



AUTORITÀ GARANTE
DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

Bollettino

Settimanale

Anno XVII - n. 4

Pubblicato sul sito www.agcm.it
il 13 febbraio 2007

Nuova versione del 26 marzo 2007

SOMMARIO (*)

INTESE E ABUSO DI POSIZIONE DOMINANTE	5
I646 - PRODUTTORI VERNICI MARINE	
<i>Provvedimento n. 16404</i>	5
OPERAZIONI DI CONCENTRAZIONE	55
C8020 - KUWAIT PETROLEUM ITALIA/RAMO D'AZIENDA DI A.T.I.V.A. AUTOSTRADA TORINO-IVREA-VALLE D'AOSTA	
<i>Provvedimento n. 16408</i>	55
C8021 - KUWAIT PETROLEUM ITALIA/RAMO D'AZIENDA DI SOCIETÁ AUTOSTRADA TORINO-ALESSANDRIA-PIACENZA	
<i>Provvedimento n. 16409</i>	60
C8115 - NH ITALIA/JOLLY HOTELS	
<i>Provvedimento n. 16410</i>	65
C8221 - MILANOREPORT/RAMO D'AZIENDA DI MILANO COSMETICS	
<i>Provvedimento n. 16411</i>	70
C8222 - MIROGLIO/RAMO D'AZIENDA DI GALLERIE COMMERCIALI ITALIA	
<i>Provvedimento n. 16412</i>	73
C8223 - MIROGLIO/RAMO D'AZIENDA DI FINSUD	
<i>Provvedimento n. 16413</i>	76
C8228 - BENCOM/RAMO D'AZIENDA DI MF MY FASHION	
<i>Provvedimento n. 16414</i>	79
C8229 - DE AGOSTINI-COMPITA/IDEA ALTERNATIVE INVESTMENTS	
<i>Provvedimento n. 16415</i>	82
C8233 - ABACUS PARTNERS/PHARD	
<i>Provvedimento n. 16416</i>	84
C8236 - MARVECS PHARMASERVICES/RAMI D'AZIENDA DI PFIZER ITALIA	
<i>Provvedimento n. 16417</i>	87
C8237 - INTERNATIONAL BUSINESS MACHINE CORPORATION/VALLENT CORPORATION	
<i>Provvedimento n. 16418</i>	90
C8238 - ABA ITALIA/ATICA	
<i>Provvedimento n. 16419</i>	93
C8241 - ABN AMBRO INFRASTRUCTURE CAPITAL MANAGEMENT/LAURO DUE	
<i>Provvedimento n. 16420</i>	97
C8243 - UNICALCESTRUZZI/MURGIA INERTI	
<i>Provvedimento n. 16421</i>	100
C8244 - BENCOM/RAMO D'AZIENDA DI MY MARKET	
<i>Provvedimento n. 16422</i>	104
C8245 - GENERAL ELECTRIC/VETCO INTERNATIONAL	
<i>Provvedimento n. 16423</i>	107
C8249 - SVILUPPO DISCOUNT/RAMI D'AZIENDA DI VF SUPERMERCATI	
<i>Provvedimento n. 16424</i>	110
C8277 - BANCHE POPOLARI UNITE/BANCA POPOLARE LOMBARDA E PIEMONTESE	
<i>Provvedimento n. 16427</i>	113

(*) I testi dei provvedimenti n. 16405 IP9 WWW.LUMUCI.ORG e n. 16423 C8245 GENERAL ELECTRIC/VETCO INTERNATIONAL devono leggersi come pubblicati nella presente versione [n.d.r.].

PUBBLICITA' INGANNEVOLE E COMPARATIVA	127
IP9 - WWW.LUMUCI.ORG	
<i>Provvedimento n. 16405</i>	127
IP11 - RYANAIR VOLO MILANO-LONDRA	
<i>Provvedimento n. 16406</i>	134
PI5428 - COMMERCIALE SICULA	
<i>Provvedimento n. 16425</i>	142
PI5435 - TOUR OPERATOR PRESENT VIAGGI	
<i>Provvedimento n. 16426</i>	151
PI5459 - PROMOZIONE FIAT FIVE	
<i>Provvedimento n. 16407</i>	158

INTESE E ABUSO DI POSIZIONE DOMINANTE

I646 - PRODUTTORI VERNICI MARINE

Provvedimento n. 16404

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 25 gennaio 2007;

SENTITO il Relatore Giorgio Guazzaloca;

VISTA la legge 10 ottobre 1990 n. 287;

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

VISTA la propria delibera del 20 aprile 2005, con la quale è stata avviata l'istruttoria, ai sensi degli articolo 14 della legge n. 287/90, nei confronti delle società Boat – Boero Attiva Marine and Protective Coatings Genova S.p.A., Hempel (Italy) S.r.l., International Paint Italia S.p.A., Jotun Italia S.p.A. e Sigma Coatings S.r.l., volta ad accertare eventuali violazioni dell'articolo 81 del Trattato UE, ed era stato fissato al 31 luglio 2006 il termine di chiusura del procedimento;

VISTA la propria delibera, adottata in data 29 marzo 2006, con la quale il termine di conclusione del procedimento era stato prorogato al 31 dicembre 2006;

VISTA la propria delibera adottata in data 15 novembre 2006, con la quale il termine di conclusione del procedimento è stato prorogato al 31 gennaio 2007;

VISTA la comunicazione delle risultanze istruttorie inviata alle parti in data 12 settembre 2006;

VISTA la comunicazione inviata alle parti sulle procedure di applicazione dell'art. 14-ter della legge n. 287/90, adottata con delibera dell'Autorità il 12 ottobre 2006 e pubblicata sul sito dell'Autorità;

VISTA la propria delibera, adottata in data 6 settembre 2006, con cui è stato comunicato alle imprese per le quali erano al momento pendenti i procedimenti, volti all'accertamento della violazione degli articoli 2 e 3 della legge n. 287/90 o degli articoli 81 e 82 del Trattato CE, che potevano presentare impegni ai sensi dell'art. 14-ter della legge n. 287/90, come introdotto dalla legge n. 248/06, entro e non oltre tre mesi dal 12 agosto 2006, data di entrata in vigore della legge n. 248/06, facendo salva la piena *“discrezionalità dell'Autorità di valutare se adottare una decisione con impegni, tenuto anche conto dei limiti previsti dall'ordinamento comunitario”*;

VISTA la propria delibera, adottata in data 15 novembre 2006, con cui sono stati rigettati gli impegni presentati dalle parti del procedimento ai sensi dell'art. 14-ter della legge n. 287/90;

VISTE le memorie conclusive delle parti, pervenute il 24 novembre 2006;

SENTITI in audizione finale, il 29 novembre 2006, i rappresentanti delle società Boat – Boero Attiva Marine and Protective Coating Genova S.p.A., Hempel (Italy) S.r.l., International Paint Italia S.p.A., Jotun Italia S.p.A. e Sigma Coatings S.r.l.;

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

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

1. BOAT BOERO MARINE AND PROTECTIVE COATINGS GENOVA S.p.A. (di seguito anche Boat) è una società attiva nella produzione e nel commercio di smalti, colori, vernici e prodotti vernicianti in genere per costruzioni navali, nonché di prodotti anticorrosione destinati alla protezione di impianti industriali e all'edilizia industriale.

Boat è stata costituita nel 1989 da una fusione fra i rami di azienda marina e anticorrosione dei colorifici Attiva e Boero ed è attiva nel mercato delle vernici marine grazie ad un rapporto di licenza con il gruppo giapponese Chugoku.

Boat fa parte del gruppo Boat al cui vertice è posta la società Boat Boero Bartolomeo S.p.A. quotata alla Borsa italiana dal 1982 e *leader* in Italia nel mercato della produzione e commercializzazione di vernici (per l'edilizia, per il settore navale e quello *yachting*).

BOAT – BOERO MARINE AND PROTECTIVE COATINGS GENOVA S.p.A. ha realizzato nel 2005 in Italia un fatturato totale pari a circa 12.942.000 euro.

2. HEMPEL ITALY S.r.l. (di seguito anche Hempel), che fa parte del gruppo Hempel, è attiva nella produzione e commercializzazione di vernici per uso navale e industriale.

In particolare, il gruppo Hempel produce e commercializza, a livello mondiale, vernici marine, *protective* (vernici anticorrosione per impianti industriali), per *container*, *yachting* e per edilizia.

HEMPEL ITALY S.r.l. ha realizzato nel 2005 in Italia un fatturato totale pari a 11.874.000 euro.

3. INTERNATIONAL PAINT ITALIA S.p.A. (di seguito anche International Paint o IP) è una società attiva nella produzione e commercializzazione di colori, prodotti chimici, nonché vernici marine e *yachting*.

International Paint è una società del gruppo Akzo Nobel, che opera nel settore delle pitture e vernici con diversificazioni di attività nella chimica e nel farmaceutico.

INTERNATIONAL PAINT ITALIA S.p.A. ha realizzato nel 2005 in Italia un fatturato totale pari a 24.503.000 euro.

4. JOTUN ITALIA S.p.A. (di seguito anche Jotun) è una società attiva nella produzione e commercializzazione delle vernici marine e per l'industria. Jotun è parte dell'omonimo gruppo attivo nel settore delle vernici marine, decorative e protettive.

Jotun Italia S.p.a. ha realizzato nel 2005 in Italia un fatturato totale pari a 14.124.000 euro.

5. SIGMA COATINGS S.r.l. (di seguito anche Sigma) è una società attiva nella produzione e commercializzazione di vernici per l'edilizia, marine, *yachting* e anticorrosione.

Sigma fa parte del gruppo Sigma Kalon, multinazionale attiva nei medesimi settori delle vernici per l'edilizia, marina – *yachting* e anticorrosiva.

Sigma Coatings S.r.l. ha realizzato nel 2005 in Italia un fatturato totale pari a 21.361.000 euro.

II. L'ATTIVITÀ ISTRUTTORIA

6. L'istruttoria trae origine da una segnalazione, pervenuta il 13 agosto 2003 e integrata l'11 febbraio 2004, relativa all'esistenza di un cartello tra le principali società attive in Italia nel mercato delle vernici marine.

Secondo la segnalazione, le società Boat, Hempel, International Paint, Jotun e Sigma, a partire dal 1995, si sarebbero accordate per definire le modalità di partecipazione e di presentazione di offerte per la fornitura di grandi quantitativi di vernici ai propri clienti, costituiti da armatori e cantieri navali.

7. In seguito all'analisi delle informazioni e documenti prodotti dal segnalante, l'Autorità, con delibera del 20 aprile 2005, ha avviato un'istruttoria, ai sensi dell'articolo 14 della legge n. 287/90, nei confronti delle cinque imprese sopra citate per accertare eventuali violazioni dell'articolo 81 del Trattato CE.

Il termine di conclusione del procedimento, originariamente fissato al 31 luglio 2006, è stato posticipato con due successive delibere al 31 gennaio 2007, adottate dall'Autorità il 29 marzo e il 15 novembre 2006 in seguito a richieste di proroga della chiusura della fase istruttoria e del termine finale del procedimento presentate dalle parti del procedimento.

8. L'istruttoria, finalizzata alla raccolta degli elementi necessari per l'accertamento della presunta concertazione volta alla spartizione del mercato delle vernici marine, si è articolata in verifiche ispettive, in dettagliate richieste di informazioni, nonché in diverse audizioni delle parti.

9. Lo svolgimento di verifiche ispettive presso le sedi delle cinque società parti del procedimento è stato deliberato contestualmente all'avvio del procedimento. Il 28 aprile 2006 sono state svolte, quindi, le verifiche ispettive presso le sedi di Genova, Trieste e Milano di International Paint, Boat, Hempel, Sigma e Jotun, nonché presso la sede dell'associazione di categoria AVISA (Associazione Nazionale Vernici, Inchiostri, Sigillanti e Adesivi) in Milano.

10. Nel corso dell'istruttoria sono state formulate numerose richieste di informazioni alle società parti del procedimento, principalmente volte ad individuare le caratteristiche del settore delle vernici marine e ad acquisire elementi utili alla valutazione ed alla durata della concertazione tra le parti, quali i prezzi per i prodotti vernicianti per la marina nel periodo 1998 – 2005, i principali clienti di ciascun operatore e l'indicazione delle principali commesse per ciascun anno dal 1998 al 2005. Alle parti è stato richiesto, inoltre, di indicare, con riferimento alle prime 50 commesse (in termini di valore delle stesse), per ogni singolo anno dal 1998 al 2005, le modalità di acquisizione di tali commesse, il nominativo delle navi, l'appartenenza delle commesse alla fase di nuova costruzione o manutenzione e, in tale ultimo caso, l'indicazione del precedente fornitore.

Tuttavia, le parti non sempre hanno fornito i dati richiesti adducendo la non disponibilità degli stessi.

11. Tutte le parti sono state sentite in apposite audizioni. In particolare, Jotun è stata sentita il 13 febbraio 2006 (doc. 9.300, di seguito audizione Jotun), Hempel il 5 giugno 2006 (docc. 10.346 e 10.346bis, di seguito audizione Hempel), International Paint il 17 marzo 2006 (docc. 10.322 e 10.322bis, di seguito audizione IP), Sigma il 16 maggio 2006 (docc.10.316 e 10.316 bis, di seguito audizione Sigma) e Boat il 9 giugno 2006 (doc. 10.348 bis, di seguito audizione Boat).

12. Nel corso dell'istruttoria sono state richieste informazioni anche ai clienti delle parti del procedimento, ossia agli operatori presenti dal lato della domanda. In particolare, agli armatori Grimaldi, Costa e Tirrenia, alcuni dei più importanti armatori attivi in Italia sono state richieste informazioni in merito al funzionamento del settore in questione e alle dinamiche concorrenziali.

E' stata sentita, invece, in audizione la società Fincantieri, in qualità di principale operatore attivo nella costruzione e progettazione di navi in Italia.

13. Infine, sono state richieste informazioni ad AVISA, l'associazione di categoria dei produttori italiani di vernici, della quale fanno parte esclusivamente le cinque società parti del procedimento, in merito alla finalità, al funzionamento e alla scansione temporale della raccolta dei dati delle cinque associate e, in particolare, dei dati raccolti relativamente al periodo 1990 – 2005.

14. Tutte le parti del procedimento hanno esercitato ripetutamente il diritto di accesso agli atti e ai documenti del procedimento.

15. Hempel, Sigma, Boat e IP (in seguito anche le quattro società) hanno presentato due memorie congiunte il 22 dicembre 2005 e il 24 novembre 2006, nonché, in tale ultima data, una relazione economica; Jotun invece ha presentato separatamente due memorie il 9 febbraio 2006 e il 24 novembre 2006.

16. Il 29 novembre 2006 si è conclusa la fase istruttoria e si è svolta l'audizione finale delle cinque società parti del procedimento dinanzi al Collegio.

III. LE RISULTANZE ISTRUTTORIE

Il settore delle vernici marine

17. Al fine di individuare il contesto economico nell'ambito del quale deve essere inquadrata l'intesa in esame, di seguito sarà descritto il funzionamento del settore delle vernici marine.

I settori delle vernici marine e delle vernici *yachting*, rappresentano congiuntamente il 3,2% (in quantità) e il 6% (in valore) del settore complessivo delle vernici (che ricomprende le vernici per l'industria metalmeccanica, il legno, le automobili, la manutenzione industriale), corrispondente ad un giro d'affari pari a circa 101 milioni di euro in Italia nel 2003 (fonte Databank).

18. L'intesa in esame, tuttavia, interessa esclusivamente il settore delle vernici marine, utilizzate dalle grandi imbarcazioni destinate al trasporto di merci e persone, che si distingue dal settore delle vernici c.d. *yachting*, che ricomprende le imbarcazioni destinate alla nautica da diporto, in ragione delle caratteristiche dei prodotti nonché della struttura della domanda e dell'offerta, della diversità dei prodotti vernicianti impiegati, della struttura dei prezzi dei prodotti e, infine, delle differenti dinamiche commerciali.

In particolare, le vernici marine sono richieste da un numero più limitato di operatori (armatori e cantieri) che usualmente hanno bisogno, in modo continuativo, di grandi quantità di vernici di diverso tipo, quali vernici anticorrosive, vernici antifouling sia per l'interno che per l'esterno della nave, vernici antivegetative per la protezione della carena e vernici per la parte esterna superiore della nave per finalità estetiche.

La domanda

19. La domanda di vernici marine proviene dai cantieri navali per imbarcazioni di nuova costruzione e dagli armatori per la manutenzione. Si distingue pertanto, dal punto di vista della domanda, la fase delle nuove costruzioni navali da quella della manutenzione.

Nella tabella n. 1 è rappresentato il valore complessivo del settore italiano delle vernici marine su base annuale (dal 1998 al 2005), nonché i valori disaggregati relativi ai segmenti della fase di manutenzione e della fase di nuove costruzioni. Come si può notare, la fase della manutenzione corrisponde a circa l'84% del mercato totale delle vernici marine.

Tabella 1

SETTORE DELLE VERNICI MARINE IN VALORE (fonte Avis)								
	1998	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005
Nuove costruzioni	-	-	-	7033	7828	8229	7172	6454
Manutenzione	-	-	-	36785	35681	36613	37294	41995
Totale	43516	36510	40160	43818	43509	44842	44466	48449

Dati in migliaia di euro

20. Nella fase delle nuove costruzioni il cantiere viene incaricato di scegliere il fornitore di vernici in base ad una lista redatta dall'armatore; nell'ambito di tale lista il compito di scegliere il fornitore di vernici ricade sul cantiere per lo più sulla base di considerazioni di costo. In proposito Fincantieri afferma che: *“il gradimento dell'armatore per la scelta fra i fornitori di vernici è sulla maker list e pertanto in questa fase l'armatore ufficialmente non interviene; tuttavia, in alcuni casi ci può essere un'insistenza dell'armatore nei riguardi di un certo fornitore piuttosto che di un altro ed una sua disponibilità ad intervenire (direttamente o indirettamente) sulla differenza di costo”*.

In Italia operano circa 70 cantieri navali con una presenza dominante di Fincantieri, leader italiano e mondiale nella costruzione di grandi imbarcazioni.

Si precisa che le navi di nuova costruzione rappresentano un numero limitato rispetto a quelle che usufruiscono di servizi di manutenzione.

21. Con la consegna della nave all'armatore ha inizio, quindi, la fase della manutenzione in cui gli armatori acquistano direttamente dal produttore le vernici quasi sempre in seguito allo svolgimento di una gara informale.

Gli operatori distinguono ulteriormente la manutenzione ordinaria da quella straordinaria. La prima si effettua durante la normale operatività della nave tramite le provviste di bordo (c.d. *sea stock*); la seconda viene effettuata nei bacini di carenaggio (c.d. *dry docking*) e, essendo impegnativa e costosa, viene normalmente pianificata con largo anticipo. Gli interventi di manutenzione nei bacini di carenaggio avvengono all'incirca ogni due o tre anni.

22. Per le imbarcazioni che effettuano rotte internazionali i lavori di manutenzione sono svolti spesso in cantieri al di fuori dall'Italia. Al riguardo si precisa che, nei rapporti di fornitura delle vernici sia per la costruzione che per la manutenzione, assume rilevanza la nazionalità dell'armatore e non il luogo dove vengono svolte tali attività. Infatti, in presenza di navi di armatori italiani, anche quando i cicli di manutenzione vengono effettuati all'estero è un fornitore italiano ad essere contattato.

23. Come accennato, il fornitore di vernici per i cicli di manutenzione viene individuato principalmente tramite gare informali bandite e gestite dagli armatori; infatti, come affermato dalle parti, tale modalità di selezione del fornitore avviene nell'80% delle forniture.

Al riguardo occorre precisare che, poiché le caratteristiche tecniche delle vernici sono sostanzialmente le medesime sia nella fase di costruzione che nei successivi cicli di manutenzione, a parità di specifiche tecniche, un fornitore di vernici è perfettamente sostituibile con un altro fornitore, come confermato da tutti gli armatori sentiti in audizione.

