ Cfr. anche più avanti, paragrafo iii) della sezione "terza fase".

³² Dalla tab. n.4 si evince, infatti, che in entrambi i lotti le quote saranno le seguenti: Sodexho 50, 62%, Ristoservice 29% e Ristomat 20,38%. Anche sulla scelta di questa configurazione ci si soffermerà più avanti, paragrafo iii) della sezione "terza fase".

¹ Cfr. anche più avanti, paragrafo iii) della sezione "terza fase".

volta in volta come “presunti vincitori” o come concorrenti destinati a perdere - delle varie imprese, con l’unica incertezza residua sul ruolo di Qui! e di Pellegrini.

62. In conclusione, dunque, dal documento n.210 in esame emerge non solo che alla data del 6 novembre 2000 le principali decisioni strategiche in ordine alle modalità di partecipazione delle imprese alla gara Consip erano già state definite, ma anche che ciò era avvenuto in un contesto di collaborazione tra la maggior parte dei concorrenti, come dimostra il fatto che a quella data dette decisioni erano già note all’amministratore delegato di Ristomat, una delle imprese partecipanti alla gara.

c) La terza fase (novembre-dicembre 2000): la definizione precisa delle modalità di partecipazione alla gara

63. Nei giorni successivi al 6 novembre 2000 sono stati risolti gli ultimi dubbi sulla identità delle otto imprese che avrebbero dovuto concordare le modalità di partecipazione alla gara Consip, e che coinciderebbero con gli otto effettivi vincitori dei vari lotti della gara. Successivamente è stato necessario mettere a punto con maggior precisione le condizioni di partecipazione, a partire dal perfezionamento della composizione delle ATI destinate a vincere fino ad arrivare alla individuazione delle offerte vere e proprie che ciascuna società avrebbe dovuto presentare nei singoli lotti. La documentazione agli atti consente di seguire almeno in parte questo processo, come risulta in particolare, dai documenti descritti di seguito nel dettaglio.

i) Il documento acquisito presso la società Ristocheff (doc.n.72)

64. Presso la sede di Ristocheff è stato acquisito un documento composto da una serie di prospetti contenenti simulazioni dell’esito della gara per il lotto 1 in termini di sconti offerti dai partecipanti. Detti prospetti, benché raccolti in un unico documento ispettivo senza data, sono stati evidentemente predisposti in momenti diversi, seppur tutti antecedenti alla conclusione della gara e mostrano un crescente grado di approssimazione al risultato reale della stessa, fino a riprodurlo con assoluta precisione, a meno, significativamente, dei comportamenti di Pellegrini e Repas.

65. Venendo alla illustrazione del documento si nota infatti che, come emerge dalla tabella successiva (tab. n.11), la simulazione contenuta alla quarta pagina dello stesso rappresenta l’esito effettivo della gara³³.

Tab. 11 - Confronto simulazione Ristocheff - esito gara

SIMULAZIONE (quarta pagina doc. 72)		ESITO EFFETTIVO	
PARTECIPANTI	SCONTI	PARTECIPANTI	SCONTI
A	0,89	RISTOSERVICE	0,89
B	0,56	SODEXHO	0,56
C	0,33	GEMEAZ	0,33
BCF	6,67	ATI(BCF+Rm+Qui!)	6,67
REPAS	22,22	-	-
PELLEGRINI	-11,11	PELLEGRINI	9,50

Legenda: BCF = Ristocheff; Rm = Ristomat; Qui! = Qui! Ticket.

E’ interessante osservare come la simulazione ancora contempli la presenza di Repas tra gli offerenti del lotto 1, il che vale ad indicare che l’esercizio (di simulazione) è stato effettuato in data antecedente al 18 dicembre 2000, data di scadenza del termine per la presentazione delle offerte di gara.

La simulazione prevede poi uno sconto “aggressivo” da parte di Pellegrini, anche inferiore a quello effettivamente verificatosi, mentre individua con assoluta precisione le offerte degli altri concorrenti di Ristocheff (indicati, nella simulazione, con le lettere “A”, “B” e “C”).

In sintesi, la tabella n.11 indica che, prima della conclusione della gara, Ristocheff conosceva nel dettaglio i comportamenti dei concorrenti nel lotto 1, ad eccezione di quelli di Repas e Pellegrini.

66. Si noti, altresì, che anche per quanto riguarda le caratteristiche che indicano la capacità tecnica di ciascuna impresa ossia “CAP” e “COM”³⁴, i dati relativi alle tre imprese incluse nel prospetto come A, B e C e corrispondenti, rispettivamente a Ristoservice, Sodexho e Gemeaz, risultano identici a quelli reali (e che saranno

³³ Si osserva al riguardo che in corrispondenza allo scenario descritto nella quarta pagina, si legge la seguente frase scritta a mano: “OK da EA”, dove EA corrisponde presumibilmente alla sigla del nome del Presidente della società, Enzo Andreis.

³⁴ Vale a dire, rispettivamente, il numero di Esercizi Pubblici Convenzionati presenti nei comuni capoluogo di provincia facenti parte del lotto (CAP) ed il numero totale di Comuni facenti parte del lotto nel quale è presente almeno un esercizio convenzionato (COM).

ufficialmente conosciuti a seguito della presentazione delle offerte); mentre valori più approssimativi, arrotondati alle centinaia, sono indicati in corrispondenza di Pellegrini e Repas.

ii) Il documento reperito presso la società Ristomat (doc.n. 211)

67. Il documento reperito presso la sede della Ristomat è composto da diversi fogli, uno dei quali riporta un prospetto nel quale per ciascuna delle dieci società partecipanti alla gara sono contenuti dati quantitativi, per ciascun lotto, riferiti ai tre principali parametri per l'aggiudicazione: il numero degli esercizi convenzionati nei capoluoghi di provincia del lotto, il numero di comuni del lotto con almeno un esercizio convenzionato e il prezzo offerto per buono pasto.

Il prospetto in esame presenta le seguenti caratteristiche: 1) i dati sopra menzionati sono riportati solo per le società che hanno presentato successivamente un'offerta singolarmente. Nelle colonne di ciascun lotto, le caselle relative alle imprese che in quel lotto si sono presentate in ATI sono lasciate in bianco; 2) sono riportate ipotetiche offerte anche per la società Repas nel lotto 1 e nel lotto 4, quando la medesima si è invece presentata solo nel lotto 3; 3) le offerte di prezzo indicate nel prospetto relative alle otto società alla fine risultate aggiudicatrici sono **per tutti i lotti e per tutte le società** esattamente identiche a quelle effettivamente presentate dalle medesime imprese alla gara Consip; 4) le offerte di prezzo riportate nel prospetto relative alle società Pellegrini e Repas sono invece decisamente diverse da quelle che le due società hanno poi effettivamente presentato alla gara Consip; 5) i dati sui parametri tecnici (numero esercizi convenzionati e numero comuni) riportati nel prospetto, relativi alle otto società che hanno poi vinto la gara, sono a volte identici ed altre volte molto simili a quelli effettivamente risultanti dal verbale di gara con l'unica eccezione dei dati delle due società minori (Cascina e Sagifi). Per le due imprese che non sono risultate vincitrici di alcun lotto, invece, i dati riportati nel prospetto differiscono sempre notevolmente da quanto effettivamente comunicato a Consip per la partecipazione alla gara³⁵.

Con riferimento ai dati quantitativi relativi ai parametri tecnici contenuti nel prospetto in esame, si veda la tabella n.12 che segue:

Tab. 12 - Differenze percentuali tra i valori dei parametri tecnici riportati nella tabella del doc. n. 211 e quelli inseriti nelle offerte a Consip

	Lotto I	Lotto I	Lotto II	Lotto II	Lotto III	Lotto III	Lotto IV	Lotto IV	Lotto V	Lotto V
	cap	com	cap	com	cap	com	cap	com	cap	com
Gemeaz	0,0%	0,0%	1,1%	0,0%	nd	nd	nd	nd	0,0%	0,0%
La Cascina	-	-	-	-	nd	nd	>100%	>100%	-	-
Qui!	nd	nd	1,8%	1,5%	3,1%	-4,2%	7,9%	-1,8%	7,3%	-3,7%
Ristochef	nd	nd	4,1%	-0,5%	0,3%	-4,1%	0,8%	-2,3%	-1,5%	-20,3%
Ristomat	nd	nd	nd	nd	0,0%	0,0%	0,0%	0,0%	nd	nd
Ristoservice	0,1%	0,0%	nd	nd	0,0%	0,0%	0,0%	0,0%	nd	nd
Sagifi	-	-	-	-	>100%	>100%	nd	nd	-	-
Sodexho	0,6%	0,0%	nd	nd	0,0%	4,1%	0,0%	0,4%	nd	nd
Pellegrini	14,6%	23,2%	51,2%	42,7%	11,1%	-15,3%	107,4%	36,3%	25,9%	8,4%
Repas	-	-	-	-	63,0%	17,0%	-	-	-	-

Legenda: CAP: numero di esercizi attivi presenti nei comuni capoluoghi di provincia;
COM: numero totale dei comuni nei quali è presente almeno un esercizio attivo.

68. Il prospetto del documento in esame riporta anche due righe conclusive dal titolo "med" e "w". La riga "med", in particolare, riporta per ciascun lotto la media delle offerte incluse nella tabella (ovvero senza includere quelle delle imprese che parteciperanno alla gara in ATI).

69. Da quanto precede sembra di poter dedurre che: 1) il prospetto di cui al documento n. 211 è stato elaborato prima della apertura delle buste con le offerte per la gara Consip. Ciò si evince dal fatto che a Pellegrini e a Repas sono attribuite offerte di prezzo diverse da quelle effettivamente presentate e che a Repas sono addirittura attribuite offerte in tre lotti, quando invece detta società ha partecipato solo alla gara per il lotto numero 3; 2) il prospetto è stato predisposto con ogni probabilità come base per una stima dell'offerta di prezzo che le ATI avrebbero dovuto presentare per avere la sicurezza di aggiudicarsi il lotto. A conferma di ciò vi è l'inclusione di tutti gli elementi per il calcolo del punteggio della gara e anche la individuazione della media delle offerte. Ciò è peraltro coerente con

³⁵ Solo in relazione al lotto 5, una analoga differenza si riscontra anche per Ristochef.

l'osservazione precedente; 3) la produzione del prospetto al fine di effettuare la stima è stata fatta avendo la precisa conoscenza delle offerte di prezzo e un'ottima conoscenza delle offerte tecniche presentate da tutte le otto imprese parti del procedimento in tutti i lotti per i quali non si sono presentate in ATI.

iii) L'aggiustamento definitivo della composizione delle ATI

70. La composizione definitiva delle ATI ha subito, rispetto a quanto prefigurato nel documento del 6 novembre 2000 (doc.n.210), due aggiustamenti: la aggiunta di Ristomat all'ATI per il lotto 1 e la riallocazione della partecipazione di Sodexho, Ristoservice e Ristomat alle ATI dei lotti 2 e 5. Come si è già avuto modo di osservare, questi aggiustamenti non hanno modificato in misura sensibile la ripartizione complessiva della commessa tra le imprese aggiudicatrici, in quanto nel primo caso Ristomat è entrata nell'ATI solo per una piccola percentuale, mentre nel secondo sono rimaste invariate le quote di appalto assegnate a ciascuna delle tre imprese interessate.

Dalla documentazione acquisita emerge che le modifiche sono state in realtà introdotte a seguito di una ulteriore valutazione compiuta dalle parti ed indotta, con ogni probabilità, dall'aver appreso nel dettaglio, col ricevimento del disciplinare di gara, i criteri di valutazione dei punteggi tecnici ed economici delle offerte.

71. Nella configurazione definitiva, l'ATI che ha presentato la propria offerta per il lotto 1 è caratterizzata dalla presenza della società Ristomat, per una quota molto bassa del valore totale dell'appalto (3,75% a fronte del 48,93% di Qui! Ticket Service e del 47,32% della capogruppo Ristocheff). Lo stesso rappresentante della Ristomat non è stato in grado, in audizione, di fornire una giustificazione economica della presenza in questa ATI della propria impresa, con una partecipazione così ridotta³⁶. In effetti, negli scenari prefigurati nel documento del 6 novembre 2000 reperito presso la stessa Ristomat, uno dei quali è riportato nella tabella precedente (tab. n.12), Ristomat ancora non compariva tra i componenti della ATI che viene ipotizzata come vincitrice del lotto 1, ATI composta solo da due imprese³⁷.

72. Da alcune simulazioni risultanti dal documento n.72, già citato, reperito presso la Ristocheff (capogruppo dell'ATI presentatasi per il lotto 1), si evince come l'inclusione di Ristomat nella ATI sia stata valutata come una variabile strategica al fine di avere le migliori possibilità di vincere la gara³⁸. In particolare, nel documento si trovano quattro simulazioni, le prime due intitolate rispettivamente "senza RTM" e "con RTM" e le altre due intitolate "senza RTM con Pellegrini a prezzo limite" e "con RTM con Pellegrini a prezzo limite", dove RTM costituisce, con ogni probabilità, l'abbreviazione di "Ristomat". Le simulazioni riportano ipotetiche offerte per l'ATI (abbreviata in BCF, cioè Buonchef, dal nome del marchio della capogruppo), per Pellegrini (abbreviata in Pell) e per tre imprese indicate "anonimamente" con le lettere "A", "B" e "C"³⁹. Le tabelle "senza RTM" riportano anche un'altra offerta, definita "E", da ricondurre presumibilmente alla medesima Ristomat. Le simulazioni sono fatte ipotizzando che le società A, B, C ed E facciano sconti che vanno da un minimo dell'1 ad un massimo del 2,22%, mentre per la Pellegrini si ipotizza uno sconto molto più elevato (11,11% e addirittura 12% nelle due tabelle "con Pellegrini a prezzo limite"). Per l'ATI viene impiegato sempre uno sconto del 4,44%⁴⁰.

Utilizzando per ciascuna offerta simulata delle stime anche in relazione agli altri parametri della gara (numero di esercizi nei comuni capoluogo di provincia, numero di comuni coperti e punteggio per il buono-pasto elettronico) nel documento in esame si arriva, infine, ad una stima del punteggio finale per ciascuna simulazione. Vale sottolineare come in tutte e quattro le tabelle che riportano le simulazioni solo le righe corrispondenti alle offerte dell'ATI e di Pellegrini siano evidenziate graficamente, utilizzando un carattere più grande di quello impiegato per le offerte di "A", "B", "C" e "E".

73. Dall'osservazione dei parametri e del risultato finale delle simulazioni appaiono innanzitutto chiari i termini del "trade-off" legato all'inclusione o meno di Ristomat nell'ATI. Partecipando all'ATI, Ristomat apporta un numero addizionale di esercizi convenzionati nei capoluoghi di provincia, stimato in 500 unità, che fa salire il valore dell'ATI in relazione a questo parametro da 6.325 a 6.825, da confrontarsi con i 5.500 stimati per il "concorrente" Pellegrini. D'altra parte, rimanendo fuori dall'ATI Ristomat può presentare la propria offerta individualmente,

³⁶ Richiesto di fornire chiarimenti sul punto in sede di audizione, il rappresentante di Ristomat ha affermato che: "quanto alla partecipazione al 3,75% nel lotto 1, non conosco le motivazioni di tale scelta. A me pare che i ricavi che se ne prospettavano potessero produrre margini prossimi allo zero" (verbale audizione della società Ristomat del 16 ottobre 2001).

³⁷ Nel primo dei due scenari di questo documento, l'ATI è composta da Buonchef e Qui!, che effettivamente parteciperanno all'ATI con Ristomat per questo lotto. Nel secondo scenario Qui! è sostituito con Pellegrini, cosa che, come si è visto, avviene in tutti i lotti.

³⁸ Il documento è senza data, ma la sua natura di "speculazione" sul comportamento di Ristomat, testimonia che è stato prodotto in una data anteriore alla presentazione delle offerte.

³⁹ Come si è visto in precedenza, in simulazioni successive del tutto analoghe, nella forma, a queste e incluse nel medesimo documento, alcuni elementi delle offerte consentono di stabilire che "A" sta per Ristoservice, "B" sta per Sodexho e "C" sta per Gemeaz.

⁴⁰ In realtà, lo sconto offerto dall'ATI in questo lotto sarà del 6,67%.

contribuendo a tenere più bassa la media degli sconti che, come è noto, costituisce il limite al di sopra del quale occorre mantenersi affinché il distacco rispetto ad una offerta di prezzo migliore della propria si traduca in un limitato scarto di punteggio per il parametro prezzo.

Il responso delle simulazioni riguardo al *trade-off* è altrettanto chiaro: i 500 esercizi aggiuntivi garantiti dalla presenza di Ristomat nell'ATI risultano essere più importanti dell'abbassamento della media degli sconti garantito da Ristomat come partecipante individuale⁴¹.

74. La simulazione presentata nei paragrafi precedenti suggerisce, pertanto, di adottare la soluzione che poi è stata effettivamente scelta dalla ATI, cioè di includere Ristomat. Da queste simulazioni emerge chiaramente che i ragionamenti condotti da Ristochef si basavano su ipotesi di comportamento ben diverse per i vari concorrenti. In particolare, mentre per i soggetti indicati con "A", "B", "C" ed "E" si prevedevano sconti estremamente ridotti, gli sconti che si ipotizzava potesse offrire Pellegrini sono di gran lunga più elevati. Tali simulazioni sembrerebbero dunque esser state condotte avendo già la consapevolezza del fatto che, in linea generale, i concorrenti avrebbero fatto sconti molto bassi, con l'eccezione di Pellegrini, il quale peraltro nelle tabelle viene sistematicamente indicato con caratteri grafici distinti e più evidenti.

75. Valutazioni analoghe appaiono esser state condotte anche per l'altra modifica apportata al disegno del 6 novembre 2000, ovvero la partecipazione dei tre soci della Fast Point (Sodexho, Ristoservice e Ristomat) in ATI sia per il lotto 2 che per il lotto 5 anziché riservare, come previsto in un primo tempo, il lotto 5 alla sola Sodexho e il lotto 2 ad un'ATI composta da Ristoservice e Ristomat. In un documento reperito presso la sede di Fast Point e predisposto al più tardi il 22 novembre 2000, infatti, vengono riportati i dati relativi ai parametri tecnici della gara (copertura comuni ed esercizi nei capoluoghi di provincia) per le due configurazioni nei lotti 2 e 5. Da detti dati emerge chiaramente come la presentazione di offerte in ATI rendesse più elevato il valore per i due parametri, accrescendo dunque le possibilità di attribuirsi un buon punteggio tecnico.

iv) Il documento reperito presso Sodexho (doc.n.255)

76. Dalla documentazione agli atti risulta inoltre evidente che, durante questa fase, le imprese parti del procedimento si sono incontrate per concordare le condizioni di presentazione delle offerte anche in merito alle proposte che ciascuna impresa doveva formulare con riferimento alla gestione elettronica degli ordinativi di fornitura mediante un sito internet e alla sperimentazione del cosiddetto buono pasto elettronico.

77. Si osserva al riguardo che, oltre a costituire direttamente un elemento di valutazione, seppure minoritario, per la aggiudicazione dell'appalto, (4 dei 50 punti ottenibili per la capacità tecnica vengono infatti assegnati in funzione di tali proposte), tali fattori risultano rilevanti per le scelte delle imprese di questo settore anche in quanto rappresentano importanti variabili innovative⁴².

78. In merito alle suddette caratteristiche tecniche del servizio è stata rinvenuta, presso la Sodexho, una mail interna, inviata al Direttore Generale Piccinini da un suo dipendente, che si riferisce ad un incontro tra la società Gemeaz e le società Ristomat, Ristoservice, Sodexho.⁴³

In tale lettera, avente ad oggetto "Meeting Ministeri", si legge: *"In estrema sintesi quanto concordato con Ristomat, Ristoservice, Ticket Restaurant nel corso del meeting svoltosi c/o Fast Point il 17/11/00. [...] Obiettivo: Definire una linea comportamentale comune e condivisa in relazione alle Specifiche Tecniche di Fornitura per i servizi EXTRANET e BUONO PASTO ELETTRONICO"*.

79. Nel seguito della lettera sono sintetizzate in quattro punti alcune richieste della Consip in relazione a determinate caratteristiche tecniche del servizio e per ciascuna di esse sono riportate, in primo luogo, le maggiori "criticità" applicative e, in secondo luogo, il risultato di accordi a cui le parti sono giunte nell'ambito dell'incontro. A titolo esemplificativo si riportano i passi del documento con riguardo a due dei suddetti quattro punti:

a) *"Sperimentazione BUONO PASTO ELETTRONICO - E' richiesta dalla CONSIP la possibilità di provvedere in autonomia alla "Inizializzazione" ed alla "Personalizzazione" delle CARD. Le suddette attività [...] fanno supporre l'installazione di una "Stazione di Personalizzazione" c/o il Ministero interessato alla Sperimentazione. CRITICITA' - [...] 2. Extra costi x fornitura software, Macchine (St. Termografica), Training; Assistenza; [...] 4. Creazione di un grave e deviante Precedente: assolutamente da evitare. ACCORDI: - LA LINEA*

⁴¹ In tutte e quattro le simulazioni l'ATI risulta vincente, ma lo scarto rispetto a Pellegrini nelle simulazioni senza Ristomat (96,512 punti rispetto a 95,407 nella prima, 96,047 punti rispetto a 95,407 in quella con "Pellegrini a prezzo limite") è decisamente minore di quello registrato nelle simulazioni con Ristomat (96,512 punti rispetto a 93,883 nella prima, 96,047 punti rispetto a 93,883 in quella con "Pellegrini a prezzo limite").

⁴² In tal senso si è espresso il rappresentante della Ristomat nel corso dell'audizione, il quale ha affermato che *"i costi della sperimentazione della extranet e del buono pasto elettronico rappresentano una importante variabile innovativa in questa gara"*.

⁴³ Si ricorda che le società Ristomat, Ristoservice, Sodexho controllano congiuntamente la società Fast Point che svolge, per conto delle tre imprese madri, le fasi ausiliarie all'attività produttiva.

CONCORDEMENTE DEFINITA SI RIASSUME NEI SEGUENTI PUNTI: non verrà fornita alcuna Stazione di Personalizzazione Termografica al Ministero interessato dalla sperimentazione [...]”;

b) *“INTERFACCIA CON SISTEMI DI RILEVAZIONE PRESENZE - RICHIESTI: Un terminale Cliente dotato di un software in grado di: 1. consentire il rilevamento di anomalie nell'utilizzo in funzione delle regole dettate dal Cliente anche attraverso l'incrocio con i report rilevamento presenze dell'Amministrazione; 2. Interfacciarsi con i sistemi di rilevazione/gestione presenze. CRITICITA' - Ad oggi nessuna società Emittitrice di BP rappresentate dispone di Soluzioni Software nell'ambito della Rilevazione Presenze, né di Know How specifico. Eventuali iniziative in questo settore dovrebbero essere adeguatamente analizzate e pianificate prima ancora di passare ad una fase propositiva. [...] ACCORDI- NON verranno proposte soluzioni di outsourcing del servizio [...] né verranno proposte soluzioni al problema che prevedano il caricamento di dati-presenze forniti dal cliente in ns. Sistemi di Front/Back-Office[...].”*

80. Il messaggio si conclude: *“Conclusioni- E' stata raggiunta un'intesa relativamente alle principali criticità tecniche di realizzo della Fornitura. Le soluzioni di cui sopra verranno sottoposte alle rispettive Direzioni entro il 24 cm. - Sarebbe auspicabile un riscontro con le restanti parti possibilmente entro lo stesso termine di cui sopra [...]”*.

81. Dall'analisi del documento sopra illustrato emerge che le imprese, di fronte alla necessità di affrontare investimenti, talvolta costosi o di non facile realizzazione (*“CRITICITA”*), volti a soddisfare le esigenze (*“RICHIESTE”*) della CONSIP abbiano piuttosto optato per *“ACCORDI”* volti a stabilire un tetto al grado di innovatività delle offerte a scapito del pieno soddisfacimento delle richieste dell'Amministrazione.

v) Il documento reperito presso Gemeaz successivo all'espletamento della gara (doc.n.140)

82. L'ipotesi dell'esistenza di un'intesa tra le principali imprese del settore nella partecipazione alla gara Consip sembra trovare ulteriore conferma in un documento redatto successivamente all'espletamento della gara stessa nel quale sono contenute le considerazioni svolte dal Direttore generale della Gemeaz e nel quale si legge, tra l'altro: *“Ministeri - 1° gara - scelta della migliore redditività possibile con il max volume ottenibile. - dal punto di vista tecnico, in termini di punteggio ottenibile, TR [leggi: Ticket Restaurant o Gemeaz] avrebbe potuto prendere 4 lotti su 5 riducendo la redditività dell'affare e rompendo il MK [leggi: mercato]. Non è certo che oggi, dopo la gara e a seguito del ns. atteggiamento, si possa prevedere la pace, ma sicuramente la redditività è stata assicurata per una buona fetta dl MK [leggi: mercato] e si è determinata una barriera, un freno alla folle abitudine di conquistare enti pubblici a suon di sconti negativi - e si è assestato un capitolato qualitativo molto importante e che ingenera un circolo virtuoso sulla valutazione del servizio sost. di mensa [...]”*.

83. Da tale documento emerge con chiarezza come l'impresa leader del mercato abbia deciso di partecipare alla gara seguendo un comportamento collusivo (di *“pace”*) con i propri concorrenti; preservando tuttavia una posizione di mercato che rispettasse la propria quota storica, cosa che, come si è visto in precedenza (cfr. tab. 4) è effettivamente avvenuta.

Dal documento sembra emergere, inoltre, che a tale strategia Gemeaz si sarebbe determinata al fine di *“normalizzare”* il mercato, contribuendo, in altri termini, ad un disegno volto ad emarginare soggetti disponibili a praticare sconti particolarmente elevati.

84. In conclusione, come emerge da quanto precede, sono stati acquisiti documenti di vario tipo consistenti in: a) corrispondenza tra le imprese concorrenti per scambiarsi informazioni relative alla modalità con cui presentare le offerte alla gara; b) simulazioni dei risultati della gara effettuate dalle imprese prima della presentazione dell'offerta, sulla base di dati evidentemente forniti dai relativi concorrenti; c) note interne che riportano la sintesi di discussioni tra concorrenti relative alla partecipazione alla gara, nonché alcune considerazioni relative agli esiti della gara.

E) LA PREDISPOSIZIONE DELLA PARTE RELATIVA AL PARAMETRO TECNICO: IL CASO DEI TRE SOCI DELLA FAST POINT (RISTOSERVICE, RISTOMAT E SODEXHO)

85. L'ampiezza e la capillarità della rete di esercizi convenzionati hanno costituito la base per la assegnazione del punteggio tecnico della gara Consip, per partecipare alla quale ogni impresa era pertanto consapevole di dover quantomeno predisporre gli elenchi di esercizi convenzionati per ciascun lotto. In caso di partecipazione in ATI, questa operazione risultava complicata dalla necessità di contare una sola volta i ristoratori convenzionati con più di una delle imprese riunite nell'ATI. Ciò richiedeva la cd. "deduplica" dei relativi database, che verrà definita con maggior precisione più avanti. Come si vedrà con maggior dettaglio nella sezione dedicata alle argomentazioni delle parti, alcune imprese hanno sostenuto che i tempi per la presentazione delle offerte alla gara Consip sarebbero stati così ristretti da impedire di formare ATI per tutti i lotti, inducendo i partecipanti alla gara a concentrarsi nella predisposizione di offerte in ATI solo nei lotti per i quali avevano maggiori possibilità di aggiudicazione.

86. Ai fini di una migliore comprensione della effettiva influenza che le considerazioni di carattere pratico in ordine alla predisposizione delle offerte possono aver esercitato sulle scelte compiute dai partecipanti alla gara, con particolare riferimento alla decisione di presentarsi in ATI nei vari lotti, è utile ripercorrere le fasi della predisposizione materiale dell'offerta. Ciò viene fatto di seguito con riguardo alle tre imprese (Sodexho, Ristoservice e Ristomat) che per lo svolgimento di alcune delle proprie funzioni, tra cui quelle attivate per la preparazione del materiale per partecipare alla gara Consip, si avvalgono delle prestazioni della società comune Fast Point.

87. Oltre a compiere per le tre imprese socie numerose operazioni ausiliarie alla loro attività di fornitura di servizi sostitutivi di mensa mediante buoni pasto, Fast Point gestisce l'archivio informatizzato dei fornitori (esercizi convenzionati) delle tre società e svolge, ricorrendo a sua volta a dei *free-lance*, l'attività di nuovo convenzionamento per l'ampliamento delle reti di esercizi delle imprese madri. Proprio in quanto soggetto deputato allo svolgimento di queste funzioni, Fast Point ha giocato un ruolo importante nella predisposizione della parte relativa al parametro tecnico delle offerte per la gara Consip avanzate - in ATI o singolarmente - dai tre soci.

88. Per predisporre il materiale necessario alla presentazione delle offerte delle imprese socie, Fast Point ha dovuto compiere delle operazioni preliminari sui database informatizzati relativi alla rete degli esercizi convenzionati di ciascuna di esse. In particolare Fast Point ha dovuto effettuare la "normalizzazione" dei dati, vale a dire la riscrittura di tutti gli elementi identificativi degli esercizi convenzionati con le tre società in modo omogeneo. Tale operazione è risultata preliminare alla successiva "deduplica", vale a dire alla predisposizione di un elenco di esercizi convenzionati nel quale ciascun esercizio avente rapporti con più di una delle tre imprese socie comparisse comunque una sola volta. La normalizzazione e soprattutto la deduplica sono operazioni necessarie alla presentazione di offerte in ATI da parte di più imprese.

89. Dalla documentazione acquisita risulta che Fast Point si è mossa per tempo, cercando di porsi nella condizione di poter rispondere a qualunque richiesta dei soci in ordine alla predisposizione delle offerte per la gara Consip. Gli uffici competenti di Fast Point si sono attivati almeno fin dal maggio 2000 per accordarsi con una società di servizi a cui far svolgere il lavoro di normalizzazione e di deduplica dei database relativi alle reti di esercizi convenzionati delle tre imprese socie⁴⁴. Sulla scorta di questi preparativi, quando una delle imprese madri (Day) ha chiesto informazioni "*rispetto al tempo necessario per la normalizzazione e deduplica dei elenchi ristoratori*", il direttore generale di Fast Point ha potuto scrivere al Presidente di quella impresa informandolo, il 2 novembre 2000, che "*L'Address [...] ha bisogno di una settimana per la normalizzazione; dopo di che possiamo a FP realizzare in una settimana la deduplica desiderata*". Per quanto questa previsione si sia rivelata un po' ottimistica, i tempi di elaborazione dei database delle tre società non sono stati molto più lunghi. Il responsabile dell'ufficio sviluppo rete di Fast Point ha, infatti, affermato che "*in realtà i tempi di lavoro sono stati più lunghi di quelli previsti. I dati sono stati normalizzati per i lotti 1, 3 e 4 e anche deduplicati per i lotti 2 e 5 e sono stati inviati una prima volta a Fast Point il 16 novembre 2000*"⁴⁵.

90. Da quanto precede si evince dunque che il 2 novembre 2000 almeno uno dei soci di Fast Point (Day) disponeva di informazioni tranquillizzanti e relativamente attendibili sui tempi richiesti dallo svolgimento delle operazioni di normalizzazione e deduplica dei database ristoratori necessarie per predisporre le offerte per la gara Consip⁴⁶. Giova osservare che questa stima sui tempi tecnici di realizzazione della normalizzazione e della deduplica era, con ogni probabilità, quella che quantomeno i rappresentanti della Day avevano a disposizione quando hanno

⁴⁴ Cfr. dichiarazioni del responsabile sviluppo rete di Fast Point, verbale dell'ispezione del 18 dicembre 2001.

⁴⁵ Cfr. dichiarazioni del responsabile sviluppo rete di Fast Point, verbale dell'ispezione del 18 dicembre 2001.

⁴⁶ Sembra, peraltro, legittimo ipotizzare che questi tempi si riferissero ancora alla normalizzazione e deduplica di tutto il database delle tre imprese madri. Nei rapporti tra Fast Point e la società di servizi non si rilevano, infatti, indicazioni contrarie.

preso la decisione pressoché definitiva sulle modalità di partecipazione alla gara Consip. Come visto in precedenza (cfr. sezione su “la seconda fase”), infatti, non più tardi del 6 novembre 2000 gli schieramenti delle imprese nei vari lotti erano già delineati con sufficiente chiarezza.

91. Alla luce di quanto precede pare difficile, pertanto, ipotizzare che la scelta delle tre imprese socie di Fast Point di non presentarsi in ATI in tutti e cinque i lotti possa esser dipesa dalle previsioni di tempi tecnici eccessivamente lunghi per la normalizzazione e la deduplica. Infatti, al momento in cui tale scelta è stata compiuta, i responsabili delle tre imprese disponevano di una stima secondo la quale queste operazioni si sarebbero potute compiere in solo due settimane, ovvero in tempi che avrebbero sicuramente consentito di rispettare i termini della gara, atteso che ancora non era nemmeno noto il termine ultimo per la presentazione delle offerte, comunicato insieme alla lettera d’invito del 14 novembre 2000.

92. Vero è che la Consip ha introdotto, con il disciplinare di gara, modalità di presentazione dell’offerta (individuazione degli esercizi attivi, fotocopia integrale delle fatture e delle convenzioni, ecc.) che hanno reso effettivamente laboriosa la predisposizione delle offerte per partecipare alla gara. Tuttavia, a parte il fatto che dette modalità non si applicavano esclusivamente alla partecipazione in ATI, per le quali pertanto, non costituivano un aggravio specifico rispetto alle partecipazioni singole, occorre tener presente che esse erano contenute solo nel disciplinare, inviato alle imprese il 14 novembre 2000. Ciò significa che quando di fatto le imprese hanno deciso gli schieramenti nei singoli lotti (cioè al più tardi il 6 novembre 2000), le principali complicazioni procedurali per la partecipazione alla gara Consip non erano neppure state rese ufficialmente note.

Giova aggiungere che quanto appena detto non contraddice il fatto, del quale pure si ha ampia evidenza, che le richieste di Consip in ordine alla documentazione da presentare unite allo slittamento dei tempi per la scelta definitiva sulla configurazione della partecipazione dei soci Fast Point ai lotti 2 e 5 abbiano effettivamente causato un notevole aggravio del compito di Fast Point, richiedendo a quest’ultima grossi sforzi per riuscire a predisporre in tempo il materiale da presentare alla Consip. Dalla ricostruzione dei fatti, tuttavia, sembra poter dedurre che queste difficoltà si siano palesate solo successivamente al momento in cui le tre imprese in esame hanno deciso di non costituire ATI anche per i lotti 1, 3 e 4.

93. Lo scarso peso che le imprese hanno in effetti attribuito, al momento di decidere come partecipare alla gara, alle difficoltà di carattere pratico nella predisposizione delle offerte risulta infine confermato dalle uniche modifiche che i tre soci di Fast Point hanno apportato allo schema di modalità di partecipazione alla gara Consip del 6 novembre 2000: l’aggiunta di Sodexho all’ATI per il lotto 2 e la previsione di un’ATI a tre al posto della partecipazione individuale di Sodexho per il lotto 5. Questa nuova configurazione per i lotti 2 e 5, infatti, ha accresciuto il numero e le dimensioni delle ATI, – rispetto all’ipotesi del 6 novembre 2000 – il che, stando all’argomento delle parti in precedenza anticipato, dovrebbe aver ulteriormente complicato il lavoro da compiere per la predisposizione del materiale necessario per la presentazione delle offerte. Tale disinteresse per l’effetto che la nuova configurazione avrebbe avuto sulla attività di predisposizione delle offerte è ancor più significativo se si considera che la modifica è stata decisa dopo l’invio del disciplinare, vale a dire quando le sue implicazioni di carattere procedurale potevano essere valutate anche alla luce dei più onerosi requisiti imposti da Consip e comunicati con il disciplinare stesso.

F) LE ARGOMENTAZIONI DELLE PARTI

A) Il mercato rilevante

94. Le parti hanno contestato la definizione di mercato rilevante, contenuta nella comunicazione delle risultanze istruttorie, affermando che nel settore della fornitura dei buoni pasto non sarebbe corretta né la distinzione tra un mercato relativo alla domanda proveniente dal settore pubblico ed un mercato della fornitura ai privati, né tanto meno l’individuazione, nell’ambito della domanda pubblica, di un mercato corrispondente ad una singola gara quale la gara Consip.

95. Le parti ritengono, infatti che tale prima distinzione non si giustifica in un settore in cui i principali acquirenti che esprimono la maggior parte della domanda privata (ad esempio Telecom Italia, Enel, ed il sistema bancario) procedono nella generalità dei casi, analogamente a quanto avviene nel settore pubblico, alla scelta del fornitore tramite gara.

96. In un siffatto contesto, le parti ritengono ancor meno giustificata la scelta di individuare nella gara Consip un mercato rilevante distinto. In particolare, secondo Gemeaz, nel caso di specie, il mercato sarebbe circoscritto ad un unico contratto, peraltro temporalmente limitato, diversamente da altri casi analizzati dall’Autorità.

97. Alcune delle parti hanno inoltre affermato che non si possa considerare la Gara Consip come mercato distinto anche in considerazione del fatto che appare disatteso l'obiettivo prefissato dalla Consip di individuare in un'unica soluzione il fornitore di detti servizi per la maggior parte della domanda pubblica.

98. Sulla base delle precedenti considerazioni le parti concludono che il mercato rilevante dovrebbe coincidere con la totalità della fornitura dei buoni pasto sull'intero territorio nazionale. Tale mercato sarebbe peraltro caratterizzato da una significativa dinamica concorrenziale.

Tutte le imprese, infatti, pur non contestando l'elevata concentrazione del settore (l'80% del mercato nelle mani delle prime cinque imprese) hanno sostenuto che l'assenza di barriere amministrative all'ingresso avrebbe permesso l'entrata di almeno altri quindici operatori minori idonei ad esercitare una *"spietata concorrenza sulla leva del prezzo"*, determinando, conseguentemente, un bassissimo livello di profittabilità. Tale bassa redditività deriverebbe anche dall'elevato grado di concentrazione da parte della domanda rappresentata, nella maggior parte dei casi, da clienti con un forte potere contrattuale.

99. Inoltre, a riprova dell'esistenza di un contesto altamente competitivo ci sarebbero, secondo Gemeaz, *"i numerosi ricorsi presentati reciprocamente proprio fra le imprese che oggi si ritengono colluse"*⁴⁷. Sia Sodexho che Day citano poi gli esiti delle due gare bandite più di recente da Telecom Italia Spa, nel luglio 2001 e dal Comune di Roma nel novembre 2001, nelle quali non sono risultate aggiudicatarie molte delle imprese a cui è stata imputata l'intesa oggetto del presente procedimento.

100. Considerazioni di segno opposto sono state, invece, svolte da Sagifi che, in merito alle caratteristiche del mercato dei buoni pasto, ha affermato l'importanza di tener conto della *"particolarità del mercato dei buoni pasto in Italia, mercato che può definirsi, per molti aspetti, di tipo oligopolistico"*.

101. Sulla base delle precedenti considerazioni Qui! Ticket e Ristochef, concludono che la gara Consip non costituisce una parte rilevante del mercato nazionale e che pertanto la presunta intesa non dovrebbe essere considerata illecita ai sensi della l. 287/90.

102. Le parti hanno inoltre sollevato un ulteriore aspetto in relazione alla definizione di mercato rilevante, affermando che l'attività delle imprese emittitrici consisterebbe esclusivamente nell'intermediazione tra il soggetto che eroga l'effettivo servizio sostitutivo (il ristoratore) ed il consumatore del servizio. Ne conseguirebbe che la concorrenza tra le imprese si svolgerebbe in un mercato dell'intermediazione distinto da quello della erogazione dei buoni pasto.

In particolare, Gemeaz ha affermato che il fatto che si parli di fornitura di buoni pasto dipende dalla scelta delle imprese di avere adottato l'attuale impostazione nella contabilizzazione che vede l'assimilazione del servizio dei buoni pasto a quello di mensa aziendale (in luogo del mero servizio di intermediazione). Tale scelta trova la sua motivazione nel sistema previdenziale e fiscale italiano.

B) Le evidenze documentali

103. Tutte le imprese hanno svolto considerazioni sui documenti da ciascuna di esse predisposti ovvero rinvenuti presso la propria sede, esprimendosi solo marginalmente in merito alla rimanente documentazione considerata, nell'ambito della comunicazione delle risultanze istruttorie, come idonea a provare l'esistenza dell'infrazione.

104. Prima di esporre le principali argomentazioni delle parti in merito ai singoli documenti si illustrano alcune osservazioni di carattere generale svolte dalle stesse in relazione all'analisi condotta sulle evidenze documentali.

105. Da un lato, alcune parti, pur non negando la possibilità che la formazione dei documenti risalga ad epoca anteriore rispetto alla presentazione delle offerte, hanno sostenuto che essi non sarebbero stati il frutto di uno scambio di informazioni volto a predefinire l'esito della gara, bensì si sarebbero formati sulla scorta di conoscenze acquisite dalle imprese per altre vie, ben potendo derivare *"da un'ipotesi dall'autore del documento che si riveli azzeccata (e in un contesto di gare ripetute nel tempo tra le stesse imprese ciò sarà frequente); da un'informazione ricevuta da terzi senza il consenso del suo titolare; da un'informazione ricevuta dallo stesso concorrente al di fuori di una determinazione congiunta che costituisce l'addebito contestato nel presente procedimento"*⁴⁸.

Altre parti hanno, invece, negato l'antioriorità dei documenti, sostenendo che gli stessi sono stati formati successivamente alla presentazione delle offerte e anteriormente all'apertura delle buste in un contesto di reciproco scambio delle informazioni relative alle offerte formulate che costituisce una prassi diffusa fra le imprese.

⁴⁷ Cfr. verbale dell'audizione finale del 23 aprile 2002.

⁴⁸ In particolare, in tali termini si è espressa Gemeaz in sede di audizione finale del 23 aprile 2002.

106. Nei paragrafi che seguono si illustrano le principali argomentazioni delle parti in merito al contenuto dei singoli documenti utilizzati come prova dell'infrazione.

i) Il documento n.210 acquisito presso la società Ristomat

107. Per quanto riguarda il documento 210, alcune osservazioni sono state svolte in merito alla data in cui esso è stato redatto. In particolare, Ristomat ha contestato il fatto che le cifre "6/11" presenti sul documento siano state interpretate, nella comunicazione delle risultanze istruttorie, come data del documento, mentre esse esprimerebbero un range di sconti sottoposto alla valutazione dell'amministratore delegato. Tuttavia, lo stesso amministratore delegato non ha negato la possibile anteriorità del documento rispetto alla presentazione delle offerte affermando, nel corso dell'audizione finale, che tale documento può essere stato da esso stesso redatto "[...] tra i giorni immediatamente precedenti alle offerte economiche ed i giorni immediatamente successivi alla presentazione delle offerte [...]"⁴⁹.

108. Anche Sodexho ha contestato l'attribuzione al documento in esame della data del 6/11 in quanto in quella data non era ancora stato emesso il disciplinare di gara e, pertanto, non sarebbe stato plausibile che potessero essere "definite delle strategie di partecipazione senza conoscere con certezza i criteri di attribuzione del punteggio [...]"⁵⁰.

109. Quanto poi al contenuto del documento in questione, Ristomat contesta il fatto che sia stato analizzato uno solo degli scenari in esso presenti, ossia quello che coincide con i risultati effettivamente realizzatisi, non dando in tal modo una prospettazione esatta del proprio comportamento. Le simulazioni presenti nel documento sarebbero infatti soltanto alcune delle tante simulazioni elaborate dall'impresa al fine di prevedere l'esito della gara Consip attraverso la previsione dei comportamenti delle altre parti.

Analogamente la Sodexho evidenzia che l'esame del documento è stato parziale e che l'altra simulazione contemplata nel medesimo documento non corrisponde in alcun modo alle modalità di partecipazione che Sodexho ipotizzava in quei giorni.

110. La Cascina ha parimenti affermato che il fatto che il doc. 210 riporti due scenari, nel secondo dei quali la Pellegrini fa parte di una ATI e Qui!, impresa di minore dimensione, ne è esclusa dovrebbe lasciare intendere che "se l'impostazione della cri fosse esatta, [...] sembrerebbe potersi dedurre un panorama nel quale un gruppo di imprese leader decide cosa fare e le altre vengono da queste "maneggiate"⁵¹.

111. Secondo La Cascina, inoltre, le imprese leader avrebbero ben potuto realizzare la tabella allegata al documento 210 senza nessun bisogno di contattare direttamente le imprese minori ossia La Cascina e Sagifi. Sarebbe, ad esempio, evidente che Gemeaz potesse prevedere con certezza che La Cascina, impresa di minore dimensione, avrebbe accettato di presentarsi con essa in ATI nel lotto 3.

ii) Il documento n. 72 rinvenuto presso la società Ristocheff

112. Secondo la società Ristocheff non vi sarebbe alcuna prova che il documento n. 72 sarebbe anteriore all'espletamento della gara⁵². Le imprese si sarebbero scambiate le informazioni relative alle offerte formulate nell'intervallo di tempo che corre tra la consegna delle buste e l'apertura di queste ultime e il documento in esame sarebbe stato formato nell'ambito di tale incontro. Inoltre, il fatto che nel documento le sole offerte di Pellegrini e Repas non corrispondono a quelle effettivamente presentate non sarebbe una prova idonea a dimostrare lo scambio di informazioni tra tutte le altre imprese. Dette società, infatti, non avrebbero partecipato a tale incontro in quanto esse sole avrebbero consegnato le loro offerte con ritardo, ossia anziché il venerdì 15 dicembre 2000 il lunedì successivo.

iii) Il secondo documento n. 211 rinvenuto presso la società Ristomat

113. Anche con riferimento al documento 211, la società Ristomat non considera corretta l'attribuzione di una data precedente all'espletamento della gara. Il fatto che l'elaborazione del documento sia avvenuta successivamente si evincerebbe, secondo detta società, dalla presenza di altri fogli, allegati a quello esaminato nelle risultanze

⁴⁹ Cfr. Verbale Audizione finale del 23 aprile 2002.

⁵⁰ Cfr. memoria difensiva del 18 aprile 2002. In proposito, anche Ristomat ha sottolineato che "se fosse stato veramente il 6 novembre, il documento sarebbe stato addirittura antecedente al disciplinare di gara".

⁵¹ Cfr. verbale dell'audizione finale del 23 aprile 2002.

⁵² Al riguardo si è espressa anche Gemeaz affermando che "la ricostruzione della data ...non può essere dedotta per presunzione, in quanto si tratta di documento redatto a mezzo informatico; in effetti, ben avrebbero potuto gli organi ispettivi accertarne la data effettiva di formazione e/o aggiornamento accedendo al sistema informativo aziendale".

istruttorie dove i dati di sconto ed i punteggi finali sarebbero coincidenti con quelli successivamente attribuiti anche a Pellegrini e Repas.

114. Secondo la Cascina, inoltre, il documento 211 dimostrerebbe la propria estraneità alla presunta intesa per i seguenti motivi. In primo luogo, in quanto “[...] detto documento contiene dati del tutto errati per quanto riguarda i parametri tecnici di La Cascina” e, pertanto, ne conseguirebbe che “[...] esso non può essere stato fornito dalla Società. La fonte dei dati deve quindi ritenersi diversa”⁵³.

In secondo luogo, La Cascina ha affermato che lo sconto effettivamente praticato dalla Cascina nel lotto 3, in ATI con Gemeaz, pari al 5,22%, sarebbe stato notevolmente superiore alla media ipotizzata nel citato documento per il medesimo lotto, il che sarebbe stato irrazionale, in un contesto di piena informazione sugli sconti praticati dai concorrenti, dato il meccanismo di valutazione del criterio economico previsto dal bando.

Quanto al lotto 4, la Cascina ha evidenziato che dato il proprio punteggio tecnico conseguito in quel lotto, era ben consapevole, al momento della presentazione dell’offerta che non avrebbe comunque potuto influenzare l’esito dell’aggiudicazione del lotto in questione e che non avrebbe mai potuto vincere la gara, se non per un “*incidente di percorso*”, qualsiasi fosse stato lo sconto offerto. Ciò giustificerebbe la propria scelta di offrire uno sconto pari soltanto all’1,11%.

iv) Il documento n.255 rinvenuto presso la società Sodexho

115. Le parti hanno in genere sostenuto che gli obiettivi dell’incontro al quale si riferisce il meeting report di cui al documento n.255 sono stati quello di chiarire le specifiche tecniche emanate da Consip con il Disciplinare al fine di verificarne la sostenibilità tecnica, nonché quello di creare i presupposti per la compatibilità tecnica tra le soluzioni da offrire. A riprova di ciò, le parti hanno argomentato che all’incontro hanno preso parte solo esponenti tecnici delle imprese.

v) Il documento n. 140 rinvenuto presso la società Gemeaz

116. La società Gemeaz ha svolto alcune considerazioni preliminari in relazione ai documenti manoscritti del proprio Direttore Generale, acquisiti nel corso dell’ispezione, sostenendo che essi non dovrebbero essere considerati documenti aziendali “*formati ed utilizzati ai fini dell’attività dell’impresa*” ai sensi dell’art.10 del dpr 217/98. La suddetta società, infatti, sostiene che non rientrino nell’ambito di applicazione della citata norma “*quegli scritti nei quali l’autore si limiti ad esternare le proprie personali convinzioni, anche in relazione all’attività dell’impresa, ma che non siano destinati alla comunicazione a terze persone [...]*”.

117. Per quanto riguarda in particolare il contenuto del documento 140, la Gemeaz ha affermato che, in ogni caso, trattandosi di osservazioni postume rispetto alla gara esse non sarebbero idonee ad evidenziare alcuna intesa anticoncorrenziale.

C) La razionalità economica del comportamento

i) Costituzione di un’unica ATI in ogni lotto

118. A fondamento della scelta di costituire un’unica ATI per la partecipazione a ciascun lotto posto in gara. In primo luogo, le parti hanno generalmente sottolineato di aver avuto poco tempo a disposizione per preparare la documentazione relativa alla gara. In particolare, Day ha messo in evidenza la complessità dell’operazione di “normalizzazione dei dati” che consiste nel ricondurre le ragioni sociali di ogni ristorante ad una organizzazione basata su criteri identici dal momento che la parte anagrafica relativa allo stesso ristorante, pur in corrispondenza della medesima ragione sociale, può essere individuata in modo diverso dalle singole società.

119. In secondo luogo, le parti hanno sostenuto di aver svolto valutazioni di natura economica tali da giungere all’individuazione dei lotti a maggiore probabilità di vincita e di aver, quindi, deciso di investire sui lotti così selezionati, raggruppandosi in ATI per beneficiare dei vantaggi che ne conseguono.

120. Si rileva, peraltro, che anche le due imprese segnalanti, Pellegrini e Repas, hanno, in sede di audizione, sottolineato la funzionalità della scelta di partecipare in ATI rispetto al tentativo di affrontare adeguatamente la concorrenza di Gemeaz. In particolare, secondo le segnalanti, attesa l’importanza del parametro tecnico nel bando di gara Consip, « *un’impresa quale Gemeaz, con una massiccia presenza sul mercato, avrebbe da sola potuto*

⁵³ Cfr. memoria difensiva del 18 aprile 2002.

assicurarsi l'aggiudicazione di almeno uno o due lotti »⁵⁴, ma non si sarebbe candidata individualmente per tutti i lotti « perché questo risultato comunque non era scontato e cercando di prendere tutto da sola si sarebbe trovata comunque con l'opposizione di tutti gli altri che, riunendosi, avrebbero potuto ribaltare il vantaggio detenuto nel parametro tecnico »⁵⁵.

121. In relazione alla scelta dei lotti in cui raggrupparsi in ATI al fine di aumentare la probabilità di aggiudicazione, le parti hanno, in genere, sostenuto di aver condotto valutazioni contingenti alla situazione di ciascuno dei lotti in cui è articolata la gara. Ad esempio, Gemeaz, temendo il rischio di una sovrastima del valore dei lotti da parte di Consip, nonché le conseguenze del cd. *"principio di estensione"*⁵⁶, avrebbe ritenuto meno appetibili e più rischiosi i lotti 1 e 2 a causa dell'oggettiva incertezza circa la consistenza del pubblico impiego statale, del maggiore contenimento degli sconti ottenuti dalla società nei confronti dei ristoratori, nonché di una maggiore parcellizzazione delle consegne dei buoni pasto, aggiungendo, al riguardo, che i suddetti rischi *«per la loro oggettiva indeterminata non sono passibili di una precisa quantificazione economica»*.⁵⁷

122. Al contrario, detta società avrebbe preferito concentrarsi sui lotti 3 e 4 in considerazione di una serie di fattori: una migliore conoscenza del mercato acquisita mediante la partecipazione a precedenti gare; l'alta densità burocratica delle regioni comprese nei suddetti lotti caratterizzate da un'alta presenza di dipendenti pubblici, fruitori del servizio; la possibilità di assorbire taluni rischi attraverso l'attività degli operatori locali con cui si è raggruppata in ATI (La Cascina nel lotto 3 e Sagifi nel lotto 4) *« il cui radicamento nel territorio avrebbe consentito una più agevole gestione del servizio, anche sotto il profilo dei rapporti con la rete degli esercizi convenzionati, aspetto particolarmente rilevante per un'efficace prestazione del servizio »*⁵⁸.

123. Secondo la Gemeaz, infatti, la conclusione di accordi con altri soggetti, di maggiori dimensioni, avrebbe prestato il fianco a molte critiche. Secondo la stessa linea argomentativa, la società avrebbe, dunque, scartato l'ipotesi di partecipare in ATI nei lotti 1 e 2 anche in ragione della mancata individuazione di *« realtà locali in possesso di caratteristiche per noi interessanti che abbiano risposto positivamente alla nostra proposta di associazione in ATI nelle aree geografiche di cui ai lotti 1 e 2 »*⁵⁹.

124. Parimenti, La Cascina avrebbe costituito una sola ATI per mancanza di partner in quanto sarebbe stata contattata, al fine del raggruppamento in ATI, *« solo da Gemeaz e solo per il lotto del Centro »*, e non avrebbe avuto alcun riscontro positivo da parte di altri operatori che pure avrebbe, a sua volta, contattato, fra cui Ristoservice a cui sarebbe legata da *« ottimi rapporti »*.⁶⁰

125. Sul medesimo punto, Ristocheff ha analogamente argomentato che la decisione di una delle mandanti dell'ATI di cui è capogruppo, segnatamente Ristomat, di costituire una diversa ATI per la partecipazione ad altri lotti, avrebbe limitato la sua competitività dal momento che *« se non singolarmente, avremmo dovuto partecipare agli altri lotti in ATI con la sola residua società mandante (Qui Ticket Service Spa) o reperire una o più mandanti aggiuntive »*. Ciò che, secondo Ristocheff, non sarebbe stato possibile fare per quattro ragioni concomitanti: la ristrettezza dei tempi; l'esistenza di altri raggruppamenti che andavano o nel frattempo formandosi fra le società nei cui confronti Ristocheff nutriva maggiore interesse; la possibilità, contemplata da Consip, di costituire ATI a composizione *« variabile »* in relazione ai diversi lotti, ciò che *« favoriva il consolidamento di alleanze già più volte espresse sul mercato »*; ⁶¹ ed infine, la debolezza di Ristocheff *« in termini di effettivo apporto migliorativo alla consistenza e diffusione della rete attiva in altre aree del territorio nazionale, che ci rendeva poco appetibili come partner in altri Raggruppamenti »*.⁶²

126. Allo stesso modo, in relazione alla scelta dei lotti in cui presentarsi in ATI, Ristomat avrebbe tenuto in considerazione due elementi: da un lato, le dimensioni effettive dell'appalto Consip e, dall'altro, la redditività della rete.

127. In sede di valutazione dell'opportunità di partecipare alla gara Consip attraverso la costituzione di ATI, Day avrebbe tenuto in conto la complessità della struttura della gara Consip e, in particolare, la necessità del requisito relativo alla dimensione della rete.

⁵⁴ Cfr. verbale audizione Pellegrini del 28 settembre 2001, pag.4.

⁵⁵ Cfr. verbale audizione Repas del 13 settembre 2001, pag.4.

⁵⁶ Cfr. verbale audizione Gemeaz, pag.4.

⁵⁷ Cfr. nota Gemeaz del 19 ottobre 2001, quesito lettera e), pagg.1-2.

⁵⁸ Cfr. memoria Gemeaz del 5 ottobre 2001, pagg.5-6..

⁵⁹ Cfr. verbale di audizione Gemeaz del 9 ottobre 2001, pag.6.

⁶⁰ Cfr. verbale audizione del 29 ottobre 2001, pagg.6-7 e rettifica richiesta dalla parte in data 3 dicembre 2001.

⁶¹ Ristocheff porta, come esempio, il caso delle ATI composte da Sodexho, Ristoservice e Ristomat *« legate tra loro nel più ampio contesto della partnership Fast Point »*.

⁶² Cfr. nota del 3 gennaio 2001, punto 1.3, pagg.6-7.

La società ha, altresì, aggiunto, che, stante il fatto che l'organizzazione logistica in caso di partecipazione in ATI darebbe la possibilità di convenzionare nuovi locali, « *negli altri lotti l'unione delle tre reti senza nuovi convenzionamenti non ci avrebbe comunque reso più forti nell'ambito della gara, sebbene ci avrebbe reso più forti di quanto non avremmo potuto essere presentandoci singolarmente* »⁶³.

Quanto, infine, alla scelta dei lotti 2 e 5, la società ha ritenuto insussistente la presenza di un rischio significativo di una mancata corrispondenza tra il valore effettivo dei lotti stessi e quello previsto da Consip. Al riguardo, infatti, descrivendo la duplice componente del valore dei lotti, ha fatto riferimento ad « *una parte certamente esistente che proviene dalle amministrazioni dello stato* » nonché ad una parte che dipende dalle « *adesioni* », rispetto alle quali, comunque, ha riconosciuto che « *c'è un buon livello di adesione in entrambi i nostri lotti* » e, altresì, che « *l'impegno di Consip prevede comunque che si possa prolungare il contratto per un periodo successivo ai due anni fino ad esaurimento del valore previsto* »⁶⁴.

ii) L'offerta di sconti irrisori nella partecipazione individuale

128. In via generale, si osserva che le parti, a fondamento della scelta di concorrere singolarmente, nell'ambito della gara Consip, in relazione ai lotti in cui, secondo la loro valutazione, non avrebbero avuto una buona probabilità di vincita, hanno addotto, quale argomentazione principale, una questione di « *immagine* ».

Più precisamente, hanno sostenuto che la mancata presentazione di un'offerta avrebbe deposto a sfavore dell'impresa di fronte alla stazione appaltante. Le parti, infatti, hanno tutte analogamente svolto considerazioni relative alla prassi delle amministrazioni appaltanti che sarebbero solite invitare ad una gara solo le imprese che hanno già partecipato a gare precedenti.⁶⁵

129. In relazione all'irrisorietà degli sconti offerti, nel caso di partecipazione individuale, proprio nell'ambito dei lotti a bassa probabilità di aggiudicazione, le parti hanno sostenuto, da un lato, che, stante tale bassa probabilità, non avrebbe rivestito alcun interesse l'ipotesi di investire su detti lotti e, dall'altro, che, in realtà, le condizioni economiche offerte nell'ambito della gara Consip sarebbero perfettamente in linea con le offerte presentate nella precedente gara bandita dal Provveditorato Generale dello Stato nella misura in cui si tenga conto del particolare meccanismo IVA previsto dal bando Consip⁶⁶.

130. In ordine al primo punto, le parti sarebbero state consapevoli delle basse probabilità di vincita ed avrebbero, pertanto, costruito le loro offerte economiche in modo che lo sconto offerto fosse tale da non comportare perdite e da garantire comunque un margine di contribuzione positivo a fronte dei costi legati all'erogazione del servizio appaltato.⁶⁷

131. Oltre ai costi di innovazione, secondo quanto argomentato dalle parti, avrebbero inciso, sulla formulazione di un basso livello di sconto, anche i costi finanziari conseguenti alla peculiarità del meccanismo di rendicontazione previsto dal disciplinare di gara.

132. Sulla base di tali considerazioni, le parti hanno affermato che « *la differenza tra il livello di sconto presentato da soli e quello presentato in ATI si spiega in quanto, volendo comunque ottenere un risultato positivo in assenza di sinergie di costo (condivisione dei rischi, degli oneri finanziari e delle spese amministrative) e in presenza di una rete di esercizi meno capillare abbiamo dovuto fare offerte peggiori* ».⁶⁸

⁶³ Cfr. verbale di audizione della società Ristoservice, del 10 ottobre 2001, pagg. 3-4.

⁶⁴ Cfr. verbale di audizione della società Ristoservice, del 10 ottobre 2001, pagg. 3-5.

⁶⁵ Cfr. verbale di audizione Day del 10 ottobre 2001, pag. 4; verbale di audizione Ristomat del 15 ottobre 2001, pag. 4; verbale di audizione di La Cascina del 29 ottobre 2001, pag. 6.

In particolare, Ristochef ha sottolineato che « *anche singolarmente era comunque importante partecipare a tutti i lotti, non foss'altro per onorare la dimensione nazionale dell'azienda e - come tradizionalmente si ritiene - non incorrere in un abbassamento del grado di considerazione da parte della Pubblica Amministrazione* ». E ciò era tanto più importante in considerazione del fatto che la gara Consip si inserisce nell'ambito di un « *vasto progetto di ridefinizione delle modalità di acquisto dei beni e dei servizi da parte delle Amministrazioni Pubbliche dal quale non era pensabile, al di là dell'esito della gara, restare fuori anche solo per motivi di immagine commerciale* » (cfr. nota del 3 gennaio 2002, punto 1.3, pag. 7).

⁶⁶ Sul regime fiscale applicabile, in relazione all'IVA, nell'ambito della gara Consip, si rinvia alla sezione relativa alle caratteristiche del mercato rilevante.

⁶⁷ Cfr. nota Gemeaz del 19 ottobre 2001, quesito lettera e), pag. 2; nota Day del 24 ottobre 2001, quesito lettera f), pag. 1; verbale audizione di La Cascina del 29 ottobre 2001, pag. 6; nota di Sodexho del 14 gennaio 2002, pag. 2.

Analogamente Qui Ticket che, in particolare, nella nota dell'8 gennaio 2002, asserisce che « *per i lotti 2, 3, 4 e 5, riguardanti aree geografiche non già servite da questa società nell'ambito dell'appalto buoni pasto ministeriali in corso dal 1997, ha offerto sconti minimi in quanto il servizio avrebbe comportato costi di avviamento* ».

⁶⁸ Cfr. in particolare Day, verbale di audizione del 10 ottobre 2001, pag. 4.

Dette offerte, tuttavia, secondo Day, sarebbero state tali da garantire comunque una certa redditività in considerazione, peraltro, della possibilità che si verificasse l'unica ipotesi nella quale avrebbe potuto aggiudicarsi un lotto a scarsa probabilità di successo, e cioè l'esclusione dalla gara di altri concorrenti a causa dell'errore materiale, non implausibile in considerazione della complessità della gara.

133. In ordine alla seconda linea difensiva, le parti hanno, in generale, messo in rilievo la peculiarità della gara Consip nell'ambito della quale il buono pasto ha un valore facciale pari a 4,65 euro da intendersi IVA compresa. In tal senso, la gara si differenzerebbe dalle comuni procedure concorsuali in cui sarebbe sempre richiesta l'offerta di una percentuale di sconto su di un corrispettivo pari all'importo facciale del buono, IVA esclusa.

In particolare, secondo Gemeaz, ciò avrebbe portato i concorrenti a formulare un ribasso rispetto ad un importo già comprensivo di uno sconto pari all'incidenza dell'IVA al 4% « sicché per poter confrontare omogeneamente gli sconti praticati nella gara e quelli comunemente praticati alla clientela, occorre maggiore i ribassi offerti della percentuale di incidenza dell'IVA ».⁶⁹

Secondo la stessa società, dunque, le offerte presentate nei lotti in cui si è candidata individualmente rappresenterebbero « condizioni economiche perfettamente in linea con le offerte presentate nella precedente gara indetta ed aggiudicata dal Provveditorato Generale dello Stato, nella quale vennero offerti ribassi pressoché identici con esito vittorioso ».⁷⁰

134. Secondo alcune delle imprese, infine, gli sconti significativamente più elevati offerti da Pellegrini e Repas nell'ambito della gara Consip non rappresenterebbero dei corretti punti di riferimento in quanto non sarebbero in linea con i loro costi.

D) Gravità e durata dell'intesa

135. In relazione ai requisiti di gravità e durata della fattispecie contestata, rilevanti ai fini sanzionatori, le parti hanno, sia in sede di audizione finale, sia attraverso le memorie difensive, contestato la sussistenza dei citati requisiti, ed hanno, in via subordinata, rilevato l'applicabilità della norma sanzionatoria previgente alla novella legislativa del 2001.

136. In proposito, Gemeaz, nell'ambito della memoria difensiva, ha innanzitutto argomentato che, ove l'Autorità sostenesse la sussistenza della pratica concordata, dovrebbe ordinare la cessazione della stessa, ma non comminare una sanzione. Peraltro, l'ordine di cessazione dovrebbe consentire alle imprese di cessare la fornitura con modalità gradualmente onde evitare di far versare le imprese in una ipotesi di interruzione di pubblico servizio. In particolare, la società ritiene che la sanzione non sarebbe comminabile dal momento che la fattispecie difetterebbe del requisito della gravità, tenuto conto della situazione del mercato dei buoni pasto che sarebbe caratterizzato da una alta concorrenzialità⁷¹.

Sul medesimo punto, si è espressa Sodexho, sostenendo che l'infrazione contestata non rivestirebbe carattere di gravità in considerazione della esiguità delle prove documentali dell'intesa.

137. In particolare, La Cascina ha sostenuto che i comportamenti addebitati non sarebbero sanzionabili o al più si potrebbe configurare nei loro confronti una sanzione del tutto simbolica in considerazione del fatto che l'infrazione contestata sarebbe non grave e di breve durata. Con particolare riferimento al profilo della gravità, la società ha sostenuto che non ricorrerebbe, nel caso di specie, tale requisito, e, dunque, il presupposto per l'irrogazione stessa della sanzione ai sensi della legge n. 287/90, in quanto l'intesa contestata riguarderebbe una piccola parte del mercato ed, inoltre, la presenza della società sul mercato rilevante sarebbe irrisoria di talché l'impatto della intesa stessa sul mercato rilevante sarebbe stato limitato⁷². Secondo la suddetta impresa, occorre, da ultimo, tenere in considerazione il fatto che la stessa avrebbe svolto, nell'ambito della presunta fattispecie, un ruolo marginale caratterizzato essenzialmente da un comportamento « esclusivamente passivo o emulativo »⁷³ tale per cui la società avrebbe dato esecuzione all'intesa involontariamente ed in modo marginale. L'insieme di tali elementi,

⁶⁹ Cfr. memoria Gemeaz del 5 ottobre 2001, pag. 6.

Considerazioni del tutto analoghe sono state svolte da Ristocheff (cfr. nota del 3 gennaio 2002, punto 2, pagg. 10-12).

⁷⁰ Cfr. memoria Gemeaz del 5 ottobre 2001, pag. 8.

⁷¹ Si confronti la sezione relativa alle argomentazioni delle parti sulla definizione del mercato rilevante.

⁷² Secondo la parte, « la pretesa intesa avrebbe riguardato una piccola parte del mercato rilevante, rappresentando la gara Consip appena il 10% del mercato dei buoni pasto. Di conseguenza, gli effetti eventualmente prodotti dalla stessa sul mercato rilevante sarebbero stati trascurabili e l'infrazione dovrebbe essere considerata poco grave ». La società ha, altresì, aggiunto di avere « una dimensione assolutamente marginale sul mercato dei buoni pasto, ivi detenendo una quota di mercato del 2,1% ».

Sul punto, la parte ha fatto riferimento agli *Orientamenti per il calcolo delle ammende inflitte in applicazione dell'articolo 15, paragrafo 2 del regolamento n. 17/62*.

⁷³ Cfr. memoria difensiva del 18 aprile 2002.

secondo consolidati orientamenti della giurisprudenza nazionale e comunitaria⁷⁴, deporrebbero, secondo la parte, nel senso del riconoscimento di una minore responsabilità della portata anticoncorrenziale del comportamento dell'impresa e, dunque, dell'applicabilità di una sanzione di lieve entità, se non del tutto simbolica.

138. Con riferimento al profilo della durata dell'intesa, le parti hanno in genere contestato la sussistenza di tale requisito sulla base di considerazioni tese a sottolineare la brevità della vicenda oggetto della istruttoria. Ad esempio, secondo quanto affermato da Sodexho in sede di audizione, sarebbe possibile configurare una durata della supposta intesa limitata al lasso di tempo compreso fra il 16 novembre ed il 18 dicembre 2000 dal momento che, essendo stato il disciplinare di gara pubblicato il 16 novembre, non sarebbe stato possibile, senza avere conoscenza del disciplinare, *"concordare niente!"*⁷⁵. Secondo La Cascina, in particolare, l'infrazione contestata sarebbe stata di breve durata dal momento che, nel corso dell'istruttoria, non sarebbero state raccolte prove documentali sufficienti per provare la sua partecipazione alla presunta intesa prima del novembre 2000 e che, realizzandosi la fattispecie nell'intervallo di tempo compreso tra maggio e dicembre 2000, dopo tale data non vi sarebbe alcuna evidenza relativa all'esistenza di qualsivoglia contatto fra le imprese interessate. Secondo Gemeaz, parimenti, nel caso di specie, si tratterebbe di comportamenti di brevissima durata, riferibili a pochi giorni o, al più, settimane, dal momento che sarebbe impossibile, a parere della parte, sostenere che, successivamente alla presentazione delle offerte, la presunta condotta anticoncorrenziale sarebbe proseguita *"dato che essa avrebbe ormai comunque integralmente raggiunto il suo scopo"*.

139. Infine, con riguardo alla individuazione della norma sanzionatoria applicabile, le parti, collocando la condotta tra il mese di maggio ed il mese di dicembre del 2000, hanno in genere sostenuto l'applicabilità dell'art.15 nella formulazione antecedente alla novella legislativa del 2001 in virtù del principio di irretroattività della legge⁷⁶, atteso che la condotta stessa si sarebbe esaurita sotto la vigenza della citata norma⁷⁷.

Considerazioni di analoga natura sono state svolte, in proposito, nella memoria difensiva di Gemeaz che, in generale, ha contestato una ricostruzione della pratica vietata in termini di illecito permanente dal momento che *"una condotta consistente nell'incidere su di una gara pubblica, si esaurisce con il compimento dell'attività collusiva di determinazione congiunta delle condizioni di fornitura, precedente allo stesso completamento delle procedure di gara"*. In particolare, in relazione alla configurabilità dell'illecito permanente, secondo Gemeaz difetterebbe, nel caso di specie, il requisito del protrarsi dell'offesa in ragione di una *"persistente condotta volontaria del soggetto per cui egli è in grado di porre fine a tale situazione offensiva"*.

140. Con riferimento al fatturato rilevante ai fini dell'applicazione dell'eventuale sanzione, infine, le parti hanno in genere osservato che il fatturato da assumere quale parametro di riferimento corrisponderebbe non già al valore dei buoni pasto venduti, bensì alla quota di *"[...] volume d'affari effettivo [...] costituito dalla sola differenza tra il valore facciale dei buoni pasto emessi, al netto degli sconti praticati ai clienti, ed il valore dei buoni pasto rimborsati ai ristoratori convenzionati, al netto degli sconti ottenuti dai ristoratori [...]"*⁷⁸.

IV. VALUTAZIONI GIURIDICHE

A) Il mercato rilevante

141. Si osserva preliminarmente che, ai fini della valutazione della fattispecie in esame, l'individuazione del mercato rilevante benché utile per meglio circoscrivere e focalizzare l'analisi dei comportamenti delle imprese coinvolte, non appare altrettanto decisiva quanto risulta esserlo nei casi di valutazione di comportamenti abusivi. In armonia con i principi comunitari, infatti, è in presenza di questi ultimi che *"la definizione adeguata del mercato di*

⁷⁴ In proposito, la parte ha citato la seguente giurisprudenza: sentenza TAR Lazio n.297/2001 *Accordi per la fornitura di carburanti*; sentenza TAR Lazio n.1541/2000; caso IV/31, 866 LDPE, decisione del 21 dicembre 1988; caso IV/F 3/33.708, *British Sugar plc*, decisione del 14 ottobre 1998.

⁷⁵ Cfr. verbale dell'audizione finale del 23 aprile 2002.

⁷⁶ Sul punto, La Cascina ha citato la giurisprudenza comunitaria con particolare riferimento alla sentenza del Tribunale di Primo Grado delle Comunità Europee del 20 marzo 2002, causa T-23/99, LA AF 1998 c/ Commissione. La parte ha, altresì, rilevato che la violazione contestata non costituirebbe una fattispecie continuata, richiamando a sostegno di tale affermazione, due precedenti dell'Autorità: I337 Bracco - Byk Gulden Italia - Farmades - Nycomed Amersham Sorin - Schering Boll.47/2000; I305 Assitalia - Unipol/Azienda USL Città di Bologna in Boll.48/1998.

⁷⁷ Sul punto, ad esempio, la società Ristocheff ha obiettato, in sede di audizione, che, ove l'Autorità decidesse di sanzionare, non sarebbe suscettibile di applicazione il novellato art. 15, comma 1 in quanto entrato in vigore successivamente alla fattispecie contestata.

⁷⁸ In tal senso, si è espressa Gemeaz citando, in proposito, la Decision du Conseil de la Concurrence francese No.01-D-41 dell'11 luglio 2001 che è stata richiamata anche da La Cascina e da Ristomat la quale, in particolare, fa riferimento *"agli utili realizzati, deducendo dai ricavi i relativi costi"*. Cfr al riguardo anche sezione relativa alle argomentazioni delle parti in merito alla definizione del mercato rilevante.

cui trattasi è una condizione necessaria e preliminare a qualsiasi giudizio su un comportamento che si pretende anticoncorrenziale” (Tribunale di Primo Grado, sent. 21 febbraio 1995, in causa T-29/92, SPO).

Nel caso di intese, invece, è stato osservato che la definizione del mercato rilevante è essenzialmente volta a individuare le caratteristiche del contesto economico e giuridico nel quale si colloca l'accordo o la pratica concordata fra imprese⁷⁹. Tale definizione è dunque funzionale all'individuazione dell'ambito merceologico e territoriale nel quale si manifesta un coordinamento fra imprese concorrenti e si realizzano gli effetti anticoncorrenziali da esso derivanti.

142. Ciò premesso, alcune valutazioni valgono a dimostrare che risultano privi di fondamento i rilievi mossi dalle parti e volti ad attribuire al mercato rilevante una dimensione più ampia della gara Consip e addirittura coincidente con l'intero settore della fornitura dei buoni pasto alle imprese pubbliche e private.

In estrema sintesi, i principali elementi già più volte individuati dall'Autorità e ribaditi in sede giurisdizionale, che caratterizzano come profondamente differenti gli acquirenti del servizio del settore pubblico e di quello privato sono i seguenti⁸⁰:

- a) l'obbligo di seguire procedure a evidenza pubblica per la scelta del fornitore cui affidare il servizio;
- b) la predisposizione di un capitolato contenente l'indicazione delle condizioni fornitura;
- c) le modalità ed i tempi di pagamento della pubblica amministrazione rispetto ai privati.

Né vale osservare che alcuni maggiori clienti privati del servizio sostitutivo di mensa mediante buoni pasto fanno comunque ricorso a gare per l'individuazione del fornitore, laddove in tal senso non esiste un obbligo di legge e una regolamentazione vincolante delle modalità di gara.

143. Si evidenzia inoltre che, nell'ambito delle varie gare indette dalla pubblica amministrazione, il contesto competitivo è suscettibile di differenziarsi, di volta in volta, in funzione dei criteri prescelti e delle modalità adottate dalle singole amministrazioni nell'indizione delle gare, nonché in relazione al comportamento che le medesime seguono nel corso delle procedure e nella fase di aggiudicazione dei contratti.

144. Sicché si rileva come la domanda della fornitura del servizio sostitutivo di mensa tramite buoni pasto da parte di Enti Pubblici, da un lato possiede alcune caratteristiche generali comuni (di cui ai precedenti punti a), b) e c)), dall'altro, nel suo concreto realizzarsi, può presentare differenze quanto a modalità di esperimento delle gare e condizioni di partecipazione stabilite dai relativi bandi. Tali differenze, peraltro, appaiono corrispondere alla specificità della domanda espressa dalle diverse amministrazioni. Si pensi, ad esempio, alle sole differenze per quantità e valore della fornitura che possono riscontrarsi tra la domanda espressa da singole amministrazioni locali e da un insieme complesso di amministrazioni centrali.

Ciò vale a maggior ragione nel caso in cui la gara sia bandita da un soggetto quale la Consip che esprime, mediante l'acquisto centralizzato, la domanda complessiva di numerose amministrazioni sia centrali che locali.

145. In quanto segue si considerano, pertanto, le peculiarità della sola gara Consip come idonee a individuare inequivocabilmente un mercato rilevante distinto.

In primo luogo, come già osservato, in occasione della gara Consip si realizza per la prima volta il coordinamento degli acquisti del servizio sostitutivo di mensa dell'intera Pubblica Amministrazione, con ciò rendendo possibile l'acquisizione automatica del servizio da parte di singole amministrazioni locali e centrali alle condizioni unitariamente stabilite, eliminando ulteriori occasioni di confronto concorrenziale nell'ambito di altre gare. Ciò ha implicato l'indizione di una gara avente ad oggetto una fornitura di ragguardevole dimensione (418.330.088,26 euro) ben superiore alle dimensioni delle precedenti gare del comparto Ministeri.

146. Le particolari caratteristiche dimensionali della gara spiegano la previsione da parte dell'amministrazione di alcuni requisiti che di fatto hanno selezionato tra le imprese operanti nel settore quelle caratterizzate da maggiori dimensioni.

Valga in primo luogo ricordare che la partecipazione alla gara per ciascun lotto era subordinata all'avere realizzato in almeno uno degli esercizi del precedente triennio un fatturato non inferiore a 20 miliardi di lire (pari a 10.329.137,98 euro)⁸¹.

Del resto l'ammontare particolarmente significativo della fornitura di buoni pasto previsto nel bando richiedeva, evidentemente, una notevole "capacità" di offerta del servizio da parte delle imprese già di per sé idonee a operare una prima scrematura a favore delle imprese di maggiore dimensione.

⁷⁹ In tal senso cfr. sent. 16 dicembre 1975, Suiker Unie/Commissione, cause riunite 40-48, 50, 54-56, 111, 113-114/75; 10 marzo 1992, Siv/Commissione, T-68/92).

⁸⁰ Cfr. al riguardo quanto affermato dal Prov. II93-Assicurazioni Rischi Comune di Milano e dalla relativa sentenza n. 1191/2001 del Consiglio di Stato.

⁸¹ Tale requisito diventa meno stringente nel caso di partecipazione in ATI dove, comunque, si richiede ad almeno uno dei partecipanti all'ATI di soddisfare il 60% dei requisiti minimi di fatturato.

147. A ciò si aggiunga che il bando prevedeva che il punteggio tecnico potesse essere raggiunto anche in considerazione delle convenzioni stipulate dalle imprese con gli esercizi nei tre mesi precedenti la presentazione delle offerte. Il che rappresentava un ulteriore elemento a favore delle imprese con maggiore possibilità di investire in tempi brevi in una massiccia attività di ampliamento della propria rete di convenzioni.

148. La stessa Gemeaz, impresa leader nel settore ha osservato, commentando le caratteristiche del bando di gara Consip che: “[...] *Non si può parlare di oligopolio quando è lo stesso bando di gara a limitare l'entrata delle imprese minori*”; con ciò intendendo che il contesto competitivo determinato dalle sole caratteristiche del bando corrisponde ad un assetto diverso da quello che si sarebbe naturalmente determinato ed evidentemente confermando che nel caso di specie la gara definisce un distinto mercato rilevante.

149. Sulla base delle precedenti considerazioni risulta evidente che la scelta di un acquirente centralizzato, rappresentante di una significativa quota di domanda della pubblica amministrazione, e la conseguente scelta di includere nel bando di gara requisiti che delimitano la possibilità di partecipazione alle imprese di maggiore dimensione, conducono a circoscrivere il mercato rilevante alla sola gara Consip.

150. In ultimo le parti sostengono che l'attività delle società emettitrici di buoni pasto dovrebbe essere circoscritta alla mera attività di intermediazione tra il cliente ed i ristoratori e che i ricavi caratteristici di tale attività risulterebbero dalla differenza tra una “*commissione attiva*” rappresentata dallo sconto ottenuto dai ristoratori e una “*commissione passiva*” rappresentata dallo sconto concesso ai clienti⁸².

In realtà, tale definizione sembra non tenere conto del fatto che il *core business* delle imprese emettitrici di buoni pasto consiste nell'offerta del servizio sostitutivo di mensa: le società emettitrici offrono ai dipendenti delle amministrazioni e aziende clienti *a)* una rete di esercenti da essi selezionati, sulla base delle loro caratteristiche di prezzo e di qualità; *b)* la disponibilità di pasti presso tali punti di ristorazione. Il controvalore richiesto dalle società emettitrici, indicato nei bilanci delle imprese come “valore della produzione”, rispecchia proprio il contenuto dell'intero servizio, articolato nelle fasi sub *a)* e *b)* sopra descritte e non già la mera differenza tra commissioni attive e commissioni passive.

La circostanza che le imprese emettitrici operano alla stregua di veri e propri fornitori di un servizio “finale” è peraltro confermata dal fatto che esse possono beneficiare dello scorporo dell'IVA inclusa nel prezzo che pagano ai ristoratori, loro fornitori del principale input.

B) Qualificazione dell'intesa

151. Dalle risultanze istruttorie è emerso che le società Gemeaz, Sodexho, Ristoservice, Ristomat, Qui!, Ristochef, Sagifi e La Cascina hanno posto in essere una pratica concordata in violazione dell'art. 2 della legge n. 287/90, che ha avuto ad oggetto l'alterazione della concorrenza nella fornitura dei servizi sostitutivi di mensa mediante buoni pasto al personale dipendente delle pubbliche amministrazioni in relazione alla gara bandita dalla Consip attraverso la determinazione congiunta delle modalità di partecipazione alla gara e, segnatamente, l'individuazione concertata tra tutte le partecipanti all'intesa della composizione delle varie ATI, nonché delle imprese destinate a presentarsi singolarmente, la fissazione congiunta dei livelli di sconto nella presentazione delle singole offerte e la ripartizione dei lotti.

Obiettivo comune di tale condotta era di eliminare ogni possibile confronto concorrenziale tra otto delle dieci imprese partecipanti alla gara, determinando congiuntamente un prezzo del servizio superiore a quello che sarebbe prevalso in assenza di concertazione ed assicurando a ciascuna impresa l'aggiudicazione di almeno uno dei lotti o una sua parte, garantendo così sostanzialmente la stabilità delle loro quote, rispetto a quelle detenute a seguito della precedente gara del comparto Ministeri⁸³.

152. Una pratica concordata, come ripetutamente sottolineato dalla Corte di Giustizia consiste in “*una forma di coordinamento dell'attività delle imprese che, senza essere stata spinta fino all'attuazione di un vero e proprio accordo, costituisce in pratica una consapevole collaborazione fra le imprese stesse, a danno della concorrenza*” (Corte di Giustizia, caso C-48/69 (ICI/Commissione), del 14 luglio 1972, in *Racc.*, 1972, p. 619; *Suiker Unie e a./Commissione*, del 16 dicembre 1975, in *Racc.*, 1975, p. 1465; caso *Züchner* del 14 luglio 1981 in *Racc.* 1981, pag. 2021).

La nozione di pratica concordata elaborata dalla Corte di Giustizia fa riferimento al principio stabilito dalle regole di concorrenza secondo il quale ogni operatore economico deve autonomamente determinare la condotta che

⁸² Valga come esempio l'affermazione di Day, al riguardo, secondo cui la differenza tra le suddette commissioni rappresenterebbe “[...] *sotto il profilo sostanziale, il vero e unico corrispettivo del servizio reso...*”. Cfr. risposta alla richiesta di informazioni, inviata in data 10 maggio 2002.

⁸³ Si veda la precedente sezione relativa alle risultanze istruttorie con riferimento alla tabella n.5 relativa alle quote detenute dalle imprese sul mercato della gara Consip.

intende seguire sul mercato. Nell'individuare il contenuto minimo di concertazione, la Corte di Giustizia ha infatti ricompreso tutte quelle condotte che dimostrino che le imprese non si comportano in modo indipendente ed autonomo sul mercato, concertandosi in modo anticoncorrenziale. In particolare, le imprese non devono sostituire ai rischi della concorrenza una cooperazione fra loro mediante *"contatti diretti o indiretti aventi lo scopo di influire sul comportamento tenuto sul mercato da un concorrente attuale o potenziale, ovvero di rivelare ad un concorrente il comportamento che l'interessato ha deciso, o prevede, di tenere egli stesso sul mercato"* (Corte di Giustizia, cause riunite C-40-48, 50, 54-56, 111, 113 e 114/73, *Suiker Unie e a./Commissione*, del 16 dicembre 1975, in *Racc.*, 1975, p. 1465). E' dunque sufficiente che le imprese pongano in essere o aderiscano consapevolmente a meccanismi collusivi che incoraggiano o agevolano il coordinamento del loro comportamento commerciale.

153. Quanto alla dimostrazione dell'esistenza di una pratica concordata, essa si può *"[...] desumere dal coordinamento che si concreta nella condotta dei partecipanti"* (Corte di Giustizia, *ICI/Commissione*, cit.). In particolare, la prova di tale alterazione concorrenziale si può desumere sia da documenti, che provino direttamente la concertazione fra i produttori interessati, sia da comportamenti che *"[...] costituiscano un complesso di indizi seri, precisi e concordanti di una previa concertazione"* (Corte di Giustizia, cause riunite C-89/85 e altre, *Ahlstroem Osaakeyhtioe e altri/Commissione*, sentenza del 31 marzo 1993, in *Racc.* 1993, p. I-1583, punto 70).

154. Con riferimento, in particolare, all'individuazione di una pratica concordata riguardante la fornitura di beni e servizi regolata da gare, è necessario verificare l'esistenza di comportamenti anomali o di evidenze documentali che permettano di ritenere che il risultato delle gare stesse non costituisca il frutto di un confronto concorrenziale sul mercato. Il Tribunale di Primo Grado CE ha affermato al riguardo che *"è in contrasto con l'articolo 85, n. 1, del Trattato il fatto che le imprese si concertino sul modo in cui intendono rispondere ad un bando di gara, anche quando esso contiene condizioni poco ragionevoli. Infatti spetta a ciascuna impresa determinare autonomamente cosa ritenga ragionevole e trarne le conseguenze per la propria condotta"* (Sentenza 21 febbraio 1995, causa T-29/92, SPO).

155. Nel caso di specie, si ritiene preliminarmente utile svolgere alcune considerazioni sulle caratteristiche strutturali del settore nel quale operano le società fornitrici di buoni pasto, che possono in qualche misura favorire l'esistenza di intese: come risulta dalla tabella 1, il grado di concentrazione è estremamente elevato, in quanto le prime cinque imprese detengono oltre l'80% del totale delle vendite. Tra queste, l'impresa leader detiene circa il 45%, mentre si riscontra una certa omogeneità tra le quote delle altre quattro imprese (Sodexho, Ristoservice, Pellegrini e Ristomat), che variano tra circa il 6% e il 10%.

156. Tali caratteristiche strutturali, come è noto, facilitano il coordinamento dei comportamenti, poiché lo scarso numero di imprese a cui fa capo la grandissima parte dell'offerta e la presenza di un'impresa incontestabilmente maggiore accanto ad operatori sostanzialmente simmetrici riducono i costi della concertazione delle condotte di mercato e agevolano l'individuazione di un assetto collusivo, che possa risultare adeguato per tutte le imprese. A queste considerazioni, va aggiunto che le imprese di questo settore, confrontandosi frequentemente in contesti di gara, arrivano agevolmente a detenere informazioni sui reciproci posizionamenti sul mercato. E' altresì noto che lo strumento delle ATI, previsto dal bando di gara nel caso di specie e che non costituisce oggetto di specifica contestazione nell'ambito del presente procedimento, implica di per sé la necessità di incontri e contatti tra le imprese.

157. Nel caso di specie, l'esistenza di una pratica concordata posta in essere dalle imprese trova evidenza in copiose risultanze documentali, già diffusamente descritte nella precedente sezione delle risultanze istruttorie⁸⁴ e risulta avvalorata da considerazioni concernenti l'assenza di una razionale giustificazione al comportamento delle imprese.

Di seguito, sono esaminate le evidenze documentali relative alla pratica concordata fra Gemeaz, Sodexho, Ristoservice, Ristomat, Qui!, Ristocheff, Sagifi e La Cascina, indicando per ciascuna di esse gli elementi che rilevano ai fini della dimostrazione dell'esistenza della concertazione, ai sensi dell'art. 2 della legge n. 287/90.

Le prove documentali della concertazione

158. Dall'esame dei documenti emerge che le imprese hanno determinato congiuntamente le modalità di partecipazione alla gara Consip. In particolare, l'esistenza di uno scambio di informazioni relativo alle scelte di composizione di ATI (o, alternativamente, di presentazione individuale delle offerte) e all'individuazione dei lotti che ciascuna delle imprese si aggiudicherà, emerge dal documento del 6 novembre 2000 (doc.n.210), redatto dall'amministratore delegato di Ristomat. In tale documento è riportato un prospetto nel quale si rappresentano le condizioni di partecipazione delle otto imprese ai vari lotti posti in gara, che sono quasi del tutto coincidenti con

⁸⁴ Cfr. la precedente sezione D) relativa alle evidenze documentali.

quelle che successivamente si sono realmente verificate (si tratta, nel complesso, dell'individuazione di trenta modalità di partecipazione alla gara). Esempio è il caso della Gemeaz che compare in ATI con la Cascina e con Sagifi proprio nei lotti tre e quattro. Il contenuto di tale prospetto, rappresentando le scelte di comportamento riferibili ad ognuna delle imprese, non è altrimenti spiegabile se non come il frutto di uno scambio reciproco di informazioni sensibili delle stesse, nonché di una elaborazione congiunta di tali informazioni. Si noti, a riprova di ciò, che nel medesimo prospetto, mentre le previsioni attribuite alle otto imprese risultano quasi del tutto coincidenti con le loro future scelte, esse si rivelano imprecise solo in relazione alle modalità di partecipazione di Repas, ovvero dell'unica impresa, tra le due non facenti parte della concertazione, che, in ragione dei limiti di fatturato, non sarebbe stata invitata da Consip a partecipare a tutti i lotti.

159. Sono stati inoltre acquisiti documenti dai quali emerge che un sempre più dettagliato scambio di informazioni ha portato, prima della presentazione delle offerte, ad una determinazione congiunta delle esatte modalità di partecipazione (in ATI o singolarmente) alla gara e del livello degli sconti per la presentazione delle singole offerte. Si tratta di prospetti (in parte relativi al solo lotto 1- doc.n.72 -, in parte a tutti i cinque lotti - doc.n.211 -) che dimostrano l'esatta conoscenza degli sconti effettivamente presentati e delle caratteristiche tecniche relativamente a tutti i casi in cui le medesime otto imprese si sono presentate individualmente alla gara. Vale come esempio il caso di Ristoservice per la quale, nel lotto 1, si prevede l'esatto prezzo di 8.920 e l'esatto punteggio tecnico pari a 33,48. Si noti che si tratta, nel complesso, di ventuno offerte, per ciascuna delle quali sono stati condivisi i tre parametri citati (l'offerta di prezzo e i due dati sugli esercizi attivi). Poiché anche tali dati non sono direttamente ricavabili con un tale livello di dettaglio da informazioni pubblicamente disponibili, essi sono necessariamente il frutto di elaborazioni interne rese possibili dalla conoscenza acquisita dai concorrenti delle loro posizioni e della loro decisione di sconto. Sembra quindi logico dedurre che i suddetti prospetti potevano essere realizzati solo con la collaborazione di tutte le imprese negli stessi contemplate e nell'interesse di tutte le imprese e non solo di quelle presso cui i documenti sono stati rinvenuti.

A conferma di ciò si osserva che, anche in questo caso, mentre si riscontra una significativa coincidenza tra i dati previsti per le otto imprese partecipanti all'intesa e quelli effettivamente realizzati, le offerte di Pellegrini e di Repas sono le sole rappresentate con ipotesi ben lontane da quella che sarà la loro configurazione effettiva.

160. Oltre a quanto riscontrato in relazione al coordinamento tra le imprese sulla costituzione di ATI e sulla ripartizione dei lotti in gara, nonché sulle scelte di sconti, è emerso, dalla documentazione agli atti, che i rappresentanti di Gemeaz, Ristoservice, Sodexho e Ristomat si sono incontrati anche per concordarsi su altri due elementi fondamentali per la valutazione delle offerte (doc.n.255)⁸⁵. Si tratta delle proposte riferite alla gestione elettronica degli ordinativi di fornitura mediante un sito internet e alla sperimentazione del cosiddetto buono pasto elettronico che rappresentano - come affermato dal rappresentante di una delle imprese - importanti variabili innovative nell'attività del settore⁸⁶. L'intento restrittivo di tale coordinamento emerge dal contenuto del documento n.255, dal quale si evince la volontà di limitare il grado di soddisfacimento delle richieste di innovazione formulate dall'ente appaltante nel bando di gara. Peraltro, in occasione del suddetto incontro, le quattro imprese citate già proponevano di estendere tali decisioni anche alle altre quattro imprese, auspicando *“un riscontro con le restanti parti”*.

161. La migliore chiave di lettura dei comportamenti contestati nell'ambito del presente procedimento è offerta dallo stesso direttore generale della Gemeaz nel documento redatto a conclusione della gara (doc. n. 140). In tale documento si legge, tra l'altro: *“[...] dal punto di vista tecnico, in termini di punteggio ottenibile, TR [leggi: Ticket Restaurant o Gemeaz] avrebbe potuto prendere 4 lotti su 5 riducendo la redditività dell'affare e rompendo il MK [leggi: mercato]. Non è certo che oggi, dopo la gara e a seguito del ns. atteggiamento, si possa prevedere la pace, ma sicuramente la redditività è stata assicurata per una buona fetta del MK e si è determinata una barriera, un freno alla folle abitudine di conquistare enti pubblici a suon di sconti negativi [...]”*.

162. Da tali affermazioni si evince con chiarezza la scelta del leader del mercato (Gemeaz) di rinunciare al risultato conseguibile con l'offerta di sconti concorrenziali, privilegiando un obiettivo di “pace” raggiungibile solo con la spartizione con le altre sette imprese della commessa. Gemeaz ha infatti scelto di rinunciare all'aggiudicazione di 4 lotti su 5, assicurando, tramite sconti inferiori a quelli concorrenziali, la redditività per una buona parte di concorrenti (*“la redditività è stata assicurata per una buona fetta di MK”*).

163. L'esistenza dei documenti acquisiti nel corso dell'istruttoria, sopra commentati, rende inequivocabile il fatto che le otto imprese, poi risultate aggiudicatrici, abbiano condiviso: a) l'individuazione di uno schema generale

⁸⁵ Cfr. doc. n. 255 descritto nella sezione D) delle risultanze istruttorie relativa alle evidenze documentali. Si rammenta che, secondo quanto previsto nel disciplinare del bando di gara, 4 dei 50 punti disponibili per la capacità tecnica vengono infatti assegnati in funzione di tali proposte.

⁸⁶ In tal senso si è espresso il rappresentante della Ristomat nel corso dell'audizione del 15 ottobre 2001, il quale ha affermato che *“i costi della sperimentazione della extranet e del buono pasto elettronico rappresentano una importante variabile innovativa in questa gara.”*

di aggiudicazione dei cinque lotti da parte delle cinque ATI che consentisse loro di ripartirsi l'appalto; b) la strategia di partecipazione ai vari lotti secondo la quale tutti avrebbero partecipato a tutti i lotti senza mai però costituire ATI alternative a quella destinata a vincere; c) il prezzo offerto dalle varie imprese quando si fossero presentate individualmente, nonché le caratteristiche tecniche (numero di esercizi attivi nei capoluoghi di provincia e numero di comuni con almeno un esercizio attivo) incluse nelle medesime offerte individuali, informazioni delle quali le ATI avrebbero poi potuto tenere conto al momento di fissare la propria offerta economica.

Vale al riguardo ribadire che l'eshaustività ed il dettaglio delle informazioni condivise dalle otto imprese sull'esito della gara va ben oltre quanto ci si sarebbe potuti attendere in assenza di collusione, pur in un mercato oligopolistico e nell'ambito di una gara, quale quella in esame, idonea a favorire contatti tra concorrenti necessari alla formazione di ATI. Esorbita da questo ambito, sia la predeterminazione degli sconti delle imprese estranee all'ATI sia la predeterminazione delle imprese che parteciperanno in ATI negli altri lotti.

164. Le valutazioni sinora svolte in merito alle evidenze documentali non risultano in alcun modo inficiate dalle contestazioni delle parti, di seguito prese in esame⁸⁷.

165. In via preliminare, si osserva in primo luogo che ove il contenuto dei documenti redatti dalle imprese denoti un elevato grado di exhaustività e di dettaglio riferiti alle capacità tecniche, alle offerte di sconto e alle modalità di presentazione (singolarmente o in ATI) di ciascuna impresa partecipante, non può ragionevolmente ritenersi che gli stessi siano deducibili né acquisibili dalle altre imprese se non a seguito di una consapevole messa in comune di informazioni che, in un contesto effettivamente concorrenziale, le imprese avrebbero gelosamente custodito.

Lo scambio di informazioni risulta in questi casi spiegazione ben più ragionevole di quanto non possano essere le capacità previsionali dell'autore di un documento.

166. Ne consegue che in presenza di un documento che fornisce le suddette informazioni, esso costituisce prova della concertazione tra tutte le imprese.

167. Si osservi inoltre che per quanto riguarda l'effettuazione di simulazioni in relazione all'esito della gara, utilizzando quali variabili ipotesi di sconti attribuiti e offerti da ciascuna impresa, tali simulazioni non possono che avvenire, contrariamente a quanto hanno sostenuto le parti, in un momento che precede la presentazione delle offerte. Risulta infatti del tutto illogica da parte delle imprese l'elaborazione di simulazioni nella fase successiva alla consegna delle buste.

168. Sebbene si possa comprendere l'interesse delle imprese ad anticipare, nei pochi giorni che intercorrono tra la presentazione delle offerte e l'apertura delle buste, la conoscenza dell'esito della gara, tuttavia, risulta manifestamente irragionevole un comportamento delle parti, nella fase successiva alla presentazione delle offerte, volto a diffondersi ancora in esercizi simulatori caratterizzati dal ricorso a dati e valori che non sono stati effettivamente impiegati nell'elaborazione delle offerte già presentate.

169. Infine, è appena il caso di fare un rilievo, parimenti generale, in ordine ai documenti composti di una molteplicità di simulazioni e prospetti. Pur essendo stati, infatti, tali documenti classificati unitariamente nella fase di acquisizione al fascicolo del presente procedimento, in quanto così raccolti e composti in sede di accertamento ispettivo, è tuttavia necessario far presente che in molti casi non si rinviene un'identità temporale tra dette simulazioni. Pertanto, tra la documentazione acquisita nel caso di specie, ogni foglio di cui ciascun documento si compone può assumere autonoma rilevanza in relazione al contenuto di cui è rappresentazione. Ne consegue che ciascuna di tali simulazioni può richiedere una specifica e autonoma valutazione circa la data di redazione ed il suo contenuto.

Passando poi a quanto sostenuto dalle parti in merito a ciascuna delle evidenze documentali specificatamente prese in considerazione si osserva quanto segue.

i) Il documento n.210 acquisito presso la società Ristomat

170. In merito al documento 210 che, si ricorda, riporta con un ottimo grado di approssimazione alla realtà le modalità di partecipazione delle imprese alla gara, le parti hanno espresso considerazioni volte a contestare a) il fatto che non siano state prese in considerazione altre simulazioni presenti nel medesimo documento; b) la collocazione temporale nel periodo precedente la presentazione delle offerte; c) il fatto che le simulazioni siano state interpretate come risultato di uno scambio di informazioni piuttosto che come un autonomo esercizio di una sola impresa volto a prevedere i possibili esiti della gara.

171. Tali osservazioni non risultano tuttavia in alcun modo fondate. Preliminarmente, come più sopra osservato, nel caso di specie valgono le considerazioni svolte nel paragrafo 168. In primo luogo, infatti, lo stesso amministratore delegato della società, autore del documento in esame, non ha negato la possibilità che tale

⁸⁷ Cfr. sezione relativa alle argomentazioni delle parti.

documento fosse stato redatto prima della presentazione delle offerte, ammettendo implicitamente che a quella data era in possesso di informazioni idonee a formulare scenari quasi del tutto coincidenti con gli effettivi risultati della gara. Peraltro, come precedentemente osservato, si ribadisce che non si ravvisa alcuna razionalità nell'effettuazione di simulazioni, riguardanti le modalità di partecipazione alla gara e l'esito di quest'ultima, successivamente alla presentazione delle offerte.

172. Non rileva inoltre lo specifico profilo evidenziato da Sodexho, secondo cui il 6 novembre 2000 mai avrebbe potuto effettuare una siffatta simulazione dato che non era ancora stato emesso, in quella data, il disciplinare di gara. Si osserva, al riguardo, che anche il documento del 2 novembre 2000 redatto dalla stessa Sodexho (doc.n.257) contiene simulazioni che già tengono conto dei criteri che saranno successivamente previsti dal disciplinare di gara, lasciando intendere che, evidentemente, era stato possibile per le imprese conoscere o prevedere tali principi generali con un certo anticipo.

173. Non è altresì accoglibile l'interpretazione del documento in esame come il frutto di un'autonoma previsione dell'impresa, visto il livello di dettaglio relativo non solo alla partecipazione di ciascuno dei concorrenti in ATI, ma anche alla loro candidatura per la partecipazione individuale in ogni lotto. Tale dettaglio, infatti, non è in alcun modo compatibile con l'elevato numero di risultati che sarebbe possibile ottenere tenendo conto di tutte le possibili combinazioni di raggruppamenti tra le imprese.

174. Per quanto riguarda, infine, l'asserzione della Cascina secondo cui le proprie scelte di partecipazione potevano facilmente essere previste dall'impresa leader, si osserva che vale ad escludere la fondatezza di tale argomento difensivo la lettura congiunta del dettaglio delle informazioni contenute nel documento in esame con le altre evidenze documentali in precedenza valutate, nelle quali sono riportati con pari precisione anche i valori degli sconti offerti, la cui conoscenza da parte dei concorrenti non può invece in alcun modo essere spiegata se non come il frutto di uno scambio di informazioni.

ii) Il documento acquisito presso la società Ristocheff (doc. n. 72) e quello acquisito presso la società Ristomat (doc. n. 211)

175. Le parti hanno contestato la rilevanza probatoria anche dei documenti 72 e 211. Si ricorda che tali documenti riportano simulazioni, relative rispettivamente al lotto 1 ed a tutti i lotti, nelle quali il livello degli sconti è individuato con esattezza per tutte le imprese ad eccezione di Pellegrini e Repas; mentre non risultano altrettanto precisi i valori relativi ai parametri tecnici.

176. La contestazione delle parti riguarda sia la collocazione temporale dei suddetti documenti in una fase anteriore all'espletamento della gara, sia il fatto che la mancata corrispondenza dei dati alle offerte effettivamente presentate da Pellegrini e Repas dipenderebbe, non già dall'avvenuto scambio di informazioni tra tutte le altre imprese, bensì dalla circostanza che dette società avrebbero consegnato le loro offerte con ritardo e non avrebbero partecipato all'incontro avvenuto fra le altre imprese subito dopo la consegna delle buste.

177. In merito ai documenti in questione si richiamano le osservazioni precedentemente svolte in relazione all'assoluta irrazionalità di svolgere simulazioni di tal tipo una volta che le offerte siano state già definitivamente formulate. Né può accogliersi l'ipotesi che tale documento rappresenti un mero "*prospetto riepilogativo e progressivo dell'esito della gara [...] sulla base dei dati conosciuti e conoscibili a gara conclusa*", in quanto non si comprenderebbe altrimenti la presenza di inesattezze relative ai parametri tecnici attribuiti alle imprese che avrebbero preso parte a tale incontro.

178. Del tutto priva di rilevanza risulta essere, inoltre, l'obiezione sollevata da Ristomat, con particolare riferimento al documento n.211, secondo cui la formazione del citato documento in un momento successivo alla presentazione delle offerte si evincerebbe dalla presenza di altri fogli, allegati a quello in esame, che riporterebbero dati di sconto e punteggi finali coincidenti con quelli successivamente offerti da Pellegrini e Repas. In proposito si sottolinea che i diversi fogli di cui ciascun documento si compone non presentano alcun evidente raccordo logico-temporale e, pertanto, la tabella in esame non può che assumere autonoma rilevanza in relazione al suo contenuto, oltre che alla data di redazione.

179. Parimenti infondato risulta essere l'argomento addotto da La Cascina secondo cui il documento n.211 sarebbe la prova della sua estraneità all'intesa dal momento che conterrebbe dati errati in relazione ai parametri tecnici della società in sede di partecipazione individuale nel lotto 4. Al riguardo, si osserva che la precisione con cui nei prospetti in esame si individua lo sconto offerto da La Cascina per il lotto 4 è sufficiente a far ritenere che l'impresa abbia partecipato alla concertazione.

180. La Cascina ha, inoltre, argomentato, sempre in relazione al documento 211, che lo sconto effettivamente praticato nel lotto 3, in ATI con Gemeaz, pari al 5,22%, sarebbe stato notevolmente superiore alla media ipotizzata

per il medesimo lotto nel citato documento, il che, in un contesto di piena informazione sugli sconti praticati dai concorrenti avrebbe determinato un'irrazionale perdita di margine, considerato il meccanismo di valutazione del criterio economico previsto nel bando. In realtà, lo sconto medio ipotizzato per il lotto 3 nel documento 211 è del 5,54%, e dunque lo sconto effettivamente praticato (5,22%), che risulta inferiore, suppur di poco a quello medio, risulta essere inferiore e non superiore a quello medio stimato sulla base delle informazioni disponibili e delle ipotesi sul comportamento di Pellegrini e Repas⁸⁸.

iii) Il documento acquisito presso la società Sodexho (doc. n. 255)

181. Per quanto riguarda il documento redatto nel corso dell'incontro in cui le imprese hanno discusso su un accordo relativo alla gestione elettronica degli ordinativi di fornitura, le parti hanno sostenuto, nelle loro difese, che il suddetto incontro era volto esclusivamente a verificare la sostenibilità tecnica dell'offerta - coinvolgendo, infatti, i soli esponenti tecnici delle imprese - a vantaggio dell'amministrazione appaltante. E' tuttavia sufficiente la lettura testuale del documento perché emerga che il suddetto accordo era volto non già, come affermato dalle parti, a soddisfare maggiormente le esigenze del cliente in merito a specificità tecniche, bensì ad evitare di sostenere i costosi investimenti che sarebbero necessari per soddisfare le richieste dell'ente appaltante.

iv) Il documento acquisito presso la società Gemeaz (doc. n. 140)

182. In merito all'obiezione della Gemeaz in relazione all'utilizzo ai fini probatori del documento manoscritto di cui è autore il suo Direttore Generale, si ritiene che tale censura sia priva di rilevanza alla luce del recente orientamento del giudice amministrativo (sentenze n. 1189/2001 del Consiglio di Stato), secondo il quale, ai fini della prova dell'intesa sanzionata, ciò che rileva è la verifica dell'attendibilità dell'appunto e l'idoneità degli stessi a fornire la prova dell'accordo.

Sotto questo profilo, non può disconoscersi efficacia probatoria al documento in esame concernente l'esito della gara, formati dal Direttore Generale ed utilizzati ai fini dell'attività dell'impresa oggetto di valutazione.

L'inattendibilità di spiegazioni alternative alla pratica concertata proposte dalle parti

183. Sebbene le evidenze documentali siano già sufficienti a dimostrare l'esistenza della pratica concordata, in ogni caso, in risposta alle argomentazioni delle parti relative alla razionalità economica del loro comportamento, si osserva che esse risultano smentite dalla ricostruzione stessa dei fatti compiuta nel corso dell'istruttoria.

A fronte di elementi documentali rivelatori della concertazione, quali quelli sopra ampiamente esaminati, in base all'orientamento consolidato del giudice comunitario e nazionale, l'onere probatorio in merito alla razionalità dei comportamenti grava in capo alle imprese.

184. Le parti hanno sostenuto l'impossibilità di costituire ATI in tutti i lotti a causa dei tempi ristretti e della complessità della gara. Sul punto, si osserva che, per quanto laboriose potessero essere le operazioni per la preparazione delle offerte in ATI (normalizzazione e deduplica degli esercizi convenzionati con più di una delle imprese partecipanti alla medesima ATI), le imprese non erano, in generale, nuove alla partecipazione a procedure concorsuali sotto forma di ATI, con particolare riferimento, peraltro, alla precedente "gara Ministeri", in occasione della quale avevano presentato offerte sotto forma di ATI per tutti i lotti in cui detta gara si articolava. Si osserva, inoltre, che, nei casi in cui si è potuto procedere ad una verifica al riguardo, segnatamente con riferimento alle società Ristoservice, Ristomat e Sodexho⁸⁹, è emerso che il tempo disponibile per le imprese non risulta avere avuto un rilievo determinante al momento delle scelte relative alle modalità di partecipazione (in ATI o singolarmente). Di talché, scarsa influenza va attribuita alle giustificazioni sopra riportate rispetto alla definizione delle modalità di partecipazione alla gara.

185. Le parti hanno inoltre sostenuto che ciascuna impresa avrebbe maggiori preferenze per determinati lotti e che, pertanto, avrebbe concentrato le proprie risorse per partecipare in ATI in questi ultimi. A sua volta, la partecipazione in ATI avrebbe ridotto costi e rischi, permettendo alle imprese di offrire, in tali occasioni, sconti più elevati. Tuttavia, anche le argomentazioni sulle differenze tra i vari lotti non sono confermate da quanto emerso nel corso dell'istruttoria.

In particolare, non trova conferma, ma anzi appare smentita dalle osservazioni esposte da altre parti la tesi, sostenuta da Gemeaz in relazione all'elevato livello di rischio che caratterizzerebbe i lotti 1 e 2 e che, peraltro, la

⁸⁸ Cfr. verbale dell'audizione finale del 23 aprile 2002.

⁸⁹ Cfr. sezione delle risultanze istruttorie relativa all'attività svolta dalla società Fast Point..

stessa impresa non è stata in grado di quantificare avendo affermato che i suddetti rischi “[...] per la loro oggettiva indeterminatezza non sono passibili di una precisa quantificazione economica”⁹⁰. Infatti, mentre Gemeaz attribuisce tale elevato livello di rischio a numerosi fattori, quali la sovrastima del valore di tali lotti da parte di Consip, la possibilità di estensione delle condizioni offerte nella gara Consip alle amministrazioni “facoltizzate”, nonché la minore incidenza del pubblico impiego statale, altre società minimizzano il rischio di sovrastima del valore dei medesimi lotti in considerazione del fatto che la quota di incidenza delle amministrazioni dello Stato - sulla cui adesione non vi sono incertezze - sul valore dei lotti risulta rappresentare la parte più consistente degli stessi.

186. Inoltre, le differenze dei prezzi offerti nei diversi lotti vengono ricondotte dalle parti ai maggiori costi e rischi determinati dalla partecipazione individuale e dalla minore redditività di alcuni lotti. Tuttavia, dalle informazioni inviate dalle parti è emerso che (a) i margini sono sempre correttamente calcolati tenendo conto dei diversi (più o meno elevati) livelli di costo e sono sempre positivi, ma soprattutto (b) che detti margini sono più elevati proprio nei lotti dove le imprese non sono risultate vincitrici. Ne consegue che, contrariamente a quanto sostenuto dalle parti, le offerte formulate dalle imprese, meno favorevoli per la pubblica amministrazione, non possono trovare giustificazione nella necessità di coprire costi più elevati, e che le imprese avrebbero potuto offrire maggiori sconti, pur conservando un livello di redditività positivo.

187. Nel caso di specie, pertanto, e anche alla luce delle giustificazioni addotte dalle parti, le scelte delle imprese, in assenza di collusione, non risultano spiegabili.

Infatti, per quanto riguarda, in primo luogo, la scelta della modalità di presentazione (singolarmente o in associazione), visti i vantaggi derivanti, ai fini dell’aggiudicazione del lotto, dalla partecipazione in ATI - risultate sistematicamente vincitrici - ci si poteva attendere, contrariamente a quanto verificatosi, che le imprese costituissero in relazione a ciascun lotto più ATI in concorrenza per il raggiungimento dell’obiettivo della aggiudicazione dell’appalto per il singolo lotto.

188. Anche analizzando il contenuto delle offerte di sconto presentate singolarmente dalle imprese denunciate, emerge che queste ultime appaiono incompatibili con una reale volontà di aggiudicazione dell’appalto per il relativo lotto. Senza alcuna eccezione, le 21 offerte presentate individualmente per i vari lotti dalle otto società denunciate contengono sconti irrilevanti, che vanno da un minimo dello 0,11% ad un massimo del 2,22%. Simili sconti appaiono assai poco concorrenziali non solo con riferimento agli sconti proposti, per la medesima gara CONSIP, dai due operatori ammessi che non hanno vinto nessun lotto (9,5% e 8%), bensì anche rispetto agli sconti che le medesime imprese hanno proposto per i lotti a cui hanno partecipato in ATI (dal 3,89% al 6,67%).

189. Anche le offerte di prezzo presentate dalle ATI, per quanto migliori di quelle prospettate dalle medesime imprese nelle loro offerte individuali, risulterebbero alquanto inadeguate se concepite in un contesto effettivamente concorrenziale, nel quale il livello previsto per gli sconti dei concorrenti poteva probabilmente situarsi tra l’8% ed il 9,5%, analogamente a quanto praticato, ad esempio, da Pellegrini o da Repas. Ciò premesso, le offerte di prezzo delle ATI, che vanno da uno sconto del 3,89% ad uno del 6,67%, sarebbero risultate peggiori della media e, pertanto, considerato il meccanismo di assegnazione del punteggio economico previsto dal bando, sarebbero state maggiormente penalizzate. In tal modo, il basso punteggio che sarebbe stato ottenuto con riguardo al parametro del prezzo avrebbe rischiato di vanificare il vantaggio realizzato con il punteggio tecnico, mettendo in forse l’aggiudicazione della gara. Tutto ciò a tacere del fatto che, qualora si fosse verificata la presenza di offerte presentate da ATI concorrenti, le imprese non avrebbero potuto sfruttare il divario conseguito nel punteggio per il parametro tecnico. Sulla scorta di tali considerazioni, si ritiene che anche il prezzo elevato offerto dalle ATI può spiegarsi solo con la consapevolezza dell’esistenza di un sistema di offerte preconcordato da parte delle otto imprese vincitrici.

190. In conclusione, sulla base di quanto sopra esposto ed, in particolare, delle evidenze documentali richiamate, le quali provano l’esistenza di uno scambio di informazioni relativo alla presentazione delle offerte (sconti, individuazione dei soggetti partecipanti alle ATI e ripartizione dei lotti), i comportamenti delle parti, posti in essere in relazione alla gara Consip, risultano frutto di una concertazione e pertanto costituiscono una pratica concordata tra le imprese, inquadrabile nella fattispecie di intesa ai sensi dell’art. 2 della legge n. 287/90.

I principi espressi dalla giurisprudenza nazionale e comunitaria in materia di pratica concordata sono riferibili, infatti, non soltanto ai casi di parallelismo di comportamenti sul mercato in senso stretto, quale un allineamento dei prezzi, ma più in generale a tutte le situazioni in cui la valutazione sistematica dei comportamenti evidenzia una collusione⁹¹.

⁹⁰ Cfr. risposta alla richiesta di informazioni di Gemeaz del 19 ottobre 2001.

⁹¹ In tal senso, cfr. sentenza Consiglio di Stato del 23 aprile 2002 n. 2199-RcAuto.

C) Oggetto ed effetti dell'intesa

191. Le risultanze istruttorie hanno permesso di individuare una pratica concordata fra le società Gemeaz, Sodexho, Ristoservice, Ristomat, Qui!, Ristocheff, Sagifi e La Cascina, in violazione dell'art. 2, comma 2, lettere a) e c) della legge n. 287/90. Tale pratica ha avuto quale oggetto ed effetto l'alterazione della concorrenza nella fornitura di servizi sostitutivi di mensa alle pubbliche amministrazioni in relazione alla gara indetta dalla Consip, mediante la determinazione congiunta delle modalità di partecipazione alla gara, ossia la costituzione o meno di ATI, del prezzo di offerta e della ripartizione dei lotti.

In questa prospettiva, l'esito della alterazione dei meccanismi di gara, che ha visto l'aggiudicazione di almeno uno dei lotti a tutte le imprese partecipanti all'intesa e l'offerta di sconti inferiori a quelli che si sarebbero verificati in un contesto concorrenziale, rappresenta l'attuazione del disegno concertativo, per mezzo del quale le imprese hanno escluso, in modo pressoché totale, qualsiasi possibilità di confronto concorrenziale nella fornitura del servizio sostitutivo di mensa.