In alcuni casi la scelta del fornitore di vernici potrebbe risentire una sorta di effetto traino dalla fase della costruzione a quella della manutenzione, anche in ragione della conoscenza da parte del

fornitore della storia costruttiva della nave. Tuttavia, si fa presente che nei casi sporadici in cui l'armatore preferisce il fornitore precedente, non svolge alcuna procedura competitiva per la scelta dello stesso, come è stato confermato dall'armatore Costa.

24. In proposito, priva di rilievo risulta l'affermazione di Jotun, secondo cui "nella maggior parte dei casi (gli armatori) usano indire una gara per l'aggiudicazione della commessa, propendono decisamente per la conferma del fornitore che abbia già avuto modo di operare sulla nave su cui occorrerà eseguire gli interventi programmati ". Infatti, la stessa società cita i verbali di Costa Crociere e Grimaldi, ignorando il fatto che Costa, come sopra detto, si rivolge al precedente fornitore ma senza bandire gara, ossia tramite trattativa diretta, e Grimaldi, sebbene sostenga la presenza dell'effetto traino nel passaggio dalla fase di nuove costruzioni a quella di manutenzione, tuttavia indica che esiste una perfetta sostituibilità tra i prodotti e che comunque il suo primo criterio di scelta del fornitore è il prezzo offerto (a parità della qualità dell'assistenza tecnica e della copertura internazionale, caratteristiche che possono vantare tutte le parti dell'intesa).

25. In merito alle concrete modalità di selezione del fornitore, Jotun sostiene che la fidelizzazione sarebbe dimostrata dall'atteggiamento degli armatori, i quali farebbero filtrare le offerte concorrenti al fine di "guidare" le gare per poi rivolgersi al fornitore storico. A tal riguardo si precisa che nessuno degli armatori sentiti ha affermato di aver mostrato le offerte concorrenti o di averle fatte filtrare.

26. Ad esempio, Tirrenia sostiene che "le offerte dei diversi concorrenti non sono rese note dall'armatore nonostante si ricevano richieste in tal senso da parte dei produttori di vernici anche dopo l'aggiudicazione delle commesse. La ragione per cui non sussiste interesse da parte di Tirrenia a rendere note le offerte più vantaggiose consiste nella circostanza che, con il metodo della commessa per singola nave, le società che non si aggiudicano la fornitura avranno un incentivo ad offrire un prezzo più basso nelle gare successive".

27. Anche Grimaldi, diversamente da quanto ha affermato Jotun, ha sostenuto che "le offerte ricevute non vengono rese note, si sono verificati tentativi di richieste di informazioni da parte dei produttori di vernici, ma non sono mai state soddisfatte".

L'offerta

28. La struttura del mercato della fornitura delle vernici marine presenta le caratteristiche tipiche dell'oligopolio. Le cinque società parti del procedimento rappresentano infatti la quasi totalità dell'offerta in Italia.

Esse appartengono a gruppi o *network* internazionali che sono in grado di garantire, nei principali cantieri nel mondo, la fornitura e la reperibilità di prodotti analoghi a quelli già applicati nella fase di costruzione. Considerata la necessità di far parte di un *network* internazionale, l'accesso al mercato della fornitura di vernici marine presenta notevoli barriere all'entrata.

29. La distribuzione delle vernici marine avviene principalmente attraverso la vendita diretta agli armatori o ai cantieri. Quindi non esistono canali distributivi intermedi per la fornitura delle vernici marine.

30. Le società parti del procedimento sono rappresentate dall'associazione di settore AVISA (Associazione nazionale vernici, inchiostri, sigillanti e adesivi). Tale associazione è stata costituita nel 1985 nell'ambito di Federchimica. I soci di AVISA, costituiti dalle cinque imprese parti del procedimento, si riuniscono all'incirca due volte l'anno.

31. In particolare, AVISA raccoglie dati presso le stesse imprese del procedimento per rilevazioni statistiche con cadenza trimestrale tramite richieste di informazioni concernenti le quantità di prodotti venduti, il valore degli stessi e il prezzo medio praticato¹.

I dati sono raccolti in due differenti rilevazioni: i) la statistica “generale periodica” (dal giugno 1985) che contiene i dati aggregati relativi al mercato delle vernici marine nel suo complesso e ii) la statistica “marina mercantile” (dal primo trimestre 2002) che comprende i dati aggregati suddivisi tra la fase delle nuove costruzioni e quella delle manutenzioni².

32. Con riferimento all’attività di raccolta dei dati di AVISA, si evidenzia che le cinque parti del procedimento, oltre ad essere le uniche società a fornire i dati alla base delle statistiche, sono state le promotrici della necessità di avviare la statistica “marina mercantile” nel 2002.

Si noti, inoltre, che i dati raccolti e aggregati nelle due statistiche vengono poi tempestivamente ridistribuiti alle cinque società, in modo che, con cadenza periodica trimestrale, ogni società parte del procedimento è in grado di conoscere la propria posizione rispetto a quella dei concorrenti con riferimento non solo all’intero mercato delle vernici marine, ma anche ai segmenti delle nuove costruzioni e della manutenzione.

Le caratteristiche del mercato

33. La struttura del mercato delle vernici marine è di tipo oligopolistico, in quanto si caratterizza per un notevole grado di trasparenza e per avere ad oggetto classi di prodotti sostanzialmente omogenee. Inoltre, la competizione sui prodotti riguarda principalmente il prezzo e soltanto raramente, per taluni clienti, riguarda anche le caratteristiche qualitative del prodotto e la possibilità di fornire servizi di assistenza tecnica.

34. La trasparenza, in particolare, deriva dalle modalità secondo le quali avvengono le transazioni più rilevanti, ossia attraverso forniture di grande entità e in numero ridotto, le quali permettono di rilevare con facilità l’adesione o la deviazione rispetto a comportamenti predeterminati.

Le parti hanno affermato che un ruolo determinante nella circolazione delle informazioni sensibili è svolto dagli armatori e dai rapporti personali tra i rappresentanti delle società fornitrici di vernici e gli armatori.

35. Si deve precisare tuttavia che la trasparenza del mercato non è completa. In tal senso, come detto, gli armatori non sono soliti rendere note alle altre imprese le offerte dei concorrenti, nonostante i partecipanti alla gara spesso chiedano di conoscere tali informazioni.

36. Le società fornitrici di vernici marine sono soggette, inoltre, a numerose occasioni d’incontro, tra cui le riunioni dell’associazione di settore, AVISA, che forniscono possibilità di interazione e, quindi, di ulteriore trasparenza, come dimostrato anche dalle evidenze raccolte nel corso del procedimento più avanti illustrate.

¹ Il meccanismo di raccolta delle informazioni prevede l’invio di un questionario (la cui risposta avviene su base volontaria) alle imprese associate (che, per il mercato delle vernici marine, risultano essere le cinque società parti del procedimento) con un codice che identifica le singole imprese al fine di mantenerne l’anonimato e tutelare la riservatezza dei singoli dati aziendali che vengono poi elaborati confidenzialmente dal personale dell’associazione.

² Con riguardo alla statistica “marina mercantile”, l’associazione Avisia ha affermato che la suddivisione tra nuove costruzioni e manutenzione “*si è resa necessaria in ragione della grande eterogeneità dei segmenti considerati, in termini di cadenza delle gare, valore delle stesse, tempistica dei lavori. In particolare il settore manutenzioni può svolgersi ovunque e, in ragione di ciò, richiede un monitoraggio delle manutenzioni legate all’esigenza di fare soste di carenaggio in congruenza con la rotta e con le necessità logistiche della nave*” (doc. 11.369).

Infine, si sottolinea la presenza delle stesse imprese su numerosi altri mercati, quale quello delle vernici per *yacht* o quello per le vernici per l'edilizia, che creano ulteriori punti di contatto tra le imprese parti del procedimento.

37. Si può affermare quindi che il settore delle vernici marine, come risulta dagli elementi evidenziati, presenta caratteristiche, quali il numero ridotto degli operatori dal lato dell'offerta, l'omogeneità sostanziale dei prodotti e la trasparenza del mercato, che facilitano l'adozione di comportamenti collusivi.

La posizione delle parti nel mercato rilevante

38. Nelle tabelle n. 2 sono indicate le quote di mercato delle parti nel mercato delle vernici marine complessivamente considerato e nelle tabelle 3 e 4 sono riportate le quote delle parti nei due segmenti della manutenzione e delle nuove costruzioni nel periodo 1999 – 2005; i dati utilizzati per il calcolo delle quote di mercato sono quelli forniti dalle parti.

Tabella 2

QUOTE DI MERCATO nel settore delle vernici marine in valore ³							
	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005
<i>Sigma</i>	18,5%	19,9%	16,4%	17,6%	16,3%	14,7%	16,6%
International Paint	20,5%	24,2%	22,2%	22,6%	23,8%	27,5%	28,1%
Boat	27,0%	25,4%	28,3%	28,7%	30,7%	28,1%	24,4%
Hempel	13,2%	10,2%	7,7%	8,5%	9,4%	11,2%	10,5%
Jotun	20,7%	20,3%	25,4%	22,6%	19,8%	18,5%	20,4%

Tabella 3

QUOTE DI MERCATO nel segmento manutenzione							
	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005
<i>Sigma</i>	17,4%	19,3%	14,9%	17,2%	16,6%	14,2%	15,9%
International Paint	24,2%	24,9%	21,1%	23,8%	24,3%	26,8%	28,6%
Boat	26,2%	25,8%	29,2%	29,0%	29,1%	29,4%	25,7%
Hempel	11,7%	8,0%	7,8%	7,4%	8,1%	10,1%	10,0%
Jotun	20,6%	22,0%	27,0%	22,6%	22,0%	19,5%	19,9%

³ Quote ottenute considerando come valore complessivo del mercato delle vernici marine la somma dei fatturati delle cinque società.

Tabella 4

QUOTE DI MERCATO nel segmento nuove costruzioni						
	2000	2001	2002	2003	2004	2005
<i>Sigma</i>	22,8%	22,8%	27,0%	38,8%	18,5%	14,8%
International Paint	20,7%	29,1%	16,7%	21,2%	32,3%	24,8%
Boat	22,9%	7,2%	13,7%	15,8%	18,8%	14,3%
Hempel	10,4%	15,8%	23,0%	9,3%	12,0%	23,8%
Jotun	23,2%	25,1%	19,6%	14,9%	18,4%	22,3%

39. Dalla tabella n. 3 risulta un'evidente stabilità delle quote di mercato nella fase della manutenzione nel periodo 1999-2003 a cui si riferiscono le evidenze documentali relative alle riunioni tra le parti.

Al riguardo, si è proceduto ad analizzare la posizione delle parti mediante il coefficiente di variazione⁴ e l'indice di instabilità assoluta⁵, al fine di verificare l'andamento delle stesse nel periodo considerato⁶.

40. Con riguardo al primo metodo di analisi (coefficiente di variazione), si osserva che esso ha rilevato valori prossimi al 5%, soglia usualmente considerata come indicativa di stabilità⁷, apportando i due correttivi dell'eliminazione dell'anno 2001 (in cui una modifica normativa ha introdotto nuovi prodotti⁸) e della quota di mercato anomala di Hempel per l'anno 1999⁹.

⁴ Il coefficiente di variazione è dato dalla deviazione standard delle quote nel periodo considerato, divisa per la quota media, in modo da rendere confrontabili le diverse deviazioni standard.

⁵ L'indice di instabilità assoluta è il seguente:

$$\frac{\sum_{i=1}^N \sum_{t=1}^T |S_{i,t} - S_{i,t-1}|}{N * T}$$

N= numero delle imprese

T = periodi considerati

In proposito si precisa che tale indice è stato utilizzato nel caso I603. Diversi studi sulla stabilità delle quote di mercato hanno impiegato come misura di stabilità (o più precisamente di "mobilità") la variazione media delle quote di mercato, in termini assoluti o relativi [P.es. Gort M, "Analysis of Stability and Change in Market Shares", *Journal of Political Economy*, 1963, pp. 51-61; R.E. Caves, M.E. Porter, "Market Structure, Oligopoly, and Stability of Market Shares", *Journal of Industrial Economics*, 1978, pp. 289-313; M. Mazzucato, "A Computational Model of Economies of Scale and Market Share Instability", *Structural Change and Economic Dynamics*, 1998, pp. 55-83; M. Sakakibara, M.E. Porter, "Competing at Home to Win Abroad: Evidence from Japanese Industry", *Review of Economics and Statistics*, 2001, pp. 310-322].

⁶ Si precisa che sono stati utilizzati come base di calcolo i dati di fatturato forniti dalle imprese parti del procedimento in risposta alla richiesta di informazioni dell'8 maggio 2006. Si ritiene che tali dati rappresentano il valore reale del mercato, poiché i cinque operatori rappresentano la quasi totalità dell'offerta nel mercato considerato.

⁷ In linea con le precedenti decisioni dell'Autorità (cfr. tra tutti il provv. n. 8546, I377 RC Auto del 28 luglio 2000, in Boll. n. 30/00 e il provv. n. 8353, I165 Accordi per la fornitura di carburanti dell'8 giugno 2000, in Boll. n. 22/00), la soglia del coefficiente di variazione del 5% è considerata indicativa di stabilità delle quote di mercato.

⁸ Con riferimento all'elemento correttivo consistente nell'eliminazione dell'anno 2001, si osserva che, in seguito all'introduzione dei nuovi prodotti privi di stagno nel 2001, i cui prezzi risultavano sensibilmente differenti da quelli precedentemente applicati, le quote di mercato delle parti hanno subito variazioni anomale rispetto alla stabilità registrata degli anni precedenti e successivi. Al riguardo deve rilevarsi, peraltro, come proprio su tale aspetto vi sono evidenze circa discussioni comuni: con riferimento ai prodotti privi di stagno, Sigma ha comunicato alle altre società (cfr. doc. 4.88, che si illustrerà dettagliatamente più avanti) i "prezzi minimi di chiusura" di tali nuovi prodotti (con indicazione sottostante del nominativo di alcuni clienti).

I coefficienti delle società Sigma e Boat, ancorché di poco superiori, risultano comunque molto vicini al valore convenzionale che indica stabilità. Si consideri, infine, che la media dei coefficienti di variazione, sebbene non sia di per sé una misura della stabilità, per il periodo 1999 – 2003, risulta pari al 4,6%.

Tabella 5 - Coefficiente di variazione delle quote di mercato per le manutenzioni senza considerare l'anno 2001 e la quota di Hempel nel 1999.

	Coefficiente di variazione per il periodo 1999 - 2005	Coefficiente di variazione per il periodo 1999 - 2003	Coefficiente di variazione per il periodo 2004 - 2005
Sigma	10,2	6,7	7,8
International Paint	7,4	1,8	4,5
Boat	6,6	6,4	9,6
Hempel	14,3	4,3	1,0
Jotun	6,1	3,9	1,6
Media	8,9	4,6	4,9

41. Si noti come, anche nel biennio 2004 – 2005, indicato dalle parti come periodo in cui non vi sono più state riunioni, si sia verificata una simile stabilità delle quote di mercato, anche se lievemente inferiore. Tale dato, diversamente da quanto sostenuto dalla quattro parti, non smentisce l'analisi precedente, ma semmai indica che gli effetti della collusione si sono protratti oltre il periodo in cui è provato documentalmente che le parti si sono incontrate.

42. La seconda analisi effettuata, che ha utilizzato il metodo dell'instabilità assoluta, indica la variazione media delle quote di mercato.

Mediante l'indice di instabilità assoluta, considerati i due già indicati elementi anomali che hanno portato all'eliminazione delle quote dell'anno 2001 e della quota di Hempel nel 1999, per i motivi sopra indicati, si ottengono i seguenti valori:

Tabella n. 6

	1999-2005	1999-2003	2004-2005
Instabilità assoluta	0,015	0,014	0,018

43. I suddetti valori (tabella n. 6) indicano che, nel periodo considerato, la variazione media delle quote di mercato è stata inferiore ad un punto e mezzo percentuale (1,4%), a fronte di una

⁹ Con riguardo all'anomalia della quota di mercato di Hempel nel 1999, essa può essere considerata come un evento particolare non rilevante ai fini della dimostrazione della tendenziale stabilità delle quote, anche in virtù della costanza della quota di Hempel nell'anno precedente ed in quelli successivi.

Infatti, la quota di Hempel, pari a circa il 9% nell'anno 1998, ha un picco al 13,2% nel 1999 e ritorna al 10% circa nel 2000, mantenendosi poi tendenzialmente stabile negli anni successivi.

L'anomalia della quota di Hempel nel 1999 è confermata anche con riguardo al segmento relativo alla fase di nuove costruzioni (dall'8,7% nel 1998, all'11,7% nel 1999 per poi tornare all'8% nel 2000).

maggior variabilità (seppure minima) nel biennio successivo al momento in cui non vi sono state riunioni (1,8%).

Si deve comunque notare che l'indice di instabilità assoluta assume un valore al di sotto del 2% nel periodo di vigenza dell'intesa anche se si considerano i dati relativi all'anno 2001 e la quota di mercato di Hempel nel 1999 (cfr. tabella n. 6).

44. Infine, per completezza di analisi, si riportano i valori dei coefficienti di variazione e di instabilità assoluta includendo gli elementi anomali della quota di Hempel nel 1999 e dei dati concernenti il 2001 (cfr. tabelle 7 e 8).

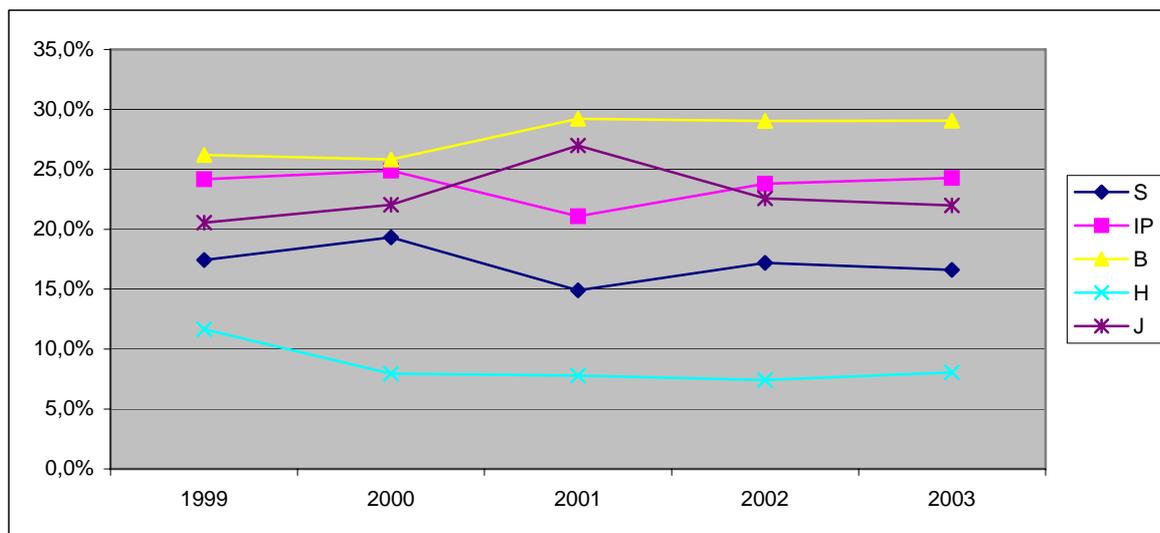
Tabella 7 - Coefficiente di variazione delle quote di mercato per le manutenzioni considerando l'anno 2001 e la quota di Hempel per il 1999.

	Coefficiente di variazione per il periodo 1999 - 2005	Coefficiente di variazione per il periodo 1999 - 2003	Coefficiente di variazione per il periodo 2004 - 2005
<i>Sigma</i>	10,3	9,3	7,8
International Paint	9,6	6,3	4,5
Boat	6,3	6,1	9,6
Hempel	17,6	20,2	1,0
Jotun	11,5	10,7	1,6
Media	11	10,5	4,9

Tabella 8 - Indice di instabilità assoluta delle quote di mercato per le manutenzioni considerando l'anno 2001 e la quota di Hempel per il 1999.

	1999-2005	1999-2003	2004-2005
Instabilità assoluta	0,018	0,019	0,018

45. Includendo tutti i dati emerge quindi la tendenziale stabilità delle quote di mercato delle società nel periodo dell'intesa, come risulta evidente anche dal grafico sotto riportato. In particolare, osservando il coefficiente di variazione nel periodo 1999 – 2003, si nota come esso assuma un valore medio del 10,5% che, seppure maggiore della soglia convenzionalmente utilizzata, rappresenta comunque una sostanziale stabilità delle quote di mercato.



46. Occorre osservare, infine, come dal grafico risulti quanto sopra indicato circa lo *shock* avvenuto nel 2001. Infatti, isolando graficamente l'andamento delle quote di mercato nel 2000, 2001 e 2002, si può notare la tendenza delle quote di ciascuna parte nel 2002 a ritornare ai valori del 2000. Ciò indica chiaramente la capacità di "tenuta" dell'intesa in presenza di eventi che alterano l'equilibrio collusivo.

Le evidenze documentali

47. La documentazione, raccolta prevalentemente durante le ispezioni nelle sedi delle imprese parti del procedimento, ha rivelato l'esistenza di un impianto collusivo tra i maggiori fornitori di vernici marine italiane, protratto almeno nell'arco temporale tra il gennaio 1999 e il dicembre 2003.

48. Come si illustrerà, le evidenze istruttorie hanno rivelato che l'impianto collusivo era finalizzato alla ripartizione della clientela; esso era fondato sul criterio ripartitorio del cliente storico in base al quale a ciascuna impresa spettavano le commesse relative alle navi fornite a ciascun armatore; tale impianto prevedeva meccanismi di compensazione, oltre che l'alterazione dei risultati di gare bandite dagli armatori e la fissazione dei prezzi, al fine di mantenere in equilibrio la ripartizione delle commesse di vernici marine e di limitare la concorrenza tra i fornitori.

49. Come si vedrà in dettaglio più avanti, le risultanze hanno mostrato che l'attuazione del cartello prevedeva riunioni sporadiche e periodiche, un ampio scambio di informazioni in merito alle commesse perse e sottratte in violazione del criterio ripartitorio, la predisposizione di documenti di riepilogo (documenti bilaterali e verbali delle riunioni multilaterali) delle commesse perse e sottratte in violazione del criterio ripartitorio, l'effettuazione del sistema delle compensazioni e, infine, l'alterazione dei risultati delle gare, nonché accordi per la fissazione di prezzi.

Riunioni

50. Dall'istruttoria è emerso che la concertazione tra le parti avveniva a diversi livelli, ossia tanto tra responsabili commerciali quanto tra amministratori delle società, e riguardava aspetti diversi, quali informazioni sulle commesse perse o sottratte relative a compensazioni per tenere in

equilibrio la ripartizione della clientela e delle forniture e, più in generale, informazioni circa la presentazione di offerte per le gare aventi ad oggetto la fornitura di vernici marine.

Le evidenze documentali mostrano, quindi, come, nonostante la trasparenza del settore, le parti avessero instaurato un fitto scambio di informazioni, che avveniva in riunioni bilaterali, riunioni multilaterali e mediante fax.

Riunioni tra responsabili commerciali

51. Secondo quanto riferito dalle parti del procedimento, a partire dal gennaio del 1999 fino alla fine del 2003, i responsabili commerciali delle cinque società si sono incontrati più volte (memoria del 22 dicembre 2005 di Hempel, IP, Boat e Sigma, di seguito memoria dicembre 2005, nonché memoria del 9 febbraio 2006 di Jotun, di seguito memoria febbraio 2006).

Gli incontri tra responsabili commerciali erano svolti in prevalenza a livello bilaterale, ossia tra due imprese e non avevano cadenza periodica. Tali incontri venivano svolti presso i cantieri, i bacini di manutenzione, le sedi dei clienti e, talvolta, telefonicamente.

52. Gli incontri tra i responsabili commerciali erano finalizzati ad individuare le commesse perse e acquisite dalle imprese partecipanti all'incontro; si rammenta a titolo esemplificativo quanto affermato da Jotun secondo cui "*in tali incontri, i responsabili commerciali fornivano informazioni relative alla propria società (e concernenti gli ordini di acquisiti o persi negli ultimi mesi)*" (audizione Jotun). Tali incontri erano strumentali alle riunioni tra amministratori, essendo le informazioni scambiate tra i responsabili commerciali successivamente considerate e rielaborate nelle riunioni tra gli amministratori.

Sul punto si evidenzia che altra documentazione reperita in ispezione (docc. 4.90, 4.93), che sarà illustrata nel dettaglio più avanti, mostra come ciascuna società si preparasse alle riunioni collettive con appunti redatti a fini interni che, talvolta, venivano scambiati a livello bilaterale (docc. 4.94 e 1.03bis allegato 9).

53. Alcune evidenze documentali riportano i conteggi delle commesse perse e sottratte reciprocamente tra due società. Si veda sul punto il doc. 4.94 (illustrato diffusamente più avanti), in cui vengono riportati i conteggi tra Hempel e Jotun.

Riunioni tra amministratori delle società

54. Le parti del procedimento si incontravano anche in occasione di riunioni che erano svolte tra gli amministratori delle cinque società parti del procedimento (memoria 22 dicembre 2005).

La documentazione agli atti mostra che gli amministratori si sono incontrati periodicamente e continuativamente almeno nel periodo gennaio 1999 - dicembre 2003.

In particolare, dai documenti reperiti nel corso delle ispezioni presso la sede di Jotun risulta che gli amministratori si sono incontrati il 20 febbraio 2000, il 18 giugno e il 7 novembre 2001, il 25 giugno 2002, il 23 settembre 2003 (rispettivamente docc. 4.91, 4.92, 4.88, 4.86, 4.87).

Tali riunioni si svolgevano, per lo più, a seguito degli incontri dell'associazione di categoria, AVISA (memoria 22 dicembre 2005).

55. Nei documenti 4.91, 4.92, 4.88, 4.86, 4.87, predisposti e condivisi nel corso delle riunioni, sono individuate e riepilogate le movimentazioni delle commesse perse e sottratte da ciascuna società a livello sia bilaterale che multilaterale. Tali documenti riassumono gli argomenti che venivano trattati nelle suddette riunioni; essi costituiscono pertanto i verbali delle riunioni tra

amministratori. Nel prosieguo i documenti dal 4.86 al 4.93 verranno denominati anche come verbali delle riunioni.

56. Con riferimento all'arco temporale relativo alle riunioni tra le società parti del procedimento, queste hanno affermato che il primo incontro risale al gennaio 1999, mentre l'ultimo si sarebbe svolto alla fine del 2003 (memoria dicembre 2005).

Con riguardo alla data di conclusione degli incontri, le parti riferiscono più precisamente che gli amministratori avrebbero deciso, formalmente, di porre fine agli incontri nel corso di una riunione del 13 luglio 2004 svolta a margine di un incontro avvenuto presso la sede dell'associazione di categoria AVISA.

Secondo Jotun, le riunioni avrebbero avuto termine nel 2003, allorquando Sigma avrebbe deciso di non parteciparvi più (memoria 9 febbraio 2006).

57. Con riguardo alla data di inizio degli incontri, le evidenze documentali possono dimostrare l'inizio della concertazione nel 1999, in quanto il documento 1.03bis, datato 1999, è cronologicamente il primo documento che attesta un incontro per la verifica delle commesse perse o sottratte.

Con riferimento alla conclusione degli incontri e dei contatti tra le parti del procedimento, le evidenze documentali sono in grado di dimostrare che le riunioni e gli incontri, oltre ai contatti tra le parti del procedimento, si sono protratti almeno fino alla fine del 2003 (cfr. doc. 4.94, fax inviato il 9 ottobre 2003, ma il documento è datato da chi lo ha redatto 3 ottobre 2003). Non vi sono evidenze circa l'ulteriore prosecuzione della concertazione né circa l'interruzione della medesima.

La ripartizione della clientela

58. Dalle evidenze istruttorie emerge che nel corso delle riunioni le parti discutevano principalmente delle commesse perse e sottratte in violazione del criterio ripartitorio del cliente storico, in base al quale ciascun operatore doveva rifornire l'armatore precedentemente servito per una data commessa.

Con riguardo alle finalità delle riunioni, Boat ha affermato che esse erano nate dall'esigenza di superare un lungo periodo di forti rivalità tra le stesse (audizione Boat).

59. Infatti, dalla documentazione agli atti emerge che le parti del procedimento, sia a livello bilaterale che a livello multilaterale, si scambiavano informazioni tanto sulle commesse perse e sottratte in violazione del criterio ripartitorio (e quindi sul numero e sul valore delle navi anche per possibili interventi di manutenzione futuri) quanto sulla presentazione di offerte per talune gare.

In merito alla necessità di scambiarsi informazioni sensibili in un mercato connotato da un significativo grado di trasparenza, si sottolinea quanto affermato da IP, secondo cui *“nonostante un certo grado di trasparenza del mercato, lo scambio di informazioni aveva ad oggetto informazioni più dettagliate in merito alle commesse perse e guadagnate da ogni partecipante, nonché il numero ed il valore delle navi che avrebbero avuto bisogno di interventi futuri”* (audizione IP).

60. La regola convenzionale di ripartizione della clientela è stata chiaramente illustrata da Boat. Secondo quanto riferito da tale società, le parti cercavano di mantenere un certo equilibrio sul mercato mediante la ripartizione della clientela attuata attraverso l'acquisizione, da parte di un fornitore, di una commessa *“che non era di propria competenza cui gli altri sostanzialmente rinunciavano”* (audizione Boat).

61. In merito al criterio ripartitorio, inoltre, si evidenzia quanto affermato da Sigma secondo cui i valori riportati nei verbali delle riunioni degli amministratori (che saranno illustrati più avanti), riepilogative delle commesse perse e sottratte tra tutte le imprese, non riguardavano tutte le commesse assegnate né quelle in cui era stato rispettato il criterio del cliente storico, ma solo le commesse, che rappresentavano una minoranza, che erano state acquisite in violazione del criterio ripartitorio del cliente storico (audizione Sigma).

62. La regola del cliente storico e la verifica delle commesse perse e sottratte rispetto alla regola data, a prescindere da quanto riferito nel corso dell'istruttoria dalle suddette società, si evincono, comunque, da numerosi documenti, che si illustreranno tra breve, concernenti sia *a)* i rapporti bilaterali (ossia tra due società parti del procedimento) che *b)* i rapporti multilaterali (tra tutte le imprese parti del procedimento).

Rapporti bilaterali

Documento relativo ai rapporti tra IP e Sigma (febbraio 2001)

63. Con riferimento alla verifica delle commesse perse e sottratte in violazione alla regola spartitoria si segnala, in primo luogo, il documento 1.03bis allegato 9, redatto da IP e spedito a Sigma nel febbraio 2001.

Tale documento riporta - oltre all'indicazione dell'armatore, della nave, del tonnellaggio e della tipologia di manutenzione (dry docking, ossia in bacino di carenaggio, ovvero sea stock, ossia con provviste di bordo)¹⁰ - l'individuazione delle commesse sottratte (per cui si maturano debiti) e perse (per cui si maturano crediti) tra IP e Sigma, mediante le espressioni "preso a sigma" e "perso a favore di sigma".

Indicativo risulta il fatto che nel documento si riportano chiaramente "saldo al 25/10/99" in alto e poi in basso "a partire dal 25 ottobre '99".

Dalla somma di tali commesse derivano due saldi netti, quello iniziale al 25 ottobre 1999 e quello finale al dicembre 2000.

Oltre ai due saldi netti, il documento riporta il saldo netto totale derivante dal conteggio di tutte le commesse sottratte e perse rispetto al criterio del cliente precedente/storico.

Il saldo netto totale riporta "Sigma deve a IP" la somma di "552.550.000" lire. Tale importo è ricavato aggiungendo la somma dell'anno successivo (389.550.000 lire - dicembre 2000) al saldo debitorio di Sigma dell'anno precedente (163.000.000 lire - settembre 1999).

64. Dal documento sopra citato emerge, in particolare, che IP ha "preso", ossia sottratto, due commesse a Sigma, ma ne ha perse altre dieci per un complessivo maggior valore e quindi matura crediti o restituzioni. Ciò spiega perché Sigma "deve", cioè matura debiti e deve quindi compensare a IP commesse per un valore di circa mezzo miliardo di lire.

Si precisa che, nel documento in esame, viene riportato:

- "D/D preso a sigma" che significa fornitura di vernici per dry docking sottratto da IP a Sigma;
- "S/S preso a sigma" che significa fornitura di vernici per sea stock sottratto da IP a Sigma;
- "D/D perso a favore di sigma" che significa fornitura di vernici per dry docking perso da IP a favore di Sigma;
- "S/S perso a favore di sigma" che significa fornitura di vernici per sea stock perso da IP a favore di Sigma.

¹⁰ "D/D" indica nel documento dry docking e "S/S" sta per sea stock.

In sostanza, il controllo delle commesse sottratte e perse riguardava tutte le forniture, sia quelle principali relative alla completa verniciatura degli scafi sia quelle per la manutenzione ordinaria effettuabile tramite le provviste di bordo (sea stock).

65. Da tale documento si evince, in modo inequivocabile, che le due società conteggiavano le commesse perse o sottratte in violazione della regola spartitoria stabilita e che i relativi conteggi portavano ad un valore netto che teneva conto di una prima compensazione delle commesse sottratte e perse tra le due società.

Documento relativo ai rapporti tra Hempel e Jotun (inviato nell'ottobre 2003)

66. Si ritiene significativo, inoltre, il doc. 4.94 (fax inviato da Hempel a Jotun il 3 ottobre 2003), intitolato "*D/A HE/JO*" (ossia rapporto DARE AVERE tra le società HEMPEL e JOTUN), contenente il riepilogo delle commesse sottratte e perse reciprocamente tra Hempel e Jotun.

67. Il documento si compone di tre paragrafi, denominati "*chiusura conteggi*" al 7 novembre 2001, "*chiusura conti*" al 25 giugno 2002 e "*chiusura conti*" al 23 settembre 2003.

All'interno di ciascun paragrafo è riportato "*JO deve a HE*" oppure "*HE deve a JO*".

Nel primo paragrafo, dal titolo "*chiusura conteggi*" al 7 novembre 2001, si legge "*JO deve a HE 217.000 E*" e poi "*restano sospesi i dd (i ss sono stati sistemati il 7/6/00) delle seguenti navi*". Seguono i nomi di sei imbarcazioni con l'indicazione dell'ultimo dry docking, tra cui, ad esempio, "*Ievoli Star (ultimo dd he 12.97)*".

Nel secondo paragrafo, dal titolo "*chiusura conti*" al 25 giugno 2002, si legge "*JO deve a HE 33.569 E*" e di seguito "*la riduzione è dovuta ad un conguaglio effettuato con Sigma*". Nella riga successiva viene ripetuto che "*restano sospesi i dd (i ss sono stati sistemati il 7/6/00)*" delle medesime imbarcazioni con l'indicazione dell'ultimo dry docking e della relativa data.

All'interno del secondo paragrafo, vi è un sottoparagrafo, dal titolo "*Situazione al 09.05.02 (provvisoria)*", in cui viene indicato "*HE matura debiti nei confronti di JO per 30.100 E (dd Miniboy Crismali 200 + ss Cartour Tourist 27900 E)*" e, quindi, "*JO deve a HE (provvisorio) 3469*" (enfasi aggiunta).

68. Alla luce del suo tenore letterale, non può dubitarsi che il documento 4.94 riveli quanto segue:

- a) riporta i valori delle commesse sottratte e perse tra Jotun e Hempel in alcuni periodi (corrispondenti all'incirca a tre semestri);
- b) là dove nel documento si afferma che la società A "*deve*" oppure "*matura debiti*", si indica il medesimo fatto, ossia che la società A ha sottratto alla società B alcune commesse per cui, a fronte di tale sottrazione, la società A deve rimborsare il valore delle commesse sottratte alla società B; rimborso che si effettua con compensazioni;
- c) indica che le sottrazioni di commesse sono biunivoche, nel senso che Hempel che Jotun si sono sottratte reciprocamente alcune forniture;
- d) indica, in primo luogo, che le sottrazioni reciproche vengono compensate, nel senso che sono conteggiate tutte le commesse sottratte reciprocamente tra le due società al fine di pervenire ad un risultato netto riportato nell'ultimo periodo considerato nel documento (23 settembre 2003);
- e) indica che tali conteggi erano continuativi, in quanto il risultato netto dell'importo da compensare veniva riportato nel periodo successivo e ne costituiva la base di partenza;
- f) specifica quali forniture restano in sospeso e, pertanto, non sono state incluse nel conteggio;
- g) indica specificamente che talune compensazioni sono avvenute attraverso un conteggio con una terza impresa ("*la riduzione è dovuta ad un conguaglio effettuato con Sigma*");

h) indica che talune compensazioni sono state già incluse nei conteggi e “sistematizzate”, ossia saldate in altra data.

69. Alla luce delle espressioni utilizzate in tale documento e del contenuto riportato nello stesso, si ritiene che esso dimostri chiaramente tanto l'esistenza di compensazioni tra le due società per le commesse che le medesime si sono reciprocamente sottratte quanto la continuità dei conteggi necessari per effettuare le compensazioni.

Inoltre, da tale documento si evince, in modo non equivocabile, che le commesse conteggiate al fine di effettuare le compensazioni tra le due imprese sono quelle sottratte o perse in violazione del principio ripartitorio consistente nel rispetto del cliente storico.

Rapporti multilaterali

70. Come accennato, la regola del cliente storico, la concertazione nella verifica delle commesse perse e sottratte in violazione della regola ripartitoria ed il sistema delle compensazioni risultano anche da numerosi documenti concernenti rapporti multilaterali ovvero conteggi tra tutte le imprese parti del procedimento.

71. Occorre ribadire, in primo luogo, che nel corso delle riunioni tra tutte le imprese parti del procedimento (cfr. relativi verbali di cui ai docc. 4.86, 4.87, 4.88, 4.89, 4.90, 4.91, 4.92 e 4.93) venivano predisposte le matrici contenenti i valori netti delle commesse che, nei rapporti bilaterali, le parti reciprocamente avevano sottratto o avevano perduto in violazione del criterio ripartitorio del cliente storico; tali valori venivano riportati in un unico rapporto di tipo multilaterale, ossia in una matrice multilaterale.

Attraverso tale matrice veniva quindi ricavato, e riportato in ciascun verbale delle riunioni multilaterali, un unico valore netto, positivo o negativo, per ciascuna società che costituiva il valore di riferimento, positivo o negativo, per individuare la posizione di ciascuna impresa rispetto al mercato.

72. A titolo esemplificativo si riporta di seguito il documento 4.91 al fine di illustrare anche graficamente la struttura dei verbali delle riunioni multilaterali.

Nella parte soprastante del verbale vengono riportati i rapporti bilaterali tra le società con le seguenti modalità:

$$\Sigma \rightarrow \text{Boat} = - 37^{11}$$

$$\Sigma \rightarrow \text{HMP} = - 53$$

$$\Sigma \rightarrow \text{J} = + 88^{12}$$

$$\Sigma \rightarrow \text{IP} = + 52$$

$$\text{Boat} \rightarrow \text{HMP} = - 58$$

$$\text{Boat} \rightarrow \text{J} = - 9$$

$$\text{Boat} \rightarrow \text{IP} = - 169$$

$$\text{HMP} \rightarrow \text{J} = - 373$$

$$\text{HMP} \rightarrow \text{IP} = - 42$$

$$\text{J} \rightarrow \text{IP} = - 168$$

Nella parte sottostante del documento viene redatta la seguente matrice multilaterale sulla base dei rapporti bilaterali sopra riportati:

¹¹ Il simbolo “meno” posto davanti al numero significa che Sigma deve “avere” da Boat 37 milioni di lire.

¹² Il simbolo “positivo” posto davanti al numero significa che Sigma deve “dare” a Jotun 88 milioni di lire.