192. Dall'osservazione dell'assetto del mercato risultante a seguito degli esiti della gara Consip risulta un miglioramento delle quote delle imprese coinvolte, o quantomeno la loro stabilità, rispetto a quelle detenute a seguito dell'aggiudicazione della precedente gara del comparto Ministeri. Più in particolare, si riscontra una sostanziale stabilità delle quote delle due imprese principali - Gemeaz e Sodexho (che detenevano già circa il 32% ed il 20% del mercato) - e una crescita delle società Sagifi, La Cascina, Ristomat e Ristoservice (rispettivamente di 3, 2,9, 4,1 e 4,2 punti percentuali sul totale). Si osserva invece una contenuta riduzione delle quote di Qui! e Ristocheff⁹². Nel complesso, queste modifiche delle quote appaiono solo di lieve entità e comunque anche le imprese che registrano una diminuzione (Qui! e Ristocheff) appaiono ampiamente compensate dalle differenze tra la gara Consip e quella precedente in termini di valore totale dell'appalto. In effetti, essendo il valore totale della gara Consip molto maggiore di quello della gara precedente, piccole perdite in termini percentuali comportano comunque un notevole accrescimento del valore assoluto del servizio ad esse aggiudicato⁹³.

La sostanziale stabilità delle quote della gara Consip rispetto alla precedente aggiudicazione del servizio è spiegabile solo come frutto di un preciso disegno preconcertato se si tiene conto della diversa articolazione geografica dei lotti (cinque nella gara Consip rispetto ai tre della gara del 1996) e soprattutto del fatto che l'attribuzione delle quote nella gara Consip discende anche dalla ripartizione degli utili all'interno di ciascuna ATI aggiudicataria.

193. Quanto alla consistenza della fattispecie essa è resa immediatamente evidente dalla circostanza che l'intesa riguarda otto delle dieci imprese che hanno partecipato alla gara le quali, peraltro, costituiscono nel loro complesso la quasi totalità dei principali operatori del settore.

D) La gravità e durata dell'infrazione

194. Secondo la giurisprudenza comunitaria, la gravità dell'infrazione deve essere valutata facendo riferimento, in particolare, alla natura della restrizione della concorrenza, al numero e alla dimensione delle imprese coinvolte, alla quota controllata da ciascuna di esse all'interno del mercato e alla situazione del mercato all'interno del quale è stata commessa la violazione (Corte di Giustizia, causa C-45/69, *Boehringer*, sentenza del 15 luglio 1970, in Racc. 1970, p.769; ripresa e precisata nelle cause riunite C-100-103/80, *Musique Diffusion Française*, sentenza del 7 giugno 1983, in Racc. 1983, p.1825; e nella causa C-322/81, *Michelin*, sentenza del 9 novembre 1983, in Racc. 1983, p.3461).

195. La pratica concordata posta in essere dalle società Gemeaz, Sodexho, Ristoservice, Ristomat, Qui!, Ristocheff, Sagifi e La Cascina, costituisce un'intesa di natura orizzontale che ha inciso sulle più importanti variabili concorrenziali, costituite dalle condizioni di prezzo e delle quantità offerte. Tale intesa ha avuto quale conseguenza, da un lato, di ripartire il mercato in modo da garantire a ciascuna delle imprese partecipanti all'intesa l'aggiudicazione di almeno uno dei lotti o di una sua parte, consentendo di mantenere sostanzialmente stabili le quote di mercato detenute da ciascuna impresa, dall'altro, di fissare il prezzo di vendita del servizio ad un livello più

⁹² Cfr. sezione delle risultanze istruttorie relativa al mercato rilevante.

⁹³ A questo riguardo vale osservare, che come di recente affermato dal Consiglio di Stato nella citata sentenza (n. 368/82) "[...] una pratica concordata tra le aziende, pur costituendo un ostacolo sostanziale alla concorrenza, non comporta l'assoluta immobilità nella posizione delle stesse anche in ragione dei mutamenti della domanda e nell'offerta di nuovi prodotti, sicché la conclusione dell'Autorità non appare smentita dalla limitata riduzione della quota di mercato della Bracco e nella crescita di altre aziende[...]".

elevato di quello che si sarebbe determinato in assenza della concertazione, arrecando un significativo pregiudizio ai soggetti acquirenti, in termini di maggiori costi sopportati per l'acquisto delle forniture di buoni pasto appaltate.

196. Con particolare riguardo alla fissazione congiunta degli sconti, si osserva che tale alterazione della procedura concorsuale ha impedito alla stazione appaltante e, di conseguenza, alle singole amministrazioni di fruire dell'offerta che sarebbe risultata economicamente più vantaggiosa in esito ad una gara cui le imprese avessero partecipato in concorrenza tra di loro. A tale proposito, si ricorda che il diritto comunitario e quello nazionale considerano le intese orizzontali di prezzo come una delle restrizioni più gravi alla concorrenza, in quanto impediscono la funzione principale di questa, che è quella di *"far sì che il livello di questi [dei prezzi] resti il più basso possibile"* (Corte di Giustizia, caso C-48/69, *ICI/Commissione*, sentenza del 14 luglio 1972, in Racc. 1972, pag. 619; cfr. altresì Autorità 26 agosto 1991, *Assirevi*, in Boll. 1991/7, p. 6; decisione dell'Autorità del 9 ottobre 1997, *Associazione Vendomusica*, e da ultimo Autorità 25 febbraio 1999, *Byk Gulden Italia/Istituto Gentili*, in Boll. 1999/8, p. 6). Inoltre, secondo la Comunicazione della Commissione 98/C-9/03 *"Orientamenti per il calcolo delle ammende"* (in GUCE 14.1.1998), le *"restrizioni orizzontali, quali cartelli di prezzo"* sono ricomprese tra le infrazioni di per sé molto gravi.

197. Ai fini della valutazione della gravità dell'intesa, va altresì considerato che essa ha consentito, tra l'altro, di eliminare il confronto concorrenziale previsto e garantito dagli specifici meccanismi di selezione pubblica che la legge espressamente prescrive come strumento di individuazione dell'offerta migliore⁹⁴. Peraltro, atteso che le offerte di sconto presentate dai due concorrenti non aggiudicatari risultano più vantaggiose in ciascuno dei lotti in gara rispetto alle offerte delle ATI aggiudicatarie in virtù dell'accordo, l'Amministrazione acquirente ha sopportato un aggravio di costi di ingente ammontare rispetto al caso in cui l'aggiudicatario della gara fosse stato individuato in un contesto concorrenziale.

198. Anche il numero e l'importanza economica delle società coinvolte costituiscono indici rilevanti di gravità dell'infrazione. L'intesa in esame coinvolge, infatti, come già detto, le principali società operanti in Italia nel settore dei servizi sostitutivi di mensa mediante buoni pasto, che rappresentano la quasi totalità dell'offerta nel mercato rilevante⁹⁵. Si ricorda, peraltro, che, il mercato sul quale è stata posta in essere l'infrazione ha natura oligopolistica ed è caratterizzato da un elevatissimo grado di concentrazione.

199. Con riferimento alla durata dell'intesa, le risultanze istruttorie consentono di affermare che la restrizione della concorrenza ha avuto inizio almeno a partire dal novembre 2000 e tuttora permane. Pertanto, in relazione all'infrazione contestata, si ritiene applicabile il nuovo disposto dell'art. 15, comma 1 della legge n. 287/90 in materia di sanzioni amministrative, come modificato dalla legge n. 57/2001 entrata in vigore in data 4 aprile 2001.

200. In relazione alla permanenza dell'infrazione contestata, infatti, la legge n. 287/90, come sottolineato dalla Suprema Corte, individua e considera rilevanti, ai fini dell'applicazione della normativa *antitrust*, la condotta concertativa e le possibili conseguenze economiche frutto della stessa, nonché *"il complessivo contenuto di comportamenti di mercato in quanto tali"*⁹⁶.

Ciò che rileva, quindi, è *"il fatto della inerenza dei comportamenti ad una distorsione del gioco della concorrenza"*⁹⁷, ivi compresi quei comportamenti che si configurano quale attuazione della concertazione.

201. Tale orientamento trova, peraltro, riscontro anche nell'ambito della giurisprudenza comunitaria laddove il giudice comunitario ha ritenuto che la condotta restrittiva della concorrenza si protrae nell'ipotesi in cui il comportamento dei partecipanti all'intesa faccia implicitamente emergere l'esistenza degli elementi di concertazione e di coordinamento propri dell'intesa e pervenga al medesimo risultato voluto dall'intesa⁹⁸.

202. Nel caso di specie, la condotta successiva all'aggiudicazione della gara tenuta dalle imprese coinvolte, consistente nell'erogazione delle forniture acquisite mediante l'alterazione della gara stessa, deve ritenersi attuazione della medesima concertazione.

203. Ciò che rileva dunque è il permanere delle società nel proprio disegno illecito di alterazione della concorrenza, disegno che, tramite l'esecuzione della convenzione stessa, trova concreta attuazione.

⁹⁴ Le medesime considerazioni sono state svolte dall'Autorità nel provvedimento *Bracco Byk Gulden Italia - Farmades - Nycomed Amersham Sprin - Schering*, caso I337, in Boll.2000/47).

⁹⁵ La rilevanza di tali elementi, sotto il profilo della gravità dell'infrazione ai fini sanzionatori, è stata più volte confermata dal giudice amministrativo [Cfr., da ultimo, il TAR Lazio, I, sent. n. 873/1999 e n. 1459/2000].

⁹⁶ Si veda, in proposito, Cass. Sez. I, sentenza n.827/99. In senso conforme si è espresso anche il giudice amministrativo: cfr. Cons. St. sentenza n.4118/01; Cons. St. sentenza n.1305/02.

⁹⁷ Si veda la già citata Sent. Cass. Sez. I n. 827/99.

⁹⁸ In tal senso, si vedano Corte di Giustizia, causa 96/75, 15 giugno 1976 - *EMI Records*; Tribunale di primo grado, causa T-43/92, 7 luglio 1994 - *Dunlop Slazenger International Limited* e causa T-21/99, 20 marzo 2002 - *Dansk*.

Si osserva che, contrariamente a quanto sostenuto dalle parti, le imprese aderenti alle convenzioni Consip conservano - in quanto parti contraenti di detta Convenzione - la disponibilità del proprio comportamento consistente nel continuare a fornire il servizio alle condizioni illecitamente individuate.

E) La quantificazione della sanzione

204. In ordine alla quantificazione della sanzione, ai sensi dell'art. 11 della legge n. 689/81, richiamato dall'art. 31 della legge n. 287/90, oltreché la gravità della violazione, devono essere considerate anche le condizioni economiche e il comportamento delle imprese coinvolte e, in particolare, le eventuali iniziative volte a eliminare o attenuare le conseguenze delle violazioni.

205. Per quanto riguarda la gravità valgono integralmente le considerazioni già sopra esposte. Rileva inoltre al riguardo la omogeneità dei modi con cui tutte le imprese coinvolte hanno partecipato all'intesa.

206. Relativamente alle condizioni economiche delle imprese, il bilancio di queste ultime si presenta in attivo in quanto il risultato d'esercizio relativo all'anno 2001 è, per tutte le imprese, positivo.

207. Si rileva, infine che le parti non hanno attuato alcuna misura volta all'eliminazione od attenuazione delle conseguenze della violazione.

208. L'art. 15 della legge n. 287/90 come modificato dall'art. 11, comma 4, della legge 5 marzo 2001, n. 57, pone in relazione diretta la sanzione amministrativa pecuniaria con il fatturato realizzato da ciascuna impresa nell'ultimo esercizio chiuso anteriormente alla notificazione della diffida.

Nel caso di specie, deve essere preso in considerazione il fatturato realizzato da ciascuna impresa nell'esercizio 2001 che si riporta nella tabella seguente.

Società	Fatturato bilancio (valore totale della produzione) 2001 - euro
Gemeaz Cusin Srl	817.791.319,77
Ristocheff Spa	191.047.730,64
Sodexho Pass Srl	159.645.000,00
Day Ristoservice Srl	148.830.638,12
La Cascina S.c.ar.l.	151.526.848,00
Qui! Ticket Service Spa	103.687.586,96
Ristomat Srl	93.766.513,83
Sagifi Spa	38.130.411,42

209. Tenuto conto di quanto sopra esposto, si ritiene congruo stabilire l'entità della sanzione amministrativa pecuniaria nella misura del 2% del fatturato di ciascuna società, come sopra individuato.

Tutto ciò premesso e considerato,

DELIBERA

a) che le società Gemeaz Cusin Srl, Sodexho Pass Srl, Day Ristoservice Srl, Ristomat Srl, Qui! Ticket Service Spa, Ristocheff Spa, Sagifi Spa e Cascina Srl hanno posto in essere, in violazione dell'art. 2, comma 2, della legge n. 287/90, un'intesa consistente in una pratica concordata che ha avuto ad oggetto ed effetto l'alterazione della concorrenza nella fornitura del servizio sostitutivo di mensa mediante buoni pasto al personale dipendente delle pubbliche amministrazioni in relazione alla gara bandita dalla Consip attraverso l'individuazione concertata tra tutte le partecipanti all'intesa della composizione delle varie ATI nonché delle imprese destinate a presentarsi singolarmente, la fissazione congiunta dei livelli di sconto nella presentazione delle singole offerte e la ripartizione dei lotti;

b) che le imprese sopra citate cessino dalla continuazione dell'infrazione, dando comunicazione all'Autorità delle misure adottate per la cessazione dell'infrazione entro 90 giorni dalla notificazione del presente provvedimento;

c) che, in ragione della gravità e durata dell'infrazione di cui al punto a) alle società Gemeaz Cusin Srl, Sodexho Pass Srl, Day Ristoservice Srl, Ristomat Srl, Qui! Ticket Service Spa, Ristochef Spa, Sagifi Spa e Cascina Srl vengano applicate le sanzioni amministrative pecuniarie nella misura indicata nella seguente tabella:

Società	Sanzioni (euro)
<i>Gemeaz Cusin Srl</i>	16.355.826,40
<i>Ristochef Spa</i>	3.820.954,61
<i>Sodexho Pass Srl</i>	3.192.900,00
<i>Day Ristoservice Srl</i>	2.976.612,76
<i>La Cascina S.c.ar.l.</i>	3.030.536,96
<i>Qui! Ticket Service Spa</i>	2.073.751,74
<i>Ristomat Srl</i>	1.875.330,28
<i>Sagifi Spa</i>	762.608,23

Le sanzioni amministrative pecuniarie devono essere pagate entro il termine di novanta giorni dalla notificazione del presente provvedimento con versamento diretto al Concessionario del Servizio della Riscossione oppure mediante delega alla banca o alle Poste Italiane Spa, presentando il modello allegato al presente provvedimento, così come previsto dal Decreto Legislativo 9 luglio 1997, n. 237.

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

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

Il presente provvedimento verrà notificato ai soggetti interessati e successivamente pubblicato ai sensi di legge.

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'art. 33, comma 1, della legge n. 287/90, entro il termine di sessanta giorni dalla data di notificazione del provvedimento stesso.

IL SEGRETARIO GENERALE
Rita Ciccone

IL PRESIDENTE
Giuseppe Tesauro

* * *

Provvedimento n. 10832 (1516)

NEWCO/CONCESSIONARIE VOLKSWAGEN

L'AUTORITA' GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 13 giugno 2002;

SENTITO il Relatore Professor Carlo Santagata;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la comunicazione pervenuta in data 31 gennaio 2002, integrata in data 5 aprile 2002, con cui la società Milano Motori Holding Srl, Pirola Francesco e Figli Spa, Lombarda Motori Srl, Sesto Autoveicoli Spa, Car Comauto Spa, R.O.A.R. Spa e Fratelli Giacomel Spa hanno notificato, ai sensi dell'art. 16 e, in subordine, ai sensi dell'art. 13, della legge n. 287/90, l'accordo raggiunto dalle medesime in relazione alla costituzione di un'impresa, partecipata dalle parti in misura uguale ed operante nella distribuzione di veicoli commerciali;

CONSIDERATO quanto segue:

I. Premessa

1. In data 31 gennaio 2002, le società Milano Motori Holding Srl, Pirola Francesco e Figli Spa, Lombarda Motori Srl, Sesto Autoveicoli Spa, Car Comauto Spa, R.O.A.R. Spa e Fratelli Giacomel Spa, tutte operanti nella distribuzione autoveicoli in qualità di concessionarie Volkswagen, hanno comunicato all'Autorità un accordo che prevede la costituzione di un'impresa alla quale conferire le attività svolte dalle stesse società nella distribuzione di veicoli industriali e commerciali con marchio Volkswagen.

2. Tale accordo è stato oggetto di valutazione, ai sensi dell'art. 16 della legge n. 287/90, da parte dell'Autorità la quale, nel febbraio 2002, ha ritenuto che esso non era idoneo a realizzare un'operazione di concentrazione ai sensi dell'art. 5, comma 1, della stessa legge¹. L'operazione porterà infatti alla costituzione di un'impresa (NEWCO) il cui capitale sociale sarà posseduto, nelle stesse proporzioni, dalle sette società fondatrici, nessuna delle quali, in base ai patti parasociali, potrà disporre di un potere di veto sulle deliberazioni del consiglio di amministrazione. Quest'ultimo, composto da sette membri ognuno dei quali nominato da ciascuna società fondatrice, delibererà validamente: (i) se formato da almeno sei amministratori; (ii) se le delibere verranno adottate con il voto favorevole della totalità dei presenti meno uno. Non sono invece previsti patti di sindacato.

L'Autorità ha pertanto ritenuto che la costituzione della NEWCO non integrava una concentrazione ai sensi dell'art. 5, comma 1, della legge n. 287/90, non potendosi individuare alcun soggetto di controllo, tra le società fondatrici o altre società, in grado di esercitare un'influenza determinante sulla conduzione della costituenda impresa. L'accordo costituisce altresì un'intesa ai sensi dell'art. 2 della stessa legge.

3. Nella comunicazione del 31 gennaio scorso fatta ai sensi dell'art. 16 della legge n. 287/90 le Parti hanno richiesto, in subordine, la valutazione dell'accordo a norma dell'art. 13 della legge citata, sottoponendo lo stesso all'accertamento della sua compatibilità con quanto disposto dall'art. 2 della legge n. 287/90.

II. Le parti

4. MILANO MOTORI HOLDING Srl (di seguito MMH) è una società attiva nella distribuzione autoveicoli e nei relativi servizi di assistenza. In particolare, essa è concessionaria Volkswagen per i veicoli industriali e

¹ Cfr. provvedimento n. 10445 del 21 febbraio 2002, in Boll. n. 8/2002.

commerciali per le province di Milano, Pavia, Varese e Lodi. Il capitale sociale di MMH è detenuto per il 75% da IFM Srl e per il restante 25% da Necker Spa. IFM Srl, a sua volta, è controllata da persone fisiche.

Nel 2000 IFM Srl ha realizzato un fatturato di circa 90 milioni di euro, interamente imputabili a vendite effettuate in Italia.

5. PIROLA FRANCESCO E FIGLI Spa (di seguito PIROLA) è una società attiva nella distribuzione autoveicoli e nei relativi servizi di assistenza. Essa è concessionaria Volkswagen per i veicoli industriali e commerciali per le province di Milano, Pavia, Varese e Lodi. Il controllo di PIROLA è esercitato da persone fisiche.

Nel 2000 PIROLA ha realizzato un fatturato di circa 64 milioni di euro, interamente imputabili a vendite effettuate in Italia.

6. LOMBARDA MOTORI Srl (di seguito LM) è una società attiva nella distribuzione autoveicoli e nei relativi servizi di assistenza. Essa è concessionaria Volkswagen per i veicoli industriali e commerciali per le province di Milano, Pavia, Varese e Lodi. Il controllo di LM è esercitato da persone fisiche.

Nel 2000 LM ha realizzato un fatturato di circa 82 milioni di euro, interamente imputabili a vendite effettuate in Italia.

7. SESTO AUTOVEICOLI Spa (di seguito SESTO) è una società attiva nella distribuzione autoveicoli e nei relativi servizi di assistenza. Essa è concessionaria Volkswagen per i veicoli industriali e commerciali per alcuni comuni della provincia di Milano. Il controllo di SESTO è esercitato da persone fisiche.

Nel 2000 SESTO ha realizzato un fatturato di circa 98 milioni di euro, interamente imputabili a vendite effettuate in Italia.

8. CAR COMAUTO Spa (di seguito COMAUTO) è una società attiva nella distribuzione autoveicoli e nei relativi servizi di assistenza. Essa è concessionaria Volkswagen per i veicoli industriali e commerciali per le province di Milano, Pavia, Varese e Lodi. Il capitale sociale di COMAUTO è interamente detenuto da SEFCO Spa, a sua volta controllata da persone fisiche.

Nel 2000 COMAUTO ha realizzato un fatturato di circa 159 milioni di euro, interamente imputabili a vendite effettuate in Italia.

9. R.O.A.R. Spa (di seguito ROAR) è una società attiva nella distribuzione autoveicoli e nei relativi servizi di assistenza. Essa è concessionaria Volkswagen per i veicoli industriali e commerciali per le province di Milano, Pavia, Varese e Lodi. Il capitale sociale di ROAR è detenuto per il 99% da una persona fisica.

Nel 2000 ROAR ha realizzato un fatturato di circa 32 milioni di euro, interamente imputabili a vendite effettuate in Italia.

10. FRATELLI GIACOMEL Spa (di seguito GIACOMEL) è una società attiva nella distribuzione autoveicoli e nei relativi servizi di assistenza. Essa è concessionaria Volkswagen per i veicoli industriali e commerciali per le province di Milano, Pavia, Varese e Lodi. Il controllo di GIACOMEL è esercitato da persone fisiche.

Nel 2000 GIACOMEL ha realizzato un fatturato di circa 51 milioni di euro, interamente imputabili a vendite effettuate in Italia.

III. Descrizione dell'intesa

11. L'intesa ha per oggetto la costituzione di un'impresa alla quale le Parti intendono conferire le rispettive attività nella distribuzione al dettaglio dei veicoli commerciali con marchio Volkswagen aventi massa totale a terra - data dalla somma del peso del veicolo più il massimo carico dello stesso trasportabile - fino a 35 quintali e le relative attività di assistenza e manutenzione, compresa la rivendita di pezzi di ricambio.

12. La realizzazione dell'operazione è vincolata alla sottoscrizione, da parte di Autogerma Spa, il distributore all'ingrosso per l'Italia e la Repubblica di San Marino dei veicoli Volkswagen, del contratto di distribuzione per i veicoli commerciali Volkswagen che indichi NEWCO quale nuovo concessionario di zona. Il territorio contrattuale di NEWCO, in base a quanto riportato dalle Parti nella comunicazione del 31 gennaio scorso, coinciderà con i territori contrattuali attualmente assegnati in esclusiva alle Parti.

13. Secondo quanto dichiarato dalle Parti: *“la costituzione di detta società, unicamente dedicata alla vendita e all'assistenza dei prodotti individuati dal contratto VW-VIC (veicoli industriali e commerciali) risponde all'esigenza*

di una maggiore specializzazione nel settore specifico e di un conseguente miglioramento dei servizi offerti alla clientela” (comunicazione del 31 gennaio 2002).

IV. I mercati rilevanti

(i) Il mercato del prodotto

14. La NEWCO opererà nella distribuzione al dettaglio di autoveicoli, in particolare di veicoli commerciali e dei relativi pezzi di ricambio, nonché nella prestazione dei connessi servizi di assistenza e manutenzione.

(a) La distribuzione al dettaglio di veicoli commerciali

15. La vendita al dettaglio di veicoli commerciali riguarda la commercializzazione di furgoni (e autotelai) destinati a percorrenze medio-corte ed aventi portate relativamente basse, con una massa totale a terra fino a 35 quintali.

I veicoli industriali (c.d. camion) si distinguono dai veicoli commerciali in quanto i primi sono caratterizzati da grosse portate e sono destinati a lunghe percorrenze.

Per le loro diverse caratteristiche, che li rendono scarsamente sostituibili dal lato della domanda, i veicoli commerciali e quelli industriali appartengono a mercati del prodotto distinti.

16. Dal lato della domanda, i diversi modelli di veicoli commerciali non possono essere considerati perfettamente sostituibili tra loro: i vari elementi che contraddistinguono un modello portano all'individuazione di segmenti distinti in cui raggrupparli per classi omogenee. La classificazione dei veicoli commerciali adottata a livello internazionale dagli operatori del settore privilegia la portata, elemento che influenza significativamente le caratteristiche prestazionali del veicolo. In base a tale classificazione, i veicoli commerciali possono essere distinti in tre segmenti:

- segmento P: veicoli commerciali “Caddy” con portata fino a 7 quintali;
- segmento Q: veicoli commerciali “Light Transporter” con portata dai 7 ai 12 quintali;
- segmento R: veicoli commerciali “Transporter” con portata compresa tra i 12 e i 35 quintali.

Nel caso in oggetto, comunque, non è necessario stabilire se i singoli segmenti in cui possono essere scomposti i veicoli commerciali corrispondano a mercati distinti del prodotto in quanto la valutazione concorrenziale dell'intesa non muterebbe.

(b) La distribuzione al dettaglio di ricambistica per veicoli commerciali

17. La ricambistica per veicoli commerciali, al pari della ricambistica per autovetture, può essere suddivisa in due tipologie: quella originale e quella equivalente. I pezzi di ricambio originali sono quelli commercializzati con marchio della casa automobilistica. La ricambistica equivalente è invece fornita da operatori del settore della componentistica che (i) riforniscono la stessa ricambistica ad una casa automobilistica oppure (ii) non operano per alcuna casa automobilistica.

La ricambistica equivalente presenta un livello di prezzo significativamente inferiore, che varia anche a seconda della tipologia di ricambio considerato.

I ricambi per veicoli commerciali, nelle diverse tipologie (fasce elastiche, giunti e semiassi; dischi freno; guarnizioni; pistoni; scatole sterzo; pastiglie; testate; bronzine; ammortizzatori; gruppi-pistoni completi e canne -; cinghie di distribuzione; valvole; canne; termostati; pompe ad acqua; idraulica freni; frizioni; spazzole; candele; filtri; fanaleria; etc.), non sono sostituibili tra loro dal lato della domanda finale. A seconda dell'intervento di manutenzione o di riparazione necessario, la domanda si orienterà verso una determinata tipologia di ricambio. Si segnala inoltre l'esistenza di una variegata gamma di modelli (profondità di gamma), all'interno della stessa tipologia di ricambio, ognuno dei quali indicato per un determinato veicolo o serie di veicoli.

18. Dal lato dell'offerta, la distribuzione al dettaglio di ricambistica è rappresentata dai centri di assistenza delle case automobilistiche (generalmente concessionarie e officine autorizzate) e dai distributori indipendenti di ricambi per auto. I primi possono vendere sia i ricambi originali che gli equivalenti mentre i secondi solo i ricambi equivalenti.

Si registra, dal lato della domanda, una significativa sostituibilità tra ricambi originali ed equivalenti che varia in funzione dell'età del veicolo, del tipo di ricambio e della classe economica di appartenenza del veicolo.

In considerazione del fatto che i centri autorizzati hanno a disposizione ricambi originali ed equivalenti utilizzabili per gli autoveicoli della casa automobilistica della rete di appartenenza, nella valutazione dell'operazione in esame appare opportuno limitare il mercato interessato ai soli ricambi originali o equivalenti per veicoli commerciali Volkswagen.

(c) Servizi di manutenzione e assistenza per autoveicoli, veicoli commerciali e industriali

19. Questi servizi vengono forniti da due tipi di operatori: le officine autorizzate e gli operatori indipendenti. Le officine appartenenti alla rete autorizzata di una casa automobilistica possono fornire i propri servizi anche per altre case automobilistiche, ma in generale sono monomarca. Gli operatori indipendenti intervengono invece su autoveicoli prodotti da più case automobilistiche.

Dal lato dell'offerta, si segnala comunque un'elevata specializzazione per marca degli interventi di assistenza e manutenzione, nonché a seconda della tipologia dell'autoveicolo (autovettura, veicolo commerciale, veicolo industriale), in ragione della formazione specifica del personale a cura della stessa casa automobilistica, dell'esistenza di apparecchi di diagnostica specifici a seconda della casa automobilistica, *etc.* Tuttavia, date le caratteristiche dell'operazione in esame, non è necessario stabilire se i servizi post-vendita relativi alla manutenzione e assistenza per i veicoli commerciali Volkswagen identifichino un mercato distinto del prodotto.

(ii) Il mercato geografico

(a) La distribuzione al dettaglio di veicoli commerciali

20. Dal punto di vista geografico, i mercati interessati della distribuzione al dettaglio di veicoli commerciali potrebbero apparire ad una prima analisi di dimensioni locali. Le Parti hanno infatti riferito che in media solo il 13% dei veicoli commerciali venduti nel 2000 sono stati immatricolati in altre province rispetto a quelle comprese nei territori contrattuali delle concessionarie parti dell'intesa. In particolare, le immatricolazioni che hanno riguardato province non appartenenti alla Regione Lombardia rappresentano l'8% circa del totale dei veicoli commerciali venduti.

D'altro canto, si rilevano condizioni concorrenziali largamente omogenee a livello nazionale. Da un lato, il listino prezzi delle case costruttrici, che indica il prezzo massimo che le concessionarie possono applicare, è uniforme a livello nazionale, dall'altro il sistema di distribuzione nel comparto autoveicoli presenta in ambito nazionale le stesse caratteristiche di selettività ed esclusività, ammesse peraltro dall'attuale Reg. (CE) n. 1475/95.

In ogni caso, anche nell'ipotesi più restrittiva di un mercato di dimensione geografica di ampiezza provinciale, la valutazione dell'intesa non muterebbe.

(b) La distribuzione al dettaglio di ricambistica per veicoli commerciali Volkswagen

21. Per quanto riguarda il mercato della ricambistica per veicoli commerciali, si deve osservare che la ricambistica commercializzata con marchio della casa automobilistica è effettuata in larga parte con le stesse modalità di distribuzione di quelle adottate per il bene principale e presenta caratteristiche omogenee a livello nazionale.

La restante ricambistica viene distribuita attraverso un sistema di grossisti, a livello regionale, e di dettaglianti attivi a livello provinciale, che rende possibile una maggiore diversificazione nei livelli di prezzo riscontrabili localmente, dati i differenti margini commerciali applicati dai diversi grossisti regionali e dai dettaglianti locali.

Anche in questo caso, tuttavia, qualsiasi definizione del mercato geografico venga adottata, la valutazione dell'intesa non cambierebbe.

(c) Servizi di manutenzione e assistenza per veicoli commerciali e industriali Volkswagen

22. Il mercato dei servizi post-vendita ha dimensione locale, in considerazione dei comportamenti di acquisto dei consumatori e dell'importanza da questi attribuita alla prossimità dei punti assistenza² e dell'esistenza di tariffe per la manodopera differenziate a livello provinciale³.

² Secondo quanto è emerso dallo studio Lademann, la maggioranza dei consumatori considera sostituibili punti di assistenza raggiungibili entro 15 minuti dal luogo di residenza.

Nel caso in esame i mercati geografici interessati sono quelli delle provincie di Milano, Varese, Pavia e Lodi.

V. Valutazione dell'intesa comunicata

23. L'impresa di nuova costituzione opererà nelle provincie di Milano, Varese, Pavia e Lodi quale concessionaria esclusiva per i veicoli commerciali con marchio Volkswagen.

NEWCO, unitamente alle attività di commercializzazione dei veicoli commerciali con marchio Volkswagen, fornirà all'utenza i relativi servizi di assistenza e manutenzione, e la ricambistica.

(a) La distribuzione al dettaglio di veicoli commerciali

24. NEWCO realizzerà direttamente circa lo 0,6% delle vendite a livello nazionale dei veicoli commerciali con marchio Volkswagen.

Nella tabella che segue vengono rappresentati per segmenti rilevanti le quote nella distribuzione al dettaglio di veicoli commerciali detenute complessivamente dalle Parti a livello nazionale e per provincia interessata e che presumibilmente verranno trasferite a NEWCO (dati 2000).

Tabella 1. Quote di NEWCO per segmenti interessati a livello nazionale e nelle provincie interessate

	veicoli commerciali VW <i>Italia</i>	NEWCO				
		<i>Italia</i>	<i>Milano</i>	<i>Varese</i>	<i>Pavia</i>	<i>Lodi</i>
<i>segmento P</i>	2,18%	0,38%	3,90%	2,93%	3,3%	3,59%
<i>segmento Q</i>	8,28%	1,39%	12,82%	7,44%	6,7%	9,82%
<i>segmento R</i>	2,17%	0,49%	4,79%	3,68%	1,6%	3,66%
<i>Totale</i>	3,28%	0,60%	6,02%	4,18%	3,3%	4,89%

fonte: elaborazioni su dati relativi ai veicoli immatricolati forniti dalle Parti - anno 2000

25. Secondo quanto illustrato dai dati riportati sopra, a livello nazionale l'intesa oggetto di valutazione comporterà restrizioni concorrenziali limitate, riguardando quote nei segmenti interessati comunque inferiori al 2%.

Tra gli altri concorrenti, quelli presenti con quote maggiori di Volkswagen nel mercato nazionale dei veicoli commerciali risultano essere i seguenti: Fiat (41,73%), Iveco (11,31%), Renault (8,71%), Ford (6,04%) Mercedes (5,94%), Nissan (5,19%) Citroen (3,38%).

26. Nelle provincie di Milano, Varese, Pavia e Lodi NEWCO diventerà l'unica concessionaria Volkswagen con quote che variano a seconda dei segmenti interessati tra il 2 ed il 13%. Le quote più significative riguardano il segmento Q, quello relativo ai veicoli commerciali con portata compresa tra i 7 ed i 12 quintali, che tuttavia rappresenta a livello nazionale solo il 18% dei veicoli commerciali.

Gli stessi concorrenti segnalati a livello nazionale sono presenti con quote analoghe anche nelle provincie interessate.

Anche a livello locale, pertanto, l'intesa non sembra destinata a modificare sensibilmente la struttura dei mercati interessati in ragione: (i) delle quote che NEWCO verrà a detenere, comunque inferiori al 10% a livello locale, con la sola eccezione della quota nel segmento Q dei veicoli commerciali nella provincia di Milano, pari al 13% circa; (ii) del consistente grado di apertura dei mercati provinciali tenuto conto che ben il 13% dei veicoli venduti sono immatricolati in altre provincie rispetto a quelle comprese nei territori contrattuali delle Parti; (iii) della presenza di numerosi e qualificati concorrenti con quote superiori a quelle attribuibili a NEWCO.

27. La costituzione di NEWCO da parte di MMH, PIROLA, LM, SESTO, COMAUTO, ROAR e GIACOMEL non appare pertanto essere suscettibile di produrre significative alterazioni della concorrenza nei mercati interessati della distribuzione di veicoli commerciali sia in ambito nazionale sia relativamente ai contesti geografici delimitati a livello locale.

³ Per gli interventi di carrozzeria, si segnala la presenza di una Convenzione siglata tra ANIA e le organizzazioni artigiane che stabilisce le tariffe massime applicabili per la manodopera. Tali tariffe sono differenziate per provincia. Per gli interventi di meccanica, elettronica, etc. i relativi tariffari provinciali vengono depositati presso le locali Camere di Commercio dalle organizzazioni artigiane.

I vari tariffari sono di orientamento sia per gli operatori indipendenti che per quelli appartenenti alle reti delle case automobilistiche.

(b) La distribuzione al dettaglio di ricambistica per veicoli commerciali Volkswagen

28. L'intesa comunicata non comporterà a livello nazionale una riduzione significativa delle fonti di approvvigionamento di ricambistica originale per veicoli commerciali Volkswagen, tenuto conto della limitata quota che verrà veicolata da NEWCO nel contesto geografico di riferimento (Italia).

29. A livello locale, nelle provincie di Varese, Pavia e Lodi, l'intesa non produrrà alcun effetto rilevante in quanto i punti di approvvigionamento di ricambi originali per veicoli commerciali Volkswagen non subiranno alcuna variazione, essendo in quelle provincie presente un solo concessionario esclusivista di zona titolato alla loro distribuzione.

Relativamente alla provincia di Milano, dove attualmente operano tutte le Parti, invece, la distribuzione della ricambistica originale verrà a concentrarsi in capo ad un unico soggetto.

Tuttavia, si rileva l'esistenza in tutte le provincie interessate di una pluralità di distributori indipendenti di ricambistica che appaiono in grado di esercitare una sufficiente pressione concorrenziale nella distribuzione di ricambistica per autoveicoli con marchio Volkswagen⁴.

(c) Servizi di manutenzione e assistenza per veicoli commerciali e industriali Volkswagen

30. L'intesa comunicata non sembra destinata a produrre un significativo impatto concorrenziale nel mercato dei servizi di assistenza e manutenzione per veicoli commerciali ed industriali Volkswagen.

Infatti, a livello locale nelle provincie interessate si segnala la presenza di diverse autofficine autorizzate alle quali si affiancano un significativo numero di officine indipendenti che offrono servizi di assistenza e manutenzione su veicoli di una pluralità di case automobilistiche.

RITENUTO, pertanto, che l'accordo riguardante la costituzione di un'impresa operante nella distribuzione di veicoli commerciali da parte di MMH, PIROLA, LM, SESTO, COMAUTO, ROAR e GIACOMEL costituisce una intesa ai sensi dell'art. 2 della legge n. 287/90;

CONSIDERATO che, allo stato, l'intesa non appare idonea a restringere in maniera consistente il gioco della concorrenza sui mercati interessati;

CONSIDERATO che resta impregiudicata la possibilità di valutare eventuali elementi restrittivi della concorrenza che in futuro potrebbero derivare dalle concrete modalità attuative dell'intesa esaminata;

DELIBERA

di non avviare l'istruttoria di cui all'art. 14 della legge n. 287/90.

Le conclusioni di cui sopra saranno comunicate ai soggetti interessati.

Il presente provvedimento verrà pubblicato nel Bollettino di cui all'art. 26 della legge n. 287/90.

IL SEGRETARIO GENERALE
Rita Ciccone

IL PRESIDENTE
Giuseppe Tesaro

* * *

⁴ In base ai dati riportati nel Relazione sulla valutazione del regolamento (CE) n. 1475/95 i pezzi di ricambio equivalenti rappresentano circa il 50% delle vendite di ricambistica effettuate nel settore automobilistico.

OPERAZIONI DI CONCENTRAZIONE

Provvedimento n. 10833 (C5204) POSTE ITALIANE/MISTRAL AIR

L'AUTORITA' GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 13 giugno 2002;

SENTITO il Relatore Professor Carlo Santagata;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO l'atto della società Poste Italiane Spa, pervenuto in data 8 aprile 2002;

VISTA la propria richiesta di informazioni, inviata alla società Poste Italiane Spa in data 26 aprile 2002;

VISTA la risposta della società Poste Italiane Spa alla predetta richiesta, pervenuta in data 24 maggio 2002;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Le parti

Poste Italiane Spa (di seguito PI) è il gestore incaricato del servizio postale universale in Italia, trasformato da Ente Pubblico Economico in società per azioni a partire dal 28 febbraio 1998. Il capitale sociale di PI è interamente detenuto dal Ministero del Tesoro, del Bilancio e della Programmazione economica.

Il fatturato complessivo realizzato in Italia da PI, nell'esercizio 2001, è risultato superiore a 7,4 miliardi di euro.

Mistral Air Srl (di seguito Mistral) è un'impresa totalitariamente controllata da TNT Traco Spa (di seguito TNT), appartenente al gruppo TNT-TPG, che svolge prevalentemente attività di trasporto aereo di merci, soprattutto a favore del gruppo di appartenenza. Il fatturato complessivo realizzato da Mistral nel 2001 è stato pari a 12,8 milioni di euro.

2. Descrizione dell'operazione

L'operazione comunicata consiste nell'acquisizione del 75% del capitale sociale di Mistral da parte di PI. È previsto inoltre un diritto di opzione da esercitarsi nel dicembre 2004, sulla base del quale TNT può cedere a PI il restante 25% del capitale sociale di Mistral.

Nella scrittura privata tra PI e TNT sono contenute due clausole che le parti ritengono accessorie all'operazione di concentrazione. Si tratta, in particolare, di una clausola di non concorrenza, mediante la quale TNT si impegna per tutto il periodo in cui manterrà la propria partecipazione in Mistral e per un ulteriore periodo di tre anni a partire dall'eventuale esercizio del diritto di opzione, a non esercitare nel territorio nazionale, attività in concorrenza con quella svolta da Mistral, né ad assumere partecipazioni superiori al 20% in altre imprese che

esercitano tale attività. Il gruppo TNT-TPG continuerà a svolgere attività di trasporto aereo di merci per conto terzi a favore di clienti italiani per le spedizioni internazionali.

La seconda clausola prevede che, per una durata di 3 anni, TNT svolgerà a favore di Mistral servizi di natura amministrativo-contabile.

3. Qualificazione dell'operazione

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

Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'art. 1 del Regolamento CEE n. 4064/89, così come modificato dal Regolamento CE n. 1310/97, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'art. 16, comma 1, della medesima legge, in quanto il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate è superiore a 377,014 milioni di euro.

Il patto di non concorrenza descritto in precedenza costituisce una restrizione accessoria all'operazione, in quanto appare strettamente funzionale alla salvaguardia del valore dell'azienda acquisita, a condizione che tale patto abbia una durata limitata nel tempo, non eccedente comunque il periodo di due anni decorrenti dalla data di perfezionamento della presente operazione. Al riguardo occorre osservare infatti che una durata del patto di non concorrenza superiore a quella di due anni risulterebbe eccedere l'esigenza di garantire all'acquirente il trasferimento dell'effettivo valore dell'acquisizione¹.

Viceversa non può essere considerata come accessoria la clausola che prevede la gestione amministrativo-contabile di Mistral da parte di TNT, in quanto tale clausola non appare rivolta né a preservare il valore dell'impresa trasferita, né a mantenere la continuità delle forniture di Mistral².

4. Valutazione della concentrazione

Il mercato interessato dalla concentrazione è quello del trasporto aereo di merci. L'attività di spedizione e di trasporto di merci per conto terzi si realizza attraverso quattro possibili modalità: trasporto aereo, marittimo, ferroviario e su strada. Ciascuna di tali modalità è idonea ad identificare un mercato distinto, in considerazione della natura degli operatori presenti, della qualità e dei prezzi dei servizi offerti, nonché delle diverse esigenze della domanda soddisfatte.

Il mercato geografico ha dimensione tendenzialmente nazionale.

In siffatto mercato Mistral ha una quota non particolarmente rilevante, inferiore all'1%, mentre PI non è presente.

Considerate le ridotte quote di mercato dell'impresa oggetto di acquisizione e il fatto che per effetto della concentrazione si realizza la sostituzione di un operatore con un altro, l'operazione comunicata non appare incidere in misura significativa sugli equilibri concorrenziali del mercato interessato.

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

DELIBERA

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

¹ Si veda la recente comunicazione della Commissione in materia di restrizioni direttamente connesse e necessarie alle operazioni di concentrazione (2001/C-188/03) con particolare riferimento al paragrafo 15 della stessa.

² Cfr. il punto 8 della Comunicazione della Commissione, *cit.*

Le conclusioni di cui sopra saranno comunicate, ai sensi dell'art. 16, comma 4, della legge n. 287/90, alle imprese interessate ed al Ministro delle Attività Produttive.

Il presente provvedimento verrà pubblicato ai sensi di legge.

IL SEGRETARIO GENERALE
Rita Ciccone

IL PRESIDENTE
Giuseppe Tesauo

* * *

Provvedimento n. 10834 (C5251) FALCK/TECNIMONT-PROTECMA***L'AUTORITA' GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO***

NELLA SUA ADUNANZA del 13 giugno 2002;

SENTITO il Relatore Professor Carlo Santagata;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO l'atto della società FALCK Spa, pervenuto in data 15 maggio 2002;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Le parti

FALCK Spa (di seguito FALCK), con sede legale a Milano, è una società per azioni, quotata presso il mercato telematico, a capo di un gruppo industriale con attività diversificate in vari settori, tra i quali, quello della lavorazione e commercializzazione dell'acciaio, il settore energetico ed il settore della tutela dell'ambiente. In particolare, nel campo ambientale, Falck è presente attraverso Actelios Spa, impresa capogruppo di un insieme di società che svolgono attività di smaltimento e trattamento dei rifiuti industriali ed urbani e produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili. Inoltre, Falck è presente nel settore della gestione aeroportuale attraverso Aeroporti di Roma Spa, società di cui detiene il controllo congiunto insieme ad altre imprese.

Attualmente, il capitale sociale di Falck è detenuto dalle società finanziarie Vallemeria Spa, per il 58,6%, e Montrefin Srl per il 33,6 % a loro volta controllate direttamente da alcune persone fisiche appartenenti alla famiglia Falck e da società di loro proprietà.

Il fatturato realizzato a livello mondiale da Falck nell'anno 2001 è stato di 73,7 milioni di euro, di cui 71,8 milioni in Italia.

TECNIMONT Spa (di seguito Tecnimont), con sede legale a Milano, è una società di ingegneria e costruzioni che opera a livello mondiale nel campo dell'impiantistica di processo e infrastrutture. Tecnimont esegue progetti chiavi in mano per conto di società principalmente attive nell'industria petrolchimica, dei fertilizzanti e dei gas. Tecnimont intende inoltre operare nell'ingegneria per le infrastrutture di trasporto.

Il 100% del capitale sociale di Tecnimont è detenuto da Edison Spa, a sua volta controllata da Italenergia Spa.

Il fatturato realizzato in Italia da Tecnimont, nel 2001, è stato di 5,33 milioni di euro.

PROTECMA Srl (di seguito Protecma), con sede legale a Sesto San Giovanni (MI), è una società di ingegneria attiva nella progettazione, realizzazione e manutenzione di impianti per la generazione di energia termoelettrica ed, in particolare, di impianti per la generazione di energia di fonti rinnovabili.

Il 100% del capitale sociale di Protecma è detenuto da Edison Spa, a sua volta controllata da Italenergia Spa.

Il fatturato realizzato in Italia da Protecma, nel 2001, è stato di 2,38 milioni di euro.

2. Descrizione dell'operazione

L'operazione notificata consiste nell'acquisizione da parte di Falck del 100% del capitale sociale di Tecnimont e di Protecma.

A tale scopo, Falck acquisterà il controllo esclusivo di Tecnimont ed Edison Spa trasferirà a Tecnimont l'intero capitale sociale di Protecma.

3. Qualificazione dell'operazione

L'operazione, in quanto comporta l'acquisizione del controllo di due imprese, costituisce una concentrazione ai sensi dell'art. 5, comma 1, *b*), della legge n. 287/90.

Essa non rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, in quanto sulla base delle informazioni fornite dalle parti, non ricorrono le condizioni di cui all'art. 16, comma 1, della medesima legge, essendo il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate inferiore a 377,014 milioni di euro ed il fatturato totale realizzato a livello nazionale da ciascuna delle imprese di cui è prevista l'acquisizione inferiore a 37,701 milioni di euro.

RITENUTO, pertanto, che non ricorrono i limiti di fatturato previsti dall'art. 16 della legge n. 287/90 per la comunicazione preventiva dell'operazione di concentrazione;

DELIBERA

che non vi è luogo a provvedere.

Le conclusioni di cui sopra saranno comunicate, ai sensi dell'art. 16, comma 4, della legge n. 287/90, alle imprese interessate e al Ministro delle Attività Produttive.

Il presente provvedimento verrà pubblicato ai sensi di legge.

IL SEGRETARIO GENERALE
Rita Ciccone

IL PRESIDENTE
Giuseppe Tesaro

* * *

Provvedimento n. 10835 (C5255) **UNICALCESTRUZZI/RAMO DI AZIENDA DI PASSAPORT**

L'AUTORITA' GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA. del 13 giugno 2002;

SENTITO il Relatore Professor Marco D'Alberti;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO l'atto della società UNICALCESTRUZZI Spa, pervenuto in data 20 maggio 2002;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Le parti

UNICALCESTRUZZI Spa (di seguito UNICALCESTRUZZI) è una società che svolge attività di produzione e commercializzazione di calcestruzzo, manufatti in calcestruzzo e materiali da costruzione in genere, nonché di estrazione, lavorazione - anche per conto di terzi - e commercio, all'ingrosso ed al minuto, di ghiaia, sabbia, inerti e altri minerali. UNICALCESTRUZZI è attiva, inoltre, nei settori della ricerca e della coltivazione dei materiali di miniera e di cava, del trasporto, - anche per conto di terzi - di tutte le suddette merci ed infine nel settore della riparazione nelle officine della società - anche per conto di terzi - di automezzi, motori, macchine ed attrezzi vari.

UNICALCESTRUZZI è controllata da BUZZI UNICEM Spa (di seguito BUZZI UNICEM), che ne detiene l'80,5% del capitale sociale, mentre la rimanente parte è detenuta da UNIMED Spa.

Il fatturato realizzato, a livello mondiale, da UNICALCESTRUZZI, nel 2001, è stato pari a circa 1.446, 60 milioni di euro, di cui circa 818, 60 milioni per vendite effettuate in Italia.

PASSAPORT Srl (di seguito "Passport") è una società attiva principalmente nell'esercizio dell'autotrasporto e, marginalmente, nella produzione e vendita di conglomerati cementizi e di inerti.

Il capitale sociale della Passport è detenuto da quattro persone fisiche.

Il fatturato realizzato da Passport, nel territorio italiano, per l'anno 2001, è stato pari 1, 511 milioni di euro.

2. Descrizione dell'operazione

L'operazione consiste nell'affitto, da parte di UNICALCESTRUZZI, del ramo d'azienda relativo alla produzione del calcestruzzo della Passport, per un periodo di sei anni. In particolare, l'affitto ha ad oggetto un solo impianto di produzione del calcestruzzo situato nella parte ovest della città di Roma.

E' previsto, inoltre, un patto di non concorrenza della durata di sei anni. In particolare, la Passport s'impegna dal momento dell'affitto del ramo d'azienda a non svolgere direttamente, né in persona di ognuno dei soci, né per interposta persona, né mediante associazione e/o partecipazioni in società ditte, attività in concorrenza con quelle svolte dal ramo d'azienda, nella provincia di Roma, per l'intero periodo di validità del contratto (paragrafo 10.0 della scrittura privata).

3. Qualificazione dell'operazione

L'operazione, in quanto comporta l'acquisizione del controllo di parte di un'impresa, costituisce una concentrazione ai sensi dell'art. 5, comma 1, lettera b), della legge n. 287/90. Il contratto di affitto, infatti, in quanto consente, attraverso l'esercizio di un diritto di godimento su una parte del patrimonio dell'impresa concedente, l'esercizio di un'influenza determinante sull'attività del ramo d'azienda, comporta l'acquisizione del controllo di parte di un'impresa.

Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'art. 1 del Regolamento CEE n. 4064/89, così come modificato dal Regolamento CE n. 1310/97, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'art. 16, comma 1, della medesima legge, in quanto il fatturato totale realizzato a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate è superiore a 377, 014 milioni di euro.

Il patto di non concorrenza costituisce una restrizione accessoria all'operazione, in quanto strettamente funzionale alla salvaguardia del valore dell'impianto dato in affitto, limitatamente alle aree geografiche in cui opera quest'ultimo e ad un periodo di due anni decorrenti dalla data di perfezionamento della presente operazione. Tale durata risulta giustificata, sulla base del recente orientamento comunitario¹, quando la cessione non comprende il *know-how* dell'azienda, come nel presente caso.

4. Valutazione della concentrazione

Mercato rilevante

Il mercato interessato dall'operazione è quello del calcestruzzo.

Il calcestruzzo si ottiene con una miscela di cemento, di inerti, quali ghiaia e sabbia, di acqua e di eventuali additivi; la produzione del calcestruzzo viene eseguita con l'uso di macchine, essendo ormai generalmente superato il processo di impasto manuale. Il calcestruzzo può essere fornito agli utilizzatori preconfezionato, cioè già pronto per l'impiego, oppure essere confezionato direttamente in cantiere dall'utilizzatore stesso.

Il mercato del calcestruzzo ha dimensioni geografiche limitate in ragione delle caratteristiche di deperibilità del prodotto dovute alla rapidità dei tempi di solidificazione dello stesso, nonché in relazione alla sua limitata trasportabilità. In base a tali considerazioni l'Autorità ha ritenuto che tale mercato abbia una dimensione geografica pari ad un raggio di trenta chilometri attorno allo stabilimento di produzione. Si deve, pertanto, rilevare che il mercato interessato dall'operazione è riferibile alla parte ovest del comprensorio della città di Roma.

Effetti dell'operazione

Nell'ambito geografico interessato dalla concentrazione in oggetto, UNICALCESTRUZZI detiene una quota di mercato, in termini di volume delle vendite effettuate nell'anno 2001, pari al 13,7%. Tale valore è riferito alle vendite realizzate dall'impianto Unicalcestruzzi di Roma Ardeatino e Roma Boccea (che la UNICALCESTRUZZI possiede dal 2000) e da un pro quota delle vendite realizzate dagli impianti della Romana Calcestruzzi Spa (di cui essa detiene una partecipazione del 16,6%).

La Passport, con il suo unico impianto, detiene nel mercato interessato, in termini di volume delle vendite effettuate nell'anno 2001, una quota di mercato del 4,6%.

A seguito dell'operazione, pertanto, la UNICALCESTRUZZI deterrà una quota pari a circa 18,3%.

Sul mercato di riferimento sono presenti numerosi concorrenti: Beton Lido (8%); Roman Beton (2,6%); VI.CLA. Calcestruzzi (4,6%); Colabeton (4,6%); Sical (12%); Cemencal Spa (19,3%); Mariotti (2,6%); Ge.Cal (8%); Ponte Galera Cls (5,3%); Romana Calcestruzzi (8,6%).

Con riguardo agli effetti verticali dell'operazione, si osserva che la UNICALCESTRUZZI è controllata dalla Buzzi Unicem Spa, attiva sul mercato della produzione di cemento. Ove anche si ipotizzi che UNICALCESTRUZZI possa, in futuro, attraverso la sua controllante, rifornire di cemento l'impianto oggetto dell'operazione, ciò comporterà un incremento minimo della quota di Buzzi sul mercato rilevante del cemento, data l'incidenza marginale che ha, su quest'ultimo, la fornitura di un solo impianto di betonaggio.

¹ Cfr. Comunicazione sulle restrizioni direttamente connesse e necessarie alle operazioni di concentrazione, 2001/C 188/03, pubblicata in GUCE del 4 luglio 2001 C 188/5 che sostituisce la Comunicazione relativa alle restrizioni accessorie alle operazioni di concentrazione, 90/C 203/05, pubblicata in GUCE del 14 agosto 1990 C203/5.

Tenuto conto della presenza di numerosi concorrenti sul mercato e delle caratteristiche del mercato del calcestruzzo, quali la scarsa rilevanza delle barriere all'ingresso e l'assenza di costi non recuperabili, che rendono tale mercato contenibile, si ritiene che l'operazione non sia in grado di determinare una restrizione degli equilibri concorrenziali nel mercato rilevante.

RITENUTO, pertanto, che l'operazione in esame non determina, ai sensi dell'art. 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'art. 16, comma 4, della legge n. 287/90.

Le conclusioni di cui sopra saranno comunicate, ai sensi dell'art. 16, comma 4, della legge n. 287/90, alle imprese interessate e al Ministro delle Attività Produttive.

Il presente provvedimento verrà pubblicato ai sensi di legge.

IL SEGRETARIO GENERALE
Rita Ciccone

IL PRESIDENTE
Giuseppe Tesaro

* * *

**Provvedimento n. 10836 (C5258) PARTECIPAZIONI REAL ESTATE/CFT
FINANZIARIA**

L'AUTORITA' GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 13 giugno 2002;

SENTITO il Relatore Professor Nicola Occhiocupo;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO l'atto della società Partecipazioni Real Estate Spa, pervenuto in data 21 maggio 2002, integrato in data 24 maggio 2002;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Le parti

Partecipazioni Real Estate Spa (di seguito PRE) è una *holding* di partecipazioni in società attive nel settore della gestione recupero crediti ed è controllata al 100% da Pirelli & C. Real Estate Spa, a sua volta controllata da Pirelli & C. Sap.A.. Il gruppo Pirelli è attivo nei settori dei pneumatici, dei cavi, delle telecomunicazioni e nella gestione di immobili.

Nel 2000 il fatturato realizzato in Italia dal Gruppo Pirelli, calcolato ai sensi dell'art. 16, comma 1, della legge n. 287/90, è stato pari a circa 1.004 milioni di euro.

CFT Finanziaria Spa (di seguito CFT) è una società finanziaria controllata dalla Cassa di Risparmio di Firenze Spa (di seguito CR Firenze), che ne detiene circa il 94% del capitale sociale¹. CFT è stata costituita nel 1998 a seguito della scissione del ramo d'azienda costituito dai crediti in sofferenza del Credito Fondiario Toscano Spa ed è attiva nella gestione del recupero di tali crediti.

Il fatturato realizzato in Italia nel 2001 da CFT, da considerare ai sensi dell'art. 16, commi 1 e 2, della legge n. 287/90 (un decimo del totale dell'attivo dello stato patrimoniale consolidato, esclusi i conti d'ordine), risulta pari a circa 6,9 milioni di euro.

2. Descrizione dell'operazione

L'operazione comunicata consiste nell'acquisizione da parte di PRE del 46,98% del capitale sociale di CFT attualmente detenuto da CR Firenze: ad operazione conclusa, PRE e CR Firenze deterranno ciascuna il 46,98% di CFT.

I rapporti tra PRE e CR Firenze e tra queste e CFT sono regolati da un patto parasociale e dai contratti siglati, in base ai quali risulta che:

il consiglio di amministrazione di CFT, cui compete la definizione delle linee strategiche di gestione della società, sarà composto di sei membri, tre dei quali designati da CR Firenze, tra cui il presidente della società, ed i rimanenti tre da PRE, tra cui l'amministratore delegato;

la società CFT non ha dipendenti;

PRE e CR Firenze hanno intenzione di procedere, entro la fine dell'anno 2002, alla cartolarizzazione dei crediti in sofferenza che costituiscono l'attivo di CFT; una volta effettuata tale cartolarizzazione, i soci concorderanno "*se liquidare la Società ovvero se utilizzarla per effettuare altre operazioni di comune accordo*";

¹ Il restante 6% circa del capitale sociale è detenuto dalla Cassa di Risparmio di San Miniato (5,66%) e dalla Banca del Monte di Lucca (0,38%).

la società Pirelli & C. Credit Servicing Spa, controllata da Pirelli & C. Real Estate Spa, sarà incaricata a svolgere, in nome proprio e per conto di CFT, l'attività di gestione delle procedure di recupero relativamente ai crediti attualmente in portafoglio di CFT, nonché ai crediti di cui in futuro CFT possa divenire titolare;

Pirelli & C. Credit Servicing Spa curerà altresì la gestione amministrativa, contabile e societaria di CFT.

3. Qualificazione dell'operazione

L'operazione comunicata comporta l'acquisizione da parte di PRE del controllo congiunto di CFT. In base a quanto previsto dagli accordi descritti in precedenza, tuttavia, a seguito del perfezionamento dell'operazione tutte le attività di CFT, di tipo amministrativo-contabile, come anche le attività connesse con le procedure di recupero crediti, verranno interamente svolte, in nome proprio e per conto di CFT, da Pirelli & C. Credit Servicing Spa, sotto la mera supervisione del consiglio di amministrazione di CFT. Le Parti hanno altresì previsto la possibilità di procedere ad una liquidazione della società stessa in tempi brevi, una volta effettuata la cartolarizzazione del suo portafoglio crediti.

I vincoli di dipendenza di CFT dalle imprese madri, confermati dall'assenza di una sua autonomia operativa in termini di personale dipendente, non consentiranno a CFT di operare quale entità economica autonoma.

Alla luce delle considerazioni esposte, l'operazione comunicata è da ritenersi, dunque, di natura non concentrativa.

RITENUTO, pertanto, alla luce delle considerazioni esposte, che l'operazione comunicata non costituisce un'operazione di concentrazione, ai sensi dell'art. 5, comma 1, della legge n. 287/90;

DELIBERA

che non vi è luogo a provvedere in relazione alla fattispecie concentrativa.

Le conclusioni di cui sopra saranno comunicate, ai sensi dell'art. 16, comma 4, della legge n. 287/90, alle imprese interessate ed al Ministro delle Attività Produttive.

Il presente provvedimento verrà pubblicato ai sensi di legge.

IL SEGRETARIO GENERALE
Rita Ciccone

IL PRESIDENTE
Giuseppe Tesaro

* * *

Provvedimento n. 10837 (C5261) **GETRONICS SOLUTIONS ITALIA/INTEMA**

L'AUTORITA' GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 13 giugno 2002;

SENTITO il Relatore Professor Marco D'Alberti;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la comunicazione della società Getronics Solutions Italia Spa, pervenuta in data 22 maggio 2002;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Le parti

Getronics Solutions Italia Spa (di seguito Getronics) è una società attiva nella fornitura di servizi (*hardware* e *software*) finalizzati alla gestione di reti e/o alla realizzazione di progetti informatici e servizi connessi.

Getronics è controllata dalla società Getronics Holding BV, a sua volta interamente controllata dalla società Getronics NV.

Il fatturato complessivamente realizzato a livello mondiale da Getronics nel 2001 è stato di 4149 milioni di euro, di cui 2717 milioni di euro realizzati nell'Unione Europea e 596 milioni di euro realizzati in Italia.

Intema Srl (di seguito Intema) è una società attiva nella produzione di *software* e di sistemi informativi, assistenza sistemistica e consulenza in materia di informatica.

Il fatturato realizzato da Intema nel 2001, interamente in Italia, è stato di circa 2 milioni di euro¹.

2. Descrizione dell'operazione

L'operazione comunicata consiste nell'acquisizione, da parte di Getronics, del 70% (di cui il 60% alla data del *closing* e l'ulteriore 10% all'approvazione del bilancio d'esercizio al 31 dicembre 2002) delle azioni di Intema, previo acquisto da parte di tale ultima società del 100% delle azioni della società Telema Srl. La rimanente partecipazione sarà detenuta per la metà da un socio persona fisica, mentre l'altra metà sarà detenuta dalla società M.P. Snc di Di Trana e Carrano.

3. Qualificazione dell'operazione

L'operazione in esame, in quanto consiste nell'acquisizione del controllo di un'impresa, costituisce una concentrazione ai sensi dell'art. 5, comma 1, lettera c), della legge n. 287/90.

Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'art. 1 del Regolamento CEE 4064/89, così come modificato dal Regolamento CE n. 1310/97, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'art. 16, comma 1, della medesima legge, in quanto il fatturato realizzato a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate è superiore a 377,014 milioni di euro.

¹ Il fatturato realizzato da Telema S.r.l., nel 2001, interamente in Italia, è stato di 1.497 euro.

4. Valutazione della concentrazione

L'operazione di concentrazione interessa il settore dell'*Information Technology* (IT).

La dimensione geografica del mercato della fornitura di servizi informatici è da ritenersi nazionale in virtù della specificità della domanda della suddetta tipologia di servizi e prodotti informatici, che vede omogenee condizioni concorrenziali sul mercato nazionale.

In proposito, si evidenzia che sul mercato italiano sono presenti numerose e qualificate imprese che offrono i medesimi servizi, quali IT Telecom, IBM Italia Spa, EDS Italia Spa, Microsoft Srl, Elsas Spa e Andersen Consulting.

Sulla base dei dati forniti dalle Parti, la quota detenuta nel mercato nazionale di riferimento da Getronics nell'anno 2001 risulta pari a $[1-6\%]$ ², mentre la quota detenuta da Intema³ nell'anno di riferimento è largamente inferiore all'1%.

Considerato che Getronics detiene nel mercato di riferimento una quota di mercato marginale e che il settore risulta caratterizzato da notevoli prospettive di sviluppo, nonché dalla presenza di qualificati operatori che offrono gli stessi servizi, l'operazione di concentrazione non risulta idonea a determinare modifiche sostanziali dell'assetto concorrenziale del mercato interessato.

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

DELIBERA

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

Le conclusioni di cui sopra saranno comunicate, ai sensi dell'art. 16, comma 4, della legge n. 287/90, alle imprese interessate e al Ministro delle Attività produttive.

Il presente provvedimento verrà pubblicato ai sensi di legge.

IL SEGRETARIO GENERALE
Rita Ciccone

IL PRESIDENTE
Giuseppe Tesaro

* * *

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

³ Il dato sopra riportato include anche le vendite realizzate da Telema S.r.l..

Provvedimento n. 10838 (C5263) GENERAL ELECTRIC/PANAMETRICS***L'AUTORITA' GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO***

NELLA SUA ADUNANZA del 13 giugno 2002;

SENTITO il Relatore Professor Carlo Santagata;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la comunicazione della società General Electric Company, pervenuta in data 23 maggio 2002;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Le parti

General Electric Company (di seguito GEC) è una società per azioni statunitense ad azionariato diffuso, costituita secondo le leggi dello Stato di New York, a capo dell'omonimo gruppo (di seguito GE), attivo in numerosi settori industriali tra i quali l'aviazione, i servizi finanziari e assicurativi, i sistemi di informazione, le apparecchiature per la generazione di energia, i sistemi industriali, l'illuminazione, il *broadcasting*, le materie plastiche, i sistemi di trasporto e le apparecchiature mediche.

Nel 2001, il fatturato consolidato realizzato da GE è stato pari a circa 140 miliardi di euro a livello mondiale, di cui circa [15-20]¹ miliardi realizzati a livello europeo e [0-5] in Italia.

Panametrics Inc. (di seguito Panametrics) è una società per azioni di diritto statunitense attiva nella ricerca e sviluppo delle scienze fisiche, con particolare riferimento al settore dell'acustica, della chimica e radiazioni fisiche, e nella produzione di sistemi di controllo dei processi industriali, sistemi di controllo non distruttivi e strumentazioni spaziali. Il capitale di Panametrics è interamente posseduto da persone fisiche, di cui due ne esercitano il controllo congiunto.

Il capitale di Panametrics è interamente posseduto da persone fisiche, di cui due ne esercitano il controllo congiunto. Nel 2001, il fatturato consolidato di Panametrics è stato pari a circa 157 milioni di euro, di cui [40-50] realizzati a livello europeo e [0-10] in Italia.

2. Descrizione dell'operazione

L'operazione consiste nell'acquisizione del 100% delle azioni di Panametrics da parte di GEC.

Le parti hanno inserito, nell'ambito del contratto di cessione delle azioni (di seguito Contratto), una serie di clausole di non concorrenza, in ragione delle quali, i due azionisti che attualmente controllano Panametrics, per 5 anni dalla cessione, e gli altri azionisti, per 2 anni dalla cessione, si impegnano a: non intraprendere alcuna attività in concorrenza con l'attività di Panametrics; non assumere, fare proposte di lavoro, o comunque ricevere l'esecuzione di servizi da alcuno dei dipendenti, amministratori, consulenti di Panametrics; non interferire in qualsiasi rapporto o relazione di Panametrics; non diffondere, pubblicare o fare uso di informazioni confidenziali.

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

3. Qualificazione dell'operazione

L'operazione, in quanto comporta l'acquisizione del controllo di un'impresa, costituisce una concentrazione ai sensi dell'art. 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'art. 1 del Regolamento CEE n. 4064/89, così come modificato dal Regolamento CE n. 1310/97, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'art. 16, comma 1, della medesima legge, in quanto il fatturato totale realizzato in Italia dall'insieme delle imprese interessate è superiore a 377,014 milioni di euro.

Le clausole contrattuali sopra descritte, in particolare il patto di non concorrenza, la clausola di astensione dall'assunzione o accettazione di servizi dei dipendenti della società acquisita (c.d. *non solicitation and employment clause*) e la clausola di riservatezza, afferente le informazioni confidenziali, possono considerarsi restrizioni accessorie all'operazione, in quanto strettamente funzionali alla salvaguardia del valore del ramo d'azienda acquisito.

Tuttavia tale qualificazione deve intendersi limitata al territorio d'attività delle Parti, e comunque ad un periodo di tre anni decorrenti dalla data di perfezionamento della presente operazione, in quanto, sulla base del recente orientamento comunitario², detta durata risulta giustificata quando la cessione riguarda tanto l'avviamento che il *know-how* dell'azienda, come nel caso di specie.

4. Valutazione della concentrazione

I mercati del prodotto

L'operazione in esame interessa la produzione, commercializzazione e vendita di strumentazione, sensori ed equipaggiamenti sensoriali, utilizzati nei seguenti ambiti: (i) *sistemi di controllo dei processi produttivi* (SCP); (ii) *sistemi di controllo "non distruttivi"* (c.d. *non-destructive testing*); (iii) *strumentazioni spaziali*.

(i) Sistemi di controllo dei processi produttivi (SCP)

In questo settore sono ricompresi taluni dispositivi impiegati per misurare varianti fisiche e chimiche nel controllo dei processi produttivi. In particolare gli analizzatori di ossigeno e gli analizzatori di idrogeno e di altri gas sono strumenti utilizzati per misurare la concentrazione dei rispettivi prodotti chimici, nell'ambito di impianti di depurazione, nell'attività di separazione dei gas, nel settore chimico ed in impianti di generazione e raffreddamento. I flussometri per gas e liquidi servono a monitorare il volume, la velocità e la massa di vari elementi di flusso, quali, ad esempio, misture di oli gas ed acqua, fluidi aerati, acque di scolo, nonché vari tipi di gas. I sensori e misuratori di umidità e vapore acqueo (igronometri) servono a misurare la quantità di umidità e vapore acqueo presente in vari elementi chimici composti, ad esempio gas, o nell'atmosfera in genere.

In ragione della specificità della funzione, i diversi prodotti individuano ciascuno un mercato distinto.

(ii) Sistemi di controllo non distruttivi

In questo settore sono ricompresi strumenti volti a misurare qualità e solidità di vari prodotti e materiali nell'ambito di processi produttivi. In particolare si tratta di spessimetri, rilevatori del difetto, trasduttori, pulsatori-ricevitori e sistemi per scansione, prodotti impiegati nell'industria dei metalli, delle costruzioni, del vetro, della chimica e prodotti composti. Stante la diversa funzione cui adempiono i diversi prodotti, nonché la diversa tecnologia adottata, ciascuno di essi potrebbe individuare un distinto mercato rilevante. Tuttavia, ai fini della presente operazione, la valutazione non muterebbe, in quanto- comunque siano definiti i mercati rilevanti- a seguito dell'acquisizione non verrebbe a crearsi o rafforzarsi una posizione dominante.

(iii) Strumentazioni spaziali

Tale settore comprende una serie di prodotti per la misurazione della temperatura, dei raggi X ed *alfa*, ed altre particelle chimiche e fisiche, utilizzati prevalentemente in satelliti, razzi o velivoli adibiti al monitoraggio ambientale

² Cfr. Comunicazione sulle restrizioni direttamente connesse e necessarie alle operazioni di concentrazione, 2001/C 188/03, pubblicata in GUCE del 4 luglio 2001 C 188/5 che sostituisce la Comunicazione relativa alle restrizioni accessorie alle operazioni di concentrazione, 90/C 203/05, pubblicata in GUCE del 14 agosto 1990 C203/5.

e meteorologico. Nell'ambito di tale settore, in ragione della specificità della funzione cui tale strumentazione è preposta, nonché della diversità della destinazione dei veicoli satellitari cui tale componentistica risulterebbe incorporata (ad esempio satelliti c.d. commerciali o civili, istituzionali³), ciascun prodotto potrebbe individuare un distinto mercato rilevante. Tuttavia non si ritiene necessario effettuare tale distinzione in quanto comunque non verrebbe modificata la valutazione della presente operazione.

I mercati geografici

In merito alla dimensione geografica dei mercati sopra individuati, relativamente ai settori dei *sistemi di controllo dei processi produttivi (SCP)*, e dei *sistemi di controllo non distruttivi*, si può ritenere che essi presentino dimensione sovranazionale, almeno europea, in considerazione della scarsa incidenza dei costi di trasporto in relazione al valore dei prodotti, e dell'assenza di significative barriere di carattere amministrativo o di altro genere che ne limitino le importazioni.

Relativamente alle strumentazioni spaziali, conformemente ai precedenti comunitari⁴, si potrebbe ritenere che il mercato sia di dimensione comunque superiore ai confini europei, in ragione della propensione d'acquisto degli operatori del settore. Con riguardo al settore dei satelliti civili c.d. istituzionali, adibiti al monitoraggio ambientale e meteorologico, l'area geografica potrebbe invece essere ristretta all'ambito europeo, in ragione delle politiche d'approvvigionamento degli acquirenti, primariamente agenzie spaziali nazionali od europee⁵. In ogni caso, ai fini della presente operazione, la valutazione non muterebbe.

Effetti dell'operazione di concentrazione

GE è presente esclusivamente nel mercato dei sensori d'umidità e vapore acqueo, con una quota pari all'[5-10%], in virtù della recente acquisizione di un operatore attivo in tale mercato.⁶ Poiché Panametrics detiene nel medesimo mercato una quota pari a circa il [10-15%], a seguito della presente operazione la quota di GE sarà pari a circa il [20-25%]. Su tale mercato si registra la presenza di qualificati operatori quali Vaisala, Shaw, Rotronics e Testo, con quote comprese fra il 4 e il 16%. Inoltre significativo appare il potere contrattuale degli acquirenti (OEMs del settore automobilistico, e manifatturiero in generale). Pertanto l'operazione in esame non appare idonea a restringere significativamente la concorrenza nel mercato in questione.

Poiché GE non è presente negli altri mercati rilevanti, con riguardo ad essi, l'operazione in esame determina la sostituzione di un operatore con un altro. Peraltro la quota detenuta da Panametrics in nessuno di tali mercati supera comunque il [5-10%].

Inoltre l'operazione non è idonea a determinare rilevanti effetti di gamma, in quanto la domanda risulta composta da soggetti in grado di esercitare un rilevante potere d'acquisto e selezione dei fornitori e degli specifici prodotti richiesti (OEMs, industria dei metalli e manifatturiera in generale).

RITENUTO, pertanto, che l'operazione in esame non determina, ai sensi dell'art. 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'art. 16, comma 4, della legge n. 287/90.

³ Vedi la decisione della Commissione del 21-3-2000 M.1636 MMS/DASA/ASTRIUM.

⁴ Vedi la decisione della Commissione cit.

⁵ Vedi la decisione della Commissione cit.

⁶ Cfr. il provvedimento dell'Autorità GE/Spirent del 17 ottobre 2001, in Boll. n. 45/01.

Le conclusioni di cui sopra saranno comunicate, ai sensi dell'art. 16, comma 4, della legge n. 287/90, alle imprese interessate ed al Ministro delle Attività Produttive.

Il presente provvedimento verrà pubblicato ai sensi di legge.

IL SEGRETARIO GENERALE
Rita Ciccone

IL PRESIDENTE
Giuseppe Tesauo

* * *

Provvedimento n. 10839 (C5265) **LUXURY GOODS ITALIA/RAMO DI
AZIENDA DI VESTIMENTA**

L'AUTORITA' GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 13 giugno 2002;

SENTITO il Relatore Professor Nicola Occhiocupo;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO l'atto della società Luxury Goods Italia Spa, pervenuto in data 23 maggio 2002;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Le parti

Luxury Goods Italia Spa (di seguito Luxury) è una società di diritto italiano con sede a Firenze, attiva nel commercio all'ingrosso e al dettaglio di articoli di pelletteria ed accessori, calzature, abbigliamento, accessori di abbigliamento esterno, articoli sportivi, ecc. Luxury è controllata interamente dalla società olandese Gucci International Nv (di seguito Gucci).

Gucci è a sua volta controllata dalla società di diritto francese Pinault-Printemps-Redoute, attraverso una partecipazione del 53% del capitale sociale, la quale è controllata dalla finanziaria Artemis S.A. (di seguito Artemis), società di diritto francese. Il 99,9% del capitale di Artemis è detenuto da Financière Pinault, società finanziaria controllata da una persona fisica.

Nel 2000, il gruppo di imprese controllate da Financière Pinault ha realizzato, a livello mondiale, un fatturato complessivo di 29,1 miliardi di euro, di cui 17,4 miliardi nell'Unione Europea e 522 milioni di euro in Italia.

Oggetto di acquisizione è un ramo d'azienda di Vestimenta Spa (di seguito Vestimenta) consistente in punto vendita organizzato per l'attività di vendita d'abbigliamento formale d'alta qualità ed accessori. Vestimenta è una società di diritto italiano con sede a Mattarello di Trento, attiva nella produzione e commercializzazione di abbigliamento formale ed accessori, maschili e femminili, di alta qualità sotto i marchi Hilton e Vestimenta. Il capitale di Vestimenta è detenuto da alcune persone fisiche e da una società. Nessuno dei soci è in grado di controllare da solo o congiuntamente la società.

Nel 2000, il ramo d'azienda di Vestimenta oggetto della presente operazione ha realizzato, interamente in Italia, un fatturato pari a circa 158.000 euro.

2. Descrizione dell'operazione

L'operazione comunicata consiste nella acquisizione, da parte di Luxury, del ramo d'azienda di proprietà di Vestimenta inerente l'esercizio commerciale organizzato per l'attività di vendita d'abbigliamento formale d'alta qualità ed accessori, sito in Milano, via Manzoni 20 (angolo via Montenapoleone).

3. Qualificazione dell'operazione

L'operazione, in quanto comporta l'acquisizione del controllo di parte di impresa, costituisce una concentrazione ai sensi dell'art. 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'art. 1, del Regolamento CEE n. 4064/89, così come modificato dal Regolamento CE n. 1310/97, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'art. 16, comma 1, della medesima legge, in quanto il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate è superiore a 377,014 milioni di euro.

4. Il mercato interessato

Il mercato del prodotto

Sotto il profilo merceologico, il mercato interessato dall'operazione di concentrazione in esame può essere individuato nella distribuzione al dettaglio di capi di abbigliamento formale di alta qualità (ma non di lusso) e dei relativi accessori. Alla luce delle caratteristiche della domanda (diverse finalità d'uso, differente "stile di vita" degli acquirenti, loro esigenze di immagine, rapporto qualità/prezzo), della qualità dei prodotti, delle occasioni d'uso e della specifica clientela cui sono destinati sembra possibile configurare, infatti, un mercato distinto della distribuzione al dettaglio di abbigliamento formale nell'ambito del più ampio settore della distribuzione di abbigliamento di diversi generi.

Il mercato geografico

Da un punto di vista geografico, il mercato ha dimensione locale. L'esatta delimitazione della dimensione geografica dei mercati deve essere effettuata caso per caso sulla base della dimensione dei bacini di utenza dei singoli punti vendita delle imprese interessate e del loro livello di sovrapposizione. Inoltre, va considerato che gli esercizi della moderna distribuzione hanno un'area di attrazione più ampia di quella del dettaglio tradizionale, a causa anche del fatto che i primi dispongono di norma di maggiori spazi (e quindi di maggiore assortimento), nonché di ampie aree di parcheggio.

Pertanto, il mercato geografico interessato dalla presente operazione di concentrazione corrisponde alla provincia nella quale è situato il punto vendita oggetto di acquisizione, cioè alla provincia di Milano.

Effetti dell'operazione di concentrazione

Nell'ambito del gruppo di imprese che fa capo ad Artemis, solo Gucci opera nel settore della distribuzione al dettaglio di abbigliamento formale di alta qualità. Tale attività si colloca tuttavia in una posizione del tutto marginale rispetto al *core business* del Gruppo Gucci, incentrato sull'attività di produzione e vendita di beni di lusso.

Gucci detiene, attualmente, sul mercato rilevante, una quota pari al 2,6% e, a seguito dell'operazione, la sua quota rimarrà inferiore al 3%. Si ritiene, pertanto, che l'operazione non sia idonea a produrre effetti restrittivi della concorrenza.

RITENUTO, pertanto, che l'operazione in esame non determina, ai sensi dell'art. 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'art. 16, comma 4, della legge n. 287/90.

Le conclusioni di cui sopra saranno comunicate, ai sensi dell'art. 16, comma 4, della legge n. 287/90, alle imprese interessate e al Ministro delle Attività Produttive.

Il presente provvedimento verrà pubblicato ai sensi di legge.

IL SEGRETARIO GENERALE

Rita Ciccone

IL PRESIDENTE

Giuseppe Tesauo

* * *

Provvedimento n. 10840 (C5266) CARTIERE BURGO/CAVALLARI***L'AUTORITA' GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO***

NELLA SUA ADUNANZA del 13 giugno 2002;

SENTITO il Relatore Professor Carlo Santagata;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO l'atto della società Cartiere Burgo Spa, pervenuto in data 23 maggio 2002;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Le parti

Cartiere Burgo Spa (di seguito Burgo) è una holding industriale a capo dell'omonimo gruppo, attivo in tutte le fasi del ciclo produttivo della carta. L'attività principale del gruppo è rappresentata dalla produzione e dalla distribuzione di carta grafica patinata con legno e senza legno. Nell'ambito della distribuzione, Burgo è attiva tramite la sua Divisione Burgo Distribuzione, la quale vende sia carta Burgo che carta prodotta da terzi.

I principali azionisti di Burgo sono: Banca di Roma Spa (23,036%), Mediobanca Spa (23,036%), Société de Participation Financière Italmobiliare S.S., Assicurazione Generali Spa, Compagnie Monégasque de Banque S.A., ciascuna con una partecipazione pari al 15,357% e Fiat Spa (7,679%).

Il fatturato realizzato da Burgo nel 2001 è stato pari a 1,7 miliardi di euro a livello mondiale, circa 1,5 miliardi di euro a livello europeo e 860 milioni di euro in Italia.

Cavallari Srl è una società attiva nella distribuzione di prodotti cartari, controllata da persone fisiche facenti parte di una medesima famiglia, le quali pertanto agiscono come un'unica entità. Una quota pari al 49% di Cavallari è detenuta da Burgo Spa.

Nel 2001, il fatturato realizzato da Cavallari, interamente a livello nazionale, è stato di circa 3,7 milioni di euro.

2. Descrizione dell'operazione

L'operazione comunicata consiste nell'acquisizione, da parte di Burgo Spa di una partecipazione pari al 51% del capitale sociale di Cavallari Srl, che sommata al 49% già detenuto, conferirà all'acquirente il 100% del capitale sociale di Cavallari Srl.

3. Qualificazione dell'operazione

L'operazione comunicata, in quanto comporta l'acquisizione del controllo di un'impresa, costituisce una concentrazione ai sensi dell'art. 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'art. 1 del Regolamento CEE n. 4064/89, così come modificato dal Regolamento CE n. 1310/97, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'art. 16, comma 1, della medesima legge, in quanto il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate è superiore ai 377,014 milioni di euro.

4. Valutazione della concentrazione

Il mercato del prodotto

La società acquisita svolge attività di distribuzione di prodotti cartari per conto terzi.

La distribuzione di prodotti cartari, ed in particolare della carta da stampa e da scrittura, avviene principalmente attraverso due differenti sistemi di distribuzione:

i) vendite dirette dei produttori. Tali vendite sono relative ad ordinativi posti in essere da clienti (venditori o locatari di macchine fotocopiatrici e per scrivere, fornitori di articoli di cancelleria, etc.) che trattano direttamente con il produttore quantitativi e modalità di consegna;

(ii) vendite tramite distributori terzi. Si tratta di operatori che dispongono di un proprio magazzino, costituito da un'ampia gamma di prodotti, che consente loro di evadere in tempi brevi ordini di limitati quantitativi. I distributori acquisiscono peraltro anche ordini per grandi quantitativi, inoltrando la richiesta al produttore che effettua le consegne direttamente al cliente.

In considerazione delle diverse caratteristiche dei due sistemi distributivi, secondo gli orientamenti della Commissione e dell'Autorità¹, vi è motivo di ritenere che il mercato della distribuzione tramite terzi sia distinto dalla vendita diretta effettuata dai produttori.

Il mercato rilevante ai fini della presente operazione è quindi quello della distribuzione di prodotti cartari tramite distributori terzi.

Il mercato geografico

In merito alla dimensione geografica del suddetto mercato, in ragione della tipologia della clientela e delle conseguenti caratteristiche della domanda, della sostanziale omogeneità dei prezzi a livello nazionale, l'estensione del mercato geografico coincide con il territorio nazionale.

Gli effetti dell'operazione

Burgo è attiva nell'ambito della distribuzione della carta attraverso la sua divisione Burgo Distribuzione. Si rileva in particolare che la società acquirente opera in qualità di distributore anche di prodotti di terzi. La quota detenuta da Burgo sul mercato rilevante, tramite la propria divisione Burgo Distribuzione è pari a circa il [30%-35%]². La quota detenuta da Cavallari è di circa il [0%-5%], di cui tuttavia meno dello [1%-2%] è rappresentato da prodotti diversi da quelli di Burgo. Sul mercato della distribuzione di prodotti cartari per conto terzi sono peraltro presenti numerose imprese distributrici quali le società Antalis, Polyedra, Fedrigoni con quote rispettivamente pari al [20%-25%], [10%-15%] e [15%-20%]. Per tali motivi, l'operazione in esame non è suscettibile di modificare in maniera sostanziale gli assetti concorrenziali del mercato rilevante.

RITENUTO, pertanto, che l'operazione in esame non determina, ai sensi dell'art. 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'art. 16 comma 4, della legge n. 287/90.

¹ Cfr. Provv. n.10408 del 7 luglio 2002 "*Cartiere Fedrigoni &C. Cartiere Miliani Fabriano*, in Boll. Provv. n. 2936 del 6 aprile 1995 "*Arjo Wiggins Appleton/Strici Distribuzione*" in Boll. n. 4/1996 Provv. n. 3563 del 25 gennaio 1996 "*Zanders Italia/Copyrama*", in Boll. n. 14/1995; decisione del 24 febbraio 1992, caso n. IV/M.166, *Torras/Sarriò* cit.; decisione del 14 novembre 2000, caso IV/M2245, *Metsa-Serla/Zanders* cit..

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

Le conclusioni di cui sopra saranno comunicate, ai sensi dell'art. 16, comma 4, della legge n. 287/90, alle imprese interessate e al Ministro delle Attività Produttive.

Il presente provvedimento verrà pubblicato ai sensi di legge.

IL SEGRETARIO GENERALE
Rita Ciccone

IL PRESIDENTE
Giuseppe Tesaro

* * *

Provvedimento n. 10841 (C5267) **PAC 2000/RAMI DI AZIENDA DI VARIE SOCIETA'**

L'AUTORITA' GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 13 giugno 2002;

SENTITO il Relatore Professor Marco D'Alberti;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO l'atto della società PAC 2000 Srl, pervenuto in data 23 maggio 2002;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Le parti

PAC 2000 Srl (di seguito PAC 2000), con sede legale a Perugia, è una società cooperativa che opera nella distribuzione moderna di prodotti alimentari e per l'igiene personale e della casa.

PAC 2000 aderisce al Consorzio Nazionale Dettaglianti CONAD Srl, che svolge a livello nazionale alcune funzioni commerciali e di *marketing* per i propri soci, tra le quali spicca la funzione di centrale d'acquisto per le cooperative socie. Il Consorzio CONAD è proprietario dei marchi commerciali che PAC 2000 ha in uso in quanto aderente al Consorzio CONAD.

Nel 2000 PAC 2000 ha realizzato in Italia un fatturato complessivo di circa 765,38 milioni di euro.

Supermercato La Formica Srl, con sede legale a Benevento, è una società attiva nel commercio al dettaglio di prodotti alimentari e non.

Il fatturato realizzato per vendite in Italia nel 2000 è stato di circa 4,340 milioni di euro.

Cataffo Snc, con sede legale a Benevento, è una società attiva nel commercio al dettaglio di prodotti alimentari e non.

Il fatturato realizzato per vendite in Italia nel 2000 è stato di circa 1,970 milioni di euro.

Cataffo Lucia & C. Sas, con sede legale a Benevento, è una società attiva nel commercio al dettaglio di prodotti alimentari e non.

Il fatturato realizzato per vendite in Italia nel 2000 è stato di circa 6,900 milioni di euro.

2. Descrizione dell'operazione

L'operazione comunicata consiste nell'acquisizione, da parte di PAC 2000, di 4 rami d'azienda di proprietà di vari soggetti giuridici, in particolare di Supermercato La Formica Srl, di Cataffo Snc e di Cataffo Lucia & C. Sas. L'acquisto verrà effettuato tramite la società SETTE Srl, su cui PAC 2000 detiene il controllo per il tramite delle proprie controllate Cedof Srl e Casm Srl.

L'obiettivo è quello di rafforzare, da parte di PAC 2000, la sua presenza nel mercato di Benevento, al momento del tutto marginale.

3. Qualificazione dell'operazione

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

Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, in quanto non ricorrono le condizioni di cui all'art. 1 del Regolamento CEE n. 4064/89, così come modificato dal Regolamento CE n. 1310/97, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'art. 16, comma 1, della medesima legge, in quanto il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate è superiore a 377, 014 milioni di euro.

4. Valutazione della concentrazione

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

Tale settore si distingue dal dettaglio tradizionale sulla base sia della numerosità e tipologia dei prodotti venduti, sia della modalità di servizio reso ai clienti, alla quale è generalmente associata una diversa dimensione dei punti vendita.

All'interno della distribuzione moderna possono distinguersi diverse categorie di punti vendita (ipermercati, supermercati, superette e discount) che si differenziano in base a caratteristiche quali la dimensione della superficie di vendita, il posizionamento di prezzo, l'ampiezza e la profondità della gamma di prodotti offerti.

Secondo quanto stabilito dall'Autorità nel caso *Schemaventuno-Promodes/Gruppo GS*¹, la diversità nella qualità e nel livello di servizi offerti dalle varie tipologie di punto vendita ne rende piuttosto deboli i rapporti di sostituibilità reciproci, che risultano sostanzialmente limitati ai segmenti dimensionali immediatamente contigui. Tra le diverse categorie dimensionali vi è infatti una catena di sostituibilità che va dagli ipermercati alle superette, con relazioni maggiormente significative tra segmenti contigui e pressoché trascurabili agli estremi della catena.

Ai fini dell'individuazione del mercato rilevante dal punto di vista del prodotto, occorre pertanto partire da ciascuna tipologia di punto vendita e affiancare a ciascuna di esse i segmenti immediatamente contigui.

Nel caso in esame, i 4 rami di azienda acquisiti operano nel settore della distribuzione moderna di prodotti alimentari e non, tramite punti vendita le cui superfici sono rispettivamente di 400 mq, 450 mq, 600 mq e 680 mq; pertanto il mercato interessato è quello dei supermercati, composto dall'insieme di tutti i punti vendita della distribuzione moderna.

Dal punto di vista geografico, tale mercato ha dimensione senza dubbio locale, in considerazione dei comportamenti di acquisto dei consumatori e dell'importanza da questi attribuita alla prossimità dei punti vendita. L'esatta delimitazione della dimensione geografica del mercato deve essere effettuata caso per caso sulla base della dimensione dei bacini di utenza dei singoli punti vendita, delle imprese interessate e del loro livello di sovrapposizione. In prima approssimazione essa può essere circoscritta ai confini amministrativi provinciali. Nel caso in esame, pertanto, il mercato geografico rilevante può essere identificato con il territorio della provincia di Benevento.

In tale mercato PAC 2000 risulta essere attualmente presente con una quota pari a circa il 9%, mentre la somma totale delle quote di mercato dei 4 rami d'azienda acquisiti è pari a circa l'8%, per cui la società acquirente incrementerà in maniera marginale la propria quota, a fronte della presenza di qualificati concorrenti, quali INTERSIDIS Srl, MDO Spa e Gruppo CARREFOUR, con quote di mercato in valore rispettivamente pari a circa il 17%, per quanto riguarda le prime due, e 9,3% per quanto riguarda l'ultima.

Inoltre, nella provincia di Benevento la presenza delle catene indipendenti raggiunge complessivamente una quota del 15% circa.

La concentrazione comunicata non risulta, pertanto, idonea a modificare in maniera sostanziale l'assetto concorrenziale del mercato interessato.

RITENUTO, pertanto, che l'operazione in esame non determina, ai sensi dell'art. 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;

¹ Cfr. *SCHEMAVENTUNO-PROMODES/GRUPPO GS*, Provv. n. 6113 del 18 giugno 1998 in Boll. n. 25/98.

DELIBERA

di non avviare l'istruttoria di cui all'art. 16, comma 4, della legge n. 287/80.

Le conclusioni di cui sopra saranno comunicate, ai sensi dell'art. 16, comma 4, della legge n. 287/90, alle imprese interessate e al Ministro delle Attività Produttive.

Il presente provvedimento verrà pubblicato ai sensi di legge.

IL SEGRETARIO GENERALE
Rita Ciccone

IL PRESIDENTE
Giuseppe Tesauo

* * *

Provvedimento n. 10842 (C5268) **FUJI FILM ITALIA/ O.N.C.E.A.S. -
ORGANIZZAZIONE NAZIONALE
COMMERCIO ESTERO APPARECCHI
SCIENTIFICI**

L'AUTORITA' GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 13 giugno 2002;

SENTITO il Relatore Professor Nicola Occhiocupo;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la comunicazione della società Fuji Film Italia Spa, pervenuta in data 24 maggio 2002;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Le parti

Fuji Film Italia Spa (di seguito Fuji) è una società di diritto italiano con sede a Milano, attiva prevalentemente nell'attività di marketing e rappresentanza nel settore dei materiali e delle apparecchiature foto/cinematografiche. Fuji è controllata interamente da Pafilin Investments Limited, società di diritto inglese il cui capitale è interamente detenuto da Regent Finance Ltd, società a sua controllata da una persona fisica.

Nel 2001, il fatturato realizzato interamente in Italia da Fuji è stato di circa 3,5 milioni di euro.

Oggetto di acquisizione è il ramo d'azienda della società O.N.C.E.A.S. Spa - Organizzazione Nazionale Commercio Estero Apparecchi Scientifici (di seguito Onceas), attivo nella importazione e distribuzione di materiali e apparecchiature foto/cinematografiche di marca Fuji. Onceas è una società controllata da Nihonoptik Italia Srl che detiene il 60% del suo capitale sociale. L'attività di Onceas coincide con quella del ramo d'azienda oggetto della presente operazione.

Nel 2001, il fatturato realizzato dal ramo d'azienda di Onceas, interamente in Italia, è stato pari a circa 90,71 milioni di euro

2. Descrizione dell'operazione

L'operazione comunicata prevede l'acquisizione del ramo d'azienda di Onceas da parte di Fuji. In tal modo Fuji, andrà a sostituire Onceas nell'attività di importatore e distributore esclusivo di materiale e apparecchiature foto/cinematografiche di marca Fuji.

L'operazione prevede la sottoscrizione di un patto di non concorrenza tra le parti, della durata di cinque anni, in base al quale i venditori si obbligano: a) a non svolgere, direttamente o indirettamente, attività che siano in concorrenza con quelle espletate nell'ambito del ramo d'azienda ceduto: b) a non assumere, richiedere o cercare di stornare direttamente o indirettamente dal ramo d'azienda ceduto i dipendenti di quest'ultimo.

3. Qualificazione dell'operazione

L'operazione, in quanto comporta l'acquisizione del controllo di parte di un'impresa, costituisce una concentrazione ai sensi dell'art. 5, comma 1, lettera b), della legge n. 287/1990.

Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'art. 1 del Regolamento CEE n. 4064/89, così come modificato dal Regolamento CE n. 1310/97, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'art. 16, comma 1, della medesima legge, in quanto il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'impresa interessata è superiore a 37,701 milioni di euro.

Il patto di non concorrenza tra le parti riveste natura accessoria all'operazione in esame, in quanto direttamente legato e necessario alla realizzazione della medesima, a condizione che lo stesso sia limitato ad una durata di tre anni a partire dalla realizzazione dell'operazione stessa ed al territorio in cui il venditore era in precedenza attivo. Al riguardo, infatti, occorre osservare che una durata maggiore ed una protezione geografica più estesa risulterebbero eccessive rispetto all'esigenza di garantire all'acquirente il trasferimento dell'effettivo valore dell'acquisizione.

4. Valutazione della concentrazione

Il mercato del prodotto

Il mercato interessato dall'operazione è quello della distribuzione all'ingrosso di materiali e apparecchiature foto/cinematografiche.

Il mercato geografico

Il mercato geografico rilevante è da ritenersi di dimensione nazionale. Infatti, la domanda è rappresentata da operatori che tendono a rifornirsi a livello nazionale ed i produttori di materiali e di apparecchiature foto/cinematografici svolgono la loro attività attraverso una rete distributiva organizzata a livello nazionale.

Gli effetti dell'operazione

In considerazione del fatto che l'operazione realizza l'internalizzazione di un'attività da parte di Fuji, in quanto il ramo d'azienda oggetto di acquisizione già svolgeva attività di importazione e distribuzione di materiali e di apparecchiature foto/cinematografiche esclusivamente per tale società, si ritiene che l'operazione non sia idonea a modificare la struttura concorrenziale del mercato interessato.

RITENUTO, pertanto, che l'operazione in esame non determina, ai sensi dell'art. 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'art. 16, comma 4, della legge n. 287/90.

Le conclusioni di cui sopra saranno comunicate, ai sensi dell'art. 16, comma 4, della legge n. 287/90, alle imprese interessate e al Ministro delle Attività Produttive.

Il presente provvedimento verrà pubblicato ai sensi di legge.

IL SEGRETARIO GENERALE
Rita Ciccone

IL PRESIDENTE
Giuseppe Tesaro

* * *

Provvedimento n. 10843 (C5269) **WH ACQUISITION/HERBALIFE
INTERNATIONAL**

L'AUTORITA' GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 13 giugno 2002;

SENTITO il Relatore Professor Carlo Santagata;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO l'atto della società Whitney V. Limited Partnership, pervenuto in data 24 maggio 2002;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Le parti

WH ACQUISITION CORP (di seguito WH ACQUISITION), società dello Stato del Nevada (USA), è stata costituita ai soli fini della presente operazione e non ha, quindi, mai realizzato alcun fatturato. WH ACQUISITION è interamente controllata da WH HOLDINGS, società delle Isole Cayman del pari inattiva ed a sua volta controllata, attraverso WHITNEY V. Lmted PARTENISHIP (di seguito "WHITNEY"), da WHITNEY EQUITY PARTNERS V (di seguito WHITNEY EQUITY"), una *limited liability partnership* regolata dalle leggi dello Stato del Delaware (USA) ad azionariato diffuso.

HERBALIFE INTERNATIONAL Inc. (di seguito "HERBALIFE"), società dello Stato del Nevada con sede a Los Angeles, è la Holding del gruppo Herbalife attivo nel settore della produzione di prodotti dietetici, integratori nutrizionali e prodotti per la cura della persona. HERBALIFE è controllata dal Mark Hughes Family Trust.

In Italia, HERBALIFE è attiva attraverso la società controllata HERBALIFE ITALIA Spa (di seguito "HERBALIFE ITALIA"), che nel 2001 ha realizzato a livello nazionale un fatturato pari a circa 47, 8 milioni di euro.

2. Descrizione dell'operazione

L'operazione comunicata consiste nell'acquisizione da parte WHITNEY EQUITY, attraverso la società controllata WH ACQUISITION, dell'intero capitale sociale di HERBALIFE. Infatti, in base a quanto stipulato tra WH ACQUISITION, WH HOLDINGS ed HERBALIFE, in un accordo concluso in data 10 aprile 2002 ("*Agreement and Plan of Merger*"), WH ACQUISITION si fonderà con HERBALIFE ed a seguito di tale operazione, la società WH ACQUISITION cesserà di esistere mentre HERBALIFE continuerà ad esistere come società interamente controllata da WHITNEY.

3. Qualificazione dell'operazione

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

Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, in quanto non ricorrono le condizioni di cui all'art. 1 del Regolamento CEE n. 4064/89, così come modificato dal Regolamento CE n. 1310/97, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'art. 16, comma 1, della medesima legge, in quanto il fatturato

totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'impresa di cui è prevista l'acquisizione è superiore a 37,7 milioni di euro.

4. Valutazione della concentrazione

I settori interessati dalla presente operazione sono quello dei prodotti dietetici e nutrizionali e quello dei prodotti per la cura della persona in cui opera la società oggetto di acquisizione.

Fra i prodotti dietetici si annovera un'ampia gamma di prodotti che vanno dai dolcificanti, ai prodotti sostitutivi del pasto, agli integratori (di fibre o per situazioni di sforzo muscolare), ai lieviti, alla lecitina di soia.

I prodotti per la cura della persona appartengono al settore dei prodotti cosmetici che comprende una varietà di articoli destinati agli impieghi più diversi (prodotti della profumeria alcolica, prodotti per il trucco, prodotti per le cure estetiche, prodotti per i capelli e la "toiletta", ecc.).

In questo settore è possibile individuare più mercati rilevanti in base alla funzione d'uso di ciascun prodotto e sulla base dei diversi tipi di canali distributivi utilizzati¹. Tuttavia, ai fini della valutazione della concentrazione in esame, non appare necessario procedere ad una esatta individuazione dei mercati rilevanti, in quanto il gruppo Whitney non opera in nessuno dei settori interessati dall'operazione.

1. L'operazione comunicata, in quanto comporta solamente la sostituzione di un operatore con un altro, non modifica le condizioni concorrenziali esistenti nei mercati interessati.

RITENUTO, pertanto, che l'operazione in esame non determina, ai sensi dell'art. 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'art. 16, comma 4, della legge n. 287/90.

Le conclusioni di cui sopra saranno comunicate, ai sensi dell'art. 16, comma 4, della legge n. 287/90, alle imprese interessate e al Ministro delle Attività Produttive.

Il presente provvedimento verrà pubblicato ai sensi di legge.

IL SEGRETARIO GENERALE
Rita Ciccone

IL PRESIDENTE
Giuseppe Tesaro

* * *

¹ Cfr. provv. n. 9099, C4391- *L'Oréal/Shu Uemura Cosmetics*.

Provvedimento n. 10844 (C5272) UNICOOP FIRENZE/IMPRESA INDIVIDUALE***L'AUTORITA' GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO***

NELLA SUA ADUNANZA del 13 giugno 2002;

SENTITO il Relatore Professor Nicola Occhiocupo;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO l'atto della società UNICOOP Firenze Srl, pervenuto in data 27 maggio 2002;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Le parti

PLATONE Srl è una società con sede a Firenze attiva nel settore del commercio al dettaglio di generi alimentari e non alimentari e somministrazione di alimenti e bevande, e titolare delle autorizzazioni amministrative per l'apertura di un supermercato nel comune di Prato.

PLATONE Srl è controllata da UNICOOP-Firenze, una società cooperativa di consumo a r. l. la quale opera, attraverso una rete di ipermercati, supermercati e *superette* situati nella regione Toscana, nella distribuzione moderna al dettaglio di prodotti alimentari e non alimentari di largo e generale consumo. Più precisamente l'UNICOOP-Firenze opera con l'insegna COOP per i supermercati, IPERCOOP, per gli ipermercati e INCOOP per la rete dei minimercati. UNICOOP-Firenze aderisce al Consorzio COOP Italia.

Il fatturato consolidato realizzato da UNICOOP-Firenze in Italia, nel 2000, è stato di circa 1.350 milioni di euro.

Oggetto di acquisizione è un'azienda appartenente a un'impresa individuale, attualmente inattiva, titolare della necessaria licenza amministrativa per lo svolgimento della attività di produzione e di commercializzazione di pane e derivati.

2. Descrizione dell'operazione

L'operazione comunicata consiste nell'acquisizione, da parte di UNICOOP-Firenze, tramite la società controllata PLATONE, di un'azienda di panificazione comprensiva della relativa licenza e dei beni strumentali per l'esercizio dell'attività, sita nel comune di Prato.

L'acquisizione è finalizzata al trasferimento e all'integrazione dell'attività di produzione diretta di pane e suoi derivati in un supermercato dotato di autonoma autorizzazione amministrativa, intestata a Platone Srl.

3. Qualificazione dell'operazione

L'operazione, in quanto comporta l'acquisizione del controllo di parte di un'impresa, costituisce una concentrazione ai sensi dell'art. 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'art. 1 del Regolamento CEE n. 4064/89, così come modificato dal Regolamento CE n. 1310/97, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'art. 16, comma 1, della medesima legge, in quanto il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate è superiore a 377, 014 milioni di euro.

4. Valutazione della concentrazione

La presente operazione risulta esclusivamente finalizzata all'inserimento di un reparto di produzione diretta di pane e derivati all'interno di un punto vendita della distribuzione moderna di proprietà di UNICOOP-Firenze: essa, pertanto, si traduce in un'internalizzazione dell'attività di panificazione da parte di un operatore della distribuzione moderna e, in quanto tale, produce effetti soltanto sul mercato della moderna distribuzione al dettaglio di generi alimentari e non, in cui opera UNICOOP - Firenze, controllante dell'impresa acquirente.

Considerato l'elevato numero di panifici esistenti nella provincia, da cui eventuali concorrenti di UNICOOP-Firenze potrebbero acquistare un'analoga licenza di panificazione, l'operazione produrrà un rafforzamento del tutto marginale, anche se non esattamente quantificabile, della posizione attualmente detenuta da UNICOOP-Firenze.

RITENUTO, pertanto, che l'operazione in esame non determina, ai sensi dell'art. 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'art. 16 comma 4, della legge n. 287/90.

Le conclusioni di cui sopra saranno comunicate, ai sensi dell'art. 16, comma 4, della legge n. 287/90, alle imprese interessate e al Ministro delle Attività Produttive.

Il presente provvedimento verrà pubblicato ai sensi di legge.

IL SEGRETARIO GENERALE
Rita Ciccone

IL PRESIDENTE
Giuseppe Tesauo

* * *

Provvedimento n. 10845 (C5274) **INTERBANCA GESTIONE INVESTIMENTI
SGR/PROCOMAC**

L'AUTORITA' GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 13 giugno 2002;

SENTITO il Relatore Professor Marco D'Alberti;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la comunicazione della società Interbanca Gestione Investimenti S.G.R. Spa, pervenuta in data 27 maggio 2002;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Le parti

Denne Spa (di seguito Denne) è una società veicolo costituita ai fini della presente operazione con sede nella provincia di Parma.

Denne è controllata congiuntamente da Interbanca Gestione Investimenti S.G.R. Spa (di seguito IGI) e da Nicri Srl (di seguito Nicri), ciascuna delle quali detiene una quota pari al 50% del capitale sociale.

IGI è una società di gestione di fondi comuni di investimento mobiliare chiusi, tra cui è ricompreso anche il Fondo Interbanca Investimenti Due (di seguito Fondo Due). Il capitale sociale di IGI è interamente detenuto da Interbanca Spa, a sua volta controllata da Banca Antoniana Veneta Spa.

Nicri è una società attiva nella distribuzione in Italia di prodotti per conto di Procomac Spa. Il capitale sociale di Nicri è detenuto, tramite due società fiduciarie, da quattro persone fisiche appartenenti alla famiglia Morini.

Nel 2001, il fatturato consolidato realizzato da Banca Antoniana Veneta Spa, da considerare ai sensi dell'art. 16, commi 1 e 2, della legge n. 287/90, è stato pari a circa 4,7 miliardi di euro quasi interamente realizzato in Italia.

Nel 2001, il fatturato di Nicri è stato pari a circa 900 mila euro, interamente realizzato in Italia.

Procomac Spa (di seguito Procomac) è una società con sede in provincia di Parma, attiva, direttamente e attraverso società controllate, nella produzione, realizzazione e manutenzione di impianti ed attrezzature per il confezionamento di alimenti.

Il capitale sociale di Procomac risulta così suddiviso: Società Semplice Europa 35,663; Nicri 13,5%; Unione Fiduciaria 3%; Siref Srl 5,48%. La residua quota, pari al 42,448%, è detenuta da quattro persone fisiche.

In mancanza di patti parasociali stipulati fra i soggetti che partecipano al capitale sociale di Procomac, nessuno dei soci, da solo o congiuntamente ad altri, è in grado di esercitare il controllo su quest'ultima.

Nel 2001, il fatturato realizzato da Procomac è stato pari a circa 4 miliardi di euro, di cui circa 9 milioni di euro realizzati in Europa e circa 33 milioni di euro realizzati in Italia.

2. Descrizione dell'operazione

L'operazione comunicata consiste nell'acquisizione del 46,9% del capitale sociale di Procomac da parte di Denne. In particolare, il contratto stipulato fra le parti prevede che le quattro persone fisiche cedano a Denne la quota del capitale sociale pari al 42,448%, mentre Siref Srl cederà una quota pari 4,452%.

Il contratto in esame stabilisce che il consiglio di amministrazione della Procomac sia composto da cinque membri, di cui uno sarà nominato da Denne, su indicazione del Fondo Due gestito da IGI, e quattro saranno nominati dagli altri soci, tra i quali Nicri.

Alcune rilevanti decisioni strategiche, quali l'approvazione del *budget* preventivo annuale, la concessione ed assunzione di finanziamenti a medio e lungo termine, l'acquisto e la cessione di partecipazioni azionarie, la concessione di garanzie personali o sui beni della società, l'approvazione di investimenti eccedenti il limite di valore fissato per ciascuna materia nel *budget* preventivo annuale, le determinazioni in tema di modalità di esercizio del diritto di voto nelle assemblee straordinarie delle società in cui la Procomac detenga una partecipazione al capitale sociale nonché l'assunzione o la risoluzione del rapporto con dirigenti, sono attribuite alla competenza del consiglio di amministrazione. Per tali materie è previsto il necessario consenso del membro designato dal Fondo Due, gestito da IGI.

Le descritte pattuizioni pertanto configurano in capo a IGI un diritto di veto in ordine alle decisioni più rilevanti dell'attività di Procomac tale da consentire a quest'ultima di esercitare il controllo su Procomac. Nessun altro socio, da solo o congiuntamente, potrà esercitare alcun influenza determinante su Procomac.

3. Qualificazione dell'operazione

L'operazione, in quanto comporta l'acquisizione del controllo di un'impresa, costituisce una concentrazione ai sensi dell'art. 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'art. 1 del Regolamento CEE n. 4064/89, così come modificato dal Regolamento CE n. 1310/97, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'art. 16, comma 1, della medesima legge, in quanto il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate è superiore a 377,014 milioni di euro

4. Valutazione della concentrazione

I mercati del prodotto

L'operazione in esame interessa la produzione e realizzazione di macchine per il confezionamento di prodotti alimentari e non.

Nel settore sono ricomprese diverse tipologie di macchinari quali, ad esempio, macchine riempitrici per alimenti, macchine per il soffiaggio delle bottiglie in PET, saturatori, sistemi di pallettizzazone e movimentazione di contenitori, macchine etichettatrici. Conformemente all'orientamento dell'Autorità¹, in considerazione dell'utilizzo finale delle diverse tipologie di macchine, ognuna di esse individua un mercato distinto.

In considerazione del tipo di macchine prodotte dall'impresa acquisita, i mercati interessati dalla presente operazione sono il mercato delle macchine riempitrici per bevande in bottiglie PET/vetro o in lattine ed il mercato delle saturatrici.

I mercati geografici

Nei mercati sopra individuati, operano numerose imprese di grandi dimensioni le quali sono attive a livello internazionale disponendo di reti di vendita diffuse nei diversi paesi. La propensione all'esportazione delle imprese attive nel settore risulta inoltre elevata.

Dal lato della domanda, i maggiori acquirenti sono rappresentati dalle società multinazionali, prevalentemente attive nel settore alimentare e delle bevande, le quali sono in grado di selezionare i fornitori dei macchinari utilizzati per il confezionamento dei loro prodotti a livello internazionale.

In ragione delle caratteristiche della domanda e dell'offerta del settore della produzione e vendita di macchine per il confezionamento di prodotti alimentari e non, si ritiene, conformemente all'orientamento dell'Autorità², che la dimensione geografica dei mercati interessati sia sovranazionale, quantomeno europea.

¹ Prov. n. 9633 del 7 giugno 2001, caso C4630 - SIG EURO/SASIB - NEWCO, in Boll. n. 23/2001..

² Prov. n. 9633 del 7 giugno 2001, caso C4630 - SIG EURO/SASIB - NEWCO, cit..

Effetti dell'operazione

In via preliminare, va osservato che l'impresa acquirente non è presente in alcuno dei mercati interessati. Pertanto l'operazione determinerà esclusivamente la sostituzione di un operatore con un altro.

Nelle macchine per il riempimento delle bevande, in base a dati in possesso dell'Autorità, la quota detenuta da Procomac a livello europeo è pari a circa il 6% a fronte della quota detenuta dal principale concorrente, Krones, pari al circa il 26%. Nel mercato interessato, operano numerosi e qualificati concorrenti, quali KHS, Sidel, SIG - SABI, con quote significative, comprese tra il 4% ed il 14%.

Nelle saturatrici, la quota detenuta dall'impresa acquisita è pari al 5% del mercato europeo, mentre il principale operatore, Krones, detiene una quota pari a circa il 22%. Sono, inoltre, presenti numerosi e qualificati concorrenti che detengono quote di mercato consistenti, comprese tra il 10% ed il 20%.

In considerazione del fatto che l'impresa acquirente non è attiva nei mercati rilevanti né in quelli contigui, l'operazione in questione non comporterà alcuna modificazione della struttura concorrenziale degli stessi.

RITENUTO, pertanto, che l'operazione in esame non determina, ai sensi dell'art. 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'art. 16, comma 4, della legge n. 287/90.

Le conclusioni di cui sopra saranno comunicate, ai sensi dell'art. 16, comma 4, della legge n. 287/90, alle imprese interessate ed al Ministro delle Attività Produttive.

Il presente provvedimento verrà pubblicato ai sensi di legge.

IL SEGRETARIO GENERALE
Rita Ciccone

IL PRESIDENTE
Giuseppe Tesaro

* * *

Provvedimento n. 10846 (C5275) **SMAFIN/RAMI DI AZIENDA DI IMPRESE
INDIVIDUALI**

L'AUTORITA' GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 13 giugno 2002;

SENTITO il Relatore Professor Carlo Santagata;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO l'atto della società SMAFIN Srl, pervenuto in data 27 maggio 2002;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Le parti

SMAFIN Srl, con sede legale a Rozzano (MI), è una società attiva nel settore della distribuzione organizzata moderna di beni alimentari e non alimentari.

SMAFIN è controllata da LA RINASCENTE Spa (di seguito RINASCENTE), società attiva prevalentemente nella grande distribuzione di beni alimentari e non alimentari attraverso punti vendita (supermercati, ipermercati, grandi magazzini e negozi specializzati nel fai-da-te) dislocati sull'intero territorio nazionale, in parte gestiti direttamente (oltre 400 p.v.) ed in parte affidati in *franchising* (oltre 1.100). RINASCENTE controlla inoltre società immobiliari e di servizi, che svolgono attività ausiliarie a quelle di distribuzione di merci.

RINASCENTE, attraverso la società di diritto lussemburghese Eurofind SA, è controllata congiuntamente da Ifil Investment Holding NV (51%) - a sua volta controllata da Ifi Spa, finanziaria della famiglia Agnelli - e dal gruppo francese Auchan.

Il fatturato consolidato di RINASCENTE, nel 2001, è stato di circa 5.750 milioni di euro, interamente realizzato in Italia.

Oggetto di acquisizione sono 4 rami di azienda, appartenenti a società controllate da alcune persone fisiche, attivi nel commercio al dettaglio di generi alimentari e non.

Il fatturato complessivo realizzato in Italia dai rami d'azienda oggetto di acquisizione, nel 2001, è stato di circa 30 milioni di euro.

2. Descrizione dell'operazione

L'operazione comunicata consiste nell'acquisizione da parte di SMAFIN, o da altro soggetto appartenente al Gruppo RINASCENTE, di 4 esercizi commerciali siti in Roma con insegna "TRISCOUNT" per la vendita al dettaglio di generi alimentari aventi rispettivamente superficie di 1.100, 640, 640 e 613 mq (quest'ultimo in attesa di un'autorizzazione amministrativa che consenta la vendita al dettaglio su una superficie di vendita di almeno mq 1.100).

Parte integrante dell'operazione è un patto di non concorrenza a carico delle parti cedenti, limitatamente alla provincia di Roma, per un periodo di cinque anni decorrenti dalla data di trasferimento dell'azienda.

3. Qualificazione dell'operazione

L'operazione, in quanto comporta l'acquisizione del controllo di parti di più imprese, costituisce una concentrazione ai sensi dell'art. 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'art. 1 del Regolamento CEE n. 4064/89, così come modificato dal Regolamento CE n. 1310/97, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'art. 16, comma 1, della medesima legge, in quanto il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate è superiore a 377, 014 milioni di euro.

Il patto di non concorrenza descritto in precedenza costituisce una restrizione accessoria all'operazione, in quanto appare strettamente funzionale alla salvaguardia del valore dell'azienda acquisita, a condizione che tale patto abbia una durata limitata nel tempo, non eccedente comunque il periodo di due anni decorrenti dalla data di perfezionamento della presente operazione. Al riguardo occorre osservare, infatti, che una durata del patto di non concorrenza superiore a quella di due anni risulterebbe eccedere l'esigenza di garantire all'acquirente il trasferimento dell'effettivo valore dell'acquisizione¹.

4. Valutazione della concentrazione

Il settore interessato dalla presente operazione è quello della distribuzione moderna di prodotti alimentari e non alimentari di largo e generale consumo.

Tale settore si distingue dal dettaglio tradizionale sulla base sia della numerosità e tipologia dei prodotti venduti, sia della modalità di servizio reso ai clienti, alla quale è generalmente associata una diversa dimensione dei punti vendita.

All'interno della distribuzione moderna possono distinguersi diverse categorie di punti vendita (ipermercati, supermercati, *superette* e *discount*), che si differenziano in base a caratteristiche quali la dimensione della superficie di vendita, il posizionamento di prezzo, l'ampiezza e la profondità della gamma di prodotti offerti.

Secondo quanto stabilito dall'Autorità nel caso *Schemaventuno-Promodes/Gruppo GS*², la diversità nella qualità e nel livello di servizi offerti dalle varie tipologie di punto vendita ne rende piuttosto deboli i rapporti di sostituibilità reciproci, che risultano sostanzialmente limitati ai segmenti dimensionali immediatamente contigui. Tra le diverse categorie dimensionali vi è, infatti, una catena di sostituibilità che va dagli ipermercati alle *superette*, con relazioni maggiormente significative tra segmenti contigui e pressoché trascurabili agli estremi della catena.