	DARE	AVERE		
Boat	37	236	199	AVERE
IP	379	52	327	DARE
Σ	140	90	50	DARE
HMP	111	415	304	AVERE
J	382	256	126	DARE
	1049	1049		

I valori riportati nell'ultima colonna rappresentano i saldi netti (ossia il valore delle deviazioni nette) da prendersi come riferimento per la compensazione, nonché il punto di partenza per il calcolo delle deviazioni nel periodo successivo.

73. Si evidenzia che Sigma ha riferito che le date riportate nel doc. 4.94 (7 novembre 2001, 25 giugno 2002 e 23 settembre 2003) corrispondono esattamente alle date riportate nei verbali delle riunioni tra amministratori di cui ai docc. 4.92 (riunione del 7 novembre 2001), 4.86 (riunione del 25 giugno 2001), 4.87 e 4.89 (riunione del 23 settembre 2003), nonché nel doc. 4.88 (riunione provvisoria del 9 maggio 2002) (audizione Sigma).

Inoltre, si deve notare che nei verbali delle citate riunioni tra amministratori viene utilizzato il linguaggio usato nel doc. 4.94. Ciò permette di interpretare, pertanto, anche i verbali delle riunioni tra amministratori, essendo le espressioni utilizzate nel doc. 4.94, come già spiegato, non equivocabili.

74. Nella matrice riepilogativa multilaterale, quindi, le espressioni “dare” e “avere” indicano se una data società ha sottratto commesse ai concorrenti ovvero ha perso commesse in favore dei concorrenti.

Con il termine “dare” si indica che una data società ha sottratto commesse a danno dei concorrenti e “matura debiti” e perciò deve cedere alla concorrente una o più commesse a titolo di compensazione.

Con il termine “avere” si indica che una società ha perso commesse e, quindi, si trova in una situazione nella quale ha diritto di avere, cioè ricevere la compensazione, in quanto “matura crediti”.

Documento relativo alle riunioni tra amministratori (giugno 2001)

75. A titolo esemplificativo, si descrive di seguito il doc. 4.91, consistente in un verbale manoscritto della riunione degli amministratori delle cinque società svoltasi il 18 giugno 2001.

Nel documento sono riportati i rapporti riguardanti le commesse sottratte a livello bilaterale e la matrice riepilogativa multilaterale.

La prima riga della matrice multilaterale riguarda la società Boat, in riferimento alla quale la voce “dare” indica la somma delle commesse che Boat aveva sottratto ai suoi concorrenti (pari a 37 milioni di lire).

La voce “avere” indica, invece, la somma delle commesse che Boat aveva perso in favore dei suoi concorrenti (pari a 236 milioni di lire).

Accanto a tali valori viene riportato il netto dei due valori dare/avere (pari a 199 milioni di lire). Questa somma è il saldo netto che indica se Boat deve rinunciare a commesse ovvero ricevere

commesse pari a 199 milioni di lire circa. Nel caso di specie, il dato presente nel documento indica che Boat doveva “avere”, cioè ricevere commesse per un valore pari a 199 milioni di lire, per compensare la perdita subita.

Documento relativo alle riunioni tra amministratori (novembre 2001)

76. Anche il documento 4.92, che costituisce il verbale della riunione tra amministratori del 7 novembre 2001, è stato redatto dalle cinque imprese parti del procedimento secondo la medesima impostazione.

Il documento, infatti, contiene sia le matrici dei rapporti bilaterali che la matrice riepilogativa dei rapporti bilaterali in cui sono individuate le posizioni, per così dire, debitorie o creditorie complessive delle cinque società.

Si deve notare che in tale documento è riportato il temine conguaglio “*da farsi a favore di Sigma*” oltre ad alcuni nomi di navi per cui si specifica “*da chiarire*” e di altri navi che sono invece “*da verificare*”.

Documento relativo alle riunioni tra amministratori (maggio 2002)

77. Si ritiene opportuno descrivere, infine, anche il doc. 4.88, consistente nel verbale della riunione tra amministratori del 9 maggio 2002, che contiene soltanto le matrici dei rapporti bilaterali, dalle quali sono individuate le posizioni debitorie o creditorie di Sigma e Jotun.

Si evidenzia che, anche in tale documento, viene utilizzato il termine conguaglio: infatti, in corrispondenza di ciascun rapporto bilaterale nel documento si specifica “*salvo conguaglio*”.

Inoltre, nella parte alta del documento si legge “*Hempel deve a Sigma*” 190 milioni di lire al 9 maggio 2002 (la sottolineatura non è nostra); di seguito viene specificato “*già detratto Cape + Moby Rider + Agip Napoli*”, con ciò indicando tre commesse (*rectius*, le relative navi) il cui valore è stato già considerato nel calcolo della posizione debitoria di Hempel.

Come si dirà avanti più diffusamente, in tale documento sono riportate anche le seguenti affermazioni: “*prezzi minimi di chiusura A/F*” (ossia prodotti *antifouling*) e poi ECOL 11 euro al litro e LG 22 euro al litro, oltre a “*prezzi minimi A/C surf. tol.*” 6,20 euro al litro e “*prezzo minimo poliuretano*” 8,3 euro al litro.

Compensazioni

78. Dai documenti sopra illustrati si evince che nel periodo di vigenza della concertazione le parti provvedevano a svolgere i conteggi per effettuare le compensazioni tra le medesime in ordine alle commesse perse e sottratte reciprocamente in violazione del criterio ripartitorio concordato.

In particolare, le compensazioni avvenivano in due fasi: prima a livello bilaterale e quindi a livello multilaterale.

79. I conteggi delle commesse perse e sottratte in violazione del criterio ripartitorio, riportati nelle matrici bilaterali e multilaterali, sono spiegati da IP nella risposta alla richiesta di informazioni del 26 aprile 2006.

Secondo IP, “le diciture dare/avere, sulla base del tenore letterale delle parole e del buon senso, sembrano indicare un’intenzione soggettiva di dare corso, in relazione a tali saldi e successivamente agli stessi, ad un compensazione tra le 5 società partecipanti all’accordo. In particolare, tale compensazione sembrerebbe essere stata volta a riequilibrare le forniture di vernici marine per la fase di manutenzione sottratte ad un concorrente”.

80. Il meccanismo delle compensazioni e dei conguagli e quello, a monte, delle matrici riepilogative dei rapporti bilaterali e multilaterali tra le parti sono descritti dettagliatamente anche da Boat: *“il conguaglio veniva [...] stabilito sulla base dei saldi complessivi”*, il termine conguaglio *“indicava che era possibile scambiarsi delle commesse per attuare delle compensazioni”* e che *“lo scopo di tali matrici, nelle intenzioni delle parti, era di far in modo che il concorrente potesse rientrare della somma persa o guadagnata (nel più breve tempo possibile), attraverso l’acquisizione di una commessa che non era di propria competenza cui gli altri sostanzialmente rinunciavano”*. Boat riferisce inoltre che il meccanismo delle compensazioni *“non aveva una precisa modalità di implementazione, ma [...] avrebbe dovuto permettere di avere un controllo e una stabilizzazione della situazione. Ad esempio, sarebbe stato singolare se chi aveva preso commesse ai concorrenti e risultava in debito in quei prospetti, avesse continuato nei mesi successivi a prendere ulteriori navi precedentemente fornite dai concorrenti”* (audizione Boat).

81. Il sistema dei conteggi è testimoniato anche dal descritto documento 4.94.

Come già detto, da tale documento risulta che le sottrazioni reciproche sono state effettivamente compensate, nel senso che sono conteggiate tutte le commesse sottratte reciprocamente tra le due società al fine di pervenire ad un risultato netto riportato nell’ultimo periodo considerato nel documento. Più in particolare, tale documento indica specificamente che talune compensazioni per alcune forniture, quelle per il sea stock ovvero quelle per conguagli conteggiati con Sigma (*“la riduzione è dovuta ad un conguaglio effettuato con Sigma”*), sono state effettuate, in quanto già incluse nei conteggi e *“sistematate”*, ossia saldate in altra data.

Il funzionamento del sistema delle compensazioni

82. In relazione al sistema delle compensazioni, dalla documentazione agli atti e dalle informazioni fornite dalle parti (audizioni Boat, Hempel e Sigma) emerge, come accennato, che il suo funzionamento prevedeva un processo organizzato scrupolosamente in diversi livelli.

83. Un primo livello prevedeva lo scambio di informazioni tra i partecipanti alla concertazione volta a permettere alle parti di verificare le movimentazioni delle commesse sottratte e perse in violazione del criterio del cliente storico. Secondo quanto affermato dalle parti, le commesse per cui non era rispettato tale criterio rappresentavano il 20 – 30% delle navi disponibili.

84. Un secondo livello concerneva l’elaborazione delle informazioni raccolte, sintetizzate in rapporti bilaterali e successivamente multilaterali. Il valore aggiunto di tale seconda fase consisteva nella partecipazione congiunta di tutte le società alla determinazione dei valori che nel passaggio dai rapporti bilaterali ad un’unica matrice multilaterale venivano *“nettati”*; ciò significa che che, al termine dei conteggi, si arrivava a determinare un unico specifico valore per ogni società, dal quale risultava evidente se e quanto ogni partecipante avesse sottratto ovvero perso rispetto ai concorrenti.

85. Un terzo ed ultimo livello era rappresentato dai comportamenti delle società nel dar seguito a tale rappresentazione numerica attraverso un duplice atteggiamento: (i) da un lato, utilizzando le parole di Sigma, le parti si scambiavano le offerte per le forniture al fine di ottenere *“un atteggiamento benevolo”* da parte dei concorrenti nel rispetto dei clienti storici; (ii) dall’altro, le società procedevano, nel periodo successivo, all’effettuazione delle compensazioni precedentemente individuate e, come risultante dai dati riportati nella tabella n. 10 più avanti riportata, mantenevano il valore delle deviazioni nette al di sotto di un valore minimo rispetto al mercato.

86. Come si illustrerà di seguito, l'istruttoria ha messo in risalto che la verifica delle commesse perse e sottratte dai cinque principali fornitori di vernici marine era finalizzata a verificare l'efficacia della concertazione attraverso un sistema di compensazioni e conguagli tra di essi volti a mantenere invariato il valore delle commesse acquisite da ciascuna società.

La continuità dei conteggi

87. Dalla documentazione acquisita agli atti emerge che i riepiloghi periodici delle situazioni delle commesse perse e sottratte erano collegati tra loro: ciò significa che i conteggi in valore (riportati nei docc. 4.94, 1.03bis allegato n. 9, 4.91, 4.92, 4.88, 4.86, 4.87), relativi ai movimenti delle commesse, erano sottratti o aggiunti ai valori delle commesse perse o sottratte nel periodo precedente.

88. La continuità dei conteggi emerge chiaramente dal documento 4.94 che riporta il riepilogo dei rapporti bilaterali dal 2001 al 2003. In relazione a tale documento, Hempel ha affermato, infatti, che i dati *ivi* riportati tenevano conto della situazione antecedente, contenendo l'aggiornamento dei dati in valore relativi alle commesse perse e sottratte nel periodo precedente.

89. Anche dal doc. 1.03bis allegato 9 sopra illustrato emerge, con chiarezza, la continuità dei conteggi tra le società IP e Sigma: infatti, il saldo netto finale riportato, relativo al 2000, tiene conto della situazione dell'anno precedente (1999), per cui all'importo dovuto nel 2000 viene sommato quello dovuto nel 1999.

90. Inoltre, l'analisi dei dati, relativi alle commesse perse e sottratte dalle cinque società, come risultanti dai documenti docc. 4.91, 4.92, 4.88, 4.86, 4.87, dimostrano che il medesimo valore delle commesse perse e guadagnate, là dove non alterato, è riportato nei semestri successivi (elaborazioni dei dati riportati nei documenti da 4.86 a 4.94).

In particolare, dall'osservazione dei documenti 4.88, 4.91, 4.92, relativi a tre semestri consecutivi (1° semestre 2001, 2° semestre 2001, 1° semestre 2002), si evince che nel rapporto bilaterale tra Sigma e IP è riportato il medesimo valore, pari a "52", cifra che Sigma deve ad IP, avendo sottratto la prima una commessa del valore di 52 milioni di lire ad IP (come riportato nei documenti 4.91, 4.92 e 4.86).

91. La reiterazione del suddetto valore indica chiaramente che, a fronte dell'impossibilità che il rapporto tra le due società si sia ripetuto per il medesimo valore per (almeno) 18 mesi consecutivi, nei semestri in esame non erano avvenuti guadagni o sottrazioni di commesse tra Sigma e IP e, conseguentemente, non vi era stato alcuno sbilancio o compensazione.

Identiche osservazioni possono essere svolte con riferimento ai rapporti bilaterali tra IP e Jotun, in cui il valore 32, che rappresenta l'importo che IP deve a Jotun, viene riportato, nei rapporti bilaterali, in due semestri consecutivi, nel 2° semestre 2001 e nel 1° semestre 2002.

92. In relazione alla consequenzialità dei conteggi, si evidenzia che Boat ha riferito che i dati di ogni verbale "risultavano dall'aggiornamento con le commesse perse e guadagnate nel periodo di riferimento partendo dalla situazione che era stata individuata nel periodo precedente" (audizione Boat).

93. Da ultimo, anche Jotun nella sua memoria finale, afferma che "quanto osservato dagli Uffici circa la continuità dei conteggi è corretto e corrisponde alla posizione quasi unanime delle parti"¹³.

Invero, come si vedrà, tale continuità nei conteggi delle deviazioni rappresenta la chiave di lettura dei verbali di riunioni multilaterali non solo per comprendere le modalità operative dell'attuazione

¹³ Si ritiene priva di fondamento pertanto la tesi sostenuta dalle quattro società nella loro memoria finale, secondo cui, contraddicendo quanto affermato da alcune delle stesse parti (Hempel e Boat), "la sola prova addotta a supporto della continuità nei conteggi è la reiterazione della cifra 52".

dell'accordo da parte delle società, ma anche per dimostrare l'effettuazione delle compensazioni in termini di cessione di clientela di propria pertinenza a scopo risarcitorio.

L'effettuazione delle compensazioni

94. L'effettuazione delle compensazioni è dimostrabile innanzitutto dall'analisi documentale tra cui il documento 4.94 che riporta la cronistoria del rapporto bilaterale tra Hempel e Jotun tra il 2001 ed il 2003, rapporto posto alla base dei rispettivi conteggi riepilogati nei prospetti multilaterali.

95. Come si evince dalla lettura del documento, la riduzione del valore che Jotun deve ad Hempel (217.000 Euro), in ragione di sottrazioni di commesse di pertinenza di quest'ultima da parte della prima, è dapprima "dovuta ad un conguaglio effettuato con Sigma" (pari a 200.000 euro) in riferimento al quale le quattro società, nella memoria finale, affermano che "[...] il conguaglio si riferisce alla compensazione del debito di 400 milioni di lire (200.000 euro), che Hempel ha verso Sigma, effettuata dalla stessa Hempel [...]". Successivamente tale valore si riduce ulteriormente per commesse di competenza di Jotun passate a Hempel.

96. Per l'effettuazione delle compensazioni, quindi, si teneva conto sia dei valori bilaterali che dei saldi periodici complessivi in capo alle singole società. Infatti, i dati numerici¹⁴ estratti dai verbali delle riunioni degli amministratori - oggetto di elaborazioni (cfr. tabelle n. 9, 10 e 11 sotto riportate) - confermano tale circostanza.

97. Nella tabella n. 9 sono riportati, per ciascun semestre, i saldi finali delle società parti del procedimento (al netto dei rapporti bilaterali dare-avere). Con il segno positivo sono indicati i valori delle deviazioni che le cinque imprese hanno subito (avere), mentre con il segno negativo sono riportati i valori delle deviazioni rispetto al criterio del fornitore storico.

A titolo esemplificativo, si consideri il primo dato: "Boat 86" per il primo semestre indica che tale società ha subito sottrazioni di clienti "storici" per un controvalore pari a 86 e, pertanto, risulta creditrice (avere) di tale somma. IP invece, nel medesimo semestre, risulta debitrice (dare), poiché protagonista di comportamenti devianti.

I valori riportati nella colonna dell'anno 2000 sono i primi disponibili, nonostante il cartello abbia avuto inizio nel 1999; pertanto è possibile ritenere che, data la continuità dei conteggi, tali valori riportino i saldi cumulati delle deviazioni del periodo precedente. Pertanto, i dati forniscono valori di *stock*, secondo la terminologia utilizzata dalle quattro parti nella memoria finale.

98. Tali dati dimostrano - considerato che, per stessa ammissione delle parti, nei verbali vengono registrate le violazioni del principio del cliente storico - che nei periodi successivi prevalgono di gran lunga aggiustamenti ai valori precedenti che dimostrano l'avvenuta compensazione, consistente nella rinuncia ad uno o più clienti storici da parte delle società debtrici (a favore delle società creditrici) nei periodi successivi a quello della rilevazione.

99. Ad esempio, osservando la tabella n. 9, si può agevolmente notare come Sigma passi dal 2000 al primo semestre 2001 da un valore (di deviazioni nette) pari -944 ad un valore pari a -50 (milioni di lire). Ciò indica che la società che aveva sottratto commesse per un valore netto pari a 944 ha compensato le società concorrenti con commesse di sua pertinenza per un valore complessivo di 894, attestandosi nella rilevazione successiva ad un debito residuo di 50 milioni di lire.

¹⁴ In relazione a tali dati, si precisa che sono state accolte le correzioni riportate nella memoria economica delle quattro parti del 24 novembre 2006.

Tabella 9

	2000	2001 (I sem.)	2001 (II sem.)	2002	2003
BOAT	86	199	71	144	598
IP	-54	-327	125	-150	-108
SIGMA	-944	-50	-14	356	500
HP	74	304	350	235	157
JOTUN	838	-126	-532	-585	-1146
somma	0	0	0	0	0

Dati espressi in milioni di lire

100. L'effetto scaturente dall'analisi dei dati dei verbali delle riunioni fornisce dunque una conferma della circostanza per cui l'esercizio svolto dalle società non fosse unicamente quello di rilevazione delle deviazioni, ma anche quello di dare seguito a compensazioni nel periodo successivo mediante cessione di commesse di propria pertinenza ai concorrenti. Infatti, data la continuità delle rilevazioni, ogni riduzione di valore netto nei diversi semestri prova chiaramente che tali compensazioni venivano effettuate.

101. Tale esercizio risulta di più facile comprensione se riferito alla somma complessiva delle deviazioni nette (tabella n. 10).

Al fine di stimare gli effetti di tale condotta, è stato calcolato il *trend* delle deviazioni nel periodo interessato, in cui venivano svolte le riunioni delle imprese, ed il loro peso percentuale sul totale delle forniture. A tal fine, in assenza di dati completi forniti dalle parti sulle commesse acquisite nel periodo 1998–2005, sono stati utilizzati i dati riportati nei verbali delle riunioni tra le società parti del procedimento.

Tabella 10

VALORE COMPLESSIVO DELLE DEVIAZIONI NETTE					
	2000	2001 (I sem.)	2001 (II sem.)	2002	2003
Somma delle deviazioni ¹⁵	1985	1049	850	1456	2682

Dati espressi in milioni di lire

102. Sulla base di una stima effettuata sui dati riportati nei verbali delle riunioni tra amministratori (cfr. tabella n. 11 sotto riportata), il valore complessivo delle deviazioni nette (ossia non compensate nei rapporti bilaterali) per il periodo dell'intesa ha rappresentato in media circa il 2,5% del valore del segmento delle manutenzioni ed il 2,2% del valore complessivo del mercato delle vernici marine. Ciò indica che lo scostamento delle posizioni in valore detenute dalle parti ha

¹⁵ Tale valore è ottenuto sommando i rapporti complessivi di ogni singola società (in dare esattamente corrispondenti a quelli in avere).

rappresentato un valore estremamente esiguo e che, pertanto, il rispetto del criterio spartitorio e dei suoi meccanismi applicativi ha riguardato, nel periodo in esame, la quasi totalità del mercato.

Occorre osservare che il buon funzionamento del cartello si sarebbe verificato anche con valori complessivi sostanzialmente stabili o leggermente crescenti, poiché la finalità delle società era quella di mantenere invariata la situazione iniziale limitando i comportamenti devianti dal criterio concordato¹⁶.