Ai fini dell'individuazione del mercato rilevante dal punto di vista del prodotto, occorre pertanto partire da ciascuna tipologia di punto vendita e affiancare, a ciascuna di esse, i segmenti immediatamente contigui. Nell'operazione in esame le aziende di cui SMAFIN acquisirà la proprietà gestiscono punti vendita di superficie compresa tra 600 e 1100 mq, pertanto il mercato del prodotto rilevante è quello dei supermercati, costituito dall'insieme dei punti vendita appartenenti alla distribuzione moderna (esclusi gli *hard discount*).

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

Relativamente al mercato dei supermercati nella provincia di Roma, dove RINASCENTE risulta essere attualmente presente con una quota pari a meno del 10%, la società acquirente incrementerà la sua quota in misura inferiore all'1% a fronte della presenza di qualificati concorrenti, quali GRUPPO CARREFOUR ITALIA e CONAD con quote rispettivamente pari a circa il 21% ed il 16%.

L'operazione in esame, pertanto, non appare in grado di produrre effetti restrittivi della concorrenza sul mercato interessato.

¹ Si veda la comunicazione della Commissione in materia di restrizioni direttamente connesse e necessarie alle operazioni di concentrazione (2001/C-188/03) con particolare riferimento al paragrafo 15 della stessa.

² SCHEMAVENTUNO-PROMODES/GRUPPO GS, Prov. n. 6113 del 18 giugno 1998 in Boll. n. 25/98.

RITENUTO, pertanto, che l'operazione in esame non determina, ai sensi dell'art. 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'art. 16, comma 4, della legge n. 287/80.

Le conclusioni di cui sopra saranno comunicate, ai sensi dell'art. 16, comma 4, della legge n. 287/90, alle imprese interessate e al Ministro delle Attività Produttive.

Il presente provvedimento verrà pubblicato ai sensi di legge.

IL SEGRETARIO GENERALE
Rita Ciccone

IL PRESIDENTE
Giuseppe Tesaro

* * *

Provvedimento n. 10847 (C5276) BITOLEA CHIMICA ECOLOGICA/GIUSEPPE CAMBIAGHI

L'AUTORITA' GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 13 giugno 2002;

SENTITO il Relatore Professor Marco D'Alberti;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO l'atto delle società Bitolea Spa Chimica Ecologica, pervenuto in data 27 maggio 2002;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Le parti

Bitolea Spa Chimica Ecologica (di seguito Bitolea) è una società di diritto italiano, attiva nella distillazione e sintesi chimica finalizzata al ritiro e smaltimento reflui industriali, al recupero "in conto lavorazione", alla produzione di solventi e diluenti, di prodotti intermedi e principi attivi farmaceutici di sintesi. Il capitale sociale di Bitolea è detenuto da tre soci nessuno dei quali controlla da solo o congiuntamente la società. Bitolea è attiva anche nel settore della commercializzazione all'ingrosso di *commodities* organiche e di specialità chimiche.

Nel 2001, il fatturato di Bitolea a livello mondiale è stato pari a circa 52 milioni di euro, realizzato quasi interamente in Italia.

Giuseppe Cambiaghi Spa (di seguito Cambiaghi) è una società per azioni, non quotata, che opera prevalentemente nel settore della commercializzazione all'ingrosso di *commodities* organiche e di specialità chimiche. Il capitale sociale di Cambiaghi è detenuto da due società (Word Chemical Trade S.A. e Set European Trade S.A.), controllate a loro volta da un'altra società (Europe Chemical Ltd.), il cui capitale è interamente detenuto da una persona fisica. Cambiaghi controlla a sua volta Orlandi Vittorio Spa (di seguito Orlandi), società attiva nel mercato delle specialità chimiche.

Nel 2001, il fatturato realizzato a livello mondiale da Cambiaghi è stato di circa 68 milioni di euro, di cui circa [0-500]¹ mila euro realizzati nell'UE e circa [50-100] milioni di euro in Italia.

2. Descrizione dell'operazione

L'operazione comunicata consiste nell'acquisizione dell'intero capitale sociale di Cambiaghi da parte di Bitolea.

3. Qualificazione dell'operazione

L'operazione, in quanto comporta l'acquisizione del controllo di un'impresa, costituisce una concentrazione ai sensi dell'art. 5, comma 1, lettera b), della legge n. 287/1990.

Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'art. 1 del Regolamento CEE n. 4064/89, così come modificato dal Regolamento CE n. 1310/97, ed è soggetta all'obbligo di

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

comunicazione preventiva disposto dall'art. 16, comma 1, della medesima legge, in quanto il fatturato totale realizzato in Italia dall'impresa acquisita è superiore a 37,701 milioni di euro.

4. Valutazione della concentrazione

I mercati del prodotto

La commercializzazione di prodotti chimici è svolta per oltre il 90% direttamente dalle imprese chimiche presenti nella fase di produzione, attive a livello internazionale attraverso le proprie reti di distribuzione. La residua quota di vendite è negoziata attraverso una fitta rete di commercianti all'ingrosso.

La domanda di prodotti chimici è di tipo intermedio, rappresentata da numerosi settori industriali, quali l'industria farmaceutica e alimentare, dei metalli, delle vernici, dei prodotti per l'edilizia, della chimica e petrolifera.

I grossisti operano in maniera capillare sul territorio, offrendo un'ampia gamma di prodotti alla clientela e sulla base delle specifiche esigenze della domanda. Tali caratteristiche sono diverse da quelle osservabili in presenza di un rapporto commerciale diretto tra produttore e utilizzatore: il produttore, infatti, in ragione della limitata gamma di prodotti di cui dispone e delle elevate quantità disponibili, tende a selezionare il proprio portafoglio clienti sulla base dei quantitativi minimi di acquisto (la dimensione del lotto tipico ricevuto dal produttore è pari a circa 20 tonnellate, corrispondenti a un carico completo).

Una parte non secondaria della domanda di prodotti chimici necessita di frazioni minori di acquisti. I commercianti all'ingrosso, inoltre, offrono ai propri clienti una serie di servizi accessori, quali la consulenza sulle specifiche formulazioni di prodotti ovvero la miscelatura e il confezionamento su misura del prodotto. I clienti che scelgono come canale privilegiato di fornitura quello dei grossisti non sono solo le imprese di medie e piccole dimensioni, ma anche importanti operatori industriali.

La domanda di un'ampia gamma di prodotti chimici diversificata o consegnata per piccoli lotti risulta caratterizzata da specifiche esigenze che possono essere soddisfatte solo grazie all'intermediazione dei grossisti. Il settore della commercializzazione all'ingrosso di prodotti chimici tramite grossisti può, pertanto, essere considerato distinto da quello della commercializzazione diretta da parte del produttore.

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, mentre delle specialità chimiche fanno parte tensioattivi, amidi, zuccheri, resine/polimeri, additivi e ammine.

La sostituibilità dei prodotti dal lato della domanda risulta essere vincolata alle possibilità di formulazioni diverse con altre componenti per lo stesso scopo. Un'azienda utilizzatrice, infatti, seleziona tutte le possibili alternative, in termini di prodotti e formulazioni, onde poter affrontare eventuali carenze di disponibilità o forti aumenti di prezzo di determinate componenti o necessità di sostituzione a causa di sopraggiunte incompatibilità ambientali. La produzione chimica, peraltro, offre molto spesso prodotti simili provenienti da produttori diversi.

In considerazione della specificità del commercio all'ingrosso dei prodotti chimici 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.

Ai fini della presente operazione rilevano i mercati: a) della distribuzione all'ingrosso delle *commodities organiche* e b) delle specialità chimiche, in cui opera la società acquisita.

I mercati geografici

La concentrazione industriale nel nord Italia comporta, in tale area geografica, una presenza molto consistente di commercianti all'ingrosso di prodotti chimici i quali, con la loro rete commerciale, soddisfano anche la domanda espressa dal minor numero di utilizzatori localizzati nel centro-sud Italia.

Con riferimento ai distinti segmenti di domanda, si osserva che nell'ambito delle *commodities organiche* si riscontra una maggiore capillarità della struttura logistica, anche attraverso depositi locali e reti di agenti e sub-distributori, in ragione del basso valore unitario della materia prima. Nel mercato delle *specialità*, al contrario, la

ridotta dimensione e la maggiore presenza di prodotti pre-confezionati rendono più agevole il trasporto che, peraltro, incide in modo più contenuto sul prezzo finale in ragione dell'alto valore aggiunto unitario rispetto alla materia prima.

La prossimità geografica al consumatore è un requisito importante al fine di un servizio tempestivo e personalizzato alla clientela, ma non sufficiente a limitare i mercati interessati in ambiti più ristretti dell'intero territorio nazionale.

5. Effetti dell'operazione di concentrazione

La quota attualmente detenuta da Bitolea sul mercato della distribuzione all'ingrosso delle *commodities* organiche è inferiore al 2%, mentre quella detenuta da Cambiaghi è pari circa al 4%. Di conseguenza, a seguito della presente operazione la quota di Bitolea non supererà il 6%.

Sul mercato della distribuzione delle specialità chimiche la quota attualmente detenuta da Bitolea è inferiore all'1%, mentre quella detenuta da Cambiaghi e dalla sua controllata Orlandi è pari all'1%.

In virtù delle quote detenute dalle parti nei mercati interessati, l'operazione notificata non appare dunque idonea a restringere significativamente la concorrenza negli stessi.

RITENUTO, pertanto, che l'operazione in esame non determina, ai sensi dell'art. 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'art. 16, comma 4, della legge n. 287/90.

Le conclusioni di cui sopra saranno comunicate, ai sensi dell'art. 16, comma 4, della legge n. 287/90, alle imprese interessate e al Ministro delle Attività Produttive.

Il presente provvedimento verrà pubblicato ai sensi di legge.

IL SEGRETARIO GENERALE
Rita Ciccone

IL PRESIDENTE
Giuseppe Tesaro

* * *

**Provvedimento n. 10848 (C5277B) EUROPE CHEMICAL/SET EUROPEAN
TRADE-WORD CHEMICAL TRADE**

L'AUTORITA' GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 13 giugno 2002;

SENTITO il Relatore Professor Marco D'Alberti;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la legge 24 novembre 1981, n. 689;

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

VISTO l'atto delle società, pervenuto in data 27 maggio 2002;

CONSIDERATO quanto segue:

I. Le parti

Società acquirente

1. Europe Chemical Ltd (di seguito Europe Chemical) è una società finanziaria di diritto inglese, non quotata, costituita nell'ottobre del 2000, la cui attività consiste nella detenzione di partecipazioni in altre società. Il capitale sociale di Europe Chemical è interamente detenuto da una persona fisica.

Essendo di nuova costituzione, la società non ha realizzato nel 2000 alcun fatturato.

Società acquisite

2. Set European Trade S.A. (di seguito SET) e Word Chemical Trade S.A. (di seguito WCT) sono società lussemburghesi, aventi ad oggetto la detenzione di partecipazioni. In particolare le due società detengono ciascuna una partecipazione pari al 50% del capitale sociale di Giuseppe Cambiaghi Spa (di seguito Cambiaghi) che è pertanto controllata congiuntamente da SET e WCT.

Cambiaghi è una società non quotata attiva nel mercato delle *commodities* organiche e in quello delle specialità chimiche.

Nel 2000 la SET e la WCT hanno realizzato ciascuna un fatturato pari a circa 93 mila euro¹.

Nel 2000, il fatturato realizzato a livello mondiale da Cambiaghi è stato di circa 56 milioni di euro, di cui circa 191 mila euro realizzati nell'UE e circa 50 milioni di euro in Italia.

¹ Pari ad un decimo dell'attivo dello stato patrimoniale, esclusi i conti d'ordine (art 16, comma 2, legge 287/90).

II. Descrizione dell'operazione

3. L'operazione comunicata è stata realizzata nel mese di gennaio 2001 e consiste nell'acquisizione dell'intero capitale sociale di SET e WCT da parte di Europe Chemical. A seguito della medesima operazione la Europe Chemical ha acquisito anche il controllo indiretto di Giuseppe Cambiaghi Spa.

III. Qualificazione dell'operazione

4. L'operazione, in quanto comporta l'acquisizione del controllo di più imprese, costituisce una concentrazione ai sensi dell'art. 5, comma 1, lettera b), della legge n. 287/1990.

Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'art. 1 del Regolamento CEE n. 4064/89, così come modificato dal Regolamento CE n. 1310/97, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'art. 16, comma 1, della medesima legge, in quanto il fatturato totale realizzato in Italia dalle imprese acquisite è superiore a 37,701 milioni di euro.

5. Dalle informazioni acquisite emerge che l'operazione in questione è stata realizzata in una data precedente a quella della notifica, pervenuta il 27 maggio 2002, e pertanto non sia stata preventivamente comunicata.

CONSIDERATO che l'operazione in esame non è stata preventivamente comunicata, in violazione del citato art. 16, comma 1, della legge n. 287/90;

DELIBERA

a) di contestare alla società Europe Chemical Ltd la violazione dell'obbligo di comunicazione preventiva, disposto dall'art. 16, comma 1, della legge n. 287/90, in relazione all'operazione di concentrazione descritta al paragrafo 3;

b) l'avvio del procedimento per l'eventuale irrogazione della sanzione pecuniaria di cui all'art. 19, comma 2, della legge n. 287/90, nei confronti delle società Europe Chemical Ltd per l'inottemperanza all'obbligo di comunicazione preventiva dell'operazione di cui alla precedente lettera a);

c) che il responsabile del procedimento è la dott.ssa Rita Coco;

d) che può essere presa visione degli atti del procedimento presso la Direzione "C" dai legali rappresentanti delle società Europe Chemical Ltd, ovvero da persone da esse delegate;

e) che, ai sensi dell'art. 18, comma 1, della legge n. 689/81, entro il termine di trenta giorni dalla notificazione della presente contestazione, gli interessati possono far pervenire all'Autorità scritti difensivi e documenti e possono chiedere di essere sentiti;

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

Il presente provvedimento verrà notificato ai soggetti interessati e successivamente pubblicato ai sensi di legge.

IL SEGRETARIO GENERALE
Rita Ciccone

IL PRESIDENTE
Giuseppe Tesaro

* * *

Provvedimento n. 10849 (C5277) **EUROPE CHEMICAL/SET EUROPEAN
TRADE-WORD CHEMICAL TRADE**

L'AUTORITA' GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 13 giugno 2002;

SENTITO il Relatore Professor Marco D'Alberti;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO l'atto della società Europe Chemical Ltd, pervenuto in data 27 maggio 2002;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Le parti

Europe Chemical Ltd (di seguito Europe Chemical) è una società finanziaria di diritto inglese, non quotata, la cui attività consiste nella detenzione di partecipazioni in altre società. Il capitale sociale di Europe Chemical è interamente detenuto da una persona fisica.

Nel 2001 la Europe Chemical ha realizzato un fatturato pari a circa 310 mila euro¹.

Set European Trade S.A. (di seguito SET) e Word Chemical Trade S.A. (di seguito WCT) sono società lussemburghesi, aventi ad oggetto la detenzione di partecipazioni. In particolare le due società detengono ciascuna una partecipazione pari al 50% del capitale sociale di Giuseppe Cambiaghi Spa (di seguito Cambiaghi) che è pertanto controllata congiuntamente da SET e WCT.

Cambiaghi è una società non quotata attiva nel mercato delle *commodities* organiche e in quello delle specialità chimiche.

Nel 2001 la SET e la WCT hanno realizzato ciascuna un fatturato pari a circa [0-500]² mila euro³.

Nel 2001, il fatturato realizzato a livello mondiale da Cambiaghi è stato di circa 68 milioni di euro, di cui circa [0-500] mila euro realizzati nell'UE e circa [50-100] milioni di euro in Italia.

2. Descrizione dell'operazione

L'operazione comunicata consiste nell'acquisizione dell'intero capitale sociale di SET e WCT da parte di Europe Chemical. L'operazione comporta quindi il controllo indiretto di Giuseppe Cambiaghi SpA da parte di Europe Chemical.

3. Qualificazione dell'operazione

L'operazione, in quanto comporta l'acquisizione del controllo di più imprese, costituisce una concentrazione ai sensi dell'art. 5, comma 1, lettera b), della legge n. 287/1990.

Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'art. 1 del Regolamento CEE n. 4064/89, così come modificato dal Regolamento CE n. 1310/97, ed è soggetta all'obbligo di

¹ Pari ad un decimo dell'attivo dello stato patrimoniale, esclusi i conti d'ordine (art 16, comma 2, legge 287/90).

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

³ vedi nota 1

comunicazione preventiva disposto dall'art. 16, comma 1, della medesima legge, in quanto il fatturato totale realizzato in Italia dalle imprese acquisite è superiore a 37,701 milioni di euro.

4. Valutazione della concentrazione

I mercati del prodotto

La commercializzazione di prodotti chimici è svolta per oltre il 90% direttamente dalle imprese chimiche presenti nella fase di produzione, attive a livello internazionale attraverso le proprie reti di distribuzione. La residua quota di vendite è negoziata attraverso una fitta rete di commercianti all'ingrosso.

La domanda di prodotti chimici è di tipo intermedio, rappresentata da numerosi settori industriali, quali l'industria farmaceutica e alimentare, dei metalli, delle vernici, dei prodotti per l'edilizia, della chimica e petrolifera.

I grossisti operano in maniera capillare sul territorio, offrendo un'ampia gamma di prodotti alla clientela e sulla base delle specifiche esigenze della domanda. Tali caratteristiche sono diverse da quelle osservabili in presenza di un rapporto commerciale diretto tra produttore e utilizzatore: il produttore, infatti, in ragione della limitata gamma di prodotti di cui dispone e delle elevate quantità disponibili, tende a selezionare il proprio portafoglio clienti sulla base dei quantitativi minimi di acquisto (la dimensione del lotto tipico ricevuto dal produttore è pari a circa 20 tonnellate, corrispondenti a un carico completo).

Una parte non secondaria della domanda di prodotti chimici necessita di frazioni minori di acquisti. I commercianti all'ingrosso, inoltre, offrono ai propri clienti una serie di servizi accessori, quali la consulenza sulle specifiche formulazioni di prodotti ovvero la miscelatura e il confezionamento su misura del prodotto. I clienti che scelgono come canale privilegiato di fornitura quello dei grossisti non sono solo le imprese di medie e piccole dimensioni, ma anche importanti operatori industriali.

La domanda di un'ampia gamma di prodotti chimici diversificata o consegnata per piccoli lotti risulta caratterizzata da specifiche esigenze che possono essere soddisfatte solo grazie all'intermediazione dei grossisti. Il settore della commercializzazione all'ingrosso di prodotti chimici tramite grossisti può, pertanto, essere considerato distinto da quello della commercializzazione diretta da parte del produttore.

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, mentre tra delle specialità chimiche fanno parte tensioattivi, amidi, zuccheri, resine/polimeri, additivi e ammine.

La sostituibilità dei prodotti dal lato della domanda risulta essere vincolata alle possibilità di formulazioni diverse con altre componenti per lo stesso scopo. Un'azienda utilizzatrice, infatti, seleziona tutte le possibili alternative, in termini di prodotti e formulazioni, onde poter affrontare eventuali carenze di disponibilità o forti aumenti di prezzo di determinate componenti o necessità di sostituzione a causa di sopraggiunte incompatibilità ambientali. La produzione chimica, peraltro, offre molto spesso prodotti simili provenienti da produttori diversi.

In considerazione della specificità del commercio all'ingrosso dei prodotti chimici 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.

Ai fini della presente operazione rilevano i mercati: a) della distribuzione all'ingrosso delle *commodities organiche* e b) delle specialità chimiche, in cui opera la società acquisita.

I mercati geografici

La concentrazione industriale nel nord Italia comporta, in tale area geografica, una presenza molto consistente di commercianti all'ingrosso di prodotti chimici i quali, con la loro rete commerciale, soddisfano anche la domanda espressa dal minor numero di utilizzatori localizzati nel centro-sud Italia.

Con riferimento ai distinti segmenti di domanda, si osserva che nell'ambito delle *commodities organiche* si riscontra una maggiore capillarità della struttura logistica, anche attraverso depositi locali e reti di agenti e sub-distributori, in ragione del basso valore unitario della materia prima. Nel mercato delle *specialità*, al contrario, la

ridotta dimensione e la maggiore presenza di prodotti pre-confezionati rendono più agevole il trasporto che, peraltro, incide in modo più contenuto sul prezzo finale in ragione dell'alto valore aggiunto unitario rispetto alla materia prima.

La prossimità geografica al consumatore è un requisito importante al fine di un servizio tempestivo e personalizzato alla clientela, ma non sufficiente a limitare i mercati interessati in ambiti più ristretti dell'intero territorio nazionale.

5. Effetti dell'operazione di concentrazione

Considerata l'assenza della società acquirente sui mercati interessati, l'operazione prospettata determina unicamente la sostituzione di un operatore con un altro. In particolare, per effetto dell'operazione la Europe Chemical detiene nel mercato della distribuzione all'ingrosso delle *commodities* organiche una quota pari a circa il 4% e nel mercato delle specialità chimiche una quota pari a circa l'1%.

RITENUTO, pertanto, che l'operazione in esame non determina, ai sensi dell'art. 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'art. 16, comma 4, della legge n. 287/90.

Le conclusioni di cui sopra saranno comunicate, ai sensi dell'art. 16, comma 4, della legge n. 287/90, alle imprese interessate e al Ministro delle Attività Produttive.

Il presente provvedimento verrà pubblicato ai sensi di legge.

IL SEGRETARIO GENERALE
Rita Ciccone

IL PRESIDENTE
Giuseppe Tesaro

* * *

Provvedimento n. 10863 (C5151) **SOCIETÀ ESERCIZI COMMERCIALI
INDUSTRIALI - S.E.C.I.- CO.PRO.B.-
FINBIETICOLA-SACOFIN/ERIDANIA-
ERIBAND**

L'AUTORITA' GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 20 giugno 2002;

SENTITO il Relatore Professor Michele Grillo;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO l'atto delle società S.e.c.i. Spa, Co.Pro.B. S.c.r.l. e Finbieticola Spa, pervenuto in data 12 marzo 2002;

VISTE la propria richiesta di informazioni integrative, inviata ai suddetti soggetti in data 4 aprile 2002, e le risposte pervenute in data 17 aprile e 30 maggio 2002;

VISTE inoltre le informazioni acquisite agli atti del procedimento trasmesse dalla società S.F.I.R. Spa e dell'A.B.M. (Associazione Bieticoltori Marsicani), in data 13 maggio e 3 giugno 2002, per quanto riguarda la prima, e in data 21 e 24 maggio, per quanto riguarda la seconda;

CONSIDERATO quanto segue:

Le Parti

1. Società Esercizi Commerciali Industriali - S.E.C.I. Spa (di seguito, Seci) è a capo di un gruppo di imprese attivo nel settore della produzione e commercializzazione dello zucchero di barbabietola (Divisione Sadam Zuccherifici, di seguito Sadam), nonché in altri settori industriali (compravendita di immobili, costruzioni edili, siderurgia, etc.), il cui fatturato in Italia nel 2000 è risultato di circa 520 milioni di euro, di cui 185 milioni conseguiti dalla divisione operativa Sadam. La quota di produzione nazionale di zucchero assegnata a Sadam è attualmente del 19,65%.

La società è altresì presente nel mercato della distribuzione del seme di barbabietola attraverso la società controllata Società Adriatica Marchigiana Srl (di seguito SAM).

2. Co.Pro.B. S.c.r.l. (di seguito, Coprob) è una società cooperativa costituita fra agricoltori, avente ad oggetto la produzione e vendita di zucchero greggio e raffinato ottenuto dalla trasformazione delle barbabietole, nonché la distribuzione del seme di barbabietola, il cui fatturato in Italia nel 2000 è stato di circa 85 milioni di euro. La quota di produzione nazionale di zucchero assegnata a Coprob è attualmente del 7,72%.

3. Finbieticola Spa (di seguito, Finbieticola) è una società per azioni i cui soci sono rappresentati dalle principali associazioni bieticole operanti in Italia. In particolare, il suo capitale sociale è suddiviso fra A.N.B. (Associazione Nazionale Bieticoltori) nella misura del 66%, C.N.B. (Consorzio Nazionale Bieticoltori) nella misura del 20,48%, A.B.I. (Associazione Bieticoltori Italiani) nella misura del 6,07%, altre associazioni per il 4,46%, nonché dalla Coprob per il 3,04%.

Tale società è inoltre presente con partecipazioni di minoranza nelle seguenti imprese saccarifere:

Gruppo Eridania: ISI Spa 35% (restante 65% Eridania) che è oggetto di conferimento nell'impresa comune che acquisisce Eridania (cfr. infra);

Gruppo Sadam:

Sadam Abruzzo 20,1%;

Sadam Castiglione 25%;

Sadam ISZ 45%.

Tali partecipazioni di minoranza garantiscono a Finbieticola, in virtù di specifici patti parasociali, un ruolo importante nella gestione delle imprese, in particolare per quel che riguarda i rapporti con il mondo agricolo.

4. Eridania Spa (di seguito, Eridania), società a capo del Gruppo omonimo, è attiva nel campo della produzione e distribuzione dello zucchero, dell'alcool e dei loro derivati, detiene una partecipazione di controllo del 65% in ISI (il cui restante 35% è posseduto da Finbieticola) anch'essa attiva nel settore bieticolo-saccarifero. Eridania possiede otto stabilimenti saccariferi di cui tre detenuti tramite ISI.

Eridania controlla altresì la totalità del capitale sociale di Eribrand Spa (di seguito, Eribrand), titolare dei marchi utilizzati prevalentemente in Italia da Eridania ed è presente nel mercato della distribuzione del seme di barbabietola attraverso la controllata Aurora Spa

Eridania è controllata dalla società Beghin Say, a sua volta controllata da Montedison Spa.

Il fatturato realizzato in Italia dal Gruppo Eridania nel 2000 ammonta a circa 560 milioni di euro, mentre la quota di produzione nazionale di zucchero ad essa assegnata è attualmente del 46,13%.

5. Associazione Nazionale Bieticoltori - ANB, è un'associazione di bieticoltori sorta durante la prima guerra mondiale con il nome di FNB, trasformandosi in ANB in concomitanza con l'acquisizione della personalità giuridica. ANB rappresenta circa il 61% dei bieticoltori italiani e detiene una quota di partecipazione al capitale sociale di Finbieticola Spa pari al 66,5%.

ANB controlla al 100% la società SADA Srl, che si occupa della distribuzione di semi di bietola.

Descrizione dell'operazione

6. A seguito della messa in vendita del 100% delle azioni del capitale di Eridania e di Eribrand da parte della controllante Beghin Say, le imprese Seci, Coprob e Finbieticola hanno presentato offerta congiunta di acquisto, attraverso l'impresa comune Sacofin Spa (di seguito, Sacofin), per poi procedere alla suddivisione fra di esse delle attività del Gruppo Eridania.

L'impresa comune Sacofin è partecipata in parti uguali (1/3 ciascuna) da Finbieticola, Coprob e Seci, le quali ne eserciteranno il controllo congiuntamente sulla base di un patto parasociale.

7. Gli accordi tra le parti prevedono che in una seconda fase si procederà alle seguenti operazioni:

- la costituzione di un'impresa comune, denominata Newco B, destinata alla liquidazione delle attività di Eridania non strettamente saccarifere;

- la suddivisione della Sacofin, entro un periodo massimo di 18/24 mesi, in favore di due ulteriori costituende società: Newco C, controllata da Seci/Sadam e Newco D, partecipata pariteticamente da Coprob e Finbieticola (di seguito anche Coprob/Finbieticola), le quali in virtù di specifiche pattuizioni al riguardo, ne eserciteranno congiuntamente il controllo.

8. Per quanto riguarda la suddivisione degli *asset* produttivi confluiti in Sacofin, gli accordi fra le parti prevedono che:

- [omissis]¹;

- a Sadam venga attribuita una quota di produzione di circa 2,35 milioni di quintali, mentre a Finbieticola e Coprob una quota di produzione di circa 4,83 milioni di quintali.

9. Secondo quanto evidenziato dalle parti, il termine di 18/24 mesi è ritenuto necessario al fine di procedere al piano di ristrutturazione aziendale, con particolare riferimento sia ad aspetti operativi (chiusura di stabilimenti produttivi, contratti di *service* in capo a Eridania), che di negoziazione sindacale con il mondo agricolo.

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

Qualificazione dell'operazione

10. L'operazione in esame consiste nell'acquisizione di Eridania al fine di pervenire alla divisione delle sue attività fra le tre società acquirenti.

In particolare, a conclusione delle varie fasi dell'operazione stessa, si realizzeranno due effetti concentrativi consistenti nell'acquisto del controllo esclusivo di parte delle attività di Eridania da parte di Seci/Sadam e nell'acquisto del controllo congiunto di altra parte delle attività di Eridania da parte di Coprob e Finbieticola, per il tramite di un'impresa comune.

11. L'operazione, in quanto comporta distinti effetti concentrativi che consistono, rispettivamente, nell'acquisizione del controllo esclusivo di alcune parti dell'impresa acquisita e nell'acquisizione del controllo congiunto di altre parti dell'impresa acquisita attraverso la costituzione di un'impresa comune, integra due concentrazioni ai sensi dell'articolo 5, comma 1, lettere *b)* e *c)*, della legge n. 287/90.

12. Esse rientrano nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CEE n. 4064/89, così come modificato dal Regolamento CE n. 1310/97, 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 superiore a 377,014 milioni di euro.

Il settore interessato

a) Il quadro normativo di riferimento comunitario e nazionale

13. Il settore bieticolo-saccarifero è regolamentato nel quadro della politica agricola comune (PAC), per mezzo di una Organizzazione Comune di Mercato (di seguito, OCM) dello zucchero, istituita il 1° luglio 1968 con il Regolamento n. 1009/67/CEE del Consiglio, con l'obiettivo di favorire il processo competitivo fra i produttori dei Paesi membri e rispondere ai principi dell'unicità del mercato, della preferenza comunitaria e della solidarietà finanziaria, garantendo ai produttori agricoli, da una parte, prezzi remunerativi, e dall'altra, sbocchi certi alla loro produzione; il sistema dell'OCM doveva anche mirare a limitare la produzione e a favorire la specializzazione regionale delle aree maggiormente vocate.

14. Lo strumento principale attraverso il quale si realizza la politica protezionistica dell'OCM è quello della fissazione di quote di produzione dello zucchero. Tale misura, che avrebbe dovuto essere transitoria², è stata di fatto più volte prorogata ed è tuttora in vigore.

La caratteristica essenziale di tale regolamentazione è la fissazione di un tetto produttivo suddiviso tra gli Stati membri, ciascuno dei quali ripartisce la propria quota alle società saccarifere operanti a livello nazionale. Queste ultime, a loro volta, distribuiscono le quote produttive tra i bieticoltori attraverso la stipula dei c.d. *contratti di coltivazione*, mediante i quali il produttore agricolo si impegna a vendere e lo zuccherificio ad acquistare, un quantitativo di saccarosio corrispondente alle barbabietole che l'agricoltore prevede di ricavare da una determinata superficie.

15. La quota massima assegnata ad ogni Stato membro e da questo attribuita alle imprese di trasformazione nazionali³ si compone di due elementi:

a) la quota base, o quota A, la quale dà garanzia al produttore di zucchero di ricevere almeno il 98% del prezzo minimo garantito;

b) la quota di specializzazione, o quota B, una percentuale della quota A pari attualmente al 22,2%, per la quale i produttori beneficiano del prezzo di intervento, pur dovendo pagare un contributo alla produzione - prelievo di *corresponsabilità* - che riduce, in misura corrispondente, il prezzo garantito⁴.

² La scadenza fu fissata al 1° luglio 1975 dall'art. 22, primo paragrafo del Reg. n. 1009/67/CEE.

³ In Italia, l'amministrazione competente è il Ministero delle politiche agricole e forestali-Dipartimento delle politiche di mercato-Direzione generale delle politiche agroalimentari-Divisione VII-Settore zucchero. L'attuale assegnazione di quote di produzione è stata attribuita con DM dell'11 luglio 2001.

⁴ Tali quote avevano il duplice obiettivo di guidare la produzione verso le aree più produttive e di finanziare il collocamento sul mercato dello zucchero eccedente il consumo, il presupposto essendo che lo zucchero in quota B sarebbe stato prodotto solo se economicamente conveniente.

La produzione in eccedenza rispetto a tali quote rientra invece nella quota C, la quale non gode di alcuna protezione di prezzo e deve essere esportata sul mercato mondiale unicamente a spese del produttore, anche se è prevista la facoltà per ogni impresa di rinviare alla campagna dell'anno successivo tutta o parte la produzione eccedente la quota A.

16. Oltre al regime delle quote di produzione l'OCM dello zucchero prevede un regime di prezzi istituzionali. In particolare, l'OCM fissa un prezzo di intervento per lo zucchero (attualmente pari a 63,19 euro/100kg) che rappresenta il prezzo al quale gli organismi preposti agli interventi sul mercato devono acquistare le quantità offerte.

Tale prezzo, già remunerativo in quanto calcolato prendendo a riferimento una ipotetica situazione di equilibrio tra domanda e offerta, rappresenta un prezzo minimo di mercato che viene garantito alla imprese produttrici, le quali restano comunque libere di operare sul mercato di vendita in regime di concorrenza.

L'OCM stabilisce, inoltre, un prezzo minimo per le barbabietole destinate alla produzione di zucchero A (attualmente pari a 46,72 euro) e un prezzo minimo per le barbabietole destinate alla produzione di zucchero B (attualmente pari a 28,84 euro/1000kg).

17. A tale regime di prezzi di sostegno, si accompagna un sistema di prelievi all'importazione e di restituzioni all'esportazione da e verso Paesi extra UE, che sostanzialmente permette di isolare il mercato comunitario dalla concorrenza internazionale. Il suindicato regime consente, infatti, di tutelare il prezzo interno dello zucchero comunitario, generalmente più elevato (anche del doppio) del prezzo mondiale.

18. Il Regolamento con cui è stata istituita l'OCM dello zucchero è soggetto a revisioni periodiche ed il settore è attualmente disciplinato dal Regolamento CEE n. 1260/2001 del Consiglio del 19 giugno 2001. Tale regolamento ha prorogato il regime dei prezzi e delle quote di produzione di cinque anni, a partire dal 10 luglio 2001, fino al termine della campagna 2005/06⁵.

b) La filiera bieticolo-saccarifera in Italia

19. La destinazione esclusiva delle barbabietole alla trasformazione industriale e l'inesistenza di prodotti sostituibili alle barbabietole per gli impianti destinati alla trasformazione di tale materia prima, determinano una stretta complementarietà tra la fase di produzione agricola e la fase di trasformazione industriale, con la conseguente necessità di un forte livello di integrazione tra produttori di barbabietole e produttori di zucchero.

20. Come nella maggior parte dei settori agricoli, anche in quello bieticolo i costi di transazione sono piuttosto elevati a causa della rigida localizzazione delle strutture produttive e della rapida deperibilità del prodotto. In tali circostanze risulta pertanto conveniente per tutti gli operatori internalizzare l'attività di scambio attraverso contratti di integrazione che, nel settore in argomento, sono rappresentati dai contratti di coltivazione e dagli accordi interprofessionali.

21. Il contratto di coltivazione rappresenta il modello contrattuale prevalente in tutta Europa. Si tratta di un contratto di fornitura stipulato tra zuccherificio e agricoltore prima dell'epoca di semina, in base al quale l'industria si approvvigiona della materia prima e si assicura quindi l'utilizzo ottimale degli impianti, mentre il coltivatore si garantisce il collocamento delle bietole prodotte ad un prezzo predeterminato⁶.

22. La necessità di coordinamento tra fase industriale e fase agricola in Italia si è risolta in un'attività di programmazione dell'intero processo produttivo attraverso una negoziazione collettiva tra tutti gli zuccherifici⁷ e tutte le associazioni agricole presenti nel settore, c.d. accordo interprofessionale. Tale accordo fissa i principali parametri dei rapporti tra parte agricola e parte industriale ovvero regola le modalità di sottoscrizione degli impegni di coltivazione, il periodo e lo scaglionamento delle consegne delle barbabietole agli zuccherifici, i criteri di definizione del prezzo in funzione della qualità del prodotto agricolo, la ripartizione degli aiuti; inoltre, istituisce,

⁵ Le uniche novità introdotte da tale Regolamento riguardano la riduzione delle quote di circa 110.000 tonnellate e l'abolizione del sistema di compensazione delle spese di magazzino.

⁶ L'attuale Regolamento n. 1260/2001 del Consiglio del 19 giugno 2001, stabilisce che esso debba definire, oltre ai prezzi di acquisto, non inferiori a quelli minimi stabiliti dai regolamenti sull'OCM dello zucchero, i termini di pagamento, i tempi di consegna, i centri di raccolta, i luoghi di ricevimento, il metodo di accertamento del tenore zuccherino, la determinazione del peso lordo, della tara e del tenore di zucchero con una delle modalità indicate nel regolamento stesso, le modalità di restituzione delle polpe, o, alternativamente, di compensazione per la mancata restituzione.

⁷ Ad esclusione di COPROB che ha natura cooperativa.

definendone composizione e funzioni, alcuni organismi interprofessionali costituiti pariteticamente da associazioni bieticole e zuccherifici, quali la Commissione Tecnica Nazionale (CTN)⁸ ed il Centro di interesse economico bieticolo saccarifero (CIEBS).

23. Come evidenziato nell'Indagine Conoscitiva svolta dall'Autorità⁹, la natura, la modalità di realizzazione e l'estensione degli accordi interprofessionali nazionali hanno prodotto effetti restrittivi consistenti sui meccanismi concorrenziali sia del mercato delle barbabietole sia di quello dello zucchero.

Il contratto interprofessionale è infatti stipulato tra l'insieme degli zuccherifici e l'insieme delle associazioni professionali agricole, determinando condizioni di cessione delle barbabietole e di organizzazione dell'attività produttiva uniformi su tutto il territorio nazionale e per tutti gli operatori, nonché standardizzando i contratti di fornitura secondo un modello predefinito.

Sul mercato delle barbabietole, l'uniformazione delle condizioni di cessione determina una riduzione delle variabili sulle quali si potrebbe effettuare la concorrenza tra agricoltori, che in realtà può esclusivamente incentrarsi sulla continuità e l'affidabilità dei rapporti con lo zuccherificio, allo scopo di ottenere una quota di saccarosio più vicina possibile alla propria offerta ed altre condizioni più favorevoli.

Anche in relazione al mercato dello zucchero, le circostanze descritte in precedenza comportano un totale allineamento delle condizioni di acquisto tra tutte le società saccarifere ed un conseguente indebolimento delle reciproche relazioni concorrenziali, peraltro già affievolite dall'esistenza delle quote produttive e dei prezzi minimi fissati a livello comunitario.

c) Le attività svolte dalle associazioni di bieticoltori

24. Sia la regolamentazione comunitaria che quella nazionale riconoscono un ruolo primario all'associazionismo agricolo, promuovendone la costituzione allo scopo di favorire la concentrazione dell'offerta.

Uno dei compiti svolto dalle associazioni di bieticoltori consiste nella partecipazione ai controlli della produzione conferita allo zuccherificio, nonché nella definizione dei criteri di campionatura ed analisi del prodotto¹⁰. In Italia, il controllo delle operazioni di ricevimento e analisi delle bietole è svolto in contraddittorio dagli zuccherifici e dalle diverse associazioni, tramite soggetti che seguono le diverse attività all'interno della fabbrica¹¹.

Le associazioni, inoltre, facendo parte della Commissione Tecnica Nazionale (CTN), eseguono prove sperimentali per l'individuazione e la verifica delle caratteristiche tipologiche e produttive della varietà di seme più idonee per i diversi comprensori agricoli.

Un ulteriore servizio svolto dalle associazioni di bieticoltori consiste nella raccolta delle domande di coltivazione degli agricoltori per presentarle alle industrie e controllare la correttezza delle operazioni di assegnazione.

25. L'adesione dei bieticoltori alle associazioni è pressoché totale (ad eccezione di quelli che aderiscono all'impresa cooperativa Coprob). Si registra, inoltre, una scarsa mobilità dei bieticoltori tra le diverse associazioni, le quali hanno mantenuto nel tempo quote, in termini di percentuali di bieticoltori associati, piuttosto stabili, anche in quanto il passaggio da un'associazione all'altra appare ostacolato da specifiche previsioni statutarie, che limitano la possibilità di revocare l'adesione o ne prevedono la conferma tacita, salvo recesso.

Fra le associazioni nazionali di produttori agricoli, le prime tre sono l'ANB, il CNB e l'ABI, che rappresentano rispettivamente circa il 61%, il 22% ed il 10% della produzione, oltre ad associazioni di minore rilevanza (UNB, CONS.MA.CA. e ABM).

26. Le associazioni di produttori agricoli rappresentano non solo la controparte, ma soprattutto il principale *partner* degli zuccherifici nell'organizzazione della filiera produttiva. Tale ruolo emerge chiaramente nell'ambito

⁸ Il CTN è l'organo preposto ad effettuare la sperimentazione sulle diverse varietà commerciali di seme di barbabietola per definirne le proprietà e l'adattabilità ai diversi terreni, successivamente stabilendo, attraverso il CIEBS, le quantità e qualità di seme da utilizzare nei diversi comprensori bieticoli, nonché le condizioni ed i prezzi di acquisto per gli agricoltori.

⁹ Cfr. Indagine conoscitiva sul Settore bieticolo saccarifero (IC 16), chiusa con provvedimento n. 7432 del 27 luglio 1999, in boll. n. 29-30/1999.

¹⁰ Tale funzione è espressamente prevista dall'art. 8 del Regolamento 206/68/CEE, in base al quale il singolo contratto di coltivazione deve prevedere l'effettuazione dei controlli sul prodotto al momento del conferimento, da realizzarsi in comune dal fabbricante e dall'organizzazione professionale dei produttori di barbabietole, ove ciò sia previsto da un accordo interprofessionale, ovvero dal fabbricante, sotto il controllo della citata organizzazione professionale; in ultima ipotesi, dal fabbricante stesso, sotto il controllo di un esperto a ciò autorizzato dal relativo Stato membro, se il venditore assume a proprio carico le spese di controllo.

¹¹ Nello specifico, per le operazioni di pesa del carico è previsto un addetto per associazione; per la lavorazione in laboratorio e per l'analisi polarimetrica, dai tre ai cinque addetti.

della contrattazione interprofessionale, che costituisce la sede di concertazione stabile e duratura tra tutte le imprese saccarifere ed i rappresentanti delle imprese bieticole, nel quale ambito emerge un'artificiosa commistione di interessi tra le industrie saccarifere, che necessitano di un buon rapporto con le organizzazioni bieticole per spuntare migliori condizioni di acquisto della materia prima, e le organizzazioni bieticole stesse, alle quali gli zuccherifici garantiscono la totalità delle iscrizioni da parte dei coltivatori.

d) Il seme di barbabietola

27. La scelta della varietà di seme da utilizzare per la coltivazione presuppone un'attività di programmazione che coinvolge i produttori agricoli e quelli industriali, considerato che la tipologia di seme di bietola è legata sia alle condizioni agro-climatiche dell'area di produzione, sia ai piani produttivi del trasformatore, con particolare riguardo al termine di consegna del prodotto prestabilito con la fabbrica.

Per tale motivo le società saccarifere e le associazioni bieticole non solo hanno sempre dedicato una parte dell'accordo interprofessionale al settore delle sementi, ma hanno anche costituito una apposita Commissione, la Commissione Tecnica Nazionale (CTN), con il compito di effettuare, riguardo alle varietà di seme in commercio, prove finalizzate a verificarne le relative caratteristiche e la resistenza ai parassiti.

28. Sebbene, sotto il profilo formale, gli accordi interprofessionali prevedano che sia il bieticoltore a selezionare la varietà di seme da utilizzare, di fatto, la scelta varietale può essere solo in minima parte ricondotta alla sua autonoma volontà. Infatti, è il CIEBS che già nel mese di dicembre stabilisce, per ogni bacino di produzione collegato allo zuccherificio, le varietà commerciali e le corrispondenti quantità da utilizzare per ciascun comprensorio, successivamente messe a disposizione dei bieticoltori. Questi ultimi, quindi, indicano la propria preferenza all'interno di una composizione già prestabilita in sede interprofessionale.

Anche relativamente alle condizioni di acquisto del seme, si osserva che il prezzo di cessione del seme all'agricoltore, uguale per tutte le varietà, viene stabilito dal CIEBS, di concerto quindi tra le associazioni di appartenenza dei bieticoltori e gli zuccherifici.

29. Sulla base di tali presupposti le associazioni dei bieticoltori hanno iniziato a svolgere attività di distribuzione del seme attraverso società direttamente controllate. In particolare, le tre maggiori associazioni controllano società commerciali, che svolgono, tra l'altro, anche attività relativa alla distribuzione del seme: SADA (ANB), BIETIFIN (CNB) e CISAC (ABI).

Mercati interessati dall'operazione

a) Il mercato della produzione e vendita di zucchero

30. Il mercato principalmente interessato dall'operazione di cui trattasi è quello della produzione e vendita dello zucchero da barbabietola greggio e raffinato.

Il mercato dello zucchero da barbabietola si caratterizza per essere fortemente regolamentato a livello comunitario. L'OCM dello zucchero, come si è detto, prevede un regime di quote massime di produzione per i Paesi membri, fissa un prezzo di intervento per lo zucchero (attualmente pari a 63,19 euro/100kg) che rappresenta il prezzo al quale gli organismi preposti agli interventi sul mercato devono acquistare le quantità offerte, nonché introduce un sistema di prelievi all'importazione e di restituzioni all'esportazione da e verso Paesi extra UE, che sostanzialmente permette di isolare il mercato comunitario dalla concorrenza internazionale.

31. Il mercato della produzione e vendita di zucchero, dal punto di vista geografico, ha dimensione nazionale. Tale delimitazione dei confini geografici del mercato deriva, in primo luogo, dalla rilevanza della regolamentazione.

Infatti, la presenza di una regolamentazione del mercato che definisce in modo preciso il livello di offerta, a livello di singolo Stato, influenza significativamente l'attività di produzione e vendita di zucchero, operando di fatto come fattore di segmentazione dei singoli mercati nazionali. Del resto, gli ambiti di operatività delle varie imprese produttrici a livello comunitario sono distinti e condizionati da tale regolamentazione, come è dimostrato dalle

posizioni detenute dalle stesse nei vari ambiti nazionali, confermando la dimensione nazionale del mercato geografico interessato¹².

A ciò concorre anche il fatto che la regolamentazione comunitaria viene poi applicata dai singoli Stati in maniera differenziata, in relazione alle particolarità che contraddistinguono l'attività produttiva ed ai rapporti che intercorrono fra i diversi soggetti della filiera bieticolo-saccarifera nei singoli mercati nazionali.

32. A conferma di tale compartimentazione del mercato interessato a livello nazionale, le quote di produzione attribuite a ciascuno stato membro risultano diverse e generalmente riflettono i livelli di consumo interno (art. 11 Reg. CE n. 1260/2001).

In particolare, la quota di produzione (A+B) assegnata all'Italia è pari a 1.557.400 ton. e risulta leggermente inferiore al consumo di zucchero che, nel 2001, è stato pari a circa 1.613.000 ton., valore che è sostanzialmente stabile negli ultimi anni.

Tab. 1 Produzione e consumo nazionali

Produzione nazionale	1.557.400 ton
Consumo nazionale	1.613.000 ton

Dati Ministero delle Politiche Agricole e Istat

33. A favore di una definizione nazionale del mercato in esame depone anche l'elevata incidenza dei costi di trasporto del prodotto lavorato, che sembra attestarsi intorno ad un 10% del prezzo finale dello stesso ed aumenta in ragione della distanza percorsa per raggiungere i punti vendita¹³.

34. All'interno del mercato comunitario sono possibili e presenti flussi di import-export di zucchero fra i vari Paesi, mentre esiste un sistema di protezione da e verso i Paesi Extra UE.

In particolare, in Italia si registra un flusso di importazioni pari a circa il 20-25% delle vendite totali, che appare solo in parte giustificato dal fatto che i consumi sono superiori alla quota di produzione assegnata all'Italia.

La tabella che segue riassume la situazione:

Tab. 2

Dati in Kton	1999	2000	2001
Produzione Italia (A+B)	1.568	1.521	1.473
Importazioni	294	316	418
Totale disponibilità	1.862	1.837	1.891
Consumo interno	1.615	1.605	1.613
Totale eccedenza	247	232	278

Dati forniti dalle Parti

35. Le importazioni provengono prevalentemente dai Paesi Europei, e segnatamente da Francia, Germania e Gran Bretagna che nell'ambito dell'OCM risultano generalmente eccedentari rispetto al consumo interno. A queste si sono aggiunte, negli ultimi anni, quelle provenienti da quei Paesi terzi che hanno beneficiato di recenti normative comunitarie che, derogando al sistema protezionistico del Mercato Comune realizzato attraverso l'imposizione di dazi all'importazione, hanno reso possibili tali flussi, provenienti essenzialmente dai Balcani, ovvero da Croazia, Serbia e Montenegro¹⁴.

Per quanto concerne le importazioni di zucchero dai paesi dell'Unione Europea, esse sembrano derivare anche dal fatto che il prezzo di mercato in Italia è superiore a quello di intervento e dunque le imprese comunitarie hanno interesse a collocare le eccedenze nazionali in Italia, nella misura in cui la differenza fra prezzo di intervento e

¹² Decisioni della Commissione Sudzucker/Saint Louis Sucre del 19 dicembre 2001, British Sugar del 14 ottobre 1998; Irish Sugar del 14 maggio 1997. Nel caso Sudzucker il mercato geografico è stato definito come regionale in considerazione della particolare struttura industriale del mercato tedesco.

¹³ Cfr. decisione Sudzucker citata.

¹⁴ Per quanto riguarda le importazioni dai Paesi extra UE (area balcanica principalmente), va detto che alla base di tali importazioni vi sono le agevolazioni tariffarie introdotte dalla normativa comunitaria, in particolare i due regolamenti n. 416/01 e n. 2007/00, i quali si riferiscono rispettivamente allo zucchero proveniente dai Paesi meno avanzati e dall'area balcanica.

quello di mercato è superiore ai costi di trasporto¹⁵. La tabella che segue mostra come i prezzi in Italia siano significativamente superiori ai prezzi di intervento comunitario.

Tab. 3

Lire/kg	1999	2000	2001	2002
<i>sfuso/industriale</i>	1435	1445	1450	1440
<i>confezionato/dettaglio</i>	1505	1530	1510	1500
<i>p. intervento comun.</i>	1223	1223	1223	1223

Dati forniti dalle parti

36. A fronte di tali importazioni, si registrano anche esportazioni di zucchero da parte dell'industria saccarifera nazionale verso Paesi Extra UE, secondo il sistema di restituzioni all'esportazione nell'ambito della quota (A+B). In particolare, tali restituzioni rappresentano la differenza fra il prezzo di intervento e quello di mercato.

37. Al riguardo, va osservato che nel mercato in esame i flussi di importazioni non appaiono liberamente determinati dalle dinamiche concorrenziali, ma anch'esse sembrano significativamente condizionati dalla regolamentazione dell'OCM.

In primo luogo, si osserva che dato il sistema di contingentamento alla produzione in tutto il mercato europeo e la regolamentazione dei flussi di import dai paesi extra UE, le importazioni in Italia risultino di fatto limitate e condizionate dai vincoli regolamentari.

In secondo luogo, le importazioni non sembrano agire da elemento disciplinante del prezzo di mercato, che risulta superiore di oltre il 10% rispetto a quello di intervento comunitario e si è mantenuto sostanzialmente stabile nel corso degli anni anche nel 2001 nonostante l'aumento dei flussi di importazioni.

Da tali elementi si evince che il flusso di importazioni in questo mercato appare condizionato in modo significativo dalla regolamentazione esistente, assumendo una connotazione di assoluta anomalia rispetto ad altri mercati tale da non poter permettere di ampliarne i confini geografici al di là dei rispettivi territori nazionali.

38. Come anticipato, sulla base della regolamentazione comunitaria, in Italia il Ministero delle Politiche Agricole stabilisce ogni anno, con apposito decreto, la quantità di zucchero in quota A ed in quota B che le diverse imprese nazionali possono produrre.

Attualmente in Italia soltanto cinque gruppi operano nel mercato dello zucchero da barbabietola. La tabella che segue riporta le attuali quote di produzione di zucchero attribuite alle diverse industrie saccarifere:

Tab. 4 Quote di produzione di zucchero

Società	Quota di produzione
Gruppo Eridania	46,09%
Gruppo Sfir	21,09%
Sadam	19,65%
Coprob	7,72%
Zuccherificio del Molise	5,41%
Totale	100%

Dati Decreto Ministero delle Politiche Agricole del 11/07/01

39. La tabella che segue riporta le vendite di zucchero che le imprese saccarifere realizzano complessivamente: esse risultano più basse rispetto a quelle di produzione, in ragione dell'esistenza dei descritti flussi di importazioni.

¹⁵ Per quanto riguarda i Paesi UE, si tratta di industrie che presentano costi di produzione (costo di trasporto e ricevimento bietole, costo di lavorazione) più bassi rispetto a quelli dell'industria italiana.

Tab. 5 Quote di vendita di zucchero

Società	Quota di vendita 2001
Gruppo Eridania	30-40%
Gruppo Sfir	10-20%
Sadam	10-20%
Coprob	0-10%
Zuccherificio del Molise	0-10%
Importazioni	20-30%
Totale	100%

Dati forniti dalle parti

40. Sebbene lo zucchero sia un prodotto omogeneo, nel contesto del mercato interessato possono essere distinti due segmenti in funzione delle modalità di confezionamento e distribuzione e delle caratteristiche della domanda, ovvero quello dello zucchero industriale e quello dello zucchero destinato alla vendita al dettaglio, come indicato in molti precedenti comunitari¹⁶.

In entrambi i casi la principale variabile concorrenziale per le imprese produttrici è rappresentata dal prezzo di vendita.

Segmento dello zucchero industriale

41. La commercializzazione dello zucchero industriale a livello nazionale rappresenta il 66% del mercato: esso viene venduto in grandi quantitativi, sfuso attraverso l'utilizzo di camion-cisterne oppure in sacchi (25/50/1200 Kg), ed è diretto principalmente all'industria alimentare nazionale, *in primis* quella dolciaria e delle bevande. La tabella successiva riporta le quote di vendita delle imprese saccarifere relative al solo zucchero industriale.

Tab. 6 Quote di vendita zucchero industriale

Società	Quota di vendita 2000	Quota di vendita 2001
Gruppo Eridania	30-40%	30-40%
Gruppo Sfir	10-20%	10-20%
Sadam	10-20%	10-20%
Coprob	10-20%	0-10%
Zuccherificio del Molise	0-10%	0-10%
Importazioni	10-20%	20-30%
Totale	100%	100%

Dati forniti dalle parti

42. La commercializzazione dello zucchero industriale ai clienti finali è svolta sia direttamente dalle imprese saccarifere, per circa il 36%, sia attraverso *traders*, per circa il 35%, distributori, per circa il 26%, ed in modo assolutamente marginale deriva da importazioni dirette, per poco più dell'1%.

Segmento dello zucchero al dettaglio

43. Il segmento dello zucchero al dettaglio rappresenta il 34% del mercato della commercializzazione dello zucchero. Esso è venduto in confezione da 1 Kg e trova sbocco essenzialmente nel largo consumo (nella misura del 64% circa) e nel canale *ho.re.ca.* (nella misura del 36% circa).

Il consumatore finale percepisce lo zucchero come un prodotto omogeneo e non in diretta concorrenza, se non per consumi limitati, con i suoi immediati sostituti, ossia i dolcificanti. I tentativi di differenziare il prodotto, per esempio attraverso la pubblicità o altre leve di marketing, sembrano rivelarsi poco efficaci e l'unico strumento di competizione nella vendita dello zucchero è rappresentato dal prezzo.

La tabella successiva riporta le quote di vendita delle imprese saccarifere relative al solo zucchero al dettaglio.

¹⁶ cfr- decisione Sudzucker citata.

Tab. 7 Quote di vendita zucchero al dettaglio

Società	Quota di vendita 2000	Quota di vendita 2001
Gruppo Eridania	20-30%	20-30%
Gruppo Sfir	0-10%	0-10%
Sadam	10-20%	10-20%
Coprob	---	---
Zuccherificio del Molise	0-10%	0-10%
Confezionatori+Private label*	40-60%	40-60%
Totale	100%	100%

Dati forniti dalle parti

** In tale dato sono ricomprese anche le importazioni*

44. Il canale dello zucchero al dettaglio è alimentato principalmente dai distributori indipendenti e dai confezionatori, che insieme coprono il 65% dello zucchero totale, ed in misura minore direttamente dall'industria saccarifera nazionale, con una quota del 27%, e dai *traders* indipendenti, con una quota pari a circa l'8%.

b) Il mercato dell'approvvigionamento della barbabietola

45. Il mercato a monte rispetto a quello della produzione e vendita di zucchero è quello dell'approvvigionamento della barbabietola.

Anche il mercato della barbabietola si caratterizza per essere fortemente regolamentato a livello comunitario. Infatti, l'introduzione dell'OCM dello zucchero ha come scopo principale quello di proteggere la coltivazione della barbabietola, assicurando uno sbocco alla produzione bieticola e la garanzia di un prezzo minimo per il coltivatore.

46. Le modalità di coltivazione e lavorazione del terreno prima della semina rafforzano la rigidità geografica che caratterizza la fase di approvvigionamento di barbabietole da parte degli zuccherifici. Inoltre il tenore in zucchero delle barbabietole, una volta raccolte, tende a diminuire con il tempo. Per questo motivo gli zuccherifici sono di norma stabiliti in prossimità delle zone di coltura delle bietole, così da ridurre i tempi entro i quali il prodotto viene sottoposto a lavorazione e diminuire i costi di trasporto. In generale, le barbabietole vengono raccolte entro un raggio di 100 Km (al massimo di 200) dallo zuccherificio cui sono destinate.

47. D'altra parte, non va dimenticato il ruolo svolto dalla regolamentazione, ovvero il fatto che l'accordo interprofessionale delinea, a livello nazionale, una serie di parametri che regolano la fase dell'approvvigionamento della barbabietola, fino alla fissazione del prezzo stesso della bietola.

In particolare, in tale sede viene fissato un prezzo unico per le barbabietole destinate alle quote A e B, diverso a seconda del luogo di produzione (Nord, Centro e Sud¹⁷), e sempre superiore a quello di intervento comunitario, che peraltro distingue fra i prezzi delle barbabietole destinate alle quote A e B, come dimostra la tabella che segue relativa al 2001.

Tab. 8

Euro/ton	A	B
<i>p. intervento comun.</i>	46,72	28,84
<i>Nord</i>	44,30	
<i>Centro</i>	45,85	
<i>Sud</i>	52,25*	

** di cui 4,58 per aiuti*

48. Ne deriva che una delimitazione dell'estensione geografica del mercato di approvvigionamento della barbabietola, in funzione della mera prossimità dei bacini bieticoli, non permette di cogliere l'esatta dimensione del

¹⁷ Ciò deriva anche dalla regionalizzazione del regime degli aiuti, così che i prezzi delle barbabietole sono più elevati al sud rispetto al centro, ed al centro rispetto al nord.

contesto in cui si esplicano i meccanismi concorrenziali che regolano la domanda e l'offerta della barbabietola, sui quali, come si è detto, incide pesantemente la normativa di settore attraverso l'accordo interprofessionale che ha una valenza nazionale.

c) Il mercato della distribuzione del seme

49. L'operazione comunicata, vista la complessità delle relazioni orizzontali e verticali fra gli operatori coinvolti dalla stessa, interessa anche il mercato a monte della distribuzione del seme da barbabietola.