103. Le quattro parti, nella memoria economica del 24 novembre, chiariscono come le deviazioni nette rappresentino una sottostima del valore complessivo delle deviazioni che infatti sono rappresentate, come sostenuto dalle medesime parti, da una percentuale pari a circa il 20 – 30% delle commesse disponibili. Tuttavia, il passaggio delle deviazioni “lorde” a quelle “nette” corrisponde esattamente all’esercizio svolto dalle società per monitorare il proprio comportamento dei partecipanti e dissuadere le imprese devianti. La logica sottesa a tale modalità di individuazione delle deviazioni nette appare, quindi, del tutto idonea a rappresentare un quadro attendibile del rispetto dell’accordo.

Tabella 11

VALORE PERCENTUALE DELLE DEVIAZIONI NETTE SUL FATTURATO				
	2000	2001	2002	2003
% Deviazioni nette sul fatturato totale	2,4%	2%	1,5%	2,8%
% Deviazioni nette sul fatturato manutenzione	2,8%	2,3%	1,8%	3,4%

104. Si precisa infine che, nonostante l’esistenza e l’efficacia del sistema dei conteggi e delle compensazioni risultino evidenti già di per sé in base alla prova documentale e siano confermate dall’elaborazione appena esposta, una dettagliata verifica numerica non è stata resa possibile poiché tutte le società, tranne Jotun, non hanno risposto a due richieste di informazioni finalizzate a rendere maggiormente evidente il risultato dell’analisi sopra svolta.

Coordinamento nelle gare

105. L’istruttoria svolta mostra documenti relativi a tre gare aventi ad oggetto la fornitura di vernici marine; tale documentazione rivela come le parti, in talune gare, abbiano coordinato le proprie condotte per alterare i risultati della gara con effetti restrittivi sulla concorrenza.

Si fa presente che la documentazione attinente alle tre gare costituisce un’ulteriore prova dei contatti tra le parti nell’ambito del complessivo impianto collusivo.

¹⁶ Non risulta idoneo a dimostrare il mancato funzionamento delle compensazioni l’esercizio svolto nella memoria economica delle quattro parti, ossia il mero confronto tra i saldi iniziali del 2000 e quelli finali del 2003, poiché l’effettuazione delle compensazioni deve essere valutata in base alla sequenza dei periodi di rilevazione. Anche l’indice presentato dalle quattro parti nella medesima memoria risulta fallace in quanto non risulta necessaria l’alternanza del segno dare o avere, che pure avviene, per dimostrare l’effettuazione delle compensazioni. In tal senso ogni riduzione del valore sia a livello bilaterale che complessivo dimostra tale effettuazione.

In generale, anche laddove si fosse verificato un aumento delle deviazioni nette, il mantenimento del medesimo valore a contenute percentuali del mercato risulta pienamente funzionale con lo scopo precipuo che il sistema delle compensazioni voleva raggiungere, ossia il congelamento della situazione per evitare di sottrarsi reciprocamente clientela.

106. In particolare, la documentazione relativa a due gare bandite da SNAM GAS per l'approvvigionamento di vernici per le imbarcazioni Elba e Lerici (di seguito gara per la nave Elba e gara per la nave Lerici) mostra che i partecipanti si sono coordinati nella presentazione delle offerte al fine di confermare l'assegnazione della fornitura al cliente storico.

Si precisa che IP ha dichiarato che entrambe le gare sono state aggiudicate a Sigma e Jotun, fornitori storici rispettivamente per la nave Elba e per la nave Lerici (doc. 10.333).

Anche Jotun ha confermato di essersi aggiudicata la gara per la nave Lerici, di cui risultava fornitore storico.

107. La documentazione relativa alla gara gestita dallo studio navale Zacchello (di seguito gara Zacchello), oggetto di diffuse contestazioni delle parti, dimostra con estrema chiarezza come Boat, intenzionata ad aggiudicarsi artificialmente almeno alcuni lotti in gara, avesse inviato agli altri partecipanti, IP e Sigma, istruzioni per la presentazione delle offerte.

Gara per la nave Elba

108. Le evidenze relative alla gara per la nave Elba rivelano che IP, dopo aver preso visione dell'offerta del concorrente, aveva presentato, peraltro tardivamente, un'offerta meno competitiva rispetto a quella presentata da un concorrente (Sigma).

109. Il doc. 3.73, reperito presso la sede di IP, mostra che quest'ultima, dopo aver preso visione dell'offerta dell'unico concorrente Sigma, che era stata spedita via fax da Sigma ad IP il 2 aprile 2001, ha presentato intenzionalmente un'offerta meno competitiva rispetto a quella presentata da Sigma.

Infatti, tale documento si articola:

- a) nella richiesta di offerta formulata da SNAM;
- b) nell'offerta, inviata da Sigma a IP il 2 aprile 2001, contenente l'offerta di Sigma per un totale di 143.250.000 lire;
- c) nell'offerta, presentata da IP a SNAM il 13 aprile 2001, successivamente alla data dell'offerta di Sigma, da cui risulta che il prezzo dell'offerta di IP è maggiore di quello offerto da SIGMA.

110. Si evidenzia, inoltre, che IP ha affermato di avere inviato la propria offerta dopo la scadenza del termine di presentazione, in quanto "*riteneva di non avere possibilità di assicurarsi la commessa e non prestò molta cura a predisporre la relativa offerta tanto da presentarla oltre il termine [...]*" (doc. 10.333bis).

Gara per la nave Lerici

111. Anche la documentazione relativa alla gara per la nave Lerici mostra che IP, pur conoscendo l'offerta di Jotun, fornitore storico dell'armatore, ha presentato un'offerta meno competitiva, lasciando quindi che Jotun si aggiudicasse la gara.

112. Il documento 3.69, reperito presso la sede di Genova di IP, è costituito da due fax:

- a) il primo consiste nell'offerta di IP; esso è stato inviato via fax, il 5 luglio 2002, dalla sede di Trieste di IP (Delmare Vernici) alla sede di Genova di IP (dove è stato reperito il fax in questione);
- b) il secondo, che si compone di n. 3 pagine, consiste nell'offerta di Jotun inviata dalla medesima, come si evince dal documento stesso, il 28 giugno 2002, prima quindi della predisposizione dell'offerta di IP (datata, come detto, 5 luglio 2002), documento che è stato reperito presso IP.

113. Il documento in esame mostra che IP conosceva le condizioni di offerta di Jotun e che, pur conoscendo tali condizioni, ha presentato un'offerta meno competitiva di quella di Jotun. Ciò trova

ulteriore conferma nella documentazione presentata da Jotun unitamente alla memoria del 24 novembre 2006, consistente nella fattura ad ENI per la fornitura della vernice per la nave Lerici in cui risulta che il prezzo di aggiudicazione è il medesimo riportato nel documento ispettivo 3.69 pari a 112.348 euro (prezzo poi scontato del 6%).

114. Si fa presente che IP e Jotun sul punto hanno sostenuto che l'offerta presentata da Jotun non sarebbe stata inviata da quest'ultima.

Al riguardo si osserva che è incontrovertibile l'elemento principale dell'intera vicenda, ossia che IP conosceva l'offerta di un concorrente e, ciononostante, ha presentato un'offerta meno competitiva; inoltre, si sottolinea che il documento in questione, trovato presso IP, riporta soltanto il mittente, ossia Jotun, e la data di spedizione.

115. Parimenti infondato è l'ulteriore rilievo di Jotun secondo cui la sua offerta definitiva presenterebbe uno sconto ulteriore del 6% rispetto all'offerta reperita presso IP. Al riguardo si deve notare che lo sconto di cui parla Jotun è stato applicato successivamente sul prezzo di aggiudicazione; lo sconto in questione si riferisce, quindi, ad una fase successiva all'aggiudicazione della gara, come peraltro risulta dalla fattura versata in atti da Jotun dalla quale risulta che quest'ultima si è aggiudicata la gara al medesimo prezzo indicato nel documento reperito presso IP e, quindi, conosciuto da quest'ultima.

Gara Zacchello

116. Dalla documentazione istruttoria relativa alla gara Zacchello (doc. 103 *bis* allegati 1, 2, 3, 5 e doc. 3.70) emerge quanto descritto di seguito.

117. Alla gara hanno partecipato tre imprese, Sigma, Boat e IP.

La richiesta di offerta, datata 5 maggio 1999, è stata spedita dallo studio Zacchello a Sigma il 13 maggio 1999 unitamente all'elenco dei fornitori delle navi costituenti la flotta di Zacchello aggiornato al 30 aprile 1999, da cui risulta che Boat, prima della gara, non aveva fornito la vernice per la carena delle imbarcazioni Diana e Laura della flotta Zacchello.

118. In merito all'oggetto della gara né le parti né la documentazione raccolta hanno fornito precisazioni esaurienti.

Tuttavia, sulla base della documentazione raccolta e delle informazioni fornite dalle parti è possibile affermare che la gara aveva ad oggetto due "casi", denominati "caso primo" e "caso secondo"; nella richiesta di offerta si indica la tipologia di lavori da effettuare (carenaggio, sea stock), i colori, i tipi di vernici e le aree di competenza.

In merito all'oggetto della gara appare utile anche riportare quanto sostenuto da Boat, secondo cui "l'oggetto della gara era [...] abbastanza confuso, in quanto non erano chiare le intenzioni dell'armatore". Si precisa inoltre che, secondo Boat, Zacchello aveva fatto credere che l'aggiudicatario della gara avrebbe fornito l'intera flotta, ma che "purtroppo tale aspettativa è stata successivamente disattesa" e che "vi erano due commesse oggetto di gara, relative ad un gruppo di navi piccole e ad un gruppo di navi grandi."

Le quattro parti sostengono che la gara aveva ad oggetto la flotta Zacchello, in particolare la fornitura di bordo (sea stock) e per il carenaggio (dry docking) per le imbarcazioni Conny, Lia, Luise, Allegra, Stella Azzurra, Grazia, Giacinta, Peonia, Diana, Laura, Rialto e Zagara (venduta nel 2000).

119. Circa la presentazione delle offerte, la documentazione agli atti mostra che l'offerta di Sigma è datata 18 giugno 1999, mentre le offerte di IP e Boat sono datate 29 giugno 1999.

Precedentemente alla presentazione della prima offerta avvenuta il 18 giugno 1999, l'amministratore delegato di IP, il 10 giugno 1999, inviava ad un proprio collaboratore un appunto per chiedere a quest'ultimo di discutere *“la strategia onde adottare nel confronto del cliente rispettosa delle esigenze e degli impegni assunti”*.

All'appunto è allegato un documento contenente le istruzioni di Boat indirizzate ad IP (documento peraltro anche in possesso di Sigma, cfr. doc. 103 bis, allegato n. 3) per la predisposizione delle relative offerte¹⁷.

Il foglio successivo allegato alle istruzioni riporta una tabella contenente i prezzi quotati da Boat (*“NOI Chu”*, ossia Boat), i prezzi minimi dei concorrenti (*“altri”*) sotto i quali non scendere per tipologia di prodotto e area geografica (*“Italia”*, *“Europa Nord”*, *“Europa Sud”*, *“Polonia”*, *“Singapore”*, *“Dubai”*, *“Usa Gulf”*). Si precisa che tali aree geografiche sono perfettamente corrispondenti a quelle richieste dall'armatore.

I quattro fogli seguenti contengono il dettaglio dell'offerta di Boat per la motonave (*“M/N”*) *“piccola”* e la motonave (*“M/N”*) *“grande”*, senza riportare i prezzi offerti. Si precisa che il segnalante sostiene che il foglio contenente le istruzioni di Boat si riferisce *“a una parte dell'offerta [di Boat] allo studio Zacchello”*.

120. In merito all'aggiudicazione della gara Zacchello, Boat ha dichiarato di essersi aggiudicato *“la commessa per le navi piccole, che costituisce la gara cui fa riferimento la segnalazione”* e precisa che *“in realtà poi ha fornito solo alcune navi piccole [...] e una nave grande”* (audizione Boat).

Inoltre, le quattro parti affermano che tutte le commesse oggetto di gara erano state assegnate ai precedenti fornitori, ad eccezione delle due imbarcazioni *“Diana”* e *“Laura”* di cui Boat si è aggiudicata *ex novo* la commessa per il carenaggio (di cui Sigma era precedente fornitore).

121. Le quattro parti contestano una qualsiasi concertazione adducendo che Sigma, IP e la stessa Boat hanno quotato prezzi inferiori rispetto a quelli suggeriti nelle istruzioni di Boat e che l'offerta economicamente più vantaggiosa è stata presentata da Sigma per talune imbarcazioni.

Tuttavia, occorre sottolineare che le parti hanno presentato fatture emesse da IP e Sigma per la fornitura di vernici soltanto in relazione ad alcune navi della flotta Zacchello, in particolare per le navi Conny, Lia, Luise, Allegra, Stella Azzurra, Grazia, Giacinta, Peonia.

Le quattro parti non hanno prodotto, invece, le fatture di Boat relative alle forniture per le navi Diana, Laura, Rialto (che era già fornita da Boat) e Zagara (che è stata successivamente venduta, nel 2000), che pure erano ricomprese nella flotta Zacchello, secondo quanto riferito dalle parti.

122. Dagli elementi raccolti nel corso dell'istruttoria si evince, dunque, che vi è stata un'assegnazione di commesse *ex novo* a Boat relative alla fornitura di vernici per il carenaggio delle navi Diana e Laura. Incontrovertibile, inoltre, è la circostanza per cui tali assegnazioni sono state effettuate a seguito della diramazione delle istruzioni di Boat al fine di alterare il libero gioco della concorrenza nella gara.

¹⁷ Le istruzioni di Boat contengono le seguenti affermazioni: *“PREZZI la colonna Noi (n.d.r. chu, ossia chugoku, ossia boat) indica quelli che vorremmo adottare, nella colonna ALTRI sono indicati quelli minimi sotto i quali non scendere”*, *“CAMBIO sono stati usati cambi forfetari come indicato e vi preghiamo di fare altrettanto in modo da non creare differenze su queste voci”*, *“AREA USA riteniamo pericoloso quotare i prezzi dry dock in questa zona in quanto molto alti e scarse possibilità sui tipi di antivegetative”* *“SPECIFICHE vi chiediamo di concordare con noi eventuali variazioni alle specifiche base da noi proposte e ormai standard per il destinatario”*.

Peraltro, le quattro parti, in relazione alle commesse acquisite *ex novo* da Boat, non hanno fornito alcuna fattura, non potendo quindi dimostrare quanto asserito, ossia che Boat non si sarebbe aggiudicato tali due commesse.

Le altre evidenze documentali

123. Le evidenze documentali hanno rivelato, infine, che le parti, talvolta, si accordavano per definire i prezzi di taluni prodotti o si inviavano fax concernenti confronti bilaterali sui prezzi in relazione a specifici clienti.

124. In merito ad accordi sui prezzi, si segnala il documento 1.03bis, allegato 8, consistente in un fax, inviato nel gennaio 2001 da IP a Sigma mediante una *cover*, in cui è proposto un accordo per la riduzione di sconto dal 43% al 40% per i prodotti Sigma, nonché l'aumento dello sconto del 5% in alcune zone. Nel documento si legge “*ti allego copia del confronto prezzi*”, poi di seguito “*la statistica è stata effettuata tenendo in considerazione i porti principali dove questo cliente si è fornito nell'ultimo anno. Credo che forse tu potresti fare un sconto del 40% anziché del 43%. Ma al contempo potremmo aumentare del 5% lo sconto nella zona di Anversa, Rotterdam, Amburgo*”. Alla *cover letter* è allegata una tabella¹⁸ che riporta un dettagliato confronto tra prezzi di IP e quelli di Sigma.

125. Come già accennato, anche nelle riunioni tra gli amministratori le parti del procedimento si scambiavano informazioni circa i prezzi da applicare per alcuni tipi di prodotto.

Sul punto si evidenzia il documento 4.88, consistente nel verbale manoscritto della riunione del 9 maggio 2002, che contiene affermazioni quali “*prezzi minimi di chiusura A/F*” (ossia prodotti *antifouling*) e poi ECOL 11 euro al litro e LG 22 euro al litro, “*prezzi minimi A/C surf. tol.*” 6,20 euro al litro e “*prezzo minimo poliuretano*” 8,3 euro al litro.

Come spiegato da Sigma, nel documento in questione sono indicati i prezzi minimi applicati al cliente (audizione Sigma).

126. A fronte di tale documento risulta sufficiente sottolineare quanto osservato dall'armatore Grimaldi secondo cui “a partire dal 2001, in seguito ad una disposizione dell'IMO (International Maritime Organization), le pitture antivegetative a base di stagno, considerato altamente inquinante, non erano più utilizzabili. [...] Da questa data in poi, ho notato un allineamento abbastanza evidente dei prezzi delle nuove vernici antivegetative prive di stagno. Trattandosi di un prodotto nuovo, le imprese hanno probabilmente teso ad un allineamento dei prezzi verso l'alto. [...] Preciso che, alla scadenza di una delle licenze concesse per uno di tali produttori-distributori italiani, un produttore di vernici diverso dalle parti del procedimento [(omissis)]¹⁹ ha acquisito tale licenza e ci ha proposto l'acquisto di questa pittura antivegetativa, precedentemente distribuita da altro fornitore (International Paint), a prezzi particolarmente competitivi, inferiori di circa 30% rispetto al prezzo pagato in precedenza” (enfasi aggiunta).

¹⁸ Si noti che la medesima struttura dell'allegata tabella è stata utilizzata anche da Sigma, anche se dalle evidenze istruttorie essa non risulta scambiata con alcuna società del cartello: tale tabella confronta i prezzi per gli anni 2000 e 2001 con il concorrente Hempel, modulando gli sconti in misura diversa (docc. da 5.149 a 5.154) e individuando il delta tra i due prodotti al netto degli sconti.

¹⁹ Nella presente versione alcuni dati sono omessi, in quanto si sono ritenuti sussistenti elementi di riservatezza o di segretezza delle informazioni.

IV. LE ARGOMENTAZIONI DELLE PARTI

127. Come detto, Boat, Hempel, IP e Sigma hanno rappresentato la propria posizione mediante due memorie comuni, pervenute il 22 dicembre 2005 ed il 24 novembre 2006; Jotun ha inviato singolarmente due memorie, il 9 febbraio 2006 ed il 24 novembre 2006.

Le parti sono state sentite, inoltre, in apposite audizioni; si deve segnalare tuttavia che Jotun ha partecipato all'audizione rappresentata esclusivamente mediante i propri legali senza alcun amministratore e dipendente della società.

Mercato rilevante

128. Con riferimento all'individuazione del mercato del prodotto rilevante, le società evidenziano che nel caso in esame esso coincide con il mercato della fornitura delle vernici per la marina, utilizzate per il rivestimento e la manutenzione delle navi mercantili.

129. In merito alla dimensione geografica, le parti affermano che il mercato delle vernici marine ha dimensione nazionale, in ragione della struttura della domanda, delle esigenze della clientela e dell'organizzazione societaria compartimentata a livello nazionale.

130. Le parti sottolineano che la scelta del fornitore avviene solitamente tramite gara. Secondo Jotun, in particolare, le gare aventi ad oggetto la fornitura di vernici per la manutenzione sono per lo più utilizzate dagli armatori in via strumentale; ciò in quanto l'armatore intende utilizzare la gara, e quindi l'offerta più bassa, al fine di indurre il fornitore precedente almeno ad eguagliare, in termini di prezzo, l'offerta migliore, come affermato dagli stessi armatori (Costa Crociere e Grimaldi).

131. Le parti hanno sottolineato un "effetto trascinamento" del fornitore storico sia nel passaggio dalla fase di nuova costruzione a quella di manutenzione, sia nei successivi cicli di manutenzione, da cui deriverebbe una naturale propensione dell'armatore a rivolgersi al fornitore storico. Tale circostanza sarebbe confermata dal basso tasso di variazione del fornitore storico, pari a circa il 20% delle commesse. Tale effetto trascinamento varrebbe in base ad ogni singola nave e non in base all'armatore.

132. Secondo IP, l'armatore si rivolge al fornitore originario poiché il cambio di fornitore, e quindi di vernice, potrebbe presentare problemi in termini di resa del nuovo prodotto che verrebbe applicato su quello precedente; inoltre, l'utilizzo di una nuova vernice potrebbe fare venire meno le garanzie prestate dal fornitore precedente. Quindi, visto che i costi della vernice sono assai poco significativi rispetto ai costi di costruzione complessivi della nave, solitamente l'armatore è avverso a correre tale tipologia di rischi ed è portato a non scegliere un fornitore diverso dal precedente.

133. Le parti hanno rilevato che il numero di commesse per nuove costruzioni (pari attualmente a circa 10 nuove grandi imbarcazioni all'anno) si è ridotto negli ultimi anni, in linea con la contrazione del mercato europeo delle costruzioni navali e con la corrispondente espansione del mercato asiatico delle costruzioni navali.

Contatti tra le parti

134. Le quattro società hanno dichiarato di aver tentato di coordinare le proprie politiche commerciali nel mercato delle forniture di vernici marine mediante contatti sporadici e generici che avrebbero avuto luogo nel periodo gennaio 1999 - dicembre 2003.

135. Secondo Jotun, invece, non vi sarebbe stato alcun tentativo di coordinamento e l'oggetto delle riunioni sarebbe stato esclusivamente quello di attuare un mero scambio di informazioni per monitorare il mercato delle manutenzioni, misurando il posizionamento di ciascuna delle imprese.

136. Le quattro parti hanno riferito che il primo incontro tra amministratori delle cinque società risalirebbe al gennaio 1999 ed i successivi a margine delle riunioni di AVISA. I contatti e lo scambio di informazioni sarebbero avvenuti, inoltre, anche nell'ambito di incontri e contatti tra responsabili commerciali presso i cantieri o le sedi dei clienti.

Jotun ha affermato invece che il proprio rappresentante legale avrebbe partecipato solo alle riunioni istituzionali presso AVISA, *“nelle quali si discuteva di argomenti generali di interesse comune, senza entrare nel merito delle commesse perse o guadagnate”*, mentre alle riunioni multilaterali avrebbe partecipato solo il direttore commerciale.

137. I contatti ebbero termine, secondo quanto affermato dalle quattro parti, alla fine del 2003, quando le società si sarebbero rese conto che gli incontri non avevano sortito *“effetti apprezzabili”* e che le società continuavano a tenere comportamenti autonomi. Il 13 luglio 2004 le società avrebbero perciò deciso formalmente di porre fine ai contatti.

Secondo le quattro società, la durata del tentativo di coordinamento (dal 1999 al 2003) deve ascriversi al fatto che le imprese partecipanti alle riunioni non si resero immediatamente conto della mancanza di effetti della concertazione, a fronte delle dinamiche della domanda nel segmento della manutenzione legata al ciclo di vita della nave (circa 20 anni) e alla manutenzione da effettuarsi ogni due anni circa, oltre alla recente riduzione della flotta italiana.

138. Secondo le quattro società, inoltre, le riunioni dei manager venivano svolte informalmente; talvolta mediante l'ausilio di appunti scritti a mano o a macchina (ad esempio, cfr. doc. 4.91 oppure docc. 4.92 e 4.86). Per specifiche gare gli scambi di informazioni sarebbero avvenuti anche soltanto telefonicamente.

139. Le quattro parti evidenziano che il coordinamento tra le imprese rappresentò la risposta allo schiacciante potere di mercato esercitato dai cantieri ed alle forti rivalità tra le parti stesse. In particolare Boat afferma che tra le cinque società *“nacque l'esigenza di riflettere e confrontarsi per comprendere congiuntamente se era il caso di continuare a competere in maniera aggressiva o se era più opportuno giungere ad una situazione più tranquilla, un compromesso”* (verbale audizione Boat).

Tale pressione concorrenziale sui fornitori di vernici si sarebbe aggravata in conseguenza dell'entrata di Hempel nel segmento del *new building*. In seguito a tale fatto, i manager avrebbero deciso di riunirsi al fine di trovare un'intesa per controbilanciare le pressioni dei cantieri.

140. Il coordinamento delle imprese in questione, secondo le quattro società, sfociò in *“un'intesa del tutto informale”*, relativa al solo settore della manutenzione, in base alla quale le parti *“avrebbero tentato di tenere un atteggiamento meno aggressivo”*.

Tale intesa era volta, secondo le quattro parti, *“a mantenere una certa stabilità nell'assegnazione delle commesse nel segmento del maintenance and repair”* per sopperire alle gravi perdite che esse subivano da anni nel segmento delle costruzioni (memoria 22 dicembre 2005).

141. Come affermato dalle quattro parti, nel corso delle riunioni gli amministratori discutevano del numero e del valore delle commesse perse e sottratte in modo da avere contezza della situazione delle aggiudicazioni delle gare. In particolare, durante le riunioni ogni rappresentante forniva le informazioni relative alla propria impresa (commesse sottratte e perse). Tali informazioni, una

volta raccolte, confluivano in una matrice unica che rappresentava le forniture “rispettivamente perdute (avere) e guadagnate (dare)” da ciascuna delle società.

142. Secondo quanto espressamente affermato dalle società, la perdita o l’acquisizione di una fornitura fa riferimento “a navi per le quali in precedenza l’armatore si era sempre rivolto ad un determinato produttore”; in alcuni casi venivano predisposti alcuni documenti in vista delle riunioni tra amministratori (es. doc. 4.90), al termine delle quali venivano redatti i “prospetti riassuntivi” (es. docc. da 4.87 a 4.94, eccetto doc. 4.90).

143. Le quattro società evidenziano che le riunioni, in cui avveniva la verifica delle navi perse e acquisite dalle cinque imprese, erano necessarie quando i comportamenti delle parti “*divergevano di fatto dalle intese di massima che erano state raggiunte: i documenti in questione rappresentavano quindi un tentativo di chiarire ex post le opacità nei comportamenti delle diverse imprese e ristabilire l’equilibrio tra le parti*”.

144. Ciò, secondo le quattro società, risulterebbe dai documenti reperiti nel corso delle ispezioni, in particolare dai documenti sopra descritti 4.91, 4.92, 4.87, 4.88, 4.89.

Con particolare riferimento al doc. 4.88, le società sostengono che con l’espressione “salvo conguaglio” si indicherebbero i casi in cui una nave era tradizionalmente affidata dall’armatore ad una impresa e “*da questa perdita di cui tuttavia non si conosce con certezza il soggetto che la abbia effettivamente acquisita: sostanzialmente quindi la ‘partita’ veniva lasciata, per così dire, aperta, in attesa di ottenere l’informazione mancante*” (memoria 22 dicembre 2005).

145. Le quattro società sottolineano, comunque, che il tentativo di coordinamento non ebbe attuazione, in conseguenza del mancato raggiungimento di un preciso accordo sulle modalità di attuazione, nonché della mancanza di sistematicità e di meccanismi sanzionatori. In particolare, poiché le imprese non avevano previsto meccanismi di assegnazione delle commesse ovvero di conguagli sia in denaro che in termini di assegnazione di commesse, il coordinamento si sarebbe fondato soltanto su “*un auspicato atteggiamento dei concorrenti*” (memoria 22 dicembre 2005).

146. Le parti evidenziano, inoltre, che lo stesso andamento delle quote di mercato delle parti del procedimento, che sarebbe stato fortemente oscillante nel periodo in cui avveniva lo scambio di informazioni, dimostra l’inesistenza di condotte conformi al tentativo di concertazione.

147. In merito ai documenti in cui le parti definiscono i prezzi di vendita per alcuni prodotti, le quattro società hanno osservato come la mancata attuazione dell’accordo sui prezzi minimi di chiusura sarebbe dimostrata dalla presentazione di alcune fatture di Sigma successive al maggio 2002, in cui la stessa società avrebbe disatteso il prezzo minimo concordato, praticando prezzi sensibilmente inferiori.

Gare

148. Con riguardo alla gara Zacchello, le quattro società evidenziano che tale gara testimonierebbe come le parti abbiano tentato di mettere in pratica una concertazione senza alcun efficacia. Le quattro società ripropongono, quindi, una ricostruzione della gara Zacchello in cui il coordinamento delle condotte dei tre partecipanti non avrebbe sortito l’effetto ripartitorio voluto.

149. Secondo la ricostruzione proposta, i tre partecipanti alla gara, Boat, IP e Sigma, avrebbero praticato prezzi inferiori a quelli indicati dalla stessa Boat nella nota di istruzioni (come risulterebbe dalla documentazione versata in atti dalle quattro società) inviata agli altri due partecipanti alla gara, IP e Sigma. Tale nota di istruzioni sarebbe stata inviata ai concorrenti al solo

fine di tentare di “*accreditarsi presso il cliente*” (studio tecnico Zacchello), essendo IP e Sigma fornitori preferenziali presso l’armatore.

150. Infatti, diversamente da quanto sostenuto dal segnalante e da Boat, che ha affermato di essere risultata aggiudicataria della fornitura per una nave grande ed una piccola (audizione Boat), le quattro parti – tra cui la stessa Boat - hanno evidenziato che l’offerta economicamente più vantaggiosa sarebbe stata presentata da Sigma, salvo poi ammettere che Boat si è aggiudicata la fornitura di due navi (Diana e Laura). In particolare, secondo le quattro società, Boat che già risultava fornitrice per le due navi in relazione alle provviste di bordo, dopo la gara si sarebbe aggiudicata anche la fornitura di vernici per il carenaggio, poiché “[...] *avrebbe convinto l’armatore della bontà del proprio prodotto* [...]”.

151. In merito ai documenti sopra descritti concernenti la gara Zacchello, le quattro società hanno affermato che gli stessi dimostrerebbero (doc. 1.03bis, allegati da n. 1 a n. 5) che le istruzioni inviate da Boat a IP e Sigma sarebbero state disattese e che le offerte sarebbero state scambiate tra i partecipanti solo successivamente alla gara. In particolare, con riferimento all’allegato 1, lo scambio di tale documento tra IP e Sigma sarebbe avvenuto successivamente alla conclusione della gara, essendo lo stesso datato 16 settembre 1999; esso conterrebbe, inoltre, soltanto le specifiche tecniche dell’offerta.

152. Con riferimento all’allegato 3, contenente la nota di istruzioni predisposta da Boat per la presentazione dell’offerta per la gara Zacchello, le quattro parti affermano che tali istruzioni sarebbero state disattese da tutte le società partecipanti alla gara che avrebbero proposto prezzi più bassi rispetto a quelli indicati nella nota di istruzioni. Al riguardo è stata prodotta documentazione, da cui si evincerebbe che tutti e tre i partecipanti alla gara avrebbero presentato un’offerta con prezzi più bassi di quelli indicati da Boat.

153. L’allegato 4 del doc. 1.03 *bis*, secondo le quattro parti, conterrebbe solo parte dell’offerta di Sigma, in particolare solo le specifiche tecniche; il denunciante avrebbe intenzionalmente omesso di produrre anche il listino di Sigma, allegato all’offerta, da cui risulterebbe che i prezzi del listino erano di gran lunga inferiori a quelli indicati nelle istruzioni.

154. Riguardo invece alla gara Lerici, Jotun sostiene di non aver inviato la propria offerta direttamente a IP al fine di aggiudicarsi la commessa. In particolare non vi sarebbe traccia in atti di un’offerta “*volutamente*” superiore di IP, né sarebbe ipotizzabile un comportamento collusivo. Infatti l’offerta di Jotun sarebbe stata fatta circolare proprio dall’amatore al fine, poi raggiunto, di indurre Jotun a migliorare ulteriormente la propria offerta economica.

Effetti

155. Riguardo agli effetti, le parti affermano che le elaborazioni svolte nella comunicazione delle risultanze istruttorie in relazione alla stabilità delle quote di mercato ed al sistema di compensazioni non dimostrerebbero l’efficacia dell’accordo collusivo.

Con riferimento al primo aspetto, le quattro società osservano come quote di mercato stabili caratterizzino in ugual misura un equilibrio collusivo ed uno concorrenziale. Inoltre, il coefficiente di variazione assumerebbe valori simili nel periodo dell’intesa ed in quello successivo in cui l’intesa era terminata per cui non dimostrerebbe che le quote siano rimaste stabili in misura anomala. Con riguardo alla eliminazione dei due dati anomali (quota di Hempel e quote delle parti nel 2001), tale scelta risulterebbe arbitraria ed immotivata.

156. In proposito, Jotun osserva che i dati presi a riferimento siano scarsamente significativi, che i nuovi prodotti privi di stagno non siano stati introdotti nel 2001 ma nel 2003 e che l'introduzione degli stessi non avrebbe provocato alcuno *shock*.

157. Con riferimento al sistema delle compensazioni, secondo le parti, le elaborazioni svolte sarebbero basate su dati viziati da errori materiali, interpretazioni incoerenti e contraddittorie delle informazioni disponibili, nonché da asserzioni non provate.

Tutte le parti osservano che i saldi riportati nelle matrici sono saldi netti e, pertanto, non rappresenterebbero il peso percentuale delle deviazioni.

In conclusione, secondo le società, non vi sarebbero stati effetti del cartello sul mercato delle vernici marine.

Collaborazione

158. In merito alla collaborazione prestata va osservato preliminarmente come Jotun, a differenza delle altre società parti del procedimento, non abbia mai ammesso alcun tentativo di coordinamento delle condotte commerciali con le altre società. Inoltre la stessa Jotun sarebbe stata l'unica società a fornire tutte le informazioni richieste e ad affermare nel corso del procedimento le medesime dichiarazioni di Boat.

Le quattro parti sostengono di avere collaborato avendo ammesso lo scambio di informazioni finalizzato ad attuare un tentativo di coordinamento non riuscito. Inoltre, le parti avrebbero collaborato fornendo tutti i dati in loro possesso in risposta alle richieste di informazioni, mentre i dati non forniti non sarebbero stati nella disponibilità delle parti.

159. Infine, le quattro parti sostengono che avrebbero collaborato in modo equivalente tra loro, pertanto non sarebbe possibile considerare la posizione di Boat come differenziata. L'innegabile migliore rappresentazione dei fatti effettuata da Boat in audizione dipenderebbe soltanto da migliori capacità espositive e dal fatto che Boat sia stata sentita per ultima.

Gravità

160. In merito alla gravità dell'infrazione, le parti sostengono che i comportamenti contestati non potrebbero costituire un'infrazione molto grave, in quanto non avrebbero prodotto alcun effetto sul mercato, dovendosi assumere che l'infrazione ha riguardato solo un mero scambio di informazioni. Inoltre, l'intesa non sarebbe molto grave poiché, seguendo l'orientamento comunitario, il suo effetto è confinato ad una parte limitata del mercato comune, ossia al mercato italiano.

Le parti sottolineano che il tentativo di coordinamento delle proprie condotte sarebbe stato limitato a sporadici episodi avvenuti in un ambito geografico limitato. Inoltre le parti evidenziano alcune attenuanti che dovrebbero essere prese in considerazione ai fini dell'irrogazione della sanzioni: mancanza di effetti, cessazione anticipata delle condotte illecite, collaborazione nel procedimento, disponibilità ad assumere impegni volti ad eliminare ogni pericolo di recidiva, anche alla luce della particolare natura dei clienti delle società, e l'esposizione ad un possibile cumulo di sanzioni pubbliche e sanzioni civili, con incremento incontrollato del moltiplicatore punitivo.

V. IMPEGNI PRESENTATI DALLE PARTI

161. Il 13 novembre 2006 tutte le società parti del procedimento hanno presentato, ai sensi dell'art. 14^{ter} della legge n. 287/90, impegni consistenti nella cessazione di ogni scambio di informazioni

tra le parti, tramite la cessazione dell'invio all'associazione di categoria AVISA dei dati di vendita e di fatturato delle stesse parti a decorrere dalla comunicazione della chiusura del procedimento; nell'invio periodico all'Autorità, per un periodo di tempo che l'Autorità potrà stabilire, di dati e informazioni, su base individuale e in via riservata, relativi alle offerte formulate per commesse nel settore della manutenzione di valore superiore a 80.000 euro (con la specificazione: commesse sottratte da nuovi clienti ovvero da clienti già forniti); nella formazione del *management* del settore commerciale delle cinque parti del procedimento da parte di esperti legali in materia di concorrenza, al fine di identificare un codice di condotta per i rapporti con i clienti e con le imprese concorrenti anche alla luce delle problematiche emerse nel corso del procedimento.

162. Il 15 novembre 2006 l'Autorità ha deliberato il rigetto degli impegni presentati dalle parti, ritenendo in sintesi, in linea con l'orientamento comunitario, inammissibile la presentazione di impegni in presenza di un'intesa segreta orizzontale che comporta restrizioni di estrema gravità della concorrenza, consistenti nella ripartizione del mercato e nella conseguente fissazione dei prezzi; inoltre, l'Autorità ha ritenuto che gli impegni presentati, considerati singolarmente e nel loro complesso, fossero manifestamente inadonei a rimuovere le preoccupazioni concorrenziali derivanti dall'intesa in esame.

163. Le quattro società parti del procedimento, nel corso dell'audizione finale, hanno richiesto il riesame del rigetto sostenendo quanto segue.

In riferimento all'inammissibilità degli impegni nel caso di specie, le quattro società parti del procedimento hanno affermato che non esiste alcuna espressa preclusione in merito all'applicabilità dell'art. 14-ter della legge n. 287/90 al tipo di fattispecie in esame, né ciò può ricavarsi dal diritto comunitario. Le quattro parti hanno affermato che gli impegni proposti, in particolare i primi due, consentirebbero di monitorare la condotta delle imprese in modo da escludere qualsiasi elemento di illiceità della stessa; inoltre, l'adempimento al primo impegno renderebbe comunque difficile avere elementi di raffronto quanto ai risultati delle singole imprese sul mercato e l'adempimento al secondo impegno, se esaminato nella sequenza diacronica proposta (tre anni), consentirebbe anche una perfetta ricostruzione della condotta delle stesse imprese sul mercato. Conseguentemente, secondo le quattro società, l'Autorità sarebbe in grado di verificare con precisione, per le commesse rilevanti e per ciascuna delle imprese, i prezzi offerti e il prezzo di aggiudicazione di una commessa, oltre l'impresa che l'ha vinta.

164. Tutte le parti del procedimento, in subordine, hanno richiesto, in caso di valutazione sfavorevole da parte dell'Autorità, di considerare i medesimi impegni quali circostanze attenuanti al fine della quantificazione della sanzione e hanno comunicato di avere cessato la trasmissione ad AVISA dei dati utili per la predisposizione della statistica marina mercantile.

165. Con riferimento alla richiesta di riesame del provvedimento di rigetto degli impegni proposti dalle parti sopra illustrato, si osserva che le parti non hanno addotto alcun elemento di fatto o di diritto diverso o nuovo rispetto agli elementi già conosciuti dall'Autorità. L'Autorità ritiene, pertanto, che la richiesta di riesame risulti inammissibile.

VI. VALUTAZIONI GIURIDICHE

Qualificazione dell'intesa

166. L'articolo 81, paragrafo 1, del Trattato CE vieta "tutti gli accordi tra imprese, tutte le decisioni di associazione di imprese e tutte le pratiche concordate che possano pregiudicare il commercio tra Stati membri e che abbiano per oggetto o per effetto di impedire, restringere o falsare il gioco della concorrenza all'interno del mercato comune, ed in particolare quelli consistenti [...] nel fissare direttamente o indirettamente i prezzi d'acquisto o di vendita ovvero altre condizioni di transazione [...], limitare o controllare la produzione, gli sbocchi, lo sviluppo tecnico o gli investimenti, [...] ripartire i mercati o le fonti di approvvigionamento [...]".

167. Boat, Hempel, IP, Jotun e Sigma, società parti del procedimento, sono imprese ai sensi dell'art. 81, par. 1, del Trattato CE, in quanto svolgono attività economica nella produzione e nella commercializzazione di vernici.