La scelta della varietà di seme influisce in modo rilevante sulla redditività della coltura, con la conseguenza che i selezionatori e i riproduttori di seme costituiscono una componente importante del sistema bieticolo-saccarifero.

50. Il mercato della distribuzione del seme ha estensione geografica nazionale. Infatti, l'Accordo Interprofessionale vincola gli acquirenti del seme (zuccherifici e associazioni di bieticoltori) in merito ad una serie di parametri rilevanti, fra i quali emerge l'indicazione del quantitativo di seme e del venditore.

51. In particolare, in Italia, gli accordi interprofessionali (e gli organi interprofessionali - CIEBS), siglati dalle associazioni bieticole e dai rappresentanti degli zuccherifici, stabiliscono, tra l'altro, che gli acquirenti del seme debbano essere non già i coltivatori - i quali sono gli utilizzatori finali del seme - bensì gli zuccherifici e le associazioni di bieticoltori, definendo le varietà, le quantità e i prezzi di cessione del seme all'agricoltore.

52. In tale contesto, sia gli zuccherifici che le associazioni bieticole hanno sviluppato interessi diretti nel mercato della distribuzione del seme.

La tabella seguente evidenzia la struttura del mercato della distribuzione del seme nel 2002, ove si distingue fra quote A, B e C, dal momento che l'accordo interprofessionale fissa la quantità di seme da destinarsi alla produzione delle stesse.

Tab. 9

SOCIETA'	PROPRIETA'	Quota Parziale (% sul totale)
Zuccheri "A"		
SADA	<i>ANB</i>	20-30%
BIETIFIN	<i>CNB</i>	10-20%
CISAC	<i>ABI</i>	0-10%
Zuccheri "B"		
COPRO B.	<i>COPRO B.</i>	0-10%
AURORA	<i>ERIDANIA</i>	20-30%
SAM	<i>SADAM</i>	0-10%
Zuccheri "C"		
SEMAGRI	<i>SFIR</i>	10-20%

Dati forniti dalle Parti

Valutazioni

53. L'operazione in oggetto comporta due effetti:

i) una modifica strutturale nei mercati della produzione e commercializzazione di zucchero derivante dall'acquisizione e divisione delle attività di Eridania;

ii) un'integrazione verticale nella filiera bieticola saccarifera, in relazione alla partecipazione all'operazione di Finbieticola, controllata dalle associazioni dei bieticoltori, tale da interessare anche i mercati a monte della produzione di barbabietole e della distribuzione del seme.

54. Sebbene i mercati interessati risentano fortemente dell'esistenza di una articolata regolamentazione comunitaria di settore che condiziona le dinamiche competitive di tutti le fasi che costituiscono la filiera bieticolo-saccarifera, riducendo sia il numero delle variabili su cui gli operatori possono effettivamente farsi concorrenza, sia gli incentivi al perseguimento della massima efficienza, nondimeno sembra residuare uno spazio di autonomia

industriale e commerciale che occorre salvaguardare attraverso l'applicazione delle regole di concorrenza, anche con maggiore attenzione, proprio in quanto la competizione è già limitata in ragione dei vincoli strutturali presenti¹⁸.

55. In particolare, l'ambito principale nel quale potrebbe residuare uno spazio di autonomia per gli operatori è rappresentato dall'attività di vendita dello zucchero, dove le imprese produttrici sono libere di fissare il prezzo di vendita, che rimane la principale variabile strategica nonostante la regolazione di settore.

56. Quanto agli effetti strutturali, si osserva che l'operazione, nonostante determini la divisione delle attività dell'impresa *leader*, comporta comunque un aumento del grado di concentrazione del mercato, sia sul lato della produzione che sul lato della vendita, nonché la riduzione del numero di imprese concorrenti.

In particolare, le imprese acquirenti Coprob/Finbieticola e Seci/Sadam verranno a detenere quote di produzione del tutto simili, pari a 34,76% per quanto riguarda Seci/Sadam e a 38,74% per quanto riguarda Coprob/Finbieticola, con un incremento del grado di concentrazione quantificabile in 136 punti dell'indice Herfindahl-Hirschmann, che passa da 3.047 a 3.183.

57. La tabella che segue mette a confronto l'assetto della produzione di zucchero prima dell'acquisto di Eridania da parte della cordata Sadam-Coprob- Finbieticola, con l'assetto che verrebbe a realizzarsi nel periodo temporaneo di 18-24 mesi, nonché con quello che verrà a determinarsi al perfezionamento dell'operazione.

Tab. 10 Quote di produzione di zucchero

Società	ante acquisizione	post acquisizione	dopo la divisione
Eridania	46,13%	-----	-----
Sadam	19,65%	-----	34,76% (19,65+15,11)
Coprob (+Finbieticola)	7,72%	-----	38,74% (7,72+31,02)
Sacofin/Sadam/Coprob	-----	73,5%	-----
Gruppo Sfir	21,09%	21,09%	21,09%
Zuccherificio del Molise	5,41%	5,41%	5,41%
Totale	100%	100%	100%

Dati forniti dalle parti

58. La modifica della struttura del mercato dal lato della produzione è destinata a riflettersi sul lato della vendita, per il quale è comunque difficile stimare le quote che le imprese verranno a detenere dopo la divisione, in particolare per quel che riguarda i due segmenti dello zucchero industriale e al dettaglio.

La tabella che segue confronta, pertanto, la situazione concorrenziale prima della concentrazione con quella del periodo iniziale (18-24 mesi), anche con riferimento al segmento industriale e dettaglio.

Tab. 11 Quote di vendita di zucchero

Società	ante acquisizione	post acquisizione	(di cui industriale)	(di cui dettaglio)
Gruppo Eridania	30-40%	-----	-----	-----
Sadam	10-20%	-----	-----	-----
Coprob (+Finbieticola)	0-10%	-----	-----	-----
Sacofin	-----	40-60%	40-60%	30-40%
Gruppo Sfir	10-20%	10-20%	10-20%	0-10%
Zuccherificio del Molise	0-10%	0-10%	0-10%	0-10%
Importazioni	20-30%	20-30%	20-30%	40-60%**
Totale	100	100	100	100

Dati forniti dalle parti

* Stime sulla base delle quote di produzione

** Confezionatori + Private label

¹⁸ Cfr. decisioni della Commissione Irish Sugar, British Sugar e Sudzucker, cit..

59. In relazione a tali elementi, l'operazione potrebbe prospettare effetti restrittivi della concorrenza in ragione della possibile costituzione di una posizione dominante collettiva in capo alle imprese Seci/Sadam e Coprob/Finbieticola.

60. Il mercato interessato presenta caratteristiche economiche tipiche di un assetto oligopolistico, le quali possono favorire la tacita adozione di politiche di mercato parallele tra gli operatori¹⁹.

Il bene interessato, lo zucchero, ha infatti natura omogenea, la domanda nazionale è matura e assolutamente stabile, le condizioni di concorrenza sono significativamente trasparenti sia con riferimento al prezzo dello zucchero che a quello degli input produttivi, la struttura dei costi delle imprese è sostanzialmente simile e il processo produttivo si caratterizza per una sostanziale assenza di innovazione tecnologica, trattandosi di un'industria di mera trasformazione di un bene agricolo.

61. A fronte della sopradescritta struttura di mercato, nel caso di specie vi sono una serie di elementi che potrebbero favorire il convergere dei comportamenti di mercato delle due imprese risultanti dalla concentrazione. In primo luogo assumono rilievo le seguenti circostanze:

a) per un periodo di due anni le due imprese opereranno congiuntamente, controllando una quota di produzione di zucchero pari al 73% circa dell'intera produzione nazionale ed una quota di vendita pari al (40-60%) dei consumi complessivi (controlleranno inoltre la maggioranza degli stabilimenti dell'Italia centro-settentrionale, oltre ad una gran parte di quelli localizzati nel sud Italia, peraltro situati in bacini di approvvigionamento comuni ad operatori concorrenti). Durante tale arco temporale esse svilupperanno una politica industriale e commerciale unitaria che potrà quindi facilmente essere perseguita anche successivamente, in considerazione del fatto che ciascuna delle due imprese avrà una completa conoscenza della situazione industriale e commerciale dell'altra;

b) anche dopo la divisione permarranno legami azionari incrociati, in relazione alle partecipazioni di minoranza che Finbieticola detiene in varie società del gruppo SADAM.

62. Rileva inoltre considerare che nel mercato dello zucchero residuano due soli operatori concorrenti, uno dei quali con quote molto ridotte, che, dato anche il forte condizionamento esercitato dalla regolamentazione settoriale, non appaiono in grado di costituire un adeguato contrappeso concorrenziale nei confronti delle due imprese risultanti dalla concentrazione. Inoltre, la stessa regolamentazione crea una significativa limitazione al flusso delle importazioni, le quali non sembrano in grado di condizionare le scelte di prezzo degli operatori nazionali.

63. Le già deboli dinamiche competitive del mercato risulterebbero ulteriormente indebolite a seguito del perfezionamento dell'operazione comunicata in ragione della particolare integrazione verticale che la stessa comporterebbe. Infatti, come detto, una delle imprese produttrici sarà controllata da Finbieticola, e dunque dalle associazioni dei bieticoltori (in particolare ANB), le quali concorrono a determinare il contenuto dell'accordo interprofessionale e, in ultima analisi, controllano il mercato a monte dell'approvvigionamento delle materie prime e della distribuzione del seme (con riferimento ai prezzi delle barbabietole e dei semi, ai flussi di approvvigionamento, alla scelta dei semi). In particolare, i soci di Finbieticola potrebbero determinare i flussi di approvvigionamento della materia prima, in termini sia quantitativi che qualitativi, in modo tale da favorire, in primo tempo direttamente e poi indirettamente, le due imprese risultanti dalla concentrazione rispetto agli altri produttori nazionali di zucchero. .

Anche per quanto riguarda il mercato della distribuzione del seme, le imprese partecipanti all'operazione, in relazione alla significativa quota di mercato da esse detenuta, potranno in relazione a quanto previsto dall'accordo interprofessionale condizionarne ulteriormente le dinamiche.

¹⁹ Come ha affermato il Tribunale di Primo Grado *"sul piano giuridico o economico, non esiste alcuna ragione per escludere dalla nozione di legame economico la relazione di interdipendenza esistente tra i membri di un oligopolio all'interno del quale questi ultimi, su un mercato di caratteristiche adeguate, in particolare in termini di concentrazione del mercato, di trasparenza e di omogeneità del prodotto, sono in grado di prevedere i loro reciproci comportamenti e sono pertanto fortemente incentivati ad allineare il loro comportamento sul mercato in modo da massimizzare il loro profitto comune, riducendo la produzione al fine di aumentare i prezzi."* (cfr. Sentenza del Tribunale di Primo Grado, *Gencor/Commissione*, punti 275 e 276).

Più specificamente, il Tribunale ha ritenuto che l'esistenza di rapporti di interdipendenza tra i membri di un mercato oligopolistico assume grande rilevanza proprio nell'ambito del controllo delle concentrazioni *"il cui scopo è quello di impedire la comparsa o il rafforzamento di strutture di mercato anticoncorrenziali. Le dette strutture possono risultare (...) pure da strutture di mercati di tipo oligopolistico, dove ciascun operatore può prendere coscienza degli interessi comuni e, in particolare, far salire i prezzi senza dover procedere alla conclusione di un accordo o ricorrere ad una pratica concertata"* (cfr. Sentenza del Tribunale di Primo Grado, *Gencor/Commissione*, punto 277). In tal senso, l'Autorità si è pronunciata nel caso Granarolo/Centrale del latte di Vicenza.

Considerazioni conclusive

64. In sintesi, alla luce delle considerazioni sopra esposte, l'operazione in esame appare suscettibile di produrre effetti pregiudizievoli della concorrenza in quanto potrebbe dar luogo alla costituzione di una posizione dominante collettiva in capo a Seci/Sadam e Coprob/Finbieticola nei mercati della produzione e vendita dello zucchero, con possibili effetti restrittivi nei mercati a monte dell'approvvigionamento della barbabietola e della distribuzione del seme.

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

DELIBERA

a) l'avvio dell'istruttoria, ai sensi dell'articolo 16 della legge n. 287/90, nei confronti di Società Esercizi Commerciali Industriali - S.E.C.I. Spa, Co.Pro.B. S.c.r.l., Finbieticola Spa, Eridania Spa e Associazione Nazionale Bieticoltori - ANB;

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 società di cui al punto a), del diritto di essere sentiti, precisando che la richiesta di audizione dovrà pervenire alla Direzione B della Direzione Generale Istruttoria di questa Autorità almeno tre giorni prima della scadenza del termine sopra indicato;

c) che il responsabile del procedimento è il dottor Riccardo Piccoli;

d) che gli atti del procedimento possono essere presi in visione presso la Direzione B della Direzione Generale Istruttoria di questa Autorità dai legali rappresentanti delle parti o da persone da essi delegate;

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 ai sensi di legge.

IL SEGRETARIO GENERALE
Rita Ciccone

IL PRESIDENTE
Giuseppe Tesauro

* * *

Provvedimento n. 10869 (C5196) BANCA DI ROMA/BIPOP-CARIRE***L'AUTORITA' GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO***

NELLA SUA ADUNANZA del 27 giugno 2002;

SENTITO il Relatore Professor Carlo Santagata;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO l'«Accordo tra l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato e la Banca d'Italia in merito alle procedure applicative dell'art. 20 della legge 10 ottobre 1990, n. 287»;

VISTO l'atto della società Banca di Roma Spa, pervenuto in data 29 marzo 2002;

VISTA la richiesta di informazioni effettuata in data 26 aprile 2002;

VISTE le informazioni pervenute dalla società Banca di Roma Spa in data 29 maggio 2002;

CONSIDERATO quanto segue:

I. Le parti

1. Banca di Roma Spa (di seguito Banca di Roma) è la banca posta al vertice dell'omonimo gruppo bancario formato, oltre che dalla capogruppo, da 52 società controllate, delle quali 7 esercitano attività bancaria. Il gruppo svolge principalmente le seguenti attività: attività bancaria, negoziazione di valori mobiliari, produzione e distribuzione di gestioni patrimoniali, fondi comuni di investimento, polizze vita, *leasing*, *factoring* e servizi di finanza aziendale.

I principali azionisti di Banca di Roma sono, al 19 giugno 2002, la Fondazione Cassa di Risparmio di Roma con il 19,03%, la ABN Amro Holding NV con il 10,57% e la Giovanni Agnelli & C. SAPA con il 10,05%.

Il fatturato realizzato da Banca di Roma nel 2001, da considerare ai sensi dell'art. 16, comma 2, della legge n. 287/90 (un decimo del totale dell'attivo dello stato patrimoniale, esclusi i conti d'ordine), è di circa 13.300 milioni di euro.

2. Bipop - Carire Spa (di seguito Bipop) è la banca posta al vertice dell'omonimo gruppo bancario, formato, oltre che dalla capogruppo, da 49 società, delle quali 3 sono banche. Il gruppo svolge principalmente le seguenti attività: attività bancaria, negoziazione di valori mobiliari, produzione e distribuzione di gestioni patrimoniali, fondi comuni di investimento, polizze vita, *leasing* e *factoring*.

I principali azionisti di Bipop, al 19 giugno 2002, sono la Fondazione Cassa di Risparmio di Reggio Emilia Pietro Manodori con il 12,70%, la Banca Popolare di Milano con il 7,95% e la Società Reale Mutua Assicurazioni Spa con il 6,29%.

Il fatturato realizzato da Bipop nel 2001, da considerare ai sensi dell'art. 16, commi 1 e 2, della legge n. 287/90 (un decimo del totale dell'attivo dello stato patrimoniale, esclusi i conti d'ordine), ammonta a circa 2.600 milioni di euro.

II. Descrizione dell'operazione

3. L'operazione comunicata si articola nelle seguenti fasi:

scissione dell'attività bancaria tradizionale di Bipop, previo conferimento della stessa in una nuova società, e successiva incorporazione della nuova società in Banca di Roma; in seguito alla suddetta incorporazione, gli azionisti di Bipop riceveranno azioni di Banca di Roma in ragione del rapporto di concambio concordato;

contestuale fusione per incorporazione in Bipop di una nuova società cui sono state conferite le partecipazioni detenute dalla Banca di Roma nel segmento del *consumer banking*, ovvero delle partecipazioni in società che operano principalmente nel settore della produzione e distribuzione di servizi di gestione del risparmio, bancassicurazione e gestione dei canali alternativi di distribuzione; in seguito a tale operazione, Banca di Roma riceverà in contropartita una quota di azioni di Bipop tale da consentirle di esercitarne il controllo.

4. La struttura del Gruppo che si viene a creare a seguito di tali operazioni prevede una *holding* capogruppo (Banca di Roma) che controllerà interamente le banche che svolgono attività bancaria tradizionale ed attività di *investment banking* e le società di servizio del Gruppo. Inoltre, Banca di Roma deterrà una partecipazione di controllo (pari al 44% del capitale sociale) in Bipop, società quotata che, a seguito delle operazioni descritte, si concentrerà nel segmento del *consumer banking*. Al termine dell'operazione, la compagine sociale di Banca di Roma risulterà la seguente:

Tabella 1: Azionariato di Banca di Roma a seguito dell'operazione

AZIONISTA	QUOTA DI CAPITALE SOCIALE
<i>Fondazione Cassa di Risparmio di Roma</i>	10,96%
<i>Toro Assicurazioni Spa</i>	6,61%
<i>ABN-AMRO NV</i>	6,61%
<i>Regione Siciliana</i>	3,36%
<i>Mauro Ardesi / Garfin Spa</i>	3,28%
<i>Fondazione Banco di Sicilia</i>	2,13%
<i>Fondazione Cassa di Risparmio di Reggio Emilia Pietro Manodori</i>	3,19%
<i>Libyan Arab Foreign Bank</i>	3,04%
<i>Società Reale Mutua di Assicurazioni Spa</i>	1,58%
<i>La Fondiaria Assicurazioni Spa</i>	1,37%
<i>Schroder Investment Management Ltd.</i>	1,33%

III. Qualificazione dell'operazione

5. L'operazione, in quanto comporta l'acquisizione del controllo di un'impresa, costituisce una concentrazione ai sensi dell'art. 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'art. 1 del Regolamento CEE n. 4064/89, così come modificato dal Regolamento CE n. 1310/97, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'art. 16, comma 1, della medesima legge, in quanto il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate è superiore ai 377,014 milioni di euro.

IV. Valutazione della concentrazione

6. L'operazione comunicata, che realizza l'aggregazione di uno dei maggiori gruppi bancari nazionali (Banca di Roma) e di uno degli operatori nazionali maggiormente specializzati nel risparmio gestito (Bipop), interessa, oltre che i tradizionali mercati bancari della raccolta e degli impieghi, anche i mercati delle gestioni patrimoniali, dei fondi comuni di investimento, delle polizze assicurative del ramo vita, della negoziazione di valori mobiliari per conto terzi, nonché del *leasing* e del *factoring*.

7. In via preliminare, si rileva che l'operazione comunicata si caratterizza per l'elevata complementarità delle parti, in termini di distribuzione della presenza sul territorio, di specializzazione settoriale e di struttura dei canali distributivi. Pertanto, l'operazione nel suo complesso determina tendenzialmente effetti di integrazione, piuttosto che di sovrapposizione, sebbene, in taluni casi, si realizzino anche significative sovrapposizioni, geografiche e

merceologiche, dovute sempre all'esistenza di una posizione, ante concentrazione, di assoluto rilievo di una delle parti. Tali effetti di sovrapposizione si verificano con maggiore frequenza nei mercati delle gestioni patrimoniali, dei fondi comuni di investimento e delle polizze assicurative del ramo vita.

8. In particolare, come meglio descritto in seguito, Banca di Roma è uno dei maggiori operatori nazionali con riferimento alla tradizionale attività bancaria ed è presente soprattutto nel centro Italia ed in Sicilia; Bipop opera prevalentemente in Emilia e Lombardia, caratterizzandosi per la propria attività nei servizi di gestione del risparmio tramite una rete distributiva innovativa.

a) I mercati delle gestioni patrimoniali, dei fondi comuni di investimento e delle polizze assicurative del ramo vita

9. La gestione su base individuale di portafogli d'investimento per conto terzi (di seguito anche gestioni patrimoniali) di cui all'art. 1, comma 5, lettera d), del Decreto Legislativo n. 58 del 24 febbraio 1998 (Testo Unico delle disposizioni in materia di intermediazione finanziaria) si fonda su un contratto di mandato, tramite il quale il cliente conferisce l'incarico (mandato) ad un soggetto autorizzato di gestire il patrimonio conferito mediante investimento in strumenti finanziari.

Sono abilitati alla gestione su base individuale di portafogli di investimento per conto terzi le società di intermediazione mobiliare (SIM), le banche, le società di gestione del risparmio (SGR) e gli agenti di cambio iscritti nel ruolo unico nazionale. In base alla tipologia di investimenti effettuati, si distinguono dalle gestioni patrimoniali tradizionali (GPM) le gestioni patrimoniali in fondi (GPF), che investono il portafoglio in quote di fondi comuni di investimento e che consentono l'offerta del servizio/prodotto GPF a clientela con disponibilità patrimoniali anche contenute, nonché il *private banking*, servizio destinato alla gestione di patrimoni particolarmente ingenti.

La caratteristica peculiare di tale servizio, che lo differenzia dalle gestioni patrimoniali in monte (fondi comuni), è costituita dal fatto che il patrimonio di ogni cliente è distinto in ogni momento dal patrimonio degli altri clienti. In funzione del contenuto del mandato, può essere richiesto il consenso del cliente, e quindi la sua interazione con il mandatario, per ciascuna delle operazioni effettuate.

10. Per fondo comune di investimento si intende, ai sensi dell'art. 1 del Decreto Legislativo n. 58/98, il patrimonio autonomo, suddiviso in quote, di pertinenza di una pluralità di partecipanti, gestito in monte. Il servizio di gestione collettiva del risparmio si realizza attraverso la promozione, istituzione, e organizzazione di fondi comuni di investimento e l'amministrazione dei rapporti con i partecipanti, nonché attraverso la gestione del patrimonio di fondi comuni di investimento e Sicav, di propria o altrui istituzione, mediante l'investimento avente ad oggetto strumenti finanziari, crediti, o altri beni mobili o immobili. Ai sensi dell'art. 33, comma 1, del TUF, la prestazione del servizio di gestione collettiva del risparmio è riservata alle società di gestione del risparmio (SGR) e alle Sicav. Inoltre, è consentita in Italia l'offerta di quote di fondi comuni di investimento armonizzati e non armonizzati secondo le disposizioni dell'art. 42 del citato Decreto Legislativo.

11. Il settore delle assicurazioni vita comprende le diverse tipologie di polizze, classificate in sei differenti rami dall'Allegato 1 del Decreto Legislativo del 17 marzo 1995 n. 174 di recepimento della Direttiva 92/49/CE, stipulate con una compagnia di assicurazione allo scopo di garantire all'assicurato il conseguimento di un capitale o di una rendita al verificarsi di un determinato evento ovvero alla scadenza di un termine prefissato. La compagnia di assicurazione cura direttamente la gestione delle risorse investite.

12. Contestualmente alla diffusione e allo sviluppo, negli anni recenti, dei prodotti descritti, si è assistito ad un'evoluzione delle strategie e dei canali distributivi utilizzati dagli operatori per il loro collocamento. All'interno del sistema bancario, inoltre, alcuni operatori italiani, tra i quali Bipop ha assunto un ruolo di assoluto rilievo, hanno sviluppato reti di collocamento alternative agli sportelli bancari. In tal senso rileva osservare che Bipop ha costituito una rete composta, oltre che da 310 sportelli bancari, da circa 330 negozi finanziari ed oltre 3000 promotori finanziari.

13. Ciò posto, in relazione ai mercati delle gestioni patrimoniali, dei fondi comuni di investimento e delle polizze assicurative del ramo vita, la valutazione dell'operazione deve essere effettuata distinguendo la fase produttiva, concentrata a livello nazionale, da quella distributiva, che risente delle dinamiche competitive esistenti a livello locale.

14. L'operazione deve essere inoltre valutata con particolare riferimento alle aree di maggiore gravitazione dei due gruppi oggetto di aggregazione, tenendo in considerazione sia gli effetti di sovrapposizione che di complementarità, geografica e merceologica, anche alla luce della recente evoluzione intervenuta nei canali di distribuzione dei servizi bancari, finanziari ed assicurativi, e del ruolo di Bipop in tale processo di sviluppo.

15. A tal fine, occorre analizzare, oltre alla posizione delle parti nei singoli segmenti rilevanti di operatività, anche gli effetti dell'operazione sulle relazioni concorrenziali tra le parti e gli altri operatori del settore, avendo a riferimento il loro posizionamento geografico, la gamma e la tipologia di prodotti offerti, le condizioni economiche applicate alla clientela, la struttura dei canali distributivi dei prodotti.

16. Come accennato, gli effetti di sovrapposizione geografica risultano contenuti se si considerano le reti di sportelli dei due gruppi e la distribuzione dei prodotti/servizi bancari tradizionali (impieghi e depositi, Tabella 2). Banca di Roma è infatti tradizionalmente molto radicata nelle regioni dell'Italia centrale (Lazio, Molise e Campania), presentando, in virtù della recente aggregazione con il Banco di Sicilia, una posizione di particolare rilievo anche in Sicilia. BIPOP, viceversa, gravita prevalentemente nelle regioni nord-occidentali attorno all'asse Brescia-Reggio Emilia, dove avevano sede le banche che hanno originato il gruppo (Banca Popolare di Brescia e Cassa di Risparmio di Reggio).

Tabella 2. Quote di mercato di Banca di Roma e Bipop nei mercati regionali degli impieghi e provinciali dei depositi ove la quota congiunta delle parti è superiore al 15% - Valori % - Dati al dicembre 2001

IMPIEGHI PER LOCALIZZAZIONE CONTROPARTE			
	BANCA ROMA	BIPOP	TOTALE
Regioni:			
LAZIO	20,3	0,3	20,6
MOLISE	21,7	0,1	21,7
SICILIA	32,6	0,3	32,9
DEPOSITI PER LOCALIZZAZIONE SPORTELLLO			
	BANCA ROMA	BIPOP	TOTALE
Province:			
BRESCIA	0,4	15,0	15,3
REGGIO NELL'EMILIA	0,5	16,7	17,2
ROMA	22,5	3,0	25,5
LATINA	28,3	0,4	28,7
FROSINONE	32,8	0,2	32,9
CAMPOBASSO	22,2	0,0	22,2
PALERMO	48,0	0,1	48,1
TRAPANI	22,4	0,1	22,6
AGRIGENTO	40,6	0,0	40,6
CATANIA	32,8	0,0	32,8
RAGUSA	23,9	0,1	24,1

Fonte: Banca d'Italia.

17. L'analisi della posizione delle parti, a livello distributivo, nei mercati delle gestioni patrimoniali, dei fondi comuni di investimento e delle polizze vita evidenzia più ampie e consistenti aree di sovrapposizione, come risulta dalla Tabella 3.

Tabella 3. Quote di mercato di Banca di Roma e Bipop nei mercati provinciali delle gestioni patrimoniali, fondi comuni di investimento e raccolta assicurativa ramo vita ove la quota congiunta delle parti è superiore al 15% - Valori % - Dati al dicembre 2001

	GESTIONI PATRIMONIALI			FONDI COMUNI DI INVESTIMENTO			RACCOLTA ASSICURATIVA VITA		
	Banca Roma	Bipop	Totale	Banca Roma	Bipop	Totale	Banca Roma	Bipop	Totale
<i>Province:</i>									
BERGAMO	0,5	15,9	16,4	-	-	-	-	-	-
BRESCIA	0,1	31,0	31,1	0,5	32,7	33,2	-	-	-
REGGIO EMILIA	0,1	31,1	31,2	0,3	44,2	44,5	0,3	28,6	28,9
ROMA	33,1	2,4	35,4	23,9	1,5	25,4	22,7	1,4	24,1
VITERBO	24,6	2,4	27,0	28,6	0,7	29,3	16,7	0,3	17,0
RIETI	25,2	7,5	32,7	23,7	3,5	27,1	16,5	2,7	19,3
LATINA	36,6	7,8	44,4	32,3	4,6	36,9	22,8	3,3	26,1
FROSINONE	47,9	5,4	53,4	53,6	3,3	56,9	32,9	3,3	36,2
NAPOLI	15,6	2,9	18,4	-	-	-	-	-	-
CASERTA	22,3	5,8	28,1	-	-	-	-	-	-
BENEVENTO	19,3	1,2	20,5	-	-	-	-	-	-
L'AQUILA	16,2	7,7	23,9	-	-	-	-	-	-
PESCARA	17,1	7,5	24,5	-	-	-	-	-	-
CHIETI	7,9	13,9	21,8	-	-	-	-	-	-
CAMPOBASSO	42,4	2,6	45,0	30,1	0,0	30,1	-	-	-
ISERNIA	42,9	6,3	49,3	-	-	-	-	-	-
FOGGIA	16,0	0,6	16,6	-	-	-	-	-	-
PALERMO	25,4	3,1	28,6	23,3	1,2	24,5	31,9	2,0	34,0
TRAPANI	11,6	2,7	14,4	16,9	0,9	17,8	14,7	1,5	16,2
MESSINA	33,9	1,8	35,7	19,7	0,2	19,9	17,8	0,3	18,1
AGRIGENTO	20,9	1,8	22,7	27,3	0,4	27,7	22,7	0,5	23,2
CALTANISSETTA	27,1	1,6	28,7	28,2	0,0	28,2	20,1	0,0	20,1
ENNA	25,9	2,9	28,8	26,0	0,4	26,4	29,1	0,6	29,7
CATANIA	15,6	6,3	21,9	15,3	1,5	16,8	20,9	1,3	22,2
RAGUSA	15,5	6,7	22,3	18,9	2,6	21,5	21,5	2,1	23,6
SIRACUSA	29,1	8,2	37,4	16,8	1,3	18,0	20,7	1,1	21,9
TOTALE ITALIA	4,5	4,3	8,9	4,5	2,6	7,0	5,2	2,0	7,2

FONTE: Dati forniti dalle parti riferite al patrimonio netto al dicembre per le gestioni patrimoniali ed i fondi comuni ed alla raccolta premi nel 2001 per le assicurazioni ramo vita. Per le gestioni le informazioni sono basate sulle segnalazioni di Vigilanza Banca d'Italia e sono riferite ai soli intermediari bancari. Per i fondi comuni il dato di mercato è riferito ai fondi comuni di investimento gestiti da intermediari italiani e la ripartizione provinciale è stata stimata a partire da informazioni fornite da Assogestioni sui sottoscrittori dei fondi comuni nel 2000. Per la raccolta premi ramo vita, i dati di mercato provinciali sono stime Prometeia fornite dalle parti.

NOTE: Sono riportate le sole province dove si crea una sovrapposizione dell'attività di Banca di Roma e Bipop con quote di mercato congiunte superiori al 15%. Nei fondi comuni di investimento e nelle gestioni patrimoniali sono comprese le GPF.

18. Data la specializzazione di Bipop in tali mercati merceologici, e la peculiarità della sue rete distributiva, una preliminare analisi degli effetti dell'operazione nei mercati provinciali della distribuzione di fondi comuni, gestioni patrimoniali e polizze vita evidenzia effetti di sovrapposizione non sempre trascurabili, soprattutto tenendo

conto dell'impatto che l'operazione complessivamente realizza nelle aree del territorio nazionale rappresentate dalla Sicilia, dal Lazio e dal Molise.

19. Con riferimento alla fase produttiva dei mercati in esame, assume rilevanza la considerazione non solo della posizione delle parti in tali mercati, ma anche la circostanza che gli effetti di integrazione e sovrapposizione dei due gruppi a livello distributivo possano produrre ulteriori effetti nella fase produttiva. Tale analisi va condotta avendo anche a riferimento la gamma dell'offerta degli operatori concorrenti, il loro posizionamento sul territorio, le politiche di *pricing*, le strategie distributive.

20. Le informazioni rese disponibili dalle parti per il 2001 sono riferite, per le gestioni patrimoniali ed i fondi comuni, alle quote di mercato nazionali relative ai prodotti collocati dalle stesse. In base a tali informazioni:

la quota di mercato nazionale, calcolata sul patrimonio netto in gestione patrimoniale riferito al sistema bancario (comprensivo delle GPF e del *private banking*), di Banca di Roma risulta nel 2001 pari al 4,5% e quella di Bipop al 4,3%;

con riferimento ai fondi comuni d'investimento, il gruppo Banca di Roma detiene una quota di mercato nazionale, relativa ai fondi gestiti da intermediari italiani, pari al 4,5% nel 2001, a fronte di una quota di Bipop del 2,6%.

Per quanto attiene alle polizze assicurative vita, la quota di mercato nazionale in termini di raccolta premi del gruppo Banca di Roma è nel 2001 circa pari al 5%, mentre quella del gruppo Bipop è pari a circa il 2%¹.

21. Per quanto le quote di mercato nella produzione non presentino valori di assoluta rilevanza, considerate le quote di mercato congiuntamente detenute dalle parti in molti mercati locali, la diffusa significativa presenza delle parti in molteplici importanti aree del territorio nazionale, nonché la posizione di preminenza di Banca di Roma in Sicilia², è necessario valutare l'impatto che l'operazione è in grado di produrre non solo sugli assetti concorrenziali dei mercati della distribuzione, ma anche sulle eventuali implicazioni dell'operazione sui mercati della produzione.

b) Il mercato della negoziazione di valori mobiliari per conto terzi

22. Per mercato della negoziazione di valori mobiliari per conto terzi, di cui all'art. 1, comma 5, lettera b), del Decreto Legislativo n. 58/98, si intende il mercato dei servizi, svolti da banche e da SIM autorizzate, consistenti nell'acquisto e nella vendita di titoli e di altri valori mobiliari, su mercati regolamentati e non regolamentati, effettuati per conto terzi.

23. L'ampiezza geografica di tale mercato dipende dal tipo di servizio prestato, potendosi identificare con il territorio nazionale o con un ambito più ampio, nel caso in cui la negoziazione abbia per oggetto titoli italiani trattati sui mercati mobiliari esteri. Nel caso di specie, prevalgono gli effetti dell'aggregazione sui mercati italiani, ossia sul mercato delle operazioni in borsa di azioni, titoli di Stato ed obbligazioni.

24. Sull'insieme del mercato telematico azionario, del mercato ristretto e del nuovo mercato, il gruppo Banca di Roma presenta una quota pari allo 0,94% a livello nazionale nel 2001, mentre la corrispondente quota di Bipop è pari al 2,47%. Sul mercato telematico dei titoli di Stato e delle obbligazioni, viceversa, il gruppo Banca di Roma è presente con una quota pari nel 2001 a circa l'1,49%, mentre la quota di mercato di Bipop risulta pari a circa lo 0,29%.

25. Considerate le dimensioni delle quote di mercato detenute dalle parti in entrambi i segmenti di mercato ed alla luce dell'operatività negli stessi di importanti concorrenti, non si ritiene che l'operazione sia idonea a determinare modifiche sostanziali della struttura concorrenziale del mercato della negoziazione di valori mobiliari per conto terzi.

c) Il mercato del leasing

26. Il mercato della locazione finanziaria, di beni mobili ed immobili, si caratterizza nella predisposizione di forme di prestito finalizzate all'utilizzazione di un determinato bene ed all'eventuale acquisizione dello stesso al

¹ Fonte: dati forniti dalle parti di fonte ANIA.

² Cfr. provvedimento Banca d'Italia n. 22 del 3 aprile 1998 "Banco di Sicilia/Sicilcassa Mediocredito Centrale", pubblicato sul bollettino n. 15/1998; provvedimento Banca d'Italia n. 25 del 9 giugno 2000 "Banca di Roma /Mediocredito Centrale", pubblicato sul bollettino n. 25/2000.

termine della locazione. Nel mercato operano diverse società finanziarie specializzate (iscritte all'albo ex art. 106 del Testo Unico Bancario), oltre alle banche, che si appoggiano alle società finanziarie controllate.

27. Nel mercato nazionale del *leasing* finanziario, il gruppo Banca di Roma detiene una quota nel 2001 del 2,7% nel 2001 in termini di valori dei contratti sottoscritti, mentre il gruppo Bipop detiene una quota di mercato del 5,9%. I principali operatori del settore sono Locat Spa, con una quota di mercato sul dato nazionale pari all'11,9% nel 2001, Intesa Leasing Spa, con una quota di mercato del 7,9%, e Banca per il Leasing - Italease Spa, che presenta una quota di mercato pari al 7,0%. La presenza di qualificati concorrenti nel mercato e l'entità delle quote detenute dalle parti escludono che l'operazione determini effetti di rilievo sulla concorrenza di tale mercato.

d) Il mercato del factoring

28. Il *factoring* è il contratto a titolo oneroso con il quale una società trasferisce la titolarità dei propri crediti commerciali ad un'altra società (la società di *factoring*), ricevendo in contropartita un finanziamento il cui importo è commisurato al valore dei crediti ceduti. La cessione dei crediti può avvenire *pro-soluto* o *pro-solvendo*, a seconda che il rischio implicito nei crediti ceduti venga trasferito o meno in capo alla società di *factoring*.

L'attività di *factoring*, regolamentata dalla legge n. 52/91, viene svolta da banche, anche direttamente, e dalle società finanziarie specializzate (iscritte all'albo ex art. 106 del Testo Unico Bancario).

29. Sul mercato nazionale del *factoring*, il gruppo Banca di Roma e Bipop presentano quote di mercato contenute, pari rispettivamente allo 0,9% ed all'1,3% nel 2001, pertanto si esclude che l'operazione comunicata produca effetti di rilievo su tale mercato.

V. Considerazioni conclusive

30. Sulla base delle considerazioni svolte, l'operazione di concentrazione fra i gruppi Banca di Roma e Bipop, in considerazione del rilevante impatto su alcuni mercati della distribuzione delle gestioni patrimoniali, dei fondi comuni e delle polizze vita, necessita di una verifica sotto il profilo *antitrust* anche con riferimento ai relativi mercati della produzione, nell'ottica di verificare gli effetti dell'operazione in termini di eventuali modifiche nelle relazioni concorrenziali nell'ambito di tali mercati.

31. Si ritiene, pertanto, alla luce delle informazioni disponibili, che sia opportuno procedere a un'attenta analisi della struttura dell'offerta e dell'assetto concorrenziale nei mercati della gestione dei patrimoni mobiliari, dei fondi comuni di investimento e delle polizze vita.

RITENUTO che l'operazione in esame non determina, ai sensi dell'art. 6, comma 1, della legge n. 287/90, la costituzione o il rafforzamento di una posizione dominante sui mercati della negoziazione di valori mobiliari per conto terzi, del *leasing* e del *factoring*;

RITENUTO, altresì, che l'operazione sia suscettibile di determinare, ai sensi dell'art. 6 della legge n. 287/90, la costituzione o il rafforzamento di una posizione dominante tale da ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza nei mercati della gestione su base individuale di portafogli di investimento per conto terzi, dei fondi comuni d'investimento e delle polizze vita;

DELIBERA

a) l'avvio dell'istruttoria, ai sensi dell'art. 16, comma 4, della legge n. 287/90, nei confronti delle società Banca di Roma Spa e Bipop - Carire Spa;

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 esse delegate, del diritto di essere sentiti, ai sensi dell'art. 14, comma 1, della legge n. 287/90, precisando che la richiesta di audizione dovrà pervenire alla Direzione "E" di questa Autorità almeno tre giorni prima della scadenza del termine sopra indicato;

c) che il responsabile del procedimento è la dottoressa Annalisa Rocchietti;

d) che gli atti del procedimento possono essere presi in visione presso la Direzione "E" di questa Autorità dai rappresentanti legali delle parti, nonché dai soggetti aventi un interesse giuridicamente rilevante o da persone da esse delegate;

e) che il procedimento deve concludersi entro quarantacinque giorni decorrenti dalla data di delibera del presente provvedimento.

Il presente provvedimento verrà notificato agli interessati, comunicato alla Banca d'Italia e all'Isvap e pubblicato ai sensi di legge.

IL SEGRETARIO GENERALE

Rita Ciccone

IL PRESIDENTE

Giuseppe Tesauo

* * *

ATTIVITA' DI SEGNALAZIONE E CONSULTIVA

PARITÀ DI TRATTAMENTO INTERNA-ESTERNA DA PARTE DEGLI OPERATORI AVENTI NOTEVOLE FORZA DI MERCATO NELLA TELEFONIA FISSA (AS241)

Roma, 29 aprile 2002

Autorità per le Garanzie
nelle Comunicazioni

L'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, in conformità a quanto previsto dall'art. 22 della legge 10 ottobre 1990 n. 287, e sulla base della richiesta pervenuta in data 1° marzo 2002 da parte di codesta Autorità, intende svolgere le seguenti considerazioni in ordine allo schema di provvedimento riguardante le misure atte ad assicurare il rispetto del principio della parità di trattamento interna-esterna da parte degli operatori aventi notevole forza di mercato nella telefonia fissa¹.

L'Autorità condivide le considerazioni generali sviluppate dall'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni relative alla natura di impresa verticalmente integrata dell'operatore notificato e alle forti asimmetrie informative cui è naturalmente soggetto il regolatore.

Al riguardo si rileva infatti che la struttura del mercato italiano delle telecomunicazioni fisse è attualmente caratterizzata dal fatto che Telecom Italia conserva una posizione di dominanza, se non di monopolio, nel mercato della rete d'accesso locale. Ciò è determinato da una serie di fattori: in primo luogo, il costo elevato della riproduzione di infrastrutture capillarmente diffuse, derivante dalla difficoltà di ottenimento dei diritti di passaggio per la posa di cavi di telecomunicazioni a livello locale e dall'onerosità dei relativi lavori di posa. In secondo luogo, in Italia, a differenza che in altri Paesi europei, le piattaforme tecnologiche che permettono la costruzione di reti locali alternative a quelle dell'*incumbent* non si sono ancora sviluppate: il *wireless local loop* non è operativo e la penetrazione del cavo è del tutto marginale.

Infine, il processo di *unbundling* del *local loop*, che dovrebbe nel medio-lungo periodo garantire l'eliminazione di posizioni di dominanza nell'accesso locale, è in una fase iniziale, e non appare aver ottenuto ancora nessun effetto concreto nel senso suddetto.

Attualmente il numero di utenti attestati sulle reti degli operatori di telecomunicazioni alternativi a Telecom Italia appare irrisorio, e la quasi totalità dei soggetti concorrenti opera in regime di *carrier preselection*, o di *carrier selection*, fondando quindi la fornitura dei propri servizi pressoché integralmente sulla fornitura di servizi di interconnessione da parte di Telecom Italia, e ciò con particolare riferimento ai livelli gerarchici inferiori di rete.

A fronte di tale situazione nel mercato a monte delle infrastrutture di rete, Telecom Italia opera detenendo tuttora una posizione di forte dominanza nei mercati a valle: secondo i dati riportati in un recente rapporto della

¹ Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, Delibera n.152/02/CONS, Misure atte a garantire la piena applicazione del principio di parità di trattamento interna ed esterna da parte degli operatori aventi notevole forza di mercato nella telefonia fissa, pubblicata sul sito AGCOM il 17.6.2002.

Commissione Europea², nell'agosto 2001, Telecom Italia deteneva quote di mercato, in termini di valore, pari al 93% delle chiamate locali, al 78% delle chiamate fisso-mobile, al 76% delle chiamate nazionali di lunga distanza ed al 60% delle chiamate internazionali.

In tale contesto di mercato, risulta evidente che i maggiori problemi per l'instaurarsi di processi realmente concorrenziali, che garantiscano il trasferimento ai consumatori dei benefici, in termini di qualità e prezzo dei servizi, del competere di una molteplicità di soggetti, sono da ritrovare sia nella difficoltà regolamentare di attribuzione dei più corretti valori di costo sottostanti la prestazione dei servizi di interconnessione da parte dell'operatore dominante, sia nella possibilità, di recente riscontrata in concreto sia dall'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, sia da questa Autorità, che il suddetto operatore sfrutti illegittimamente, allo scopo di rafforzare la propria posizione di dominanza a danno del mercato, le prerogative derivantegli dall'integrazione fra rete e servizi.

Valutando, in questo contesto, le misure regolamentari presentate nello schema di provvedimento in esame, l'Autorità condivide le previsioni in materia di contabilità regolatoria che impongono in capo a Telecom Italia obblighi di maggiore trasparenza circa il calcolo dei costi di interconnessione, imposizioni che si declinano nella predisposizione di dettagliate tabelle che individuano tanto le voci relative ai singoli servizi all'interno degli "aggregati regolatori", quanto i coefficienti di utilizzo delle componenti di rete necessarie a fornire i servizi di interconnessione.

Tale meccanismo appare idoneo a ridurre le asimmetrie informative esistenti tra Telecom Italia e l'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, in considerazione del fatto che, rispetto alle attuali previsioni, esso appare garantire un maggior dettaglio informativo ed un maggior grado di trasparenza nella predisposizione della contabilità regolatoria, in particolare con riferimento alle disposizioni che prevedono un certo grado di pubblicità di alcune informazioni aggregate di costo.

Passando a considerare le misure previste in materia di parità di trattamento, si osserva che lo schema di provvedimento dispone, all'art. 2, comma 1, che *"L'operatore notificato garantisce che, entro il 30 giugno 2002, mediante opportune misure organizzative sul piano della separazione amministrativa e contabile e della trasparenza, da sottoporre all'approvazione dell'Autorità, le unità organizzative relative alla gestione della rete siano sufficientemente separate da quelle preposte alla vendita dei servizi finali"*.

Successivamente, l'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni verifica che le misure adottate soddisfino una serie di requisiti relativi alla parità di trattamento (in termini di condizioni tecnico-economiche e di indicatori di qualità dei servizi offerti) da parte della divisione rete del gruppo Telecom Italia, tra operatori concorrenti e le unità commerciali del medesimo gruppo, alla trasparenza e alla separazione organizzativa, informativa e contabile.

Tale impostazione, demandando allo stesso operatore la definizione operativa della riorganizzazione richiesta secondo quanto stabilito dal citato art. 2, comma 1 dello schema in esame, determina tuttavia il possibile risultato che la base di verifica del regolatore, di cui all'art. 2, comma 2, sia in radice influenzata da obiettivi aziendali confliggenti con quelli regolamentari, pregiudicando così in via sostanziale l'effetto voluto di una strutturale parità tra operatori.

L'attuale organizzazione interna di Telecom Italia, che prevede direzioni organizzative per la vendita di servizi di rete e per quella di servizi finali che, pur distinte, sono sottoposte ad una medesima *business unit* (*Domestic Wireline*), potrebbe essere ritenuta da Telecom Italia compatibile con gli obblighi fissati nello schema di provvedimento in termini di separazione amministrativa e contabile.

A tale riguardo l'Autorità deve quindi ribadire quanto già sostenuto in numerose altre occasioni, sia, con riferimento al settore in esame, a conclusione di un complesso procedimento istruttorio (provv. n.9472, A285 "Infostrada/Telecom Italia - Tecnologia ADSL"), sia, in termini più generali, con riferimento anche ad altri settori economici, in materia di individuazione delle misure più appropriate a garantire esiti concorrenziali nei casi di soggetti verticalmente integrati a monte che competono a valle in mercati liberalizzati.

In particolare, l'Autorità ritiene che da un punto di vista concorrenziale, la soluzione più idonea a garantire il rispetto del principio di parità tra i diversi operatori sia quella di una separazione strutturale proprietaria, o comunque

² "Seventh report on the implementation of the telecommunications regulatory package", Commissione Europea, 26 novembre 2001.

almeno societaria, delle attività di gestione dei servizi di rete da quelle di fornitura di servizi finali dell'operatore verticalmente integrato.

Una tale soluzione imporrebbe infatti in capo all'operatore notificato una più corretta imputazione dei costi congiunti, riducendo la possibilità di artificiose attribuzioni miranti all'innalzamento dei costi dei fattori intermedi acquistati dai concorrenti e attenuando le asimmetrie informative cui è soggetto il regolamentatore. Inoltre, in un contesto di obiettivi aziendali distinti per la società di gestione della rete e per quella di fornitura dei servizi, si eliminerebbero gli incentivi ad assumere comportamenti anticoncorrenziali di sfruttamento indebito nei mercati a valle dei vantaggi informativi derivanti da un'integrazione nei mercati a monte.

Con riferimento al quadro giuridico-normativo applicabile per l'imposizione di una separazione strutturale delle attività di rete del gruppo Telecom Italia, si osserva che un siffatto intervento, per quanto non esplicitamente previsto nell'ordinamento comunitario, non risulterebbe certo in contrasto con esso. Al contrario, nel caso di specie, l'applicazione a livello nazionale di regole più stringenti di quella dell'imposizione della semplice separazione contabile e/o amministrativa dell'operatore dominante, in quanto ampiamente giustificata dal particolare rischio di esiti anticoncorrenziali dell'interazione fra gli operatori nel mercato italiano, sarebbe in armonia con i principi generali di concorrenza e di apertura del mercato.

Infine, con riguardo all'implementazione di una metodologia generale di definizione di soglie di prezzo per la verifica della compatibilità delle offerte commerciali dell'operatore dominante con condizioni concorrenziali dei mercati, si osserva quanto segue.

Le proposte linee guida per la verifica dei prezzi delle offerte di servizi finali dell'operatore notificato definiscono due test finalizzati ad accertare, attraverso la fissazione delle rispettive soglie minime di prezzo, che le condizioni economiche dei servizi finali praticate da Telecom Italia non causino fenomeni di compressione tra prezzi all'utenza finale e tariffe di interconnessione e quindi non determinino effetti anticoncorrenziali nei mercati neoliberalizzati delle telecomunicazioni.

In particolare, il primo test di prezzo ha l'obiettivo di verificare che le unità organizzative commerciali di Telecom Italia siano in grado di fornire l'offerta proposta in maniera remunerativa, ovvero ottenendo un ragionevole margine di profitto, sulla base dei costi di rete e dei costi operativi.

Il secondo test di prezzo è finalizzato a verificare il grado di "sostenibilità" sul mercato dell'offerta proposta da Telecom Italia per un operatore alternativo che acquisti i servizi di interconnessione (costi fissi e variabili di interconnessione) sulla base delle tariffe dell'Offerta di Riferimento al fine di presentare i restanti costi, operativi e di rete (oltre che un ragionevole margine di profitto), come pari, nel loro complesso, a quelli risultanti per l'operatore notificato.

Atteso in via preliminare che ogni valutazione delle misure previste lascia del tutto impregiudicata l'applicazione della legge n. 287/90 nel caso di eventuali violazioni concorrenziali, l'Autorità condivide, in via generale, l'attuazione di misure atte a ridurre il grado di incertezza degli operatori, stabilendo in modo per quanto più chiaro e definito possibile, i parametri e i tempi delle valutazioni e degli interventi regolamentari.

L'Autorità deve tuttavia osservare che il meccanismo individuato nello schema di provvedimento non sembra in grado di favorire un assetto di mercato adeguatamente concorrenziale e nel quale comunque i benefici della concorrenza tra gli operatori possano trasferirsi sui consumatori finali.

Va infatti osservato, in primo luogo, che i costi di rete considerati ai fini della determinazione della seconda soglia, cosiddetta di replicabilità, sono calcolati sommando al costo di interconnessione, sopportato da un operatore alternativo, una stima dei costi, sostenuti dallo stesso operatore alternativo, per la propria infrastruttura di rete e che vengono calcolati "*in prima approssimazione ugual[i] ai costi di rete dell'operatore notificato*". A tali costi vengono poi addizionati i costi operativi dell'operatore alternativo; ma anche questi sono valutati come analoghi alle spese per le relative voci sostenute dall'operatore dominante e riflettono, pertanto, i costi organizzativi, amministrativi e del personale di quest'ultimo. Ne consegue che l'applicazione di tale metodologia non sembra offrire alcun adeguato incentivo alla realizzazione di possibili guadagni di efficienza da parte degli operatori alternativi, né in relazione alle attività amministrative e commerciali, né con riguardo ai presumibili vantaggi di costo goduti da questi ultimi nella

fase di trasporto su lunga distanza delle comunicazioni. Per le ragioni esposte, una siffatta soglia appare incidere sfavorevolmente sulla fissazione dei prezzi finali dei servizi di telecomunicazioni fisse, in quanto non consente di trasferire ai consumatori né guadagni di efficienza tecnica dell'operatore integrato, né risparmi di costo degli operatori concorrenti.

In secondo luogo, è opportuno sottolineare che una appropriata valutazione dell'impatto delle offerte finali dell'operatore notificato, basata sulla predefinizione di soglie di prezzo, è comunque subordinata alla circostanza che la stessa valutazione dei suoi costi, con riferimento all'utilizzo - proprio e da parte dei terzi - dei fattori intermedi, sia effettivamente corrispondente al valore delle risorse impiegate. In merito a ciò, permane il preliminare problema dell'esistenza di asimmetrie informative tra regolatore e impresa notificata; in particolare, con riferimento alla determinazione dei costi di rete dell'*incumbent* e, conseguentemente, della corrispondenza tra i costi da quest'ultimo effettivamente sostenuti e quelli che vengono fatti ricadere sugli operatori alternativi, ai fini dell'offerta dei servizi di interconnessione.

In definitiva, il sistema di verifica dei prezzi in esame rischia di dar luogo ad una artificiosa protezione dei profitti di tutti gli operatori e, in quanto disincentiva gli operatori alternativi dall'investire nella realizzazione di infrastrutture alternative di rete, a una cristallizzazione della struttura di mercato esistente

In conclusione, l'Autorità ritiene che l'applicazione dei proposti meccanismi di verifica dei prezzi delle offerte di servizi finali dell'operatore notificato possa portare a una struttura di mercato che non trasferisce ai consumatori né i guadagni di efficienza statici degli operatori, individuando soglie minime di prezzo particolarmente elevate, né quelli dinamici, non incentivando gli operatori alternativi dall'investire in proprie infrastrutture di telecomunicazioni e procrastinando quindi l'avvio di una concorrenza nel mercato a monte delle reti.

L'Autorità auspica che le valutazioni sopra esposte possano essere utilmente tenute in considerazione nell'ambito dell'emanazione del provvedimento in oggetto e nella successiva implementazione delle relative disposizioni regolamentari, al fine di una più efficace attuazione dell'obiettivo di sviluppo di efficienti processi concorrenziali.

IL PRESIDENTE
Giuseppe Tesaro

* * *

PUBBLICITA' INGANNEVOLE E COMPARATIVA

Provvedimento n. 10829 (PI3745) **COMIT-SANPAOLO IMI-ABI/REG.
DELL'OMBUDSMAN BANCARIO**

L'AUTORITA' GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 12 giugno 2002;

SENTITO il Relatore Professor Michele Grillo;

VISTO il Decreto Legislativo 25 gennaio 1992, n. 74, come modificato dal Decreto Legislativo del 25 febbraio 2000, n. 67;

VISTO il Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pubblicità ingannevole, di cui al D.P.R. del 10 ottobre 1996, n. 627;

VISTI gli atti del procedimento;

VISTA la richiesta di intervento pervenuta in data 8 aprile 2002, integrata in data 23 maggio 2002, con la quale un consumatore ha segnalato la presunta ingannevolezza, ai sensi del Decreto Legislativo n. 74/92, di un pieghevole pubblicitario dal titolo "*Ufficio reclami e Ombudsman Bancario*", recante il logo dell'ABI e quello della Banca Commerciale Italiana, diffuso all'interno dell'agenzia di Vercelli della Banca Commerciale Italiana nel mese di maggio 2001.

VISTA l'istanza di sospensione provvisoria del suddetto messaggio presentata contestualmente alla suindicata richiesta, ai sensi dell'art. 12, comma 2, del D.P.R. 10 ottobre 1996 n. 627;

VISTA l'integrazione della comunicazione di avvio del procedimento del 4 giugno 2002, con la quale, tra l'altro, le parti sono state invitate a presentare memorie scritte e documenti da far pervenire entro e non oltre 5 giorni dal ricevimento della comunicazione medesima;

VISTA la memoria presentata dall'Associazione Bancaria Italiana, pervenuta in data 11 giugno 2002;

VISTA la memoria presentata da Intesa Bci, pervenuta in data 11 giugno 2002;

RITENUTO che dall'esame degli atti del procedimento non emergono elementi idonei ad avvalorare gli estremi di gravità e di urgenza di cui all'art. 12 del D.P.R. n. 627/96;

DELIBERA

di rigettare l'istanza di sospensione provvisoria del suindicato messaggio pubblicitario presentata ai sensi dell'art. 12, comma 2, del D.P.R. n. 627/96.

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

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'art. 7, comma 11, del Decreto Legislativo n. 74/92, entro sessanta giorni dalla data di comunicazione del provvedimento stesso.

IL SEGRETARIO GENERALE
Rita Ciccone

IL PRESIDENTE
Giuseppe Tesaro

* * *

Provvedimento n. 10852 (PI3611) ECO CERAMIC PLUS**L'AUTORITA' GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO**

NELLA SUA ADUNANZA del 13 giugno 2002;

SENTITO il Relatore Professor Marco D'Alberti;

VISTO il Decreto Legislativo 25 gennaio 1992, n. 74, come modificato dal Decreto Legislativo 25 febbraio 2000, n. 67;

VISTO il Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pubblicità ingannevole, di cui al D.P.R. del 10 ottobre 1996, n. 627;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Richiesta di intervento

Con richiesta di intervento pervenuta in data 12 dicembre 2001, la società A-Team Srl, in qualità di concorrente, ha segnalato la presunta ingannevolezza, ai sensi del Decreto Legislativo n. 74/92, di due inserzioni pubblicitarie apparse rispettivamente sulle riviste *Autokit*, prima edizione inverno 2001 e *Elaborare*, settembre 2001, nonché delle affermazioni pubblicitarie apparse sul sito Internet *www.ecoceramicplus.it* in data 15 novembre 2001, relative al prodotto Eco Ceramic Plus.

Nella suddetta richiesta si sostiene che la pretesa unicità del prodotto ed i risultati conseguibili con il suo uso non sarebbero veritieri. Inoltre, l'utilizzo dell'abbreviazione "eco" farebbe erroneamente ritenere al consumatore che il prodotto abbia proprietà ecologiche.

2. Messaggi

Il messaggio pubblicitario apparso sulla rivista *Autokit*, prima edizione inverno 2001, riporta le seguenti affermazioni: "*Eco Ceramic Plus, unico trattamento per motori a base di ceramica liquida. Non contiene polveri - Dura 70.000 Km. - 15 vantaggi immediati per un risparmio del 30%. 100 Km in più al pieno!*". A caratteri più ridotti, viene altresì indicato: "*Lo dicono i nostri clienti: Sono Davide Cornaglia - Autosalone Panero di Fossano (CN) - ho usato Eco Ceramic Plus su una Golf 1600 TD ed ora percorre 100 Km in più al pieno. Tel. [...]. Sono Gianfranco Marasco - Autoric. Marasco di S. G. in Fiore (CS) - ho usato Eco Ceramic Plus su una Fiat Uno 1300 D ottenendo un incremento di 115 Km al pieno. Tel. [...] - Sono Roberto Hopgood - Autoacc. H.R. Motorsport di Eboli (SA) - ho usato Eco Ceramic Plus su una Peugeot 306 1400 B ottenendo un incremento di 150 Km al pieno. Tel. [...]*".

L'inserzione pubblicitaria contiene altresì la raffigurazione dei prodotti recanti il marchio Eco Ceramic Plus, ciascuno dedicato ad un tipo di motore, e l'indicazione dei distributori del prodotto e della società produttrice.

Il messaggio pubblicitario diffuso sul mensile *Elaborare*, settembre 2001, contiene le seguenti affermazioni: "*Eco Ceramic Plus. Fai felice il tuo motore usa Eco Ceramic Plus [...] l'unico a base di ceramica liquida. 15 vantaggi [...] per un risparmio del 30%*". I menzionati vantaggi vengono elencati a caratteri minuti: "*Riduzione dell'usura su tutti gli organi meccanici. Maggiore elasticità del motore. Riduzione della rumorosità. Assenza di sostanze nocive nei gas di scarico. Partenza a freddo con motore sempre lubrificato. Motore lubrificato anche in caso di rottura della coppa dell'olio. Migliore inserimento delle marce. Aumento della potenza in cavalli. Aumento del chilometraggio a parità di carburante. Riduzione del consumo dell'olio. Allunga il cambio dell'olio (ca. 5.000*

Km). Riduzione della temperatura dell'olio. Meno resistenza sulla batteria e sul motore di avviamento. Le parti del motore resistono all'ossidazione del metallo anche a temperature di funzionamento altissime [...]. La vita del motore viene allungata". Nell'annuncio viene anche riportata la seguente testimonianza: "sono Tramuto Benito - Autoric. Tramuto di Palermo, Ho fornito Eco Ceramic Plus a un professionista il quale lo ha usato su una Honda Civic 1500 cc ottenendo un incremento di potenza del 25% e una diminuzione dei consumi del 15%. Su una moto BMW K 1100 RT ha ottenuto un incremento di potenza del 10%. Tel. [...]".

Affermazioni del tutto analoghe sono rinvenibili nel sito Internet www.ecoceramicplus.it diffuso in data 15 novembre 2001. In particolare, compaiono le indicazioni: "Eco Ceramic Plus. Fai felice il tuo motore usa Eco Ceramic Plus. Unico trattamento per motori a base di ceramica liquida". Anche in questo caso, dopo una descrizione delle modalità di funzionamento del prodotto, vengono elencati i "15 vantaggi traibili dal suo utilizzo". Infine, anche il sito in questione propone un gran numero di "testimonianze".

3. Comunicazione alle parti

In data 13 dicembre 2001, è stato comunicato all'impresa segnalante e alla società Tecnosint Fluid Control Srl (di seguito anche Tecnosint), in qualità di operatore pubblicitario, l'avvio del procedimento ai sensi del Decreto Legislativo n. 74/92, precisando che l'eventuale ingannevolezza dei messaggi oggetto della richiesta di intervento sarebbe stata valutata ai sensi degli artt. 1, 2, 3, lettera a), del citato Decreto Legislativo, con riguardo alle caratteristiche del bene pubblicizzato ed ai risultati conseguibili con lo stesso.

4. Risultanze istruttorie

Nella richiesta di intervento e nelle successive note pervenute in data 18 dicembre 2001 e 2 gennaio 2002, la società A-Team Srl ha sostenuto che il prodotto Eco Ceramic Plus, contrariamente a quanto prospettato nella pubblicità segnalata, non sarebbe l'unico trattamento per motori a base di ceramica liquida. Esisterebbe, infatti, un altro e precedente prodotto a base di ceramica liquida denominato Tec-Flow, realizzato dalla società olandese Stam Automotiv e distribuito in Italia dalla stessa A-Team Srl.

L'impresa ha prodotto i risultati di analisi chimiche effettuate sul prodotto Eco Ceramic Plus, ad opera del dott. Manlio Caliri, iscritto all'Ordine dei Chimici della Provincia di Verona. In una nota redatta dal medesimo dott. Caliri si legge quanto segue: "da analisi chimiche effettuate nel mese di febbraio 2000 e ripetute nel mese di settembre 2001 sui prodotti nuovi denominati 'Eco Ceramic Plus' è stato riscontrato un incremento del silicio fino a quaranta volte il valore di partenza. Sono stati ricercati anche altri metalli che tipicamente rientrano nella famiglia degli additivi e la loro concentrazione è risultata dello stesso ordine di grandezza di oli non additivati, oppure erano assenti. E' presumibile pertanto che determinate specifiche dell'olio in esame, dichiarate, siano riconducibili alla presenza di composti del silicio. Questi possono essere di natura organica oppure inorganica e non è escluso che possano conferire ai prodotti determinate proprietà di cui non siamo a conoscenza. E' tuttavia improbabile che questi composti possano apportare proprietà lubrificanti significative, tanto decantate nelle correnti forme pubblicitarie, tali da giustificare un aumento di potenza dei motori nei quali vengono impiegati, ed una riduzione dei consumi di carburante in seguito a minori attriti degli organi in movimento".

E' stato inoltre depositato un rapporto relativo a test di 'banco prova motori' di una autofficina, che opera anche quale consulente del Tribunale di Verona. Nella nota di commento, viene affermato: "prove effettuate su un banco prova motori con un motore Sierra Cosworth c.c. 2000 anno '90 senza problemi tecnici smontato da vettura e messo al banco. Provato rapporto compressione con e senza prodotto - rimane invariato. Non abbiamo rilevato alcuna variazione di coppia, di potenza e di gas di scarico. Visto la nostra esperienza, possiamo confermare che le differenze minime di coppia e potenza trovate possono essere dovute a finiture grossolane di mappatura, in più dobbiamo constatare che ci sembra improbabile che grazie all'impiego del prodotto in questione ci sia la possibilità di aumentare il chilometraggio per litro di carburante usato".

La società A-Team Srl ha commentato, in proposito, che nell'ambito del mercato di tali prodotti lubrificanti può ben accadere che l'utilizzo di un lubrificante consenta al motore delle prestazioni più brillanti, anche solo sotto il profilo del risparmio energetico; tuttavia è assolutamente improbabile che il mero impiego di tale lubrificante consenta di migliorare le prestazioni dell'automobile ottenendo un risparmio energetico di 150 Km. per pieno.

Infine, è stato rilevato che le affermazioni pubblicitarie contestate sono riscontrabili anche in un messaggio apparso sulla rivista *Auto* nel numero di gennaio 2002.

L'operatore pubblicitario, nelle proprie memorie pervenute, rispettivamente, in data 20 dicembre 2001 e in data 20 febbraio 2002, a seguito di una richiesta di informazioni ai sensi dell'art. 6, comma 1, lettera a), del D.P.R. n. 627/96, ha rilevato quanto segue:

il prodotto Eco Ceramic Plus serve a ridurre l'attrito all'interno del motore. Esso si contraddistingue dagli altri prodotti per la presenza di componenti liquidi contenuti nella ceramica, mentre altri produttori utilizzano materiali diversi, quali molibdeno, grafite, polimeri, ceramica in polvere;

non è condivisibile l'interpretazione fornita dalla società denunciante ai risultati delle analisi chimiche condotte dal dott. Caliarì. Per quanto riportato nel suddetto certificato, si può solamente dedurre la presenza di silice, che è comunque un componente naturale della ceramica;

le testimonianze riportate nei messaggi sono frutto di dichiarazioni spontanee di clienti che hanno usato il nostro prodotto, ottenendone risultati positivi. I benefici non sono uguali per tutti come dimostrano le stesse testimonianze: il motore che sviluppa più attriti otterrà maggiori vantaggi (100 o più km al pieno), mentre quello che sviluppa meno attriti otterrà minori vantaggi (30, 40 o 50 km in più al pieno);

la società Tecnosint non ha mai dichiarato quanti km un'auto può fare in più al pieno, in quanto ciò dipende da troppe variabili, alcune inerenti al tipo di motore e altre strettamente legate al soggetto che guida;

con riguardo all'unicità del prodotto a base di ceramica liquida, il menzionato Tec Flow, prodotto da un'impresa olandese, risulta completamente sconosciuto in Italia. Detto prodotto non risulta essere stato pubblicizzato in Italia, né compare nel sito Internet della società A-Team Srl.

In allegato alle memorie sono state prodotte dichiarazioni dei soggetti menzionati nei messaggi, tese a confermare la veridicità delle testimonianze riportate.

In data 26 febbraio 2002, è stato richiesto alla società A-Team Srl, ai sensi dell'art. 6, comma 1, lettera a), del D.P.R. n. 627/96, di fornire documentazione attestante la commercializzazione in Italia del prodotto *Tec Flow* negli anni 2000 e 2001, depositando in particolare copia delle fatture di acquisto del prodotto presso la società produttrice Stam Automotiv, delle fatture di vendita alla clientela e di eventuali messaggi pubblicitari riguardanti il prodotto.

In data 14 marzo 2002, la società segnalante, nel rilevare che sul mercato sarebbero presenti anche altri prodotti a base liquida, ha ribadito che le prove di laboratorio presentate in atti attesterebbero che le componenti liquide utilizzate in Eco Ceramic Plus non offrirebbero alcun vantaggio concreto all'utente finale. A riscontro della richiesta di informazioni, l'impresa ha prodotto un certo numero di fatture di acquisto del prodotto presso la società Stam Automotiv ed una sola fattura di vendita, datata 1997, in cui si fa menzione del prodotto Tec Flow.

5. Parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

Poiché i messaggi oggetto del presente provvedimento sono stati diffusi attraverso la stampa periodica e tramite la rete Internet, in data 17 aprile 2002 è stato richiesto il parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, ai sensi dell'art. 7, comma 5, del Decreto Legislativo n. 74/92.

Nel parere pervenuto in data 22 maggio 2002, la suddetta Autorità ha osservato che l'operatore pubblicitario non ha dato dimostrazione né riguardo alla pretesa del fatto che il prodotto in argomento sia l'unico a base di ceramica liquida, né rispetto alle caratteristiche di durata dell'efficacia, risparmio, aumento della potenza dei motori e riduzione dei consumi, né alle qualità ecologiche suggerite dal prefisso "*eco*" apposto al nome e dall'affermazione "*assenza di sostanze nocive nei gas di scarico*". Le testimonianze, di dubbia attendibilità, avrebbero funzione confermativa e rafforzativa del *claim*.

Per queste ragioni, l'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni ha espresso parere nel senso che i messaggi violino il disposto di cui agli artt. 1, 2 e 3 del Decreto Legislativo n. 74/92.

6. Valutazioni conclusive

I messaggi pubblicitari in esame evidenziano il fatto che Eco Ceramic Plus è un prodotto "*unico*" a base di ceramica liquida, il cui utilizzo è in grado di condurre a "*15 vantaggi immediati per un risparmio del 30%*". Viene inoltre affermato esplicitamente che, grazie al lubrificante, è possibile percorrere "*100 Km in più al pieno!*". Nell'annuncio apparso su *Elaborare* vengono altresì elencati dettagliatamente i 15 vantaggi prospettati, concernenti una migliore funzionalità del motore.

I vanti pubblicitari risultano inoltre avvalorati da alcune testimonianze di utilizzatori del prodotto, che segnalano i risultati ottenuti.

La ragionevole decodifica dei messaggi in questione risulta dunque essere la seguente: Eco Ceramic Plus si differenzia dagli altri lubrificanti in quanto, data la sua peculiare composizione a base di ceramica liquida, è in grado di fornire all'utilizzatore particolari vantaggi, la cui entità è stata misurata ("risparmio del 30%", "100 Km in più al pieno!") e sperimentata in concreto da numerosi consumatori.

Dalle risultanze istruttorie emerge che Eco Ceramic Plus è il marchio che contraddistingue una gamma di lubrificanti impiegabili per ridurre l'attrito all'interno del motore. I positivi effetti sulla funzionalità del motore, e conseguentemente sui consumi, sono riconducibili alla presenza di composti del silicio, componente naturale della ceramica. Essi non sono quantificabili in maniera generalizzata, atteso che, come evidenziato dallo stesso operatore pubblicitario, dipendono da un elevato numero di variabili soggettive e non risultano in ogni caso tali da conferire al prodotto le vantate caratteristiche di 'unicità' rispetto agli altri lubrificanti.

Alla luce delle considerazioni svolte, si ritiene, conformemente con quanto rilevato dall'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, che le affermazioni "unico (trattamento per motori) a base di ceramica liquida", "risparmio del 30%" e "100 Km in più al pieno" siano tali da indurre in errore i destinatari circa le effettive caratteristiche del prodotto pubblicizzato, pregiudicandone il comportamento economico. Il potenziale pregiudizio per i concorrenti è, poi, *in re ipsa*: essi non potrebbero non risentire dello sviamento di clientela provocato dall'errore in cui dovessero incorrere i destinatari al momento di orientare le proprie scelte.

Le testimonianze riportate nei diversi messaggi, che in sé costituiscono dichiarazioni confermate dagli individui menzionati, divengono suscettibili di trarre in inganno i consumatori nella misura in cui, come nel caso di specie, sono associati ad affermazioni tendenti ad attribuire al prodotto una precisa quantificazione delle prestazioni di prodotto, apparentemente estensibili a qualsiasi utilizzatore.

Da ultimo, non risulta condivisibile quanto sostenuto dall'impresa segnalante, secondo cui l'abbreviazione "eco" farebbe ritenere al consumatore che il prodotto abbia proprietà ecologiche. Infatti, i messaggi in questione sono improntati a sottolineare eminentemente i vantaggi prestazionali ed economici ottenibili dall'uso del prodotto, mentre non viene fornito alcun risalto a presunte caratteristiche di compatibilità ambientale, né tale può essere considerato il semplice riferimento all'assenza di sostanze nocive nei gas di scarico, che rappresenta uno dei 15 vantaggi riferiti al prodotto. Pertanto, in difformità dal parere espresso dall'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, si ritiene che la semplice denominazione Eco Ceramic Plus non sia tale, nel contesto dei messaggi in esame, da conferire al prodotto specifiche connotazioni di ecologicità.

RITENUTO, pertanto, in conformità al parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, che i messaggi in questione sono suscettibili di indurre in errore i destinatari in relazione alle caratteristiche del bene pubblicizzato ed ai risultati conseguibili con lo stesso, potendo, per tale motivo, pregiudicarne il comportamento economico e ledere le imprese concorrenti;

DELIBERA

che i messaggi pubblicitari descritti al punto 2 del presente provvedimento, diffusi dalla società Tecnosint Fluid Control Srl, costituiscono, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione, una fattispecie di pubblicità ingannevole ai sensi degli artt. 1, 2, e 3, lettera a), del citato Decreto Legislativo, e ne vieta l'ulteriore diffusione.

L'inottemperanza alla presente delibera è punita, ai sensi dell'art. 7, comma 9, del Decreto Legislativo n. 74/92, con l'arresto fino a tre mesi e con l'ammenda fino a duemilacinquecentottantadue (2.582,00) euro.

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

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'art. 7, comma 11, del Decreto Legislativo n. 74/92, entro sessanta giorni dalla data di comunicazione del provvedimento stesso.

IL SEGRETARIO GENERALE
Rita Ciccone

IL PRESIDENTE
Giuseppe Tesauo

* * *

Provvedimento n. 10853 (PI3618) COOP NUOVA SANTA BARBARA/SIDER TRIESTE

L'AUTORITA' GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 13 giugno 2002;

SENTITO il Relatore Professor Carlo Santagata;

VISTO il Decreto Legislativo 25 gennaio 1992, n. 74, come modificato dal Decreto Legislativo 25 febbraio 2000, n. 67;

VISTO il Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pubblicità ingannevole, di cui al D.P.R. del 10 ottobre 1996, n. 627;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Richiesta di intervento

Con richiesta di intervento, pervenuta in data 4 gennaio 2002, la società Cooperativa Nuova Santa Barbara Srl di Trieste, in qualità di concorrente, ha segnalato la presunta ingannevolezza, ai sensi del Decreto Legislativo n. 74/92, del messaggio pubblicitario rappresentato da un depliant dell'impresa individuale SIDER-TRIESTE di G. Pergolis diffuso nel dicembre 2001 presso la sede dell'impresa stessa, nonché a mezzo distribuzione agli operatori dell'ambito portuale in Trieste, Monfalcone e Porto Nogaro.

Il segnalante evidenzia che le indicazioni presenti nel predetto depliant pubblicitario sarebbero ingannevoli, in quanto:

a) la Sider Trieste non può svolgere perizie tecniche nel campo della "protezione da agenti nucleari-biologici-chimici" (c.d. "protezione N.B.C."), dal momento che si tratta di un settore di esclusiva competenza delle forze armate. Pertanto, appare anche improbabile che il personale della Sider Trieste sia in possesso di brevetti per corsi NBC, nonché che abbia partecipato a "corsi di organizzazione per la gestione delle catastrofi";

b) l'indicazione "servizio di guardia fuochi e vigilanza antincendio conto terzi" appare ingannevole, in quanto omette di specificare gli ambiti entro i quali la Sider è abilitata all'erogazione di tali servizi. In particolare, il "servizio guardiafuochi" (denominazione che contraddistingue il servizio antincendio svolto all'interno dei porti) è riservato agli operatori in possesso di una speciale abilitazione da parte dell'Autorità marittima (ai sensi dell'art. 20 della legge 27 dicembre 1973, n. 850), nonché dell'iscrizione ai sensi dell'art. 68 cod. nav. (con la quale viene manifestata la vigilanza da parete del Comandante del Porto). Tali requisiti sono posseduti dalla Sider Trieste solo per il porto di Monfalcone, ma non per il porto di Trieste (nel quale l'unico operatore abilitato è appunto la società denunciante Coop. Santa Barbara);

c) non appare veritiera l'indicazione secondo la quale la Sider Trieste opera nel servizio guardiafuochi e vigilanza antincendio dal 28 agosto 1997, in quanto -visto che il servizio "guardiafuochi" si riferisce esclusivamente al servizio di vigilanza antincendio in ambito portuale-, tale affermazione contrasta con la circostanza secondo cui la Sider Trieste ha ottenuto le abilitazioni di legge per la prestazione del servizio guardiafuochi limitatamente al porto di Monfalcone in data 15 maggio 2000;

d) non sembra conforme alla situazione reale l'indicazione secondo cui tutto il personale della Sider Trieste proviene dal Corpo Nazionale dei Vigili del Fuoco o dal Servizio Antincendio delle Forze Armate ed è in possesso dei predetti brevetti ed abilitazioni.

2. Messaggio pubblicitario

Il messaggio pubblicitario è costituito da un depliant, composto di sei facciate, volto a pubblicizzare le attività svolte dall'impresa individuale SIDER-TRIESTE.

In particolare, nella seconda facciata sono elencati i servizi offerti dalla suddetta impresa, tra i quali vengono menzionati il servizio di *"guardiafuochi e vigilanza antincendio contro terzi"* e quello di elaborazione di *"perizie tecniche"* nel campo della *"protezione da agenti nucleari - biologici - chimici"*. A proposito del servizio di guardiafuochi e vigilanza antincendio, alla quinta facciata si afferma, inoltre, che la Sider Trieste *"opera nel campo del servizio guardiafuochi e vigilanza antincendio dal 28.08.1997 nei settori: industriale, locali pubblico spettacolo, grosse manifestazioni pubbliche, settore navale e portuale"*.

Vengono, altresì, fornite informazioni relative alle qualifiche del personale della società rilevando che tali persone provengono dal Corpo Nazionale dei Vigili del Fuoco o dai servizi antincendio delle FF.AA. e che hanno frequentato alcuni corsi di formazione.

3. Comunicazioni alle parti

In data 24 gennaio 2002 è stato comunicato al segnalante ed all'operatore pubblicitario - impresa individuale Sider Trieste di G. Pergolis - l'avvio di un procedimento, ai sensi del Decreto Legislativo n. 74/92, per valutare l'eventuale ingannevolezza del messaggio pubblicitario denunciato, ai sensi degli artt. 1, 2, e 3 del citato Decreto Legislativo n. 74/92, con particolare riguardo alle effettive caratteristiche, modalità ed ambiti di espletamento dei servizi pubblicizzati, nonché alle reali qualificazioni ed abilitazioni possedute dall'operatore pubblicitario.

4. Risultanze istruttorie

Contestualmente alla comunicazione di avvio del procedimento, è stato richiesto all'impresa individuale Sider Trieste di G. Pergolis, in qualità di operatore pubblicitario, di fornire -entro 20 giorni- informazioni, corredate da idonea documentazione (di carattere oggettivo ed ufficiale), riguardanti i seguenti elementi:

- a) documentazione comprovante le autorizzazioni ed abilitazioni possedute per lo svolgimento dei servizi pubblicizzati, con particolare riferimento al servizio *"guardiafuochi"*;
- b) elenco del personale in servizio precisando l'attività precedentemente svolta; i brevetti ed abilitazioni possedute; i corsi svolti;
- c) documentazione concernente le perizie svolte nel campo della *"protezione da agenti nucleari-biologici-chimici"*;
- d) programmazione del messaggio pubblicitario oggetto di contestazione, precisando le modalità di diffusione (tempi, luoghi e strumenti utilizzati).

Con memoria difensiva del 6 febbraio 2002, la Sider Trieste ha reso noto, in sintesi, quanto segue:

- a) l'impresa è autorizzata a svolgere perizie tecniche nel campo della *"protezione da agenti nucleari - batteriologici - chimici"*, come si evince dalla visura camerale che riporta tale attività ed in caso di necessità la Sider Trieste si avvale inoltre di professionisti esterni. Finora non ha, comunque, svolto alcun incarico in questo settore;
- b) il segnalante appare aver confuso la Difesa NBC (nucleare batteriologica chimica) con la protezione da agenti Nucleari - Biologici - Chimici per la quale non esiste una riserva a favore delle Forze Armate. In ogni caso, il direttore tecnico della Sider Trieste possiede una notevole esperienza in tale campo, oltre a distinzioni onorifiche e decorazioni per attività meritorie nel campo della lotta e prevenzione degli incendi;
- c) in ordine al profilo attinente al servizio di guardiafuochi e vigilanza antincendio contro terzi, la normativa di settore (che disciplina l'esercizio di tali attività negli ambiti portuali o complementari limitrofi) non appresta alcuna tutela specifica al termine *"guardiafuochi"*, ma utilizza sempre la dicitura *"Servizi integrativi antincendi"* oppure *"squadre ausiliarie antincendi"*. Pertanto, non corrisponde al vero che il servizio di guardiafuochi faccia esclusivo riferimento al servizio prestato in aree portuali, non esistendo alcuna preclusione all'uso di tale espressione anche per le attività svolte a terra e nelle strutture aeroportuali e eliportuali. L'espressione *"guardiafuochi"* non viene, infatti, utilizzata nelle autorizzazioni rilasciate dalle capitanerie di porto;
- d) dalla visura camerale della Sider Trieste si evince che lo svolgimento della propria attività ha avuto inizio in data 28 agosto 1997 così come riportato nel depliant pubblicitario.

e) la campagna pubblicitaria oggetto di contestazione ha avuto una diffusione limitatissima (circa 100 esemplari) ed è stata tempestivamente interrotta;

f) la denuncia della società cooperativa Nuova Santa Barbara non è ispirata da alcuna esigenza di tutela dei consumatori e della pubblicità ingannevole, ma piuttosto rappresenta un'iniziativa pretestuosa e strumentale che si inserisce in un ampio contenzioso con la società Sider Trieste caratterizzato da una serie di denunce reciproche.

5. Valutazioni conclusive

Il messaggio in esame è volto a pubblicizzare l'attività svolta dall'impresa Sider Trieste nell'ambito della sicurezza, igiene e prevenzione incendi sui luoghi di lavoro e si sofferma, in particolare, sulla descrizione delle qualifiche professionali e sulle possibilità di intervento in tali campi.

Preliminarmente, è opportuno osservare che il messaggio pubblicitario denunciato è rivolto ad una categoria di destinatari rappresentati da operatori qualificati potenziali acquirenti dei servizi offerti dall'impresa Sider Trieste e, quindi, la decodifica del depliant in questione deve tener conto di questa particolare *target audience* di riferimento, la quale non coincide con la generalità dei consumatori.

In ordine al primo profilo segnalato dal denunciante, si rileva che l'indicazione contenuta nel depliant pubblicitario relativa alla possibilità di effettuare "*perizie tecniche*" nel "*campo della protezione da agenti nucleari - biologici -chimici*" si affianca ad una serie di indicazioni circa altre tipologie di "*perizie*" rispetto alle quali l'affermazione oggetto di contestazione non è stata riprodotta con particolare evidenza grafica.

Pertanto, anche in relazione alla predetta natura particolarmente qualificata dei soggetti a cui è indirizzato il messaggio pubblicitario denunciato, la citata indicazione non appare idonea ad indurre in errore tali destinatari circa l'eventualità che la protezione da agenti nucleari-biologici-chimici sia riservata alle Forze armate.

Pertanto, l'espressione oggetto di contestazione -nel contesto del messaggio pubblicitario nella quale risulta inserita- non appare idonea ad indurre in errore e a pregiudicare il comportamento economico dei destinatari del messaggio.

Analoghe considerazioni possono essere svolte circa l'inclusione nella serie dei servizi pubblicizzati dell'attività di "*guardiafuochi*" omettendo di specificare gli ambiti nei quali tale servizio può essere svolto.

Per ciò che attiene, poi, alla contestazione concernente le qualifiche possedute dal personale impiegato dall'impresa Sider Trieste, dalle risultanze istruttorie risulta che esso proviene dalle Forze Armate o dai Vigili del Fuoco; che ha frequentato corsi di aggiornamento ed è in possesso di alcuni brevetti. Pertanto, in relazione a tale profilo il messaggio non appare ingannevole.

Il messaggio segnalato, infine, indicando che Sider Trieste "*opera nel campo del servizio guardiafuochi e vigilanza antincendio dal 28.08.1997 nei settori: industriale, locali pubblico spettacolo, grosse manifestazioni pubbliche, settore navale e portuale*" informa il destinatario circa la data di inizio della propria attività e settori di operatività, senza per questo lasciare intendere che la società abbia cominciato ad operare in tutti i settori indicati nel 1997. Ciò posto, la circostanza secondo la quale Sider Trieste è in possesso dell'autorizzazione ad operare in ambito portuale solo dal 2000 non rende il messaggio ingannevole.

RITENUTO, pertanto, che il messaggio pubblicitario in esame non appare idoneo - in relazione alle indicazioni innanzi evidenziate - ad indurre in errore i destinatari dello stesso ed a poterne pregiudicare il comportamento economico circa le caratteristiche dei servizi pubblicizzati e le qualifiche dell'operatore pubblicitario;

DELIBERA

che il messaggio pubblicitario descritto al punto 2 del presente provvedimento, diffuso dall'impresa individuale Sider Trieste di G. Pergolis, in qualità di operatore pubblicitario, non costituisce, per le ragioni esposte in motivazione, una fattispecie di pubblicità ingannevole ai sensi degli artt. 1, 2, e 3 del Decreto Legislativo n. 74/92.

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

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'art. 7, comma 11, del Decreto Legislativo n. 74/92, entro sessanta giorni dalla data di comunicazione del provvedimento stesso.

IL SEGRETARIO GENERALE
Rita Ciccone

IL PRESIDENTE
Giuseppe Tesauo

* * *

Provvedimento n. 10854 (PI3623) SAPONI DIMAGRANTI ASCIE***L'AUTORITA' GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO***

NELLA SUA ADUNANZA del 13 giugno 2002;

SENTITO il Relatore Professor Michele Grillo;

VISTO il Decreto Legislativo 25 gennaio 1992, n. 74, come modificato dal Decreto Legislativo 25 febbraio 2000, n. 67;

VISTO il Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pubblicità ingannevole, di cui al D.P.R. del 10 ottobre 1996, n. 627;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Richiesta di intervento

Con richiesta di intervento pervenuta in data 4 ottobre 2001, integrata ai fini dell'identificazione del committente in data 7 dicembre 2001, un consumatore ha segnalato la presunta ingannevolezza, ai sensi del Decreto Legislativo n. 74/92, di un messaggio diffuso dalla società Ascìe Srl attraverso l'emittente Antennatre il giorno 18 settembre 2001, volto a promuovere la vendita di un sapone del quale vengono vantate proprietà dimagranti.

Nella richiesta di intervento viene evidenziata la presunta ingannevolezza del messaggio, in relazione alle affermazioni in esso contenute - scorrette secondo il segnalante - ed alla mancata specificazione delle condizioni di vendita.

2. Messaggio

Nel messaggio segnalato, facente parte di una televendita condotta dalla Sig.ra Vanna Marchi, si afferma che il prodotto di cui trattasi non è un normale sapone e che con il suo uso due volte al giorno si ha *“la possibilità e la certezza matematica di calare una caterva di chili”*, di calare *“in centimetri e in chili”*, *“senza rinunciare a niente”* e in particolare senza rinunciare *“a quello che siete abituati a mangiare”*, *“mangiando quello che vi pare”*. Il risultato è quantificato nel messaggio in *“8-10 chilogrammi in quattro settimane”*.

La composizione del prodotto è descritta nel messaggio nel modo seguente: *“a base di alghe e terra, argilla”*, *“un'argilla particolarissima”*.

Nel messaggio si afferma, altresì, che il prodotto è sotto vari profili garantito: *“il prodotto è garantito in assoluto da me e dall'Azienda che rappresento”*; è una *“garanzia assoluta di perfetta riuscita”*; *“è un prodotto notificato al ministero della Sanità, quindi è garantito”*.

Quanto alle condizioni di vendita del prodotto, il messaggio fa riferimento, con una scritta poco visibile, in quanto a scorrimento in tempo breve ed a caratteri molto piccoli, a non specificate *“spese”*.

3. Comunicazioni alle parti

In data 16 gennaio 2002 è stata inviata al segnalante ed alla società Ascìe Srl, in qualità di operatore pubblicitario, la comunicazione di avvio del procedimento ai sensi del Decreto Legislativo n. 74/92, nella quale è stato precisato che l'eventuale ingannevolezza del messaggio pubblicitario oggetto della richiesta di intervento

sarebbe stata valutata ai sensi degli artt. 1, 2, 3, 4, comma 2, e 5 del citato Decreto Legislativo n. 74/92, con riguardo alle effettive caratteristiche del prodotto pubblicizzato ed ai risultati conseguibili attraverso il suo uso, alla veridicità delle affermazioni riguardanti la notifica al Ministero della Sanità, al prezzo e al modo in cui questo è calcolato, alle condizioni alle quali il prodotto è fornito, al contenuto e alle modalità della garanzia offerta, ad eventuali omissioni in ordine alla suscettibilità del prodotto a porre in pericolo la salute e la sicurezza dei consumatori, tali da indurre questi ultimi a trascurare le normali regole di prudenza e vigilanza.

La lettera di comunicazione inviata alla società Asciè Srl il 16 gennaio 2002 è stata restituita al mittente da Poste Italiane per compiuta giacenza in mancanza di ritiro da parte del destinatario. Si è chiesto, quindi, alla Guardia di Finanza-Nucleo Speciale Tutela Concorrenza e Mercato di notificare l'atto di comunicazione dell'avvio del procedimento alla predetta Società; la notifica è avvenuta in data 5 aprile 2002 ed è stata preceduta dalla pubblicazione di un avviso dell'avvio del procedimento sul Bollettino dell'Autorità, n. 9 del 18 marzo 2002.

4. Risultanze istruttorie

Contestualmente alla comunicazione di avvio del procedimento, è stato richiesto alla società Asciè Srl, in qualità di operatore pubblicitario, ai sensi dell'art. 6, comma 1, lettera a), del D.P.R. n. 627/96, di fornire determinate informazioni, corredate da documentazione, in relazione alle affermazioni contenute nel messaggio.

La società Asciè Srl non ha fornito alcuna risposta a tale richiesta.

5. Parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

Poiché il messaggio oggetto del presente provvedimento è stato diffuso per via televisiva, in data 3 aprile 2002 è stato richiesto il parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, ai sensi dell'art. 7, comma 5, del Decreto Legislativo n. 74/92.

In data 10 maggio 2002 è pervenuto il parere della suddetta Autorità, nel quale si rileva che i messaggi in questione sono in contrasto con gli artt. 1, 2, 3 e 4, comma 2 del Decreto Legislativo n. 74/92, sulla base delle seguenti considerazioni:

- le affermazioni del messaggio in merito alle caratteristiche del prodotto pubblicizzato, ai risultati conseguibili con il suo uso, all'avvenuta notificazione del prodotto al Ministero della Sanità, alle condizioni di fornitura del prodotto con particolare riguardo al prezzo e alle sue modalità di calcolo, al contenuto e alle modalità della garanzia offerta, appaiono non verosimili e destituite di fondamento, potendo ritenersi l'assenza di produzione di documentazione e informazioni da parte dell'operatore pubblicitario come un indizio grave, preciso e concordante dell'inesistenza di documentazione intesa a dimostrare tangibilmente le affermazioni di cui trattasi;

- in particolare, il riferimento alla notifica al Ministero della Sanità appare inteso ad annettere al prodotto pubblicizzato una sorta di certificazione ufficiale di scientificità, unitamente alle affermazioni relative alla "garanzia" e dunque costituendo elemento significativo per ingenerare nel *target* del messaggio il convincimento di una efficacia dimostrata e garantita, oltre che della classificazione "paramedicinale" del prodotto;

- il messaggio appare in grado, quindi, di orientare indebitamente le scelte dei consumatori.

L'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni ritiene, infine, che dalla documentazione in atti non è possibile dedurre che l'uso del prodotto sia in qualche modo suscettibile di porre in pericolo la salute e la sicurezza dei consumatori, in modo tale da indurli a trascurare le normali regole di prudenza e vigilanza; che, pertanto, il messaggio non appare in contrasto con quanto disposto dall'art. 5 del Decreto Legislativo n. 74/1992.

6. Valutazioni conclusive

Il messaggio in esame lascia intendere che con il consumo del prodotto pubblicizzato, asseritamente composto da alghe e da argilla, chiunque consegue, in ogni caso, notevoli cali di peso ponderale, pur senza limitazioni nell'alimentazione.

In relazione al contenuto del messaggio, si rileva, preliminarmente, l'assoluta mancanza di fondamento delle affermazioni secondo cui le proprietà del sapone vantate nel messaggio sono attestate dal Ministero della Sanità (oggi Ministero della Salute), il quale non svolge, in realtà, alcuna funzione al riguardo.

Si osserva, altresì, che le affermazioni del messaggio che prospettano la possibilità di ottenere notevoli cali di peso senza alcuna limitazione nell'alimentazione sono in contrasto con quanto ripetutamente sottolineato dalla comunità scientifica, secondo la quale qualsiasi programma di diminuzione del peso individuale non può prescindere da un regime alimentare controllato.

Ciò premesso, va considerato che un prodotto avente la composizione dichiarata nel messaggio è al più un cosmetico, la cui azione non può andare oltre la modifica dell'aspetto esteriore della parte del corpo sulla quale è applicato.

Pertanto, la composizione dichiarata del prodotto risulta inadatta a supportare i vantanti prestazionali e i risultati prospettati dal messaggio.

Per quanto precede, il messaggio è idoneo ad indurre in errore i consumatori relativamente alle caratteristiche del prodotto ed in particolare ai risultati che possono essere conseguiti con il suo uso (art. 3, lettera a), del Decreto Legislativo n. 74/92). Il pregiudizio del comportamento economico del consumatore è evidenziato dal fatto che l'ottenimento di riduzioni del peso senza privazioni alimentari rappresenta un risultato fortemente ambito per coloro ai quali il messaggio è rivolto.

Quanto alle condizioni di vendita del prodotto, il messaggio fa riferimento, con una scritta poco visibile, a non specificate "spese", da aggiungersi, presumibilmente, all'importo - indicato con maggiore evidenza - che nel messaggio stesso appare quale prezzo di vendita.

Il messaggio è quindi idoneo a trarre in inganno con riferimento al prezzo del prodotto pubblicizzato (art. 3, lettera b), del Decreto Legislativo n. 74/92), potendo in tal modo pregiudicare le scelte economiche dei destinatari.

Con riguardo ai termini quali "garanzia" e "garantito", i quali nel messaggio in esame sono utilizzati in modo tale da prospettare ai destinatari una garanzia in senso tecnico (assume rilievo, sotto tale profilo, segnatamente l'affermazione della conduttrice secondo cui il prodotto è garantito "dall'Azienda che rappresento"), si rileva che l'utilizzazione dei termini in questione è, nel caso di specie, in contrasto con l'art. 4, comma 2, del Decreto Legislativo n. 74/92, in quanto non è accompagnata dalla precisazione del contenuto e delle modalità dell'asserita garanzia, né vi è, nel messaggio, un rinvio ad un testo facilmente conoscibile dal consumatore in cui sia riportata integralmente tale precisazione.

Per quanto riguarda la valutazione del messaggio ai sensi dell'art. 5 del Decreto Legislativo n. 74/92, come rilevato dall'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, non vi sono evidenze che inducano a ritenere che il prodotto sia tale da rendere necessarie, nel messaggio pubblicitario, avvertenze idonee ad evitare che i consumatori trascurino le normali regole di prudenza e vigilanza nell'uso del prodotto stesso.

RITENUTO, pertanto, in conformità al parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, che il messaggio pubblicitario in esame è idoneo ad indurre in errore i consumatori in merito all'efficacia del prodotto, al prezzo di vendita ed alla garanzia, potendo per tale motivo pregiudicarne il comportamento economico;

DELIBERA

che il messaggio pubblicitario descritto al punto 2 del presente provvedimento, diffuso dalla società Ascìè Srl, costituisce, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione, una fattispecie di pubblicità ingannevole ai sensi degli artt. 1, 2, 3, lettere a) e b), e 4, comma 2, del Decreto Legislativo n. 74/92, e ne vieta l'ulteriore diffusione.

L'inottemperanza alla presente delibera è punita, ai sensi dell'art. 7, comma 9, del Decreto Legislativo n. 74/92, con l'arresto fino a tre mesi e con l'ammenda fino a duemilacinquecentottantadue (2.582,00) euro.

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

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'art. 7, comma 11, del Decreto Legislativo n. 74/92, entro sessanta giorni dalla data di comunicazione del provvedimento stesso.

IL SEGRETARIO GENERALE
Rita Ciccone

IL PRESIDENTE
Giuseppe Tesauo

* * *

Provvedimento n. 10855 (PI3630) ITALGEST GROUP-NUMERO RIPARTITO***L'AUTORITA' GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO***

NELLA SUA ADUNANZA del 13 giugno 2002;

SENTITO il Relatore il Professor Marco D'Alberti;

VISTO il Decreto Legislativo 25 gennaio 1992, n. 74, come modificato dal Decreto Legislativo 25 febbraio 2000, n. 67;

VISTO il Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pubblicità ingannevole, di cui al D.P.R. del 10 ottobre 1996, n. 627;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Richiesta di intervento

Con richiesta di intervento pervenuta in data 7 gennaio 2002, un consumatore ha segnalato la presunta ingannevolezza, ai sensi del Decreto Legislativo n. 74/92, del messaggio pubblicitario diffuso sul quotidiano *"La Stampa"* del 3, 5 e 6 gennaio 2002 dalla società Italgest Srl, avente ad oggetto la vendita di alcune case in Costa Azzurra ed il relativo "Servizio di informazioni gratuite" tramite il numero telefonico "848-842.842".

Nella richiesta d'intervento si evidenzia la presunta ingannevolezza del messaggio in esame, in quanto la dicitura *"Servizio informazioni gratuite"* sotto la quale compare il numero telefonico "848.842.842", nonché il logo nel quale è riportato lo stesso numero, farebbero erroneamente intendere che la chiamata telefonica da parte dell'utente finale sia gratuita, mentre, in realtà, il numero telefonico pubblicizzato è un numero ad addebito ripartito.

2. Messaggio

Il messaggio a mezzo stampa è costituito da un tabellare situato nell'angolo in basso a destra della prima pagina del quotidiano *"La Stampa"* dei giorni 3, 5 e 6 gennaio 2002. In esso è indicato il numero telefonico "848.842.842" da chiamare per ricevere informazioni in merito all'offerta. Esso è accompagnato dalla dicitura *"Servizio informazioni gratuite"* ed inserito in un logo uguale a quello utilizzato normalmente per l'indicazione dei Numeri Verdi.

3. Comunicazione alle parti

In data 24 gennaio 2002 è stato comunicato al segnalante ed alla società Italgest Srl, in qualità di operatore pubblicitario, l'avvio del procedimento ai sensi del Decreto Legislativo n. 74/92, precisando che l'eventuale ingannevolezza del messaggio pubblicitario oggetto della richiesta di intervento sarebbe stata valutata ai sensi degli artt. 1, 2, e 3, lettera b), del citato Decreto Legislativo, con riguardo alla idoneità del messaggio ad indurre in errore gli utenti in merito alla gratuità delle chiamate verso il numero telefonico in esso riportato.

4. Risultanze istruttorie

Contestualmente alla comunicazione di avvio del procedimento è stato richiesto alla società Italgest Srl, in qualità di operatore pubblicitario, ai sensi dell'art. 6, comma 1, lettera a), del D.P.R. n. 627/96, di fornire informazioni e relativa documentazione riguardanti l'accordo contrattuale stipulato tra la società Telecom Italia Spa e la società Italgest Srl per l'attivazione del numero telefonico "848.842.842".

Con memoria pervenuta in data 12 febbraio 2002, la società Italgest Srl ha rappresentato quanto segue:

- l'indicazione "*Servizio di informazioni gratuite*" si riferisce alla gratuità del servizio di consulenza sul mercato immobiliare prestato agli utenti, non al costo della telefonata;
- la società Italgest Srl si avvaleva, precedentemente, di un Numero Verde (800.274.274), ma si è vista costretta ad attivare un servizio di Numero ad Addebito Ripartito (848.842.842), a partire dal 29 giugno 2001, a causa di numerose telefonate minatorie od oscene ricevute sul precedente numero;
- la durata media delle chiamate degli utenti è di circa 40 secondi, tempo strettamente necessario per permettere al chiamante di lasciare informazioni riguardanti il proprio nome, cognome, numero di telefono, tipologia delle informazioni richieste, reperibilità per successivo contatto telefonico. In seguito, gli utenti vengono chiamati da un consulente della Italgest Srl, con spese totalmente a carico della stessa società, per l'erogazione del servizio;
- il servizio di consulenza viene prestato a titolo gratuito e senza l'impegno a carico dell'utente di effettuare alcun acquisto.

5. Parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

Poiché il messaggio oggetto del presente provvedimento è stato diffuso a mezzo stampa, in data 28 febbraio 2002 è stato richiesto il parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, ai sensi dell'art. 7, comma 5, del Decreto Legislativo n. 74/92.

Con parere pervenuto in data 26 marzo 2002, la suddetta Autorità ha ritenuto che il messaggio in esame costituisce una fattispecie di pubblicità ingannevole ai sensi degli artt. 1, 2, e 3, lettera b), del Decreto Legislativo n. 74/92, sulla base delle seguenti considerazioni:

- nel messaggio pubblicitario in esame, il servizio telefonico in questione è associato alla indicazione "*Servizio informazioni gratuite*" ed è graficamente caratterizzato dal simbolo del Numero Verde, che si differenzia da quello cosiddetto numero ripartito con suddivisione dei costi di ogni singola conversazione fra chi chiama e chi riceve;
- l'indicazione "*Servizio informazioni gratuite*" associata alla simbologia universalmente attribuita al numero verde appare idonea a indurre nel consumatore il convincimento della completa gratuità della telefonata per il chiamante, mentre risulta dagli atti e per espressa ammissione dell'operatore pubblicitario che il numero indicato è un numero che dà luogo a telefonata avente un costo ripartito;
- il messaggio in esame appare, pertanto, in grado di orientare indebitamente le scelte dei consumatori.

6. Valutazioni conclusive

In via preliminare si evidenzia che la disciplina delle tariffe telefoniche per il servizio di addebito automatico di chiamata (c.d. Numero Verde) è contenuta nel D.M. 16 maggio 1996, nel quale è previsto, ai sensi dell'art. 1 del citato Decreto, che gli utenti della categoria affari hanno la possibilità di abbonarsi ai servizi di addebito automatico al chiamato secondo tre distinte modalità: 1) addebito totale al chiamato (Numero Verde); 2) addebito con ripartizione a quota fissa (Numero Ripartito); 3) addebito con ripartizione a tempo (Numero Ripartito).

La suindicata normativa prevede che agli utenti di categoria affari è consentito l'abbonamento al servizio di addebito automatico a carico del chiamato secondo una delle seguenti modalità: addebito totale al chiamato, cui è associato il prefisso 800, il quale prevede che l'intero costo della telefonata sia a carico del chiamato; addebito con ripartizione a quota fissa, cui è associato il prefisso 840, il quale prevede che, per ogni chiamata seguita dalla risposta, venga addebitato al chiamante un importo pari ad uno scatto; addebito con ripartizione a tempo cui è associato il prefisso 848, in quale prevede che, per ogni chiamata seguita dalla risposta, venga addebitato al chiamante un importo pari a quello delle comunicazioni di Tariffa Interurbana Settoriale (equiparata alla Tariffa Urbana a Tempo).

Nel caso di specie, la composizione del prefisso "848" permette di ripartire il costo di una singola telefonata tra il soggetto chiamante e quello ricevente. Tale circostanza è, peraltro, avvalorata dalle informazioni per gli utenti, contenute nell'avanti elenco telefonico, relative ai servizi Telecom Italia per le aziende, sulla base delle quali è possibile distinguere il servizio "Numero Verde Nazionale" - con prefisso "800"-, completamente gratuito, dall'altro servizio "Numero Ripartito" - con prefisso "840" o "848" - il cui costo è anche a carico di chi effettua la telefonata.

Ciò premesso, l'utilizzo del logo tipico del Numero Verde, integrato dalla dicitura "*Servizio informazioni gratuite*", lascia intendere, contrariamente al vero, che il costo della chiamata telefonica all'operatore pubblicitario sia completamente gratuito.

Difficilmente intuibile è, invece, il fatto che l'aggettivazione "*gratuito*" sia riferita al servizio di consulenza prestato dall'operatore pubblicitario e non al costo della telefonata.

Il messaggio in esame, pertanto, laddove lascia intendere che la chiamata al numero riportato nel messaggio sia gratuita, è idoneo ad indurre in errore i consumatori ed a pregiudicarne il comportamento economico. Questi ultimi, infatti, collegando al logo tipico del "Numero Verde", presente nel messaggio, la totale gratuità del servizio, ulteriormente convinti dalla dicitura "*Servizio informazioni gratuite*", possono essere indotti, ed in una certa misura invogliati, a contattare l'operatore pubblicitario sulla base del falso convincimento che la telefonata che s'intende effettuare non abbia alcun costo.

RITENUTO, pertanto, in conformità al parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, che il messaggio pubblicitario in esame è idoneo ad indurre in errore i consumatori, in ordine al costo delle chiamate al "*Servizio informazioni gratuite*" della società Italgest;

DELIBERA

che il messaggio pubblicitario descritto al punto 2 del presente provvedimento, diffuso dalla società Italgest Srl, costituisce, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione, una fattispecie di pubblicità ingannevole ai sensi degli artt. 1, 2, e 3, lettera b), del Decreto Legislativo n. 74/92, e ne vieta l'ulteriore diffusione.

L'inottemperanza alla presente delibera è perseguibile, ai sensi dell'art. 7, comma 9, del Decreto Legislativo n. 74/92, con l'arresto fino a tre mesi e con l'ammenda fino a duemilacinquecentottantadue (2.582,00) euro.

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

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'art. 7, comma 11 del Decreto Legislativo n. 74/92, entro sessanta giorni dalla data di comunicazione del provvedimento stesso.

IL SEGRETARIO GENERALE
Rita Ciccone

IL PRESIDENTE
Giuseppe Tesaro

* * *

Provvedimento n. 10856 (PI3634) **SVELTYSS DIMAGRANTE DI EDI**

L'AUTORITA' GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 13 giugno 2002;

SENTITO il Relatore Professor Nicola Occhiocupo;

VISTO il Decreto Legislativo 25 gennaio 1992, n. 74, come modificato dal Decreto Legislativo 25 febbraio 2000, n. 67;

VISTO il Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pubblicità ingannevole, di cui al D.P.R. del 10 ottobre 1996, n. 627;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Richiesta di Intervento

Con richiesta di intervento pervenuta in data 10 gennaio 2002, un consumatore ha segnalato la presunta ingannevolezza, ai sensi del Decreto Legislativo n. 74/92, di un messaggio pubblicitario diffuso a mezzo posta dalla società EDI-EUROPA DIFFUSIONE ISTITUTO Srl (di seguito anche EDI Srl) nel corso del mese di gennaio 2002, volto a promuovere il trattamento dimagrante denominato "Sveltyss".

Nella richiesta si lamenta l'ingannevolezza del suindicato messaggio in relazione alle vantate caratteristiche di efficacia.

2. Messaggio pubblicitario

Il messaggio, che presenta una struttura articolata, si compone di diverse parti e, in particolare, di:

- **una lettera** di 4 pagine a firma del signor **P. Bonneval**, che si qualifica come *ricercatore*, nella quale si sostiene, con espressioni e toni particolarmente enfatici, che una équipe di specialisti da lui condotta avrebbe trovato la formula per sfruttare al massimo le proprietà delle sostanze naturali impiegate nel trattamento pubblicizzato. Sveltyss, infatti, risulterebbe a base di estratti secchi di ananas, thé verde e papaia, 5-6 volte più potenti degli estratti classici delle piante e la cui efficacia sarebbe ulteriormente potenziata dall'effervescenza delle compresse in cui sono contenuti, in grado di trasportare più rapidamente i principi attivi al centro delle cellule da curare. Si tratterebbe, quindi, di un preparato diverso dai precedenti. La nuova cura che i ricercatori avrebbero messo a punto e sperimentato con successo su numerosi individui "*che non erano mai riusciti a dimagrire con le diete classiche più rigide e con un eccesso di peso radicato da sempre*" consentirebbe di perdere "*Fino a 7 chili sin dalla prima settimana.*"; sembrerebbe, infatti, che "*Numerose persone hanno perso definitivamente da 25 a 57 chili.*" e che il trattamento "*Si è rivelato efficace nel 98,3% dei casi.*". In particolare, si assicura che nei soggetti testati "*La perdita di peso è stata in media di 29,5 chili; la perdita di taglie è stata in media di 4,6 taglie; la perdita di volume di grasso è stata in media del 29,7%.*" e senza aver "*cambiato le abitudini alimentari, né fatto sport, né preso farmaci.*". Sveltyss garantirebbe risultati definitivi, eliminando rapidamente i grassi in eccesso e assicurando allo stesso tempo il buon funzionamento del metabolismo e della digestione "*Senza assolutamente alcun rischio, né effetti secondari.*". La lettera si conclude invitando il lettore a compilare il "*Buono prova gratuito*" allegato e a provare il trattamento essendo "*Offerto gratuitamente al 100%.*";

- **un buono d'ordine** con il quale è possibile richiedere, a seconda del numero di chili da perdere, Sveltyss CA - Cura d'attacco (per perdere fino a 7 chili), Sveltyss CF - Cura forte (per perdere più di 7 chili), Sveltyss CEF -

Cura extraforte (per perdere più di 15 chili), Sveltyss CI - Cura intensiva (per perdere più di 20 chili) ad un prezzo che varia dai 30 euro (58.000 lire circa) agli 85 euro (165.000 lire circa). Il buono d'ordine, che riporta in alto il titolo *"Buono prova gratuito"*, assicura, nel caso in cui non si fosse pienamente soddisfatti, il rimborso immediato della cifra spesa più un altro *"assegno sconto regalo del valore di 15 euro (30.000 lire circa)"*, mediante il semplice invio della bolla di spedizione, e a tale scopo offre una garanzia valida 90 giorni, restando inteso che la formula scelta dal consumatore permetterà di perdere tutti i chili e il grasso di troppo in base ad una non meglio chiarita regola dei *"100%"* (100% naturale, ridinamizzante, duraturo, attivo, affidabile, immediato, soddisfacente) e dei *"senza"* (senza diete, costrizioni, sport, stress, sforzo, fatica, fame). In fondo al buono d'ordine compare in caratteri pressoché illeggibili la dicitura *"La presente vendita è soggetta a diritto di recesso ai sensi del Decreto Legislativo n. 50/92 e dal Decreto Legislativo n. 185/99"*.

Sul retro del buono d'ordine si legge ancora *"Prova gratuita senza impegno"* e sono ribadite ancora una volta con particolare evidenza grafica le proprietà miracolose del trattamento con frasi come *"Con Sveltyss dimagrite o dimagrite!!! Implacabile contro il grasso, la cellulite, la pancia, la ritenzione idrica, la buccia d'arancia, i chili mal distribuiti... Il risultato è obbligatorio!"* e *"Con il primo cocktail dimagrante effervescente Sveltyss perderete fino a 7 chili alla settimana, senza il minimo sforzo! Se, nel più remoto dei casi, il prodotto non funzionasse, vi invieremo un assegno di rimborso + un secondo assegno di 15 euro (29.044 lire)!"*;

- **un dépliant** di 8 pagine, intitolato *"Dossier Speciale"*, corredato da materiale fotografico nel quale si descrivono, in termini analoghi a quelli utilizzati nella lettera ma più profusamente, le caratteristiche e l'efficacia del trattamento, che qui è descritto come *"100% naturale, 100% vegetale"*. In particolare, si aggiunge che lo stesso sarebbe adatto a chiunque, sia che *"da sempre ha eccesso di peso..."* sia che abbia solo *"qualche chilo mal distribuito"* e ancora *"Sveltyss risponde alle esigenze di tutti."*, e si precisano, con un linguaggio pseudoscientifico, le modalità di azione del trattamento il quale agirebbe direttamente sul metabolismo dei grassi (il cui cattivo funzionamento sarebbe la principale causa degli accumuli adiposi e renderebbe del tutto inefficace qualsiasi dieta e sforzo per dimagrire *"Non mangio quasi niente e nonostante tutto non riesco a dimagrire"*), andando a migliorare la digestione e il transito intestinale con un conseguente effetto riducente, senza tuttavia perdere in seno e muscoli. Anche le altre funzioni dell'organismo migliorerebbero *"Dormirete meglio perché il vostro metabolismo brucia tutti i grassi cattivi anziché accumularli nei punti chiave del vostro corpo"*. Il tutto, viene ribadito anche nel dépliant, senza seguire alcuna dieta, né fare attività sportiva, né assumere farmaci *"Perdete peso mangiando molto senza rinunce e senza mai reingrassare"*.

Inoltre, viene riportata la testimonianza di un certo signor *Robert L.* che dichiara di aver perso più di 30 chili e che da 6 mesi il suo peso si è stabilizzato nonostante in precedenza non fosse mai riuscito a dimagrire in modo duraturo, con fotografie prima e dopo la cura e una sintesi dei risultati raggiunti: -33,2 kg, -4 taglie e -45,7% di volume di grasso; di una certa signora *Virginia B.*, ancora incredula dei fantastici risultati ottenuti, con fotografie prima e dopo la cura e una sintesi dei risultati raggiunti: -27,7 kg, -6 taglie e -35% di volume di grasso; di un certo signor *Philippe M.*, con fotografie prima e dopo la cura e una sintesi dei risultati raggiunti: -23 kg, -4 taglie e -39% di volume di grasso; di una certa signora *Sandra H.*, che dichiara che è la prima volta che non rimane delusa dei risultati ottenuti, con fotografie prima e dopo la cura e una sintesi dei risultati raggiunti: -19,4 kg, -4 taglie e -32% di volume di grasso; e di una certa signora *Geraldina*, che dichiara che era troppo grassa per avere un bambino e che solo dopo aver seguito la cura pubblicizzata è riuscita a dimagrire e a diventare mamma, con fotografie prima e dopo la cura e una sintesi dei risultati raggiunti: -32,5 kg, -5 taglie e -35,6% di volume di grasso.

Anche nel dépliant, in più passaggi del testo, si ribadisce che si tratta di un'offerta gratuita di prova *"Prova gratuita e senza impegno"* e *"Provi gratuitamente e senza impegno."*

3. Comunicazione alle parti

In data 7 febbraio 2002, è stato comunicato al segnalante e alla società EDI Srl, in qualità di operatore pubblicitario, l'avvio del procedimento ai sensi del Decreto Legislativo n. 74/92, precisando che l'eventuale ingannevolezza del messaggio oggetto della richiesta di intervento sarebbe stata valutata ai sensi degli artt. 1, 2 e 3 del citato Decreto Legislativo, con riguardo alle effettive caratteristiche e ai risultati conseguibili attraverso il trattamento pubblicizzato e alle condizioni a cui lo stesso viene fornito con particolare riguardo alla correttezza delle indicazioni concernenti la gratuità dell'offerta, nonché ai sensi dell'art. 5 dello stesso Decreto Legislativo n. 74/92, con riguardo all'idoneità delle eventuali omissioni in ordine alla pericolosità del prodotto a porre in pericolo la salute e la sicurezza dei consumatori, inducendoli a trascurare le normali regole di prudenza e vigilanza.

4. Risultanze istruttorie

In data 7 febbraio 2002, contestualmente all'avvio del procedimento, si richiedeva all'operatore pubblicitario, ai sensi dell'art. 6, comma 1, lettera a), del D.P.R. n. 627/96, di fornire informazioni in merito a natura, caratteristiche ed efficacia del trattamento Sveltyss e alle sperimentazioni menzionate nel messaggio. In particolare, si chiedeva di fornire: *a)* un esemplare del trattamento pubblicizzato per ciascuna delle formulazioni in commercio completo di foglietto illustrativo; *b)* le comunicazioni intercorse con il Ministero della Sanità riguardo all'etichetta di Sveltyss; *c)* la composizione chimica dei prodotti Sveltyss, con indicazione delle sostanze in essi presenti; *d)* eventuali pubblicazioni di carattere scientifico riguardanti l'efficacia delle sostanze presenti nel trattamento ai fini del raggiungimento dei risultati reclamizzati; *e)* test scientifici, degli studi e delle sperimentazioni richiamati nel messaggio e condotti sulle diverse formulazioni del trattamento dai quali risulti che l'assunzione di Sveltyss consenta di conseguire i cali ponderali indicati sia con affermazioni specifiche sia attraverso testimonianze, nei tempi e secondo le modalità specificate nel messaggio stesso; *f)* eventuali prove cliniche e analisi di laboratorio idonee ad escludere che l'assunzione dei prodotti Sveltyss possa avere effetti nocivi per la salute del consumatore o essere controindicata; *g)* documentazione utile a dimostrare l'autenticità delle testimonianze riportate nel messaggio; *h)* informazioni relative alla reale natura dell'offerta, specificando se attraverso la compilazione e l'invio del buono d'ordine allegato il consumatore può ricevere gratuitamente il prodotto nella formulazione richiesta.