168. Secondo i principi comunitari in materia di intese, un accordo restrittivo della concorrenza, ai sensi dell'articolo 81, paragrafo 1, del Trattato CE, sussiste nell'ipotesi in cui le parti aderiscono ad un piano comune che di fatto limita ovvero è idoneo a limitare la rispettiva condotta individuale e che definisce le linee della propria azione imprenditoriale; l'accordo può non essere scritto né richiede formalità, sanzioni contrattuali o procedure esecutive.

169. L'articolo 81, paragrafo 1, del Trattato CE, nel prevedere espressamente anche la figura della pratica concordata, comprende tra i comportamenti illeciti dal punto di vista *antitrust* anche le forme di coordinamento delle attività di impresa che, sebbene non configurino un vero e proprio accordo, implicano, comunque, una consapevole collaborazione tra le imprese stesse a danno della concorrenza.

170. Inoltre, secondo la costante giurisprudenza comunitaria, rientra nella nozione di pratica concordata, ai sensi dell'articolo 81, paragrafo 1, del Trattato CE, il comportamento di imprese, le quali, nell'ambito di un'intesa restrittiva della concorrenza, procedono ad uno scambio di informazioni sulle rispettive forniture, che non riguarda soltanto le forniture già effettuate, ma ha lo scopo di consentire un controllo permanente delle forniture in corso che garantisce un'adeguata efficacia dell'intesa stessa²⁰.

171. Infine, un'intesa può consistere in un processo collusivo continuato nel tempo. In presenza di un'intesa complessa di lunga durata, l'accordo sussiste nel caso in cui le imprese abbiano attuato un piano globale ovvero abbiano agito secondo le modalità espressamente convenute, e laddove le imprese diano attuazione a ciò che è stato convenuto sulla base di medesimi meccanismi e nel perseguimento della stessa finalità comune.

Come ha precisato la Corte di Giustizia, confermando la sentenza del Tribunale di primo grado nella causa C-49/92 P *Commissione c. Anic Partecipazioni SpA*, ai sensi dell'art. 81, par. 1, del Trattato CE, un accordo può risultare non soltanto da un atto isolato, ma anche da una serie di atti o persino da un comportamento continuato²¹.

²⁰ V. in tal senso le sentenze del Tribunale di primo grado nelle cause T-147/89 e T-151/89, *Società Métallurgique de Normandie c. Commissione*, *Trefilunion c. Commissione* e rispettivamente *Société des treillis et panneaux soudés c. Commissione*, Raccolta 1995, pag. II-1057 al punto 72.

²¹ Racc. 1999, pag. I-4125, punto 81.

172. Alla luce dei menzionati principi comunitari, le risultanze istruttorie hanno evidenziato che Sigma, Jotun, IP, Hempel e Boat hanno posto in essere un articolato impianto collusivo volto alla ripartizione del mercato italiano della fornitura di vernici marine.

In particolare, l'insieme dei comportamenti tenuti dalle imprese parti del procedimento e descritti nelle risultanze istruttorie costituiscono un'unica intesa complessa e continuata, ai sensi dell'articolo 81 del Trattato CE, avente per oggetto e per effetto la ripartizione della clientela e l'alterazione dei meccanismi di formazione del prezzo dei prodotti, al fine di preservare la posizione di mercato di ciascuna impresa.

L'impianto collusivo

173. L'istruttoria ha rilevato che le cinque società parti del procedimento, almeno nel periodo compreso tra gennaio 1999 e dicembre 2003, hanno ideato e attuato un'intesa avente per oggetto e per effetto la ripartizione della clientela, individuando una comune regola ripartitoria fondata sul rispetto del cliente storico secondo cui ciascun produttore di vernici avrebbe dovuto rifornire il proprio cliente di pertinenza senza subire alcuna pressione concorrenziale da parte delle altre società partecipanti all'accordo.

174. Dall'istruttoria è emerso che l'intesa in esame nasceva dall'esigenza di superare un lungo periodo di rivalità tra le parti in un settore in cui le dinamiche concorrenziali erano legate principalmente alla selezione del fornitore tramite gare indette dagli armatori. A fronte dell'effetto pro-competitivo generato dalle gare, la strategia collusiva era quindi volta ad annullare la pressione sulla variabile concorrenziale costituita dal prezzo delle offerte presentate.

175. Le risultanze istruttorie hanno mostrato che l'impianto collusivo prevedeva uno scambio di informazioni relativo alle commesse perse e sottratte in violazione della suddetta regola spartitoria al fine di controllare il rispetto della medesima regola e quindi procedere ad effettuare le compensazioni.

Inoltre le parti si coordinavano e si scambiavano informazioni anche per la presentazione delle offerte nelle gare.

Il coordinamento nelle gare rappresentava la modalità di attuazione del principio del cliente storico, mentre il sistema delle compensazioni era volto a riequilibrare i casi residuali in cui le parti non avevano rispettato il criterio spartitorio.

Il sistema delle compensazioni ha svolto tuttavia un ruolo chiave nel quadro dell'accordo, poiché, alla stregua di tutti i sistemi di punizione delle deviazioni, la sua sola presenza ha prodotto una notevole efficacia deterrente.

Inoltre, le evidenze documentali hanno mostrato come le parti si siano coordinate in relazione al prezzo di vendita di alcuni prodotti (le vernici prive di stagno).

Il criterio ripartitorio

176. Dai documenti descritti con riguardo ai rapporti bilaterali e ai rapporti multilaterali emerge che l'impianto collusivo ruotava intorno al criterio ripartitorio stabilito dalle parti, in base al quale a ciascuna di esse era assegnata, nella fase di manutenzione, la commessa relativa alla nave che era stata da ciascuna precedentemente fornita.

Tale collusione ha riguardato il segmento principale del mercato rilevante corrispondente alle forniture relative alla fase di manutenzione (e non a quello delle nuove costruzioni), che rappresenta circa l'84% del mercato complessivo delle vernici nel periodo 2001 – 2005 (dati Avisa).

177. Il rispetto della regola convenzionale di ripartizione del mercato è stata chiarita compiutamente da Boat, secondo cui le parti cercavano di mantenere un equilibrio di mercato mediante la ripartizione della clientela attuata attraverso l'acquisizione, da parte di un fornitore, di una commessa "cui gli altri sostanzialmente rinunciavano" (audizione Boat).

178. Sebbene, come evidenziato dalle risultanze istruttorie, il settore presenti situazioni in cui alcuni armatori possono manifestare una certa preferenza verso il fornitore precedente (audizione Costa), in tali casi, del tutto residuali, essi si rivolgono al proprio fornitore storico attraverso la trattativa diretta e non tramite gara. Infatti, la maggior parte degli armatori utilizza sistematicamente procedure competitive per l'assegnazione della fornitura al fine di ottenere prezzi più bassi possibili, rendendosi disponibile a cambiare fornitore in ragione della perfetta sostituibilità dei prodotti.

La condotta degli armatori, incentrata sull'utilizzo delle gare, dimostra quindi la sostituibilità dei fornitori e la volontà di non rivolgersi necessariamente al fornitore storico, ed appare sufficiente a creare un contesto concorrenziale tra diversi fornitori.

179. In tale contesto il criterio ripartitorio, fondato sul rispetto del fornitore precedente, scelto dalle parti per annullare l'effetto pro-competitivo della gara, è risultato idoneo ad alterare profondamente il processo concorrenziale, consentendo ai fornitori di eliminare la pressione concorrenziale generata dalla condotta degli armatori principalmente sul prezzo.

180. Si evidenzia innanzitutto l'effettivo rispetto del principio spartitorio; al riguardo le stesse parti hanno affermato che la percentuale di variazione del fornitore storico, ossia la percentuale del mancato rispetto del criterio spartitorio, è avvenuta per il 20 - 30% delle commesse (audizione e memoria Jotun, audizione IP, audizione Sigma, audizione Boat). Ciò indica che il rispetto di tale criterio si registra nel 70 - 80% delle commesse, percentuale estremamente significativa.

181. Tale esito non può ritenersi, come indicato dalle parti, un aspetto fisiologico del mercato derivante dalla fidelizzazione dell'armatore nei confronti dei fornitori di vernici, in quanto sono proprio gli armatori a utilizzare lo strumento delle gare (circostanza che si verifica, come detto, nell'80% dei casi).

Va invece evidenziato che proprio il principio ripartitorio fondato sul rispetto del fornitore precedente è stato individuato dalle parti per alterare profondamente il processo concorrenziale, non solo con riferimento all'aggiudicazione artificiosa della singola commessa, ma per contrastare ed eliminare la pressione concorrenziale sul prezzo generata dalla condotta degli armatori.

182. A conferma della stabilità, solidità e piena condivisione del criterio ripartitorio scelto depongono tutte le evidenze documentali relative alle periodiche riunioni multilaterali, svolte tra gli amministratori, in cui venivano riassunti i casi (*rectius*, le commesse in valore) in cui una commessa era stata persa ovvero sottratta in violazione della regola ripartitoria.

In particolare, il sistema delle compensazioni delle commesse sottratte o perse ha rappresentato la modalità principale per controllare, dissuadere e riequilibrare le deviazioni dal criterio ripartitorio stesso.

183. Al fine di comprendere il funzionamento del suddetto sistema, occorre osservare, in primo luogo, che dalla documentazione agli atti risulta un fitto scambio di informazioni tra le parti accompagnato da numerosi contatti tra le stesse.

I contatti, le riunioni e lo scambio di informazioni costituivano strumenti essenziali per l'individuazione delle commesse perse o sottratte, e quindi per l'attuazione di un sistema di

compensazione volto a riequilibrare la posizione delle parti e a mantenere un livello di tendenziale stabilità nelle rispettive quote di mercato.

184. Si osserva che le informazioni scambiate sulle commesse risultavano così dettagliate – riguardando il valore economico delle commesse perse e sottratte al cliente storico e l'individuazione delle navi su cui erano previsti interventi futuri di manutenzione – che non possono essere considerati dati che un mercato, ancorché oligopolistico, rilascia spontaneamente. Peraltro, anche gli armatori interpellati, difformemente da quanto riportato sul punto dalle parti, hanno affermato che, nonostante il mercato presenti un elevato grado di trasparenza, i fornitori, secondo la prassi del settore, non conoscono nel dettaglio le offerte dei concorrenti e il valore effettivo di ciascuna commessa.

185. Si consideri inoltre che le informazioni in questione, come emerso dalle risultanze istruttorie, venivano condivise tra le parti in modo continuativo e sistematico: infatti esse venivano elaborate in comune nelle riunioni multilaterali e bilaterali.

186. Occorre osservare, peraltro, che la periodicità e la cadenza degli incontri avvenuti nel periodo 1999 – 2003 attesta una notevole frequenza dello scambio di informazioni sensibili. Un siffatto scambio di informazioni, in un mercato avente una struttura oligopolistica, costituisce una pratica che di per sé facilita e favorisce il coordinamento di imprese indipendenti.

187. In tale contesto, lo scambio di informazioni costituisce quindi un elemento dell'impianto collusivo. In particolare, tale scambio di informazioni ha rappresentato un presupposto necessario sia per la definizione dell'intesa quanto per l'esecuzione della stessa, al fine di consentire l'accertamento e l'eventuale punizione delle condotte devianti rispetto ai meccanismi di ripartizione della clientela.

188. Anche i documenti relativi allo scambio di informazioni sulle due gare per le forniture alla nave LNG Lerici e alla nave LNG Elba (doc. 3.73 e 3.69) mostrano come i contatti tra le parti fossero finalizzati a coordinare le offerte e a guidare il risultato delle gare in modo da rispettare il criterio ripartitorio.

In tal senso l'istruttoria ha rilevato che aggiudicatari delle due gare suddette sono risultati essere artificialmente i fornitori precedenti, rispettivamente Jotun e Sigma. Come già descritto, infatti, la società IP, partecipante alle due gare, pur avendo conoscenza delle offerte del fornitore storico, ha presentato le proprie offerte in ritardo ovvero con un prezzo più alto, in modo quindi da non risultare volutamente aggiudicataria delle gare.

Il sistema delle compensazioni

189. Aspetto centrale dell'intesa in esame è rappresentato, come risulta dai documenti agli atti e dalle stesse ammissioni di Boat, dal sistema delle compensazioni, volto a riequilibrare i casi in cui le parti non avevano rispettato il principio ripartitorio del cliente storico.

Come appena detto, il sistema delle compensazioni riguardava quella parte delle commesse, tra il 30 – 20%, che non rispettava il criterio spartitorio del cliente storico, ovvero quelle sottratte o perse da ciascuna impresa.

190. Le compensazioni avvenivano attraverso la predisposizione di specifici conteggi che poi portavano alla formazione di matrici, la cui funzione era quella di individuare le somme che rappresentavano gli sbilanci netti. Il valore finale risultante in capo ad ogni singola società era successivamente soggetto a compensazione artificiosa.

Il sistema delle compensazioni rappresentava quindi lo strumento di controllo del funzionamento dell'intesa, finalizzato a riequilibrare le deviazioni rispetto al criterio ripartitorio definito.

Il sistema delle compensazioni dimostra chiaramente la capacità delle parti di individuare i comportamenti devianti rispetto al suddetto principio collusivo e di attuare efficaci strategie di riequilibrio costituite dall'individuazione e dall'attivazione di meccanismi di riequilibrio e restituzione di commesse di pari valore.

191. Sulla base di quanto emerso in istruttoria, specificamente dai docc. 4.91, 4.92, 4.94 e 1.03bis, allegato n. 9, l'intesa può essere illustrata sinteticamente nelle seguenti fasi:

a) nella prima fase veniva individuato il valore economico delle commesse perse e sottratte in violazione del criterio ripartitorio a livello bilaterale e si procedeva ad una prima compensazione dei valori positivi e negativi;

b) nella seconda fase i risultati dei rapporti bilaterali venivano riportati e riassunti in un'unica matrice multilaterale che riepilogava le posizioni di tutte le parti, ossia se un'impresa, avendo sottratto commesse, doveva compensare in uscita (deve), cioè restituire ciò che era stato sottratto, ovvero se un'impresa, avendo perso una commessa, doveva ricevere in suo favore una compensazione della perdita;

c) infine, in occasione dell'assegnazione delle successive commesse, si dava esecuzione ad ulteriori meccanismi compensativi.

192. Si deve notare che i documenti sopra menzionati relativi al sistema delle compensazioni, utilizzano il medesimo linguaggio, percepito in maniera uniforme da tutte le parti del procedimento, per indicare le posizioni delle cinque imprese ai fini compensativi.

Si veda, in particolare, il doc. 4.94, già descritto dettagliatamente, il cui tenore letterale è idoneo a spiegare in modo esemplare il metodo della compensazione come strumento di applicazione del criterio ripartitorio ed in cui, tra l'altro, sono utilizzati come sinonimi "deve" e "matura debiti", oltre all'espressione inequivocabile di "salvo conguaglio".

In merito a quest'ultimo valga qui richiamare la spiegazione di Boat secondo cui il termine conguaglio "indicava che era possibile scambiarsi delle commesse per attuare delle compensazioni" e che "lo scopo di tali matrici, nelle intenzioni delle parti, era di far in modo che il concorrente potesse rientrare della somma persa o guadagnata (nel più breve tempo possibile), attraverso l'acquisizione di una commessa che non era di propria competenza cui gli altri sostanzialmente rinunciavano" (audizione Boat).

193. Di particolare significatività è la circostanza secondo cui i verbali delle riunioni multilaterali tra amministratori dimostrano che il sistema delle compensazioni - almeno nel periodo cui si riferiscono tali verbali, ossia dal gennaio 1999 al dicembre del 2003 - non viene mai messo in discussione dalle parti. Infatti, per un periodo di tempo piuttosto lungo, pari a cinque anni, i verbali sono compilati secondo le stesse modalità e utilizzano la medesima terminologia (dare/avere). In essi, inoltre, sono riportati anche i rapporti bilaterali alla base delle matrici multilaterali e alcuni nomi di navi di cui non si ha certezza circa il fornitore che si è aggiudicato la commessa.

194. Con riferimento alle compensazioni, si deve precisare che esse non venivano effettuate mediante la restituzione al fornitore storico di somme di denaro né, ovviamente, mediante la restituzione del cliente sottratto. Compensazione significava, come affermato chiaramente da Boat, che nel più breve tempo possibile l'impresa a cui, per ipotesi, era stata sottratta una commessa in violazione del criterio ripartitorio potesse rientrare del valore economico della stessa attraverso

l'acquisizione di una commessa che non era di "sua competenza", secondo la regola del cliente storico, cui gli altri concorrenti sostanzialmente rinunciavano.

195. Vale rammentare, inoltre, quanto evidenziato da Boat in relazione al meccanismo delle compensazioni, in base al quale sarebbe apparso "*singolare*" se chi aveva preso commesse ai concorrenti e risultava in debito nei prospetti riportati nei documenti relativi alle riunioni multilaterali avesse continuato successivamente ad acquisire ulteriori commesse precedentemente fornite dai concorrenti.

Quindi, l'esistenza del meccanismo delle compensazioni aveva anche un chiaro intento ed effetto dissuasivo circa l'adozione di condotte devianti rispetto al criterio concordato.

196. Per questi motivi non può accogliersi quanto sostenuto dalle parti secondo cui la concertazione in esame non ha avuto seguito, essendosi trattato di un mero tentativo di coordinamento di condotte attuato mediante scambi di informazioni e volto soltanto a monitorare il mercato.

Tale tesi non è condivisibile: in primo luogo perché il rispetto del cliente storico, come affermato dalle parti, è avvenuto nel 70 - 80% dei casi; inoltre, l'attuazione dell'intesa si evince dalla documentazione analizzata nelle risultanze istruttorie da cui risulta, come si dirà approfonditamente, anche la continuità dei conteggi riportati nei verbali delle riunioni bilaterali e multilaterali svolte nel 1999, 2000, 2001, 2002 e 2003 e l'effettuazione delle compensazioni derivante dai conguagli e dai calcoli riportati negli stessi documenti. Sul punto si veda, in particolare, il doc. 4.94.

197. Infine, si deve notare che la sola presenza di sistemi di monitoraggio dei comportamenti devianti risulti una componente tipica dei cartelli orizzontali segreti come quello in esame; ciò in quanto la sola presenza di un sistema di controllo e punizione delle deviazioni condiviso dalle parti dimostra la loro volontà di controllarsi reciprocamente al fine di limitare comportamenti concorrenziali.

L'effettuazione delle compensazioni

198. L'effettivo coordinamento risulta ulteriormente confermato dall'individuazione delle deviazioni nette e dalla loro avvenuta compensazione, finalizzata a riequilibrare, come detto, le sottrazioni e le perdite di commesse in violazione del criterio spartitorio.

199. L'effettiva applicazione del sistema delle compensazioni è innanzitutto resa evidente dal tenore letterale della documentazione. Infatti, oltre alle intestazioni delle matrici multilaterali (dare/avere), in numerosi documenti viene utilizzata la medesima terminologia tra cui, in particolare, la parola "conguaglio" nel senso di somma che pareggia situazioni di debito o credito. In tal senso, ad esempio, nel rapporto bilaterale tra Hempel e Sigma, viene riportata la frase "*conguaglio atlantic arrow* [nome di una nave] *da farsi a favore di Sigma*" (doc. 4.92), con un asterisco che rimanda alle rispettive deviazioni nette nella matrice multilaterale del 7 novembre 2001.

200. Ancor più significativo risulta l'utilizzo della medesima parola "conguaglio" nel rapporto bilaterale tra Jotun ed Hempel del 25 giugno 2002, in cui dopo l'individuazione della somma si riporta la frase "*la riduzione è dovuta ad un conguaglio effettuato con Sigma*". In proposito, nella memoria finale delle quattro parti si spiega che "*il conguaglio di cui sopra si riferisce alla compensazione del debito di lire 400 milioni che Hempel ha verso Sigma, effettuata dalla stessa Hempel cedendo 400 milioni dei 465 milioni di credito vantati nei confronti di Jotun (d) alla stessa*

Sigma". Pertanto non vi è dubbio che le compensazioni, anche attraverso triangolazioni di debiti o crediti, siano effettivamente avvenute.

Tali espressioni contenute nei testi dei documenti appaiono univocamente interpretabili come indicative di precise linee di condotta condivise dai partecipanti all'intesa.

201. In secondo luogo, occorre sottolineare che i conteggi tra le parti, riportati nei verbali delle riunioni bilaterali e multilaterali svolte nel 1999, 2000, 2001, 2002 e 2003, come dimostrato ampiamente dalle risultanze istruttorie, erano dotati di continuità. Pertanto, i valori delle deviazioni nette da compensare erano sottratti o aggiunti ai valori individuati nel periodo precedente.

202. Anche considerando gli sbilanci di ogni società per ogni singolo periodo, si registra spesso una riduzione del singolo valore della deviazione netta. Tale riduzione non può che essere giustificata se non attraverso l'avvenuta compensazione di forniture tra le società. Al riguardo vale peraltro rammentare quanto evidenziato da Boat in relazione al meccanismo delle compensazioni, in base al quale sarebbe apparso "*singolare*" se chi aveva preso commesse ai concorrenti e risultava in debito nei prospetti riportati nei documenti relativi alla riunioni multilaterali avesse continuato successivamente ad acquisire ulteriori commesse precedentemente fornite dai concorrenti (audizione Boat).

203. Alla luce degli elementi sopraindicati, si rileva dunque che il sistema delle compensazioni è stato effettivamente applicato e ha costituito un elemento essenziale dell'impianto collusivo delle parti fondato sulla regola base del rispetto del cliente storico.

204. Grazie a tale sistema, infatti, il disegno collusivo complessivo permetteva di ottenere un coordinamento delle condotte, in quanto le compensazioni conseguenti al mancato rispetto del criterio spartitorio rendevano la collusione suscettibile di adattarsi ad elementi nuovi esogeni alla concertazione, idonei a modificare le precedenti condizioni di mercato.

205. Inoltre, come detto, il riconoscimento, da parte degli aderenti all'accordo spartitorio, di una competenza sul cliente storico, attuata mediante il meccanismo delle compensazioni, poneva il fornitore al riparo da possibili pressioni concorrenziali soprattutto sui prezzi, vista la sostituibilità del prodotto in questione, concedendo quindi un ampio margine di autonomia nella gestione commerciale del cliente.

Il valore esiguo delle deviazioni

206. Le elaborazioni sulle compensazioni già illustrate dimostrano peraltro l'esiguità delle deviazioni nette, in termini di valore delle commesse, in cui si è verificato un cambiamento del fornitore storico rispetto al valore della totalità del mercato. Come detto, il valore complessivo delle deviazioni lorde per il periodo dell'intesa ha rappresentato circa il 20 - 30% delle commesse disponibili, mentre il valore complessivo delle deviazioni nette (ossia delle deviazioni non compensate) rappresenta circa il 3 - 4% del valore del mercato delle manutenzioni.

Ciò significa che il sistema collusivo concordato fra le parti ha riguardato nel periodo in esame la quasi totalità del mercato e che l'intento collusivo ha avuto effettiva e ampia attuazione.

207. Le quattro parti sostengono che le elaborazioni, lungi dal dimostrare l'esistenza degli effetti di un'intesa, rappresenterebbero invece il fallimento di qualsiasi tentativo di concertare i propri comportamenti commerciali sul mercato.

In realtà, si osserva che, oltre alle evidenze documentali, i dati delle riunioni multilaterali rappresentano un'inequivocabile manifestazione dell'artificioso annullamento della pressione

concorrenziale tra i concorrenti, che ha consentito ad ogni produttore di vernici di godere di una certa tranquillità nella gestione della clientela di propria competenza. Infatti, l'esiguità delle deviazioni nette dimostra per lo più la puntuale manifestazione di minime situazioni patologiche, consistenti in isolate violazioni del meccanismo ripartitorio e di scarso valore, che necessitavano di essere ricondotte concordemente al principio fondamentale del rispetto del cliente storico a seguito di un confronto tra i soggetti interessati volto ad individuare periodicamente e puntualmente tale valore esiguo delle deviazioni nette.

208. La volontà comune di individuare e risolvere concordemente ogni situazione di squilibrio, e dunque di impegnarsi reciprocamente al rispetto del principio spartitorio, non può che ricondursi ad un disegno collusivo di portata più vasta tra gli operatori. Disegno collusivo che, come accennato, prevedeva anche la fissazione di prezzi per alcuni prodotti e il coordinamento per la presentazione di offerte.

Si noti che sarebbe stata priva di senso logico la reiterazione delle riunioni multilaterali e di una documentata raccolta di informazioni (ad esse propedeutiche) sulle commesse sottratte e perse al solo fine di monitorare il mercato, come affermato da Jotun, ovvero al fine di tentare di coordinarsi senza efficacia (come affermato dalle quattro parti). L'inutilità di un monitoraggio a soli fini informativi risulta tanto più evidente se si considera l'elevato grado di trasparenza del mercato, in base al quale le informazioni quantitative e qualitative sui concorrenti sarebbero risultate ampiamente disponibili.

209. Tali elementi pongono in rilievo come le imprese abbiano limitato la concorrenza fra di esse, riuscendo a trovare un equilibrio non spontaneo, che ha permesso loro di evitare di innescare una concorrenza di prezzo e di procedere, per tale via, ad una ripartizione del mercato rispettando le posizioni acquisite.

210. Alla luce degli elementi sopraindicati, si rileva dunque che il sistema delle compensazioni è stato effettivamente applicato e ha costituito un elemento essenziale dell'intero impianto collusivo volto a mantenere in equilibrio le posizioni delle parti sul mercato rilevante.

211. Infine, la valutazione del funzionamento dell'accordo appare facilitata dal ruolo svolto dalla associazione di categoria Avisa. Infatti, la raccolta periodica e l'invio alle società parti del procedimento dei dati relativi alle nuove costruzioni e alla fase di manutenzione (c.d. statistica marina mercantile) hanno permesso un più accurato controllo dell'effettiva attuazione dell'intesa.

212. Mediante la conoscenza dell'andamento di tale specifico segmento di mercato con una cadenza temporale molto ravvicinata, le parti hanno potuto conoscere, in modo tempestivo e puntuale, la posizione di ciascuna impresa e, quindi, verificare il rispetto o meno del sistema collusivo. In particolare, la diffusione del dato di valore in questione, specie in un arco temporale molto breve (trimestrale), rappresenta, in un mercato oligopolistico con elevata trasparenza e caratterizzato da un numero esiguo di gare, un elemento che facilita notevolmente il monitoraggio del mercato, permettendo di individuare il comportamento di ciascuna impresa nel segmento *maintenance* e, quindi, di proseguire nella condotta collusiva.

213. In altri termini, la rilevazione statistica citata è stata promossa ed avviata dalle cinque imprese parti del procedimento durante il periodo di operatività dell'intesa ed è suscettibile, per le sue caratteristiche e il particolare contesto di mercato in cui si inserisce, di facilitare la prosecuzione della condotta collusiva.

Il coordinamento nelle gare

214. Le risultanze istruttorie hanno evidenziato alcuni episodi in cui le parti si sono concordate per alterare artificialmente il risultato di gare per la fornitura di vernici.

Come accennato, il coordinamento delle condotte delle parti anche nelle gare, considerato nel contesto analizzato, ossia unitamente al sistema delle compensazioni, ai contatti e al fitto scambio di informazioni tra le parti, costituisce un indizio grave, preciso e concordante atto ad indicare che l'intesa fosse attuata non soltanto attraverso il descritto sistema delle compensazioni ma anche attraverso l'alterazione del risultato delle gare.

215. Peraltro, come emerso nelle risultanze istruttorie, anche con riferimento a tali gare le parti si sono scambiate informazioni sensibili, quali i prezzi e gli sconti da applicare, per alterarne il funzionamento e il risultato. E' di tutta evidenza che si tratta di una condotta divergente dal normale comportamento di impresa, la quale dovrebbe essere volta ad aggiudicarsi il maggior numero di forniture per incrementare il fatturato e la quota di mercato - condotta che risulta spiegabile soltanto quale risultato di una collusione espressa per alterare il meccanismo competitivo.

216. In particolare, l'istruttoria ha rivelato che, in due gare bandite da SNAM GAS per l'approvvigionamento di vernici per le imbarcazioni Elba e Lerici, i partecipanti hanno coordinato le proprie condotte nella presentazione delle offerte al fine di alterarne il risultato, confermando in entrambi i casi l'assegnazione della fornitura secondo il criterio ripartitorio del cliente storico.

217. Le risultanze mostrano come entrambe le gare siano state aggiudicate a seguito di una concertazione per l'applicazione del criterio ripartitorio in funzione del quale i partecipanti sono pervenuti alla conoscenza delle condizioni di offerta degli altri concorrenti. Anche a tal riguardo le evidenze mostrano uno scambio di informazioni relativo alle offerte presentate, propedeutico all'attuazione del comportamento anticoncorrenziale.

218. Con riferimento alla gara per la nave Lerici, si precisa l'infondatezza della tesi di IP, secondo cui l'offerta presentata da Jotun non le sarebbe stata inviata dall'altro partecipante Jotun, considerato che la medesima IP ha formulato un'offerta perdente dopo aver preso visione delle condizioni di offerta del concorrente e al solo fine di permettere al concorrente di aggiudicarsi la commessa.

219. Anche le evidenze istruttorie relative alla gara Zacchello, cui hanno partecipato IP, Sigma e Boat, dimostrano che Boat, a seguito della diramazione delle istruzioni agli altri partecipanti alla gara per alterare artificialmente il risultato della gara, si è aggiudicata una parte della flotta Zacchello oggetto di gara (le altre commesse sono state assegnate agli altri partecipanti), ed esattamente le commesse per il carenaggio delle navi Diana e Laura, ossia due commesse di cui Boat non costituiva il fornitore precedente.

L'ulteriore concertazione sui prezzi

220. Le evidenze istruttorie rivelano, infine, che, nell'ambito dell'impianto collusivo, le parti del procedimento hanno concordato i prezzi di vendita di alcuni prodotti.

221. In particolare, le risultanze istruttorie relative alla definizione dei prezzi di alcuni prodotti, come illustrato, evidenziano due tipologie di concertazione sui prezzi: una prima tipologia concerne l'individuazione del differenziale sui prezzi per specifico cliente, finalizzata a modulare le eventuali differenze degli sconti, e una seconda tipologia riguarda l'individuazione di prezzi minimi per alcuni prodotti.

222. E' di tutta evidenza che l'impianto collusivo in esame - la cui operatività si incentrava su un fitto e continuo, nonché duraturo, scambio di informazioni anche particolarmente dettagliato in merito alle commesse perse e sottratte in violazione del criterio prestabilito - conducesse le parti dell'intesa a coordinare le proprie condotte anche mediante comportamenti restrittivi della concorrenza volti a fissare i prezzi di alcuni prodotti sia per singoli clienti o gare sia, più in generale, per alcune categorie di prodotti.

223. A fronte delle prove documentali descritte, non si ritiene sufficiente la produzione, ad opera delle quattro parti, di alcune fatture da cui si evince che i prezzi poi applicati sarebbero stati inferiori a quelli indicati nel documento.

Al riguardo ci si limita ad osservare che, secondo consolidati principi comunitari, accordi aventi per oggetto la fissazione di prezzi anche qualora non applicati sono, per loro natura, restrittivi della concorrenza.

Inoltre, si rammenta quanto affermato da un armatore che ha descritto un allineamento dei prezzi delle nuove vernici antivegetative prive di stagno in corrispondenza con l'entrata in commercio dei nuovi prodotti privi di stagno successivamente venduti da un'impresa terza a prezzi particolarmente competitivi, "*inferiori di circa il 30% rispetto al prezzo pagato in precedenza*" (audizione Grimaldi).

La stabilità delle quote di mercato delle parti e la crescita dei fatturati delle parti

224. Nonostante gli effetti dell'intesa risultino largamente provati dalle significative evidenze documentali, dalla presenza e dalla efficacia del sistema di compensazioni, dal rispetto del cliente storico nel 70 - 80% dei casi, anche l'analisi della stabilità delle quote di mercato nel periodo considerato conferma la piena riuscita dell'intento collusivo.

225. In particolare, i dati riportati nella tabella 6 e nel grafico sull'andamento delle quote dal 2000 al 2002 mostrano una sostanziale stabilità delle quote di mercato; ciò, come si è detto, sia nell'ipotesi in cui si eliminano i dati anomali relativi alle quote delle imprese nel 2001 derivanti dall'introduzione dei prodotti privi di stagno e alla forte variazione della quota di Hempel nel 1999, sia nell'ipotesi in cui tali dati vengono invece considerati.

Con riguardo in particolare allo *shock* verificatosi con l'introduzione dei prodotti privi di stagno, occorre rilevare come le quote di mercato delle società subiscono nel 2001 un andamento anomalo e nel periodo successivo (2002) tornano a valori prossimi a quelli del 2000.

226. Inoltre, gli effetti dell'intesa in esame sono dimostrati anche dall'incremento dei fatturati delle parti del procedimento e complessivamente del valore del mercato rilevante, incrementi che appunto si sono registrati a partire dall'inizio della concertazione.

227. Si osserva, al riguardo, che la crescita dei fatturati delle parti non trova giustificazione in altri elementi, tra cui l'aumento dell'offerta dei prodotti in questione, considerato che il mercato in esame registra una sostanziale stabilità dei volumi, se non addirittura una contrazione, come affermato dalle quattro parti (22 dicembre 2005).

In particolare, a fronte di una situazione stabile o decrescente della domanda, l'incremento medio annuo del fatturato delle cinque società si attesta intorno ad un valore percentuale del 6,51%, con un incremento complessivo del fatturato delle società del 27% nei cinque anni dell'intesa.

Conclusioni

228. In conclusione, l'istruttoria ha evidenziato un'intesa unica e complessa, preordinata ad un artificiale "ingessamento" del mercato, attuata mediante la ripartizione della clientela da parte dei principali operatori, i quali, inoltre, si accordavano per la fissazione dei prezzi di vendita di taluni prodotti oltre che per alterare artificiosamente i risultati di talune gare.

Significative, quale ulteriore elemento di prova dell'efficacia dell'intesa, sono la percentuale assolutamente modesta di commesse non compensate e la tendenziale stabilità delle quote di mercato detenute dalle parti nel periodo esaminato.

Conseguenza di tale apparato collusivo è un elevato e artificioso grado di fidelizzazione della clientela, nonostante le caratteristiche del mercato consentissero una piena mobilità dei clienti e delle forniture.

229. Si è visto che l'impianto collusivo, nell'ipotesi di mancato funzionamento del meccanismo di ripartizione, attivava un sistema in grado di compensare le sottrazioni e perdite mediante la restituzione di forniture di valore equivalente al valore delle sottrazioni nette. E' ovvio che in tal modo ciascuna impresa si asteneva dal proporsi presso clienti di competenza degli altri concorrenti potendo, per contro, beneficiare di una assoluta tranquillità nella gestione dei clienti di propria pertinenza, anche con riferimento alle politiche di prezzo.

Come è evidente, ciò attribuisce in capo al fornitore un notevole potere di incidere sulle condizioni commerciali e in particolare sul prezzo praticato al cliente di sua competenza.

230. A fronte di un importante impianto probatorio di tipo documentale, che dimostra univocamente la volontà e l'efficacia di condizionare le reciproche azioni commerciali in applicazione dell'impianto condiviso, ed atteso che gli effetti dell'intesa sono stati comunque ampiamente dimostrati, risultano prive di rilevanza le argomentazioni delle quattro parti che sostengono di avere tentato di coordinare le proprie condotte senza aver prodotto alcun effetto.

231. Peraltro, con riguardo alla prova degli effetti di un'intesa (comunque dimostrati), costante giurisprudenza comunitaria afferma che - poiché la fissazione dei prezzi e la ripartizione della clientela costituiscono, per loro stessa natura, restrizioni di concorrenza ai sensi dell'articolo 81, paragrafo 1, del Trattato CE - non è necessario prendere in considerazione gli effetti concreti di un accordo o pratica concordata di tale tipo ove risulti che essa ha per oggetto di restringere, impedire o falsare il gioco della concorrenza all'interno del mercato comune²².

232. Infine, si ricorda che la stessa Corte di Giustizia ha sancito il principio secondo cui gli effetti nocivi della partecipazione di un'impresa a pratiche o accordi anticoncorrenziali automaticamente "si ripercuotono sui consumatori [clienti] in termini di aumenti di prezzo e di minore diversità dell'offerta" (Corte di Giustizia, sentenza del 7 gennaio 2004, Aalborg Portland A/S e altri c. Commissione, par. 53).

Consistenza dell'intesa

233. L'intesa in esame, avente per oggetto e per effetto la ripartizione della clientela nel mercato della fornitura delle vernici marine, risulta consistente in quanto coinvolge le principali imprese attive nel settore.

²² Causa T-141/94 *Thyssen Stahl AG c/ Commissione*, Racc. 1999, parte II, pag. 347, punti. 272 e 277; Causa T-62/98 *Volkswagen AG c/ Commissione*, Racc. 2000, parte II, pag. 2707, punto 178.

L'intesa ha interessato, infatti, il principale segmento di mercato, quello della fornitura di vernici marine per la fase di manutenzione delle imbarcazioni, che corrisponde all'84% circa del valore complessivo del mercato.

Pregiudizio al commercio

234. In merito al requisito del pregiudizio al commercio intracomunitario, si ricorda che, secondo la Comunicazione della Commissione 2004/C 101/07 "*Linee direttrici sulla nozione di pregiudizio al commercio tra Stati membri di cui agli articoli 81 e 82 del Trattato*"²³, il concetto di pregiudizio al commercio intracomunitario deve essere interpretato in maniera estensiva tenendo conto dell'influenza diretta o indiretta, reale o potenziale, dell'intesa sui flussi commerciali tra gli Stati membri.

In particolare, si noti che i cartelli orizzontali che si applicano ad un intero Stato membro sono normalmente in grado di pregiudicare il commercio tra Stati membri, in quanto hanno, per loro natura, l'effetto di consolidare la compartimentazione dei mercati a livello nazionale, ostacolando così l'integrazione economica voluta dal Trattato.

235. Poiché l'intesa esaminata, considerate la sua natura e le sue caratteristiche già illustrate, è idonea a consolidare la compartimentazione del mercato nazionale, essa ostacola l'integrazione economica perseguita dal Trattato ed è idonea, quindi, a pregiudicare il commercio tra Stati membri.

Gravità dell'intesa

236. Secondo la prassi dell'Autorità, conforme all'orientamento comunitario, nella valutazione della gravità di un'intesa occorre considerare una pluralità di elementi, tra i quali la natura dei comportamenti contestati, il contesto nel quale i comportamenti sono stati attuati e l'importanza delle imprese che li hanno posti in essere.

237. Quanto alla natura dell'intesa, si osserva come i comportamenti delle parti consistono nella ripartizione pressoché totale dell'intero mercato. Tali comportamenti, nell'impedire il raffronto sul principale elemento concorrenziale, ossia il prezzo delle vernici, attesa la sostanziale omogeneità dei prodotti in questione, hanno limitato sensibilmente la concorrenza tra gli operatori medesimi, configurando in tal modo un'intesa molto grave.

238. La gravità dell'intesa si evince, inoltre, anche dal contesto in cui essa deve essere inquadrata. Sul punto si osserva che i comportamenti anticoncorrenziali evidenziati sono stati realizzati in un mercato oligopolistico nel quale, anche in considerazione della prassi commerciale e del ridotto numero di forniture di vernici, la concorrenza era già debole.

Peraltro, in tale contesto di mercato, l'impianto collusivo - pienamente condiviso dai partecipanti all'accordo come affermato dalle stesse parti - è risultato dotato di una forte stabilità.

239. La gravità dell'intesa deriva anche dalla posizione rivestita dalle parti dell'accordo, che rappresentano i cinque maggiori operatori del mercato.

240. L'intesa risulta, infine, molto grave anche in ragione degli effetti cagionati nel settore delle forniture di vernici marine attraverso la profonda alterazione dei meccanismi di formazione dei