Venivano altresì richieste informazioni sulla programmazione pubblicitaria del messaggio oggetto della richiesta di intervento.

La società EDI Srl non ha dato alcun seguito alla richiesta di informazioni ad essa rivolta.

Con provvedimento adottato in data 11 aprile 2002, l'Autorità ha richiesto all'operatore pubblicitario, ai sensi dell'art. 7, comma 4, del Decreto Legislativo n. 74/92, di fornire prove sull'esattezza materiale dei dati di fatto contenuti nel messaggio pubblicitario.

In particolare, con riferimento alle affermazioni contenute nella lettera a firma di P. Bonneval, quali: *"Numerose persone hanno perso definitivamente da 25 a 57 chili."*; *"Su un test condotto su numerose donne e uomini volontari, Sveltyss si è rivelato efficace nel 98,3% dei casi, anche per le persone che non erano mai riuscite a dimagrire con le diete classiche più rigide e con un eccesso di peso radicato da sempre. La perdita di peso è stata in media di 29,5 chili; la perdita di taglie è stata in media di 4,6 taglie; la perdita di volume di grasso è stata in media del 29,7%. [...] non una di queste persone ha seguito un regime impegnativo, né cambiato le abitudini alimentari, né fatto sport, né preso farmaci"*; *"Ottterrà quindi risultati spettacolari, addio per sempre a tutti i chili di troppo, [...]"*; *"Senza assolutamente alcun rischio, né effetti secondari"*; *"Fino a 7 chili sin dalla prima settimana"*, si chiedeva all'operatore pubblicitario di dimostrarne la veridicità producendo il protocollo completo dei test scientifici, degli studi e delle sperimentazioni richiamati nel messaggio e condotti sulle diverse formulazioni del trattamento ovvero documentazione scientifica che valgano a fondare tali affermazioni, evidenziando il nesso di necessaria causalità tra le risultanze di laboratorio osservate ed i vantati effetti del prodotto in questione.

Con riguardo alle affermazioni contenute nel buono d'ordine, quali *"I test e tutte le testimonianze lo provano, Sveltyss moltiplica da 5 a 6 la vostra perdita di peso, di taglia e di volume di grasso!"*; *"Con Sveltyss dimagrite o dimagrite!!! Implacabile contro il grasso, la cellulite, la pancia, la ritenzione idrica, la buccia d'arancia, i chili mal distribuiti [...] Il risultato è obbligatorio!"* e con riguardo alle affermazioni contenute nel dépliant intitolato *"Dossier Speciale"*, quali *"Test seri e comprovati"*; *"Sveltyss risponde alle esigenze di tutti."*; *"[...] il vostro metabolismo brucia tutti i grassi cattivi anziché accumularli nei punti chiave del vostro corpo"*; *"Perdete peso mangiando molto senza rinunce e senza mai reingrassare"*, si chiedeva all'operatore pubblicitario di dimostrarne la veridicità attraverso le prove cliniche e/o risultati di laboratorio citate ovvero di attendibile documentazione scientifica che valgano a fondare e a chiarire tali affermazioni.

Con riguardo alle affermazioni relative alla reale natura dell'offerta, quali *"Buono prova gratuito"*; *"[...] Se, nel più remoto dei casi, il prodotto non funzionasse, vi invieremo un assegno di rimborso + un secondo assegno di 15 euro* (29.044 lire)!"*, si chiedeva di produrre documentazione relativa alle effettive condizioni cui viene fornito il prodotto con particolare riguardo alle modalità di rimborso.

Infine, con riguardo a tutte le testimonianze contenute nel messaggio, si richiedeva di provarne la veridicità fornendo documentazione atta a dimostrarne l'attendibilità con riferimento ai cali ponderali che i testimoni riferiscono di aver ottenuto assumendo il prodotto.

L'operatore pubblicitario non ha dato alcun seguito al provvedimento di attribuzione dell'onere della prova, che risulta notificato alla parte in data 22 aprile 2002.

In data 20 maggio 2002 è stata data comunicazione al denunciante delle risultanze dell'incombente istruttorio, ai sensi dell'art. 11, comma 2, del D.P.R. n. 627/96.

5. Valutazioni conclusive

Il messaggio oggetto della richiesta di intervento lascia intendere che il trattamento denominato Sveltyss costituisca una scoperta rivoluzionaria, frutto di un'intensa e prolungata attività di ricerca e di studio e che, attraverso la sua assunzione, sia possibile perdere in modo definitivo tutti i chili in eccedenza in poco tempo e senza la necessità di svolgere attività fisica o seguire un regime alimentare controllato. Il prodotto, infatti, secondo quanto affermato in pubblicità, sarebbe in grado di agire sul metabolismo dei grassi riducendone l'assorbimento e agevolando lo smaltimento delle riserve adipose. Al fine di avvalorare le promesse pubblicitarie in merito all'efficacia del prodotto, il messaggio riferisce di test e sperimentazioni condotte con successo su persone che non erano mai riuscite a dimagrire con i metodi tradizionali e riporta le testimonianze entusiastiche di persone che dichiarano di aver conseguito risultati strabilianti attraverso la sola assunzione del prodotto, risolvendo definitivamente i propri problemi di obesità.

L'operatore pubblicitario, al quale era stato attribuito, ai sensi dell'art. 7, comma 4, del Decreto Legislativo n. 74/92, l'onere di dimostrare la veridicità delle affermazioni contenute nel messaggio volte a descrivere le proprietà del trattamento e i risultati ottenibili attraverso il suo impiego, nonché l'attendibilità delle testimonianze riportate, non ha fatto pervenire alcuna documentazione.

Ne deriva che le affermazioni contenute nel messaggio, volte a prospettare l'attitudine del trattamento pubblicizzato a risolvere in modo autonomo e definitivo e in breve tempo i problemi di sovrappeso e obesità, devono ritenersi inesatte, così come le affermazioni dirette ad asserire, anche attraverso il ricorso a testimonianze di fatto inverificabili, che il prodotto sia già stato scientificamente testato con successo e che siano molte le persone che utilizzandolo abbiano conseguito i risultati pubblicizzati.

Si consideri, inoltre, che sull'argomento più volte l'Autorità ha recepito quanto affermato dall'Istituto Nazionale di Ricerca per gli Alimenti e la Nutrizione, rilevando che non esiste alcun integratore alimentare che consenta di conseguire cali ponderali, senza la necessità di seguire un regime alimentare controllato o svolgere attività fisica.

Di conseguenza si ritiene che il messaggio segnalato, in ragione di tali inesattezze, sia idoneo a indurre in errore i consumatori con riguardo alle caratteristiche, all'efficacia del prodotto pubblicizzato e ai risultati conseguibili attraverso la sua assunzione, potendo in tal modo pregiudicarne il comportamento economico.

Per quanto attiene alle effettive condizioni alle quali viene fornito il prodotto, si osserva che nel messaggio viene ripetuto più volte, e con particolare evidenza grafica, che si tratta di un'offerta gratuita di prova "*Offerta gratuitamente al 100%*", "*Prova gratuita e senza impegno*" e "*Provi gratuitamente e senza impegno*" e lo stesso buono d'ordine si intitola "*Buono prova gratuito*", sebbene il modulo per l'ordine riporti il prezzo di ciascuna delle formulazioni del prodotto e lo spazio per l'indicazione dell'importo relativo alla tipologia prescelta ed in fondo alla pagina compaia un riquadro relativo al "*Modo di pagamento*". Il messaggio, pertanto, induce in confusione il consumatore sulle reali caratteristiche dell'offerta, non chiarendo se e che cosa verrà in realtà offerto gratuitamente compilando il buono d'ordine.

Inoltre, con particolare riguardo alle modalità di rimborso, nel messaggio si afferma che, nel caso in cui non si fosse pienamente soddisfatti dei risultati, è garantito il rimborso immediato della somma versata per la cura, più un altro assegno regalo, semplicemente inviando la bolla di spedizione, e si specifica che: "*a questo scopo, ho a disposizione una garanzia valida 90 giorni*". Il messaggio, nel riportare il contenuto e le modalità della garanzia offerta, induce il consumatore a ritenere che l'operatore pubblicitario abbia esteso i termini per l'esercizio del diritto di recesso previsti dal Decreto Legislativo n. 50/92 e dal Decreto Legislativo n. 185/99, pari rispettivamente a 7 e 10 giorni, e che pertanto sia possibile esercitare il diritto di recesso dalla pattuizione contrattuale nel termine di 90 giorni, decorrente dal ricevimento della merce ordinata.

In realtà, a seguito di espressa richiesta formulata ai sensi dell'art. 7, comma 4, del Decreto Legislativo n. 74/92, circa le effettive condizioni a cui viene fornito il prodotto con particolare riguardo alle modalità di rimborso, l'operatore pubblicitario non ha fornito alcuna evidenza documentale che dimostri la veridicità delle affermazioni contenute nel messaggio, che, pertanto, devono considerarsi inesatte.

Ne deriva che, il messaggio in esame risulta ingannevole in quanto le modalità di presentazione dello stesso creano nel destinatario la falsa impressione di trovarsi di fronte ad un'iniziativa pubblicitaria alla quale si possa aderire senza oneri economici. Infatti, il messaggio in esame, per come è strutturato, distoglie l'attenzione dei

destinatari dalle condizioni economiche dell'offerta, che sono riportate solo nel modulo per l'ordine e senza alcun rinvio che vi richiami l'attenzione dei destinatari. Né il fatto che il modulo per l'ordine riporti lo spazio per l'indicazione dell'importo relativo alla formulazione del prodotto prescelta, e che in fondo alla stessa pagina siano indicate le modalità di pagamento, appare sufficiente a ridimensionare l'enfasi con la quale in più parti del messaggio si afferma la totale gratuità dell'offerta. Secondo il costante orientamento dell'Autorità, il Decreto Legislativo n. 74/92 impone il dovere specifico di assolvere ad un'informazione non solo tendenzialmente completa, ma anche chiara ed univoca, inidonea, anche per le modalità di presentazione, a determinare un'induzione in errore.

Inoltre, il messaggio risulta ingannevole anche con riguardo alle modalità con cui si descrive la garanzia di rimborso nella parte in cui lascia intendere che sussiste una estensione dei termini per l'esercizio del diritto di recesso previsti dalla normativa di riferimento¹. Né il fatto che in fondo al buono d'ordine compaia in caratteri pressoché illeggibili la dicitura *"La presente vendita è soggetta a diritto di recesso ai sensi del Decreto Legislativo n. 50/92 e dal Decreto Legislativo n. 185/99"* appare idoneo ad informare il consumatore sulle reali modalità di esercizio del diritto di recesso.

Alla luce delle considerazioni che precedono, il messaggio segnalato è idoneo ad indurre i consumatori in errore relativamente alle condizioni contrattuali effettivamente applicabili all'offerta pubblicitaria, potendo pertanto pregiudicarne il comportamento economico.

Con riferimento alla possibile ingannevolezza del messaggio ai sensi dell'art. 5 del citato Decreto Legislativo n. 74/92, si rileva che la società EDI Srl non ha reso nota la composizione del prodotto e seppur richiesta, ai sensi dell'art. 7, comma 4, del Decreto Legislativo n. 74/92, non ha fornito alcuna documentazione atta a provare che non sussista, come affermato nel messaggio *"Senza assolutamente alcun rischio, né effetti secondari"*, alcun tipo di controindicazione all'assunzione del prodotto.

L'omissione della prova richiesta consente di ritenere inesatte le attestazioni di innocuità del prodotto e di conseguenza ingannevole il messaggio, in quanto, lasciando intendere che non sussista alcun margine di rischio collegato all'assunzione del prodotto per la generalità delle persone, può indurre i consumatori a trascurare le normali regole di prudenza e vigilanza.

RITENUTO, pertanto, che il messaggio volto a promuovere il trattamento dimagrante denominato Sveltyss, diffuso a mezzo posta dalla società EDI Srl, possa indurre i consumatori in errore relativamente alle caratteristiche e all'efficacia del trattamento proposto e alle condizioni contrattuali alle quali i prodotti vengono forniti, ed inoltre risulta ingannevole nella misura in cui omette di informare i destinatari relativamente alle controindicazioni ed ai possibili effetti collaterali connessi all'assunzione del prodotto Sveltyss pregiudicandone il comportamento economico;

RITENUTO, infine, che in ragione della natura dei beni pubblicizzati, che non consente una verifica in tempi rapidi delle caratteristiche e dell'efficacia degli stessi, nonché degli eventuali effetti nocivi per la salute connessi con l'assunzione di Sveltyss, tali effetti pregiudizievoli possono continuare a prodursi, qualora ai consumatori non vengano fornite le informazioni veritiere in base alle quali orientare consapevolmente le proprie scelte economiche e che tale circostanza rende necessaria la pubblicazione di una dichiarazione rettificativa, ai sensi dell'art. 7, comma 6, del Decreto Legislativo n. 74/92, al fine di impedire che la pubblicità in questione continui a produrre effetti;

DELIBERA

che il messaggio descritto al punto 2 del presente provvedimento, diffuso dalla società EDI Srl, costituisce, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione, una fattispecie di pubblicità ingannevole ai sensi degli artt. 1, 2, 3, lettere a) e b), e 5 del Decreto Legislativo n. 74/92, e ne vieta l'ulteriore diffusione.

¹ Secondo il disposto dell'art. 5, commi 5 e 6, del Decreto n. 185/99, il consumatore, per poter validamente recedere dal contratto, dovrà in ogni caso premurarsi di spedire all'operatore pubblicitario una raccomandata con avviso di ricevimento entro 10 giorni lavorativi dal momento del ricevimento della merce, alla quale deve seguire la spedizione del prodotto.

DISPONE

a) che la società EDI Srl pubblichi, a sua cura e spese, una dichiarazione rettificativa, ai sensi dell'art. 7, comma 6, del Decreto Legislativo n. 74/92, secondo le seguenti modalità:

i) il testo della dichiarazione rettificativa è quello riportato in allegato al presente provvedimento;

ii) la dichiarazione rettificativa dovrà essere pubblicata per una volta, entro trenta giorni dall'avvenuta comunicazione del presente provvedimento, sul quotidiano La Repubblica in uno spazio corrispondente all'intera pagina;

iii) la pubblicazione dovrà ricalcare *in toto* impostazione, struttura e aspetto della dichiarazione rettificativa allegata; i caratteri del testo dovranno essere del massimo corpo tipografico compatibile con lo spazio indicato al punto ii) e le modalità di scrittura, di stampa e di diffusione non dovranno essere tali da vanificare gli effetti della pubblicazione; in particolare, nella pagina di pubblicazione della dichiarazione rettificativa, così come nelle restanti pagine, non dovranno essere riportati messaggi che si pongano in contrasto con il contenuto della comunicazione stessa o che comunque tendano ad attenuarne la portata e il significato;

b) che la pubblicazione della dichiarazione rettificativa dovrà essere preceduta dalla comunicazione all'Autorità della data in cui la stessa avrà luogo e dovrà essere seguita, entro tre giorni, dall'invio all'Autorità di una copia originale del citato periodico contenente la dichiarazione rettificativa pubblicata.

L'inottemperanza alla presente delibera è punita, ai sensi dell'art. 7, comma 9, del Decreto Legislativo n. 74/92, con l'arresto fino a tre mesi e con l'ammenda fino a duemilacinquecentottantadue (2.582,00) euro.

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

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'art. 7, comma 11, del Decreto Legislativo n. 74/92, entro sessanta giorni dalla data di comunicazione del provvedimento stesso.

IL SEGRETARIO GENERALE
Rita Ciccone

IL PRESIDENTE
Giuseppe Tesaro

Allegato al provvedimento n. 10856

(PI3634)

SVELTYSS DIMAGRANTE DI EDI**COMUNICAZIONI A TUTELA DEL CONSUMATORE****AUTORITA' GARANTE
DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO**

La società EDI-EUROPA DIFFUSIONE ISTITUTO S.r.l.

ha diffuso, nel corso del mese di gennaio 2002, a mezzo posta un messaggio ritenuto dall'Autorità

PUBBLICITÀ INGANNEVOLE,

con il quale promuoveva il trattamento dimagrante

SVELTYSS**IL MESSAGGIO**

lasciava intendere che il trattamento pubblicizzato avesse efficacia autonoma nel risolvere in modo definitivo e in breve tempo i problemi di sovrappeso e obesità, in assenza di un regime ipocalorico e di una costante attività fisica, che il trattamento dimagrante fosse offerto con garanzia di rimborso in caso di insoddisfazione valida fino a 90 giorni dal ricevimento della merce e che il trattamento non presentasse controindicazioni per la salute del consumatore.

IN REALTÀ

la società EDI S.r.l. non ha dimostrato la veridicità delle affermazioni riportate nel messaggio con riferimento:

- all'efficacia dimagrante del prodotto;
- alle effettive condizioni economiche a cui viene fornito il prodotto con particolare riguardo alle modalità di rimborso;
- all'assenza di controindicazioni e/o di effetti secondari derivanti dall'uso del prodotto.

L'Autorità ha disposto la pubblicazione della presente dichiarazione rettificativa.
(Provvedimento adottato nell'Adunanza del 13 giugno 2002, ai sensi del d. lgs. 74/92)

* * *

Provvedimento n. 10857 (PI3637) **WWW.MR.PRINCE.IT**

L'AUTORITA' GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 13 giugno 2002;

SENTITO il Relatore Professor Nicola Occhiocupo;

VISTO il Decreto Legislativo 25 gennaio 1992, n. 74, come modificato dal Decreto Legislativo 25 febbraio 2000, n. 67;

VISTO il Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pubblicità ingannevole, di cui al D.P.R. del 10 ottobre 1996, n. 627;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Richiesta di intervento

Con richiesta di intervento pervenuta in data 19 dicembre 2001, integrata in data 14 gennaio 2002, un consumatore ha segnalato la presunta ingannevolezza, ai sensi del Decreto Legislativo n. 74/92, di un messaggio pubblicitario che promuove la vendita dei prodotti offerti dalla società Megalink Srl (di seguito Megalink), in diffusione sul sito Internet *www.misterprice.it* alla data del 9 novembre 2001.

Nella richiesta di intervento si evidenzia la presunta ingannevolezza del messaggio in esame, in quanto, a fronte della pubblicizzata disponibilità immediata del prodotto richiesto dal segnalante (quattro palmari Compaq Ipaq H3630), tale prodotto, una volta effettuato l'ordine d'acquisto, risultava esaurito al prezzo indicato (lire 66.000), e successivamente pubblicizzato al prezzo di lire 1.390.000.

2. Messaggio

Il messaggio segnalato è costituito da due pagine, tratte dal sito Internet "*www.misterprice.it*", nelle quali si pubblicizza il palmare modello Compaq Ipaq H3630. Nella prima pagina, in particolare, sono contenute, in un riquadro posto accanto alla fotografia del prodotto, le seguenti informazioni: "*Disponibilità immediata*" e "*Prezzo Mr. price lire 66.000, euro 34,09*". Di seguito, nonché nella seconda pagina, sono riportate le caratteristiche generali del prodotto, tra cui dettagli relativi alla memoria, al *display*, alle estensioni multimediali ecc.. Al suindicato messaggio risultano allegate altre due pagine relative all'ordine d'acquisto effettuato dal segnalante, che riportano l'indicazione del prodotto acquistato e del prezzo complessivo.

3. Comunicazioni alle parti

In data 18 gennaio 2002 è stato comunicato al segnalante e a Megalink, in qualità di operatore pubblicitario, l'avvio del procedimento ai sensi del Decreto Legislativo n. 74/92, precisando che l'eventuale ingannevolezza del messaggio pubblicitario oggetto della richiesta di intervento sarebbe stata valutata ai sensi degli artt. 1, 2 e 3 del citato Decreto Legislativo, relativamente alla possibile induzione in errore dei destinatari circa le condizioni di fruizione dell'offerta promozionale, con particolare riferimento alla disponibilità effettiva del palmare Compaq Ipaq H3630 alle condizioni pubblicizzate.

4. Risultanze istruttorie

Contestualmente alla comunicazione di avvio del procedimento è stato richiesto a Megalink, in qualità di operatore pubblicitario, ai sensi dell'art. 6, comma 1, lettera a), del D.P.R. n. 627/96 di fornire informazioni e relativa documentazione (anche a diffusione interna), inclusi tutti i dettagli inerenti la programmazione pubblicitaria, in merito alle condizioni di fruizione dell'offerta pubblicizzata, precisando, in riferimento al prodotto palmare Compaq Ipaq H3630, la disponibilità in magazzino di tale prodotto alla data del 9 novembre 2001, nonché gli ordini d'acquisto relativi a tale prodotto pervenuti fino all'esaurimento delle scorte, chiarendo le condizioni economiche di ogni singola offerta.

Con memoria pervenuta in data 5 febbraio 2002, Megalink ha evidenziato quanto segue:

- la società Megalink gestisce dal 1999 il sito *www.misterprice.it*, certificato da Web Trader e Altroconsumo, attraverso il quale esercita attività di vendita *on-line* di elettrodomestici, elettronica di consumo e accessori per personal computer: nel corso dell'anno 2001 si è avuto un notevole incremento dei prodotti venduti, senza che si sia mai verificato alcun disservizio o lamentela da parte dei consumatori;

- Megalink opera attraverso una rete distributiva che invia giornalmente in forma elettronica un file contenente i prezzi dei prodotti, tra i quali Megalink sceglie quelli più convenienti, e le informazioni relative alla disponibilità. Pertanto, Megalink non dispone di un magazzino proprio, ma si appoggia a questi distributori ai quali inoltra gli ordini ricevuti per la successiva spedizione della merce;

- la presentazione dei prodotti di catalogo sul sito Internet non può qualificarsi come messaggio pubblicitario, in quanto i prodotti, anche quelli soggetti ad offerta promozionale, vengono presentati in forma di semplice catalogo, fornendo una immagine, una breve descrizione, il prezzo e la disponibilità, senza usare toni enfatici o tesi a magnificare le caratteristiche dei prodotti;

- per quanto riguarda l'offerta del prodotto Compaq Ipaq H3630, sulla base di una procedura automatizzata, è stato individuato erroneamente un prezzo di 66.000 lire anziché quello effettivo di lire 1.340.000 e, poiché, il sistema funziona in automatico, tale errore non è stato tempestivamente rilevato. Successivamente, ricevuta la richiesta da parte del consumatore, il sistema stesso ha inviato automaticamente una conferma d'ordine all'acquirente. Una volta rilevato l'errore, Megalink ha affermato che il prodotto era in promozione ed era esaurito;

- il prodotto in questione non è mai stato oggetto di una offerta promozionale, né è mai stato presente nel magazzino della società, in quanto, come già specificato, Megalink opera appoggiandosi ad una catena distributiva, limitandosi ad esporre il catalogo dei prodotti con l'indicazione dei prezzi.

5. Parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

Poiché il messaggio oggetto del presente provvedimento è stato diffuso tramite la rete Internet, in data 8 marzo 2002 è stato richiesto il parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, ai sensi dell'art. 7, comma 5, del Decreto Legislativo n. 74/92.

Con parere pervenuto in data 15 aprile 2002, la suddetta Autorità ha ritenuto che il messaggio in esame viola il disposto degli artt. 1, 2 e 3 del Decreto Legislativo n. 74/92, limitatamente al profilo inerente l'indicazione della disponibilità immediata del prodotto, in quanto tale affermazione costituisce un elemento di particolare rilievo nell'orientare le scelte economiche dei consumatori. In tale contesto, l'avvertenza con la quale si rende noto che la società Megalink si riserva di verificare l'effettiva disponibilità a magazzino della merce, riportata come condizione generale di contratto, assume agli occhi del consumatore il valore di una mera clausola di stile. Di contro, l'indicazione del prezzo, poiché largamente inferiore a quello di mercato, e in mancanza di uno specifico riferimento ad una iniziativa promozionale, rappresenta un errore riconoscibile dal consumatore di ordinaria diligenza.

6. Valutazioni conclusive

In via preliminare si rileva che, ai sensi dell'art. 2, lettera a), del Decreto Legislativo n. 74/92, la nozione di pubblicità investe *"qualsiasi forma di messaggio che sia diffuso, in qualsiasi modo, nell'esercizio di un'attività commerciale, industriale, artigianale o professionale allo scopo di promuovere la vendita di beni mobili o immobili, la costituzione o il trasferimento di diritti ed obblighi su di essi oppure la prestazione di opere o di servizi"*. Pertanto, non appare condivisibile quanto affermato dall'operatore pubblicitario secondo cui la presentazione della merce

offerta dallo stesso non rappresenterebbe una forma di messaggio pubblicitario, in quanto, nonostante l'assenza di toni enfatici, quanto riportato sul sito della società è diretto alla vendita dei prodotti offerti da Megalink.

Ciò premesso, il messaggio segnalato riporta, accanto all'indicazione del prodotto palmare Compaq Ipaq H3630, il prezzo di lire 66.000 e la dicitura "*Disponibilità immediata*", lasciando intendere che il prodotto in questione possa essere acquistato subito alle condizioni economiche pubblicizzate.

Sulla base di quanto dichiarato dall'operatore pubblicitario nel corso del procedimento, al contrario, l'indicazione del prezzo succitato, largamente inferiore a quello reale di mercato, sarebbe dipesa da un errore imputabile alla rete distributiva alla quale fa ricorso l'operatore, senza tuttavia fornire alcuna evidenza documentale dalla quale risultasse tale presunto errore tecnico, quale, ad esempio, l'eventuale ordine di rettifica del contenuto del sito Internet, una volta verificata l'errata indicazione che questo riportava. A tal proposito, infatti, l'operatore stesso ha ammesso che, al disservizio del sistema operativo il quale, una volta ricevuti dai distributori i *files* contenenti i prezzi dei prodotti e le informazioni relative alla disponibilità, ha scelto ed esposto i prezzi più bassi, ha fatto seguito il proprio comportamento omissivo, consistente nel dichiarare che il prodotto era in promozione ed era esaurito, salvo riesporlo successivamente a catalogo al prezzo corrente di mercato.

Inoltre, una volta ricevuto l'ordine da parte dell'acquirente, il sistema ha inviato in automatico una conferma dello stesso, inducendo ulteriormente il consumatore a ritenere di poter ricevere il prodotto alle condizioni pubblicizzate. In tale contesto, la circostanza che il prezzo pubblicizzato sia largamente inferiore a quello reale di mercato del prodotto in questione, non esclude l'idoneità del messaggio ad indurre in errore i potenziali acquirenti circa la disponibilità del palmare alle condizioni economiche suesposte.

Sul punto, infatti, si rileva altresì che l'assenza di un riferimento esplicito ad una iniziativa promozionale non appare idonea ad escludere l'ipotesi che il prodotto in questione possa essere oggetto di una particolare offerta, anche in virtù della circostanza, evidenziata dall'operatore, per cui i prodotti esposti sul sito di quest'ultimo sono generalmente offerti ad un prezzo particolarmente vantaggioso.

Pertanto, nel caso in esame, si ritiene che l'operatore non si sia prontamente attivato al fine di rimuovere gli effetti derivanti dal disservizio del sistema operativo, né abbia comunque tenuto un comportamento diligente, omettendo in primo luogo di verificare le informazioni apparse sul sito Internet e, successivamente, di avvertire i potenziali acquirenti circa l'errore commesso e il conseguente mutamento delle condizioni economiche di acquisto del prodotto.

In virtù di quanto esposto, si ritiene che il messaggio in esame sia idoneo a lasciar intendere ai consumatori che il prodotto in esame, pubblicizzato sul sito Internet *www.misterprice.it*, sia immediatamente disponibile al prezzo indicato.

RITENUTO, pertanto, in parziale conformità al parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, che il messaggio pubblicitario in esame sia idoneo ad indurre in errore i consumatori in relazione alle condizioni di fruizione dell'offerta promozionale alle condizioni pubblicizzate;

DELIBERA

che il messaggio pubblicitario descritto al punto 2 del presente provvedimento, diffuso dalla società Megalink Srl, costituisce, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione, una fattispecie di pubblicità ingannevole, ai sensi degli artt. 1, 2, e 3 del Decreto Legislativo n. 74/92, e ne vieta l'ulteriore diffusione.

L'inottemperanza alla presente delibera è punita, ai sensi dell'art. 7, comma 9, del Decreto Legislativo n. 74/92, con l'arresto fino a tre mesi e con l'ammenda fino a duemilacinquecentottantadue (2.582,00) euro.

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

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'art. 7, comma 11, del Decreto Legislativo n. 74/92, entro sessanta giorni dalla data di comunicazione del provvedimento stesso.

IL SEGRETARIO GENERALE
Rita Ciccone

IL PRESIDENTE
Giuseppe Tesauo

* * *

Provvedimento n. 10858 (PI3646) **AGE FITNESS DI BIOTHERM**

L'AUTORITA' GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 13 giugno 2002;

SENTITO il Relatore Professor Michele Grillo;

VISTO il Decreto Legislativo 25 gennaio 1992, n. 74, come modificato dal Decreto Legislativo 25 febbraio 2000, n. 67;

VISTO il Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pubblicità ingannevole, di cui al D.P.R. del 10 ottobre 1996, n. 627;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue;

1. Richiesta di intervento

Con richiesta pervenuta in data 15 novembre 2001, integrata per l'individuazione del committente in data 5 dicembre 2001, la Federconsumatori Puglia, in qualità di associazione di consumatori, ha segnalato la presunta ingannevolezza, ai sensi del Decreto Legislativo n. 74/92, di un messaggio pubblicitario pubblicato su "D La Repubblica delle Donne", supplemento del quotidiano "La Repubblica", del 16 ottobre 2001, relativo alla crema Age Fitness, prodotto dalla società Parfums et Beauté Spa, Divisione Biotherm.

Nella richiesta di intervento si evidenzia la presunta ingannevolezza del messaggio in relazione alla vantata efficacia antirughe e rassodante del prodotto e all'asserito riscontro della stessa mediante misurazioni scientifiche.

2. Messaggio

Il messaggio segnalato, che occupa un'intera pagina del predetto supplemento al quotidiano "La Repubblica", presenta nel corpo centrale la forma di un'onda che investe un rametto d'ulivo e l'immagine ingrandita del prodotto reclamizzato seguita dalla scritta, in caratteri grandi e maiuscoli, "BIOTHERM". Nella parte superiore compare in evidenza la scritta "Biotherm. AGE FITNESS", seguita dalla dicitura: "*Tutta la forza vitale dell'ulivo, per combattere i primi segni del tempo. Risultati visibili dopo solo 8 giorni.*" In basso a sinistra il tabellare è occupato da un piccolo disegno raffigurante un ulivo seguito dalla scritta: "*Innovazione anti-età viso. Al concentrato puro di foglia d'ulivo. Complesso anti-ossidante + stimolante di sintesi del collagene*", ed ancora, in caratteri più ridotti ma evidenziati in neretto, "*dopo solo 8 giorni: pelle più liscia. 80%; pelle più elastica: 82%. Dopo solo 4 settimane: piccole rughe attenuate: 72%**". Il messaggio prosegue, in caratteri grafici ancor più ridotti dei precedenti, con la frase: "*L'ulivo è conosciuto per la sua sorprendente forza vitale. Dal cuore delle sue foglie, dove si trova la più alta concentrazione di attivi anti-ossidanti, Biotherm ha estratto un concentrato puro ed esclusivo dal **doppio potere anti-età** per la pelle: **protettore**: per il suo potere anti-ossidante; **riparatore**: per la stimolazione della sintesi del collagene**.* Scopri lo straordinario potere anti-età di Age Fitness sulla tua pelle." Gli asterischi rimandano a due note a piè di pagina, in caratteri molto ridotti, in cui è rispettivamente specificato: "*testato su 99 donne per 4 settimane*" e "*test realizzati in vitro*".

3. Comunicazione alle parti

In data 22 gennaio 2002, è stato comunicato all'associazione richiedente ed alla società Parfums et Beauté Italia Spa, Divisione Biotherm (di seguito "Parfums et Beauté Italia"), in qualità di operatore pubblicitario, l'avvio del procedimento ai sensi del Decreto Legislativo n. 74/92, precisando che l'eventuale ingannevolezza del messaggio sarebbe stata accertata, ai sensi degli artt. 1, 2, e 3 del citato Decreto Legislativo, in relazione alle effettive caratteristiche del prodotto.

4. Risultanze istruttorie

Contestualmente alla comunicazione di avvio del procedimento è stato richiesto all'operatore pubblicitario, ai sensi dell'art. 6, comma 1, lettera a), del D.P.R. n. 627/96, di fornire informazioni, corredate dalla relativa documentazione, in merito all'efficacia del prodotto in relazione all'azione di riduzione delle rughe e di rassodamento della pelle, nei tempi reclamizzati ed ai test clinici effettuati ed ai risultati degli stessi, nonché letteratura scientifica riguardante l'efficacia antirughe dei principi attivi presenti nel prodotto, con particolare riferimento, al concentrato estratto dalle foglie di ulivo.

Si chiedeva inoltre di fornire indicazioni in merito alla programmazione pubblicitaria dei messaggi oggetto della richiesta di intervento.

La società Parfums et Beauté Italia, nella memoria pervenuta in data 11 marzo 2002, ha in primo luogo precisato che la campagna pubblicitaria a sostegno delle attività di vendita del prodotto Age Fitness, organizzata su varie testate nel corso del bimestre ottobre-novembre 2001, si è conclusa.

Nel merito delle contestazioni sollevate nella comunicazione di avvio dell'istruttoria relativamente alle effettive caratteristiche del prodotto, la parte ha replicato producendo alcuni studi che comproverebbero l'efficacia anti-ossidante e stimolante della sintesi del collagene del principio attivo contenuto nella crema in oggetto: il Concentrato Puro di Foglie di Ulivo (CPFU).

In particolare, dagli studi allegati emerge che:

- le foglie di ulivo sono particolarmente ricche di flavonoidi, sostanze note per la loro rimarcabile proprietà antiossidante;

- la società Parfums et Beauté Italia ha sviluppato, insieme ad un'altra società specializzata in attivi biologici, un processo di estrazione dei composti fenolici presenti nelle foglie di ulivo che permette di conservare e valorizzare il notevole potenziale molecolare anti-ossidante ed anti-età presente in queste foglie.

L'efficacia anti-ossidante dell'estratto di foglie di ulivo è stata, inoltre, oggetto di uno studio specifico da parte sia di una società terza e condotto - come indicato nel messaggio segnalato - in vitro, nonché di due studi cosmetici condotti nei laboratori Biotherm e L'Oréal.

Tali studi hanno evidenziato: (i) la particolare efficacia anti-ossidante del CPFU e, quindi, il suo significativo potere protettivo contro l'esposizione ai raggi ultravioletti, principali responsabili dell'invecchiamento cutaneo prematuro; (ii) la sua attività di stimolatore della sintesi del collagene (proteina del derma che, insieme alla elastina, costituisce il tessuto di sostegno della pelle e le conferisce tonicità ed elasticità); (iii) la sua azione anti-collagenasica e anti-elastasica e, pertanto, efficacia antirilassante e rassodante e (iv) la sua apprezzabile attività anti-glicazione (la glicazione è il legame irreversibile del glucosio con gli aminoacidi che determina un irrigidimento del collagene che diviene più rigido e spesso).

Gli studi cosmetici clinici sono stati condotti dalla parte per valutare, nel breve e nel lungo periodo, l'effetto della crema Age Fitness sull'idratazione della pelle e le sue proprietà biomeccaniche (elasticità, tonicità, estensibilità, ecc...). Tale efficacia è stata dimostrata sia mediante misure strumentali non invasive in vivo, sia mediante autovalutazione da parte di consumatrici partecipanti a test d'uso. I risultati di questi studi hanno rilevato che l'applicazione del prodotto migliora: (i) già dopo un'ora dall'applicazione l'idratazione della pelle e dopo quattro ore la sua estensibilità, tonicità ed elasticità; (ii) che il suo impiego quotidiano per quattro settimane produce un significativo miglioramento dello stato della pelle ed in particolare della sua levigatezza, elasticità, luminosità, nonché una riduzione della rugosità (verificata con il metodo delle impronte cutanee).

Per quanto riguarda le affermazioni: "*dopo 8 giorni rende la pelle più liscia: 80%; più elastica: 82%*" e "*dopo 4 settimane le piccole rughe attenuate: 72%* testato su 99 donne per 4 settimane*" Con specifico riferimento all'affermazione "*4 settimane per ridurre le rughe*", la parte ha spiegato che i dati pubblicizzati si riferiscono ai risultati di un *Concept-Use Test* realizzato in Germania tra ottobre e novembre 2000 al fine di verificare l'apprezzamento del prodotto da parte di un *panel* di consumatrici.

I *Concept-Use Test* sono, infatti, test basati sul criterio dell'autovalutazione che consentono di definire il nome ed il concetto di un prodotto in base alla percezione che di esso ne hanno le utilizzatrici.

I risultati ottenuti dalla compilazione dei questionari relativi alle caratteristiche ed agli effetti del prodotto testato vengono, inoltre, utilizzati per valutare che tipo di efficacia le utilizzatrici gli attribuiscono.

Come precisato dalla società, pertanto, i valori espressi nella pubblicità segnalata, corrispondono alla percentuale delle 99 donne che hanno portato a termine il test e che hanno espresso - rispettivamente dopo otto giorni e poi quattro settimane di applicazione quotidiana della crema in oggetto - parere positivo sui seguenti parametri: (i) pelle più liscia; (ii) pelle più elastica; (iii) attenuazione delle rughe.

5. Parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

Poiché il messaggio oggetto del presente provvedimento è stato diffuso a mezzo stampa, è stato richiesto, in data 19 aprile 2002, il parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, ai sensi dell'art. 7, comma 5, del Decreto Legislativo n. 74/92.

In data 22 maggio 2002 è pervenuto il parere di detta Autorità nel quale si rileva che i messaggi pubblicitari in questione appaiono in contrasto con gli artt. 1, 2, e 3 del Decreto Legislativo n. 74/92.

In particolare, la suddetta Autorità, nel rilevare che le percentuali relative sia all'incremento, dopo otto giorni di applicazione del prodotto in oggetto, della levigatezza e dell'elasticità della pelle sia al decremento, dopo quattro settimane di applicazione, delle piccole rughe, si riferiscono non a test di efficacia, ma alla percezione di efficacia da parte delle consumatrici che hanno partecipato al test, ha ritenuto il messaggio ingannevole ai sensi degli artt. 1, 2, e 3 del Decreto Legislativo n. 74/92, perché idoneo ad indurre in errore le persone da esso raggiunte sulle caratteristiche del componente base del prodotto reclamizzato.

6. Valutazioni conclusive

Il messaggio oggetto della richiesta di intervento lascia intendere che il principio base presente nella crema Age Fitness conferisca alla stessa un'efficacia rassodante e di attenuazione delle piccole rughe i cui effetti sarebbero visibili già dopo otto giorni di applicazione, per quanto riguarda le proprietà rassodanti, e dopo quattro settimane per quanto riguarda la sua azione sulle piccole rughe.

Dal testo del messaggio emerge, infatti, che il prodotto a base di Concentrato di Foglie di Ulivo, è in grado - come comprovato da un test condotto per quattro settimane su 99 donne -, dopo solo 8 giorni di applicazione, di rendere la pelle più liscia dell'80% e più elastica dell'82% e, dopo solo quattro settimane, di attenuare le piccole rughe del 72%.

Premesso che il messaggio in esame si limita ad attribuire alla crema pubblicizzata una generica efficacia rassodante ed idratante - caratteristica tipica di tutte le creme ad uso cosmetico - e non contiene alcun riferimento all'idoneità del prodotto a risolvere definitivamente il problema dell'invecchiamento della pelle, deve tuttavia rilevarsi la portata ingannatoria delle diciture "*pelle più liscia: 80%; pelle più elastica: 82%; piccole rughe attenuate: 72%*".

Come rilevato anche dal parere reso dall'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, infatti, tali affermazioni appaiono presentare profili di ingannevolezza in quanto, sulla base della documentazione prodotta dalla parte, emerge che le suddette percentuali non sono riferite alla misura in cui la pelle risulta più idratata e le piccole rughe più attenuate a seguito dell'applicazione della crema in questione, ma al numero dei soggetti che dopo aver effettuato un test, hanno espresso un giudizio positivo in merito alla sua efficacia. A questo proposito si osserva, peraltro, come il rinvio presente nel messaggio al test effettuato da 99 donne per quattro settimane sia riferito, come specificato dalla parte nella sua memoria, ad un test di mercato (*Concept-Use Test*) basato sull'autovalutazione da parte dei soggetti intervistati.

RITENUTO, pertanto, in conformità al parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, che il messaggio in esame è suscettibile di indurre in errore i destinatari circa le caratteristiche del prodotto pubblicizzato, con particolare riguardo alle percentuali indicate di efficacia antirughe e rassodante e di attenuazione delle piccole rughe, in modo da pregiudicarne il comportamento economico;

DELIBERA

che il messaggio pubblicitario descritto al punto 2 del presente provvedimento, diffuso dalla società Parfums et Beauté Italia Spa, Divisione Biotherm, costituisce, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione, una fattispecie di pubblicità ingannevole ai sensi degli artt. 1, 2, e 3 del Decreto Legislativo n. 74/92, e ne vieta l'ulteriore diffusione.

L'inottemperanza alla presente delibera è punita, ai sensi dell'art. 7, comma 9, del Decreto Legislativo n. 74/92, con l'arresto fino a tre mesi e con l'ammenda fino a duemilacinquecentottantadue (2.582,00) euro.

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

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'art. 7, comma 11, del Decreto Legislativo n. 74/92, entro sessanta giorni dalla comunicazione del provvedimento stesso.

IL SEGRETARIO GENERALE
Rita Ciccone

IL PRESIDENTE
Giuseppe Tesaro

* * *

Provvedimento n. 10859 (PI3693) PANAIR-TRATTA ROMA-PALERMO**L'AUTORITA' GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO**

NELLA SUA ADUNANZA del 13 giugno 2002;

SENTITO il Relatore Professor Nicola Occhiocupo;

VISTO il Decreto Legislativo 25 gennaio 1992, n. 74, come modificato dal Decreto Legislativo 25 febbraio 2000, n. 67;

VISTO il Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pubblicità ingannevole, di cui al D.P.R. del 10 ottobre 1996, n. 627;

VISTO il proprio provvedimento del 27 marzo 2002, con il quale è stata disposta la sospensione provvisoria del messaggio segnalato ai sensi dell'art. 7, comma 3, del Decreto Legislativo n. 74/92;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Richiesta di intervento

Con richiesta di intervento pervenuta in data 4 marzo 2002, integrata in data 12 marzo 2002, una associazione di consumatori ha segnalato la presunta ingannevolezza, ai sensi del Decreto Legislativo n. 74/92, di un messaggio pubblicitario diffuso dalla società Panair Compagnia Aerea Mediterranea Spa attraverso cartellonistica stradale affissa in Palermo dal dicembre 2001 al febbraio 2002, volto a promuovere i servizi di trasporto aereo sulla tratta Palermo-Roma offerti dalla menzionata società.

Nella richiesta di intervento si evidenzia che il messaggio sarebbe ingannevole, in quanto il prezzo in esso indicato (pari a 25,31 euro) non comprenderebbe *crisis surcharge*, diritti di imbarco e supplementi assicurativi. Dell'esistenza di oneri ulteriori il messaggio farebbe cenno solo in caratteri assai ridotti e, comunque, senza precisarne l'importo.

2. Messaggio

Il messaggio oggetto della richiesta di intervento è costituito da un cartellone pubblicitario, nel quale si legge: *"Cena a Trastevere? Oggi puoi! Palermo- Roma e 25,31*"*. L'asterisco rimanda al seguente testo in calce, riportato in caratteri ridotti: *"Tariffa soggetta a limitazioni e disponibilità di posti. Crisis surcharge, tasse d'imbarco e supplementi assicurativi esclusi"*. Infine, l'affissionale riporta il numero verde della società Panair, al quale rivolgersi per informazioni e prenotazioni.

3. Comunicazione alle parti

In data 13 marzo 2002 è stato comunicato all'associazione segnalante ed alla società Panair Compagnia Aerea Mediterranea Spa, in qualità di operatore pubblicitario, l'avvio del procedimento ai sensi del Decreto Legislativo n. 74/92, precisando che l'eventuale ingannevolezza del messaggio sarebbe stata valutata ai sensi degli artt. 1, 2 e 3, lettera b), del citato Decreto, in relazione all'idoneità della sua formulazione a suscitare nei consumatori falsi affidamenti in ordine alla convenienza dell'offerta ed al prezzo effettivo dei servizi di trasporto aereo pubblicizzati.

4. Risultanze istruttorie

Con la comunicazione di avvio del procedimento del 13 marzo 2002, è stato richiesto alla società Panair Compagnia Aerea Mediterranea Spa, ai sensi dell'art. 6 comma 1, lettera a), del D.P.R. n. 627/96, di fornire le seguenti informazioni:

- quale fosse l'importo della cosiddetta *crisis surcharge* e per quale periodo di tempo essa fosse stata applicata dalla Panair sulla tratta Palermo-Roma;

- indicazioni relative al calcolo dell'ammontare dei diritti di imbarco relativi alla tratta in questione;

- in che cosa consistessero ed a quanto ammontassero i 'supplementi assicurativi' che i passeggeri devono corrispondere per poter fruire dei servizi di trasporto aereo pubblicizzati.

Con memoria pervenuta in data 18 marzo 2003, la società Panair Spa ha rilevato che:

- il messaggio pubblicitario oggetto della richiesta di intervento non omette di indicare l'esistenza di oneri ulteriori a carico dell'acquirente e dunque non può essere ritenuta idonea ad indurre i consumatori in errore in relazione al prezzo del servizio di trasporto aereo offerto dal vettore;

- il trasferimento sui consumatori di questi oneri aggiuntivi, collegati all'aumento dei costi assicurativi e dei servizi di sicurezza nelle sedi aeroportuali, è stato di fatto imposto dalla crisi del comparto aereo;

- in ogni caso, sulla tratta Palermo-Roma operano altri vettori, quali Alitalia, Air Sicilia, Volare Airlines ed Air One, ciascuno dei quali ha utilizzato le medesime modalità comunicazionali adottate da Panair.

Con memorie pervenute in data 19 marzo e 2 aprile 2002, l'associazione segnalante ha ribadito le argomentazioni già proposte con la richiesta di intervento.

Poiché l'operatore pubblicitario non dato seguito alla richiesta di informazioni formulata contestualmente alla comunicazione di avvio del procedimento e rinnovata in data 23 aprile 2002, il successivo 7 maggio è stata richiesta la collaborazione della Guardia di Finanza, Nucleo tutela Concorrenza e Mercato, al fine di conoscere:

- quale fosse il prezzo del biglietto di sola andata più economico tra Palermo e Roma offerta dal vettore Panair;

- quale fosse l'ammontare della c.d. *crisis surcharge* da sommare alla tariffa base per ottenere il costo totale del servizio di trasporto aereo offerto dalla società Panair Spa sulla tratta Palermo-Roma;

- quale fosse l'importo dei diritti aeroportuali per la tratta in questione;

- se i consumatori dovessero corrispondere, oltre alle voci indicate, degli ulteriori supplementi assicurativi e - in caso affermativo - quale ne fosse l'ammontare.

Con nota pervenuta in data 17 maggio 2002, la Guardia di Finanza - Nucleo Speciale Tutela Concorrenza e Mercato - ha fatto pervenire le informazioni richieste, acquisite presso alcune agenzie di viaggi. Dagli accertamenti eseguiti è emerso che:

- al momento presente la tariffa promozionale di 25,31 euro non è più disponibile: la tariffa base più economica attualmente offerta dalla società Panair sulla tratta Palermo-Roma ammonta a 40,80 euro;

- l'ammontare del cosiddetto *crisis surcharge* risulta pari a 6 euro;

- l'importo dei diritti aeroportuali per la tratta Palermo-Roma è di 6,05 euro (compreso il supplemento di 1,81 euro - c.d. 'tassa sulla sicurezza');

- non esiste alcun ulteriore supplemento a carico dei consumatori, salva la commissione di 5 euro sulla emissione dei biglietti, che viene richiesta da alcune agenzie di viaggi.

5. Valutazioni conclusive

Il messaggio oggetto della richiesta di intervento prospetta la possibilità di acquistare un biglietto aereo di sola andata sulla rotta Palermo-Roma al prezzo di 25,31 euro. Tale affermazione non corrisponde al vero. Infatti, come emerge dalle risultanze istruttorie, tale importo non è comprensivo del cosiddetto *crisis surcharge* e dei diritti aeroportuali, che impongono ai consumatori un onere aggiuntivo pari nel caso di specie a 12,05 euro (+47,6% rispetto alla tariffa pubblicizzata).

5.1. Il crisis surcharge

Per *crisis surcharge* si intende un supplemento, pari a sei euro per tratta, che alcuni vettori hanno deciso di applicare per far fronte alla situazione di crisi del comparto del trasporto aereo, determinatasi a seguito dei tragici avvenimenti dell'11 settembre 2001.

Lo scorporo del *crisis surcharge* dal prezzo del servizio di trasporto aereo pubblicizzato è illegittimo ai sensi del Decreto Legislativo n. 74/92, in quanto risulta idoneo ad indurre in errore i consumatori in relazione al prezzo del biglietto ed alla stessa natura del supplemento applicato.

Secondo l'orientamento già espresso dall'Autorità, infatti, la necessità di garantire che i potenziali destinatari del messaggio pubblicitario siano posti in grado di valutare consapevolmente la convenienza relativa dell'offerta di ciascun vettore impone che la prospettazione delle condizioni tariffarie debba essere chiaramente ed immediatamente intelligibile dal consumatore. In quest'ottica, l'indicazione del prezzo deve essere comprensiva di ogni onere economico gravante sul consumatore il cui ammontare sia determinabile *ex ante*.

Il *crisis surcharge* è un incremento tariffario liberamente deciso dall'impresa, al fine di adattare le proprie tariffe alle mutate condizioni di mercato, che costituisce a pieno titolo una parte integrante del prezzo del servizio offerto; inoltre, l'importo del supplemento, in cifra fissa, è agevolmente determinabile *ex ante*. Pertanto, la scelta arbitraria di indicare il prezzo al netto di quest'onere, che risponde esclusivamente ad una strategia di *marketing* dell'impresa, deve essere censurata, in quanto introduce un potenziale elemento di confusione rispetto al prezzo del servizio.

Inoltre, lo scorporo del supplemento di crisi appare anche suscettibile di indurre i consumatori in errore in relazione alla stessa natura del supplemento, potendo essi credere - contrariamente al vero - che il *crisis surcharge* sia, in qualche misura, assimilabile ad una tassa sulla sicurezza dei voli, la cui esazione non dipende dalla volontà del soggetto esercente il servizio.

Alla luce delle considerazioni che precedono, occorre concludere che l'indicazione in pubblicità del prezzo del servizio di trasporto aereo deve sempre includere la componente denominata *crisis surcharge*, non potendo ritenersi sufficiente al fine di assicurare una corretta e completa informazione dei consumatori né l'indicazione separata del suo importo né tantomeno la mera avvertenza che il prezzo pubblicizzato non include il supplemento - come appunto nel caso di specie.

5.2. I diritti di imbarco

Analoghe considerazioni inducono a ritenere inaccettabile la scelta di omettere l'indicazione dell'ammontare dei diritti di imbarco relativi alla tratta servita.

L'ammontare dei diritti di imbarco è - per ciascuna rotta - determinabile *ex ante* con precisione. Pertanto, quando si pubblicizzi il prezzo di una singola rotta, tale prezzo dovrebbe includere l'ammontare dei diritti di imbarco. Infatti, il meccanismo di collezione di tali oneri aggiuntivi - che vengono riscossi per conto del gestore della sede aeroportuale - non legittima la scelta di escluderli dal computo della tariffa, atteso che essi vengono integralmente trasferiti sul consumatore finale che, pertanto, ne tiene ragionevolmente conto al momento di orientare le proprie scelte economiche.

Tuttavia, in ragione della natura dei diritti di imbarco, la cui esazione non dipende dalla volontà del vettore, appare giustificabile, in via subordinata, la scelta di scorporarli dal prezzo del servizio, purché l'indicazione relativa al loro ammontare segua contestualmente e con pari evidenza grafica e/o sonora l'indicazione del prezzo (ad esempio, 'Palermo-Roma 31,31 + 6,05 diritti aeroportuali').

Solo qualora l'ammontare dei diritti di imbarco applicabili non sia determinabile con precisione (ad esempio perché il messaggio è volto a promuovere un fascio di rotte - 'vola a Roma da tutta Italia con 100 euro'), il relativo onere non dovrà essere specificato nel messaggio, risultando allora sufficiente l'indicazione, riportata contestualmente e con adeguata evidenza, che il prezzo pubblicizzato non include le tasse aeroportuali.

Alla luce delle considerazioni che precedono, il messaggio segnalato - il quale si limita ad indicare, peraltro con caratteri di dimensioni ridotte che il prezzo non include le tasse di imbarco - deve ritenersi in contrasto con il disposto dell'art. 3, lettera b), del Decreto Legislativo n. 74/92.

RITENUTO, pertanto, che il messaggio pubblicitario diffuso dalla società Panair Compagnia Aerea Mediterranea Spa attraverso cartellonistica stradale possa indurre i consumatori in errore relativamente al prezzo effettivo dei servizi di trasporto aereo pubblicizzati, con pregiudizio del loro comportamento economico;

DELIBERA

che il messaggio pubblicitario diffuso dalla società Panair Compagnia Aerea Mediterranea Spa, descritto al punto 2 del presente provvedimento, costituisce, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione, una fattispecie di pubblicità ingannevole, ai sensi degli artt. 1, 2, 3, lettera *b*), del Decreto Legislativo n. 74/92, e ne vieta l'ulteriore diffusione.

L'inottemperanza alla presente delibera è punita, ai sensi dell'art. 7, comma 9, del Decreto Legislativo n. 74/92, con l'arresto fino a tre mesi e con l'ammenda fino a duemilacinquecentottantadue (2.582,00) euro.

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

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'art. 7, comma 11, del Decreto Legislativo n. 74/92, entro sessanta giorni dalla data di comunicazione del provvedimento stesso.

IL SEGRETARIO GENERALE
Rita Ciccone

IL PRESIDENTE
Giuseppe Tesaro

* * *

Provvedimento n. 10862 (PI3820) **BANCO POSTA-SPESE SU VERSAMENTI**

L'AUTORITA' GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 13 giugno 2002;

SENTITO il Relatore Professor Michele Grillo;

VISTO il Decreto Legislativo 25 gennaio 1992, n. 74, come modificato dal Decreto Legislativo 25 febbraio 2000, n. 67;

VISTO il Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pubblicità ingannevole, di cui al D.P.R. del 10 ottobre 1996, n. 627;

VISTI gli atti del procedimento;

VISTA la richiesta di intervento pervenuta in data 3 aprile 2002, integrata in data 9 e 29 maggio 2002, con la quale un'associazione di consumatori ha segnalato la presunta ingannevolezza, ai sensi del Decreto Legislativo n. 74/92, di un messaggio pubblicitario, diffuso dalla società Poste Italiane Spa, tramite opuscoli distribuiti presso i propri uffici nel mese di aprile 2002, nel quale viene pubblicizzata la convenienza per il consumatore del servizio di conto corrente, denominato BancoPosta;

VISTA l'istanza di sospensione provvisoria del suddetto messaggio presentata contestualmente alla suindicata richiesta, ai sensi dell'art. 12, comma 2, del D.P.R. 10 ottobre 1996 n. 627;

VISTA la comunicazione di avvio del procedimento del 6 giugno 2002, con la quale, tra l'altro, le parti sono state invitate a presentare memorie scritte e documenti da far pervenire entro e non oltre 5 giorni dal ricevimento della comunicazione medesima;

VISTA la memoria della società Poste Italiane Spa, pervenuta in data 12 giugno 2002;

VISTA la memoria dell'associazione segnalante, pervenuta in data 12 giugno 2002;

RITENUTO che dall'esame dell'istanza presentata dal richiedente e delle suindicate memorie non emergono elementi idonei ad avvalorare gli estremi di gravità e di urgenza di cui all'art. 12 del D.P.R. n. 627/96;

DELIBERA

di rigettare l'istanza di sospensione provvisoria del suindicato messaggio pubblicitario presentata ai sensi dell'art. 12, comma 2, del D.P.R. n. 627/96.

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

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'art. 7, comma 11, del Decreto Legislativo n. 74/92, entro sessanta giorni dalla data di comunicazione del provvedimento stesso.

IL SEGRETARIO GENERALE
Rita Ciccone

IL PRESIDENTE
Giuseppe Tesauro

* * *

VARIE

PRATICANTATO PRESSO L'AUTORITA'

L'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato propone a giovani laureati con votazione di laurea non inferiore a 110/110, età non superiore ai 28 anni alla data di spedizione della domanda, ed esperienze di studio rilevanti per la propria attività istituzionale (tesi di laurea, corsi di specializzazione, esperienze di praticantato) un periodo di praticantato non retribuito della durata massima di sei mesi da svolgersi presso le proprie Direzioni ed Uffici nei settori della concorrenza e della pubblicità ingannevole e comparativa.

I candidati più meritevoli saranno chiamati ad un colloquio al fine di verificarne le attitudini e disponibilità.

Le domande spedite entro il 30 novembre 2002 saranno prese in considerazione per il periodo di praticantato marzo 2003/agosto 2003.

Gli interessati dovranno inviare una domanda di partecipazione alla selezione corredata del proprio curriculum all'Autorità garante della concorrenza e del mercato, Ufficio del Personale, via Liguria 26, 00187 Roma.

<i>Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato</i>	Bollettino Settimanale Anno XII - N. 24 – 2002
Coordinamento redazionale	Lapo Berti
Redazione	Antonino D'Ambrosio, Manuela Villani Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato Direzione Documentazione e Sistema Informativo Via Liguria, 26 - 00187 Roma Tel.: 06-481621 E-mail: antitrust@agcm.it Fax: 06-48162256 Web: http://www.agcm.it

Pubblicazione a cura della <i>Presidenza del Consiglio dei Ministri</i> <i>Dipartimento per l'informazione e l'editoria</i> Via Po, 14 - 00198 Roma - Tel. 06-85981	
Direttore responsabile	Mauro Masi
Coordinamento editoriale	Giovanni Mazzà
Realizzazione grafica	Ufficio grafico dell'Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato presso il Dipartimento per l'informazione e l'editoria
Prezzi	Fascicolo € 3,61 - (Prezzi doppi, tripli, ecc. per quei fascicoli che, stampati in unico volume, sostituiscono altrettanti numeri della prevista periodicità settimanale) Abbonamento € 82,63
Stampa e diffusione	Conto corrente postale n. 387001 intestato a: Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato Funzione editoria Piazza Verdi, 10 - 00198 Roma Telefoni: -abbonamenti tel. 85084131 - 85084126 -vendita al pubblico tel. 85082147 - 85082440 -e-mail: vendite@ipzs.it I fascicoli singoli ed i numeri arretrati possono essere richiesti, anche telefonicamente, all'Ufficio Vendite e verranno spediti in contrassegno maggiorando l'importo per spese di spedizione a mezzo posta ordinaria o tramite corriere.
Autorizzazione del Tribunale di Roma n. 712/91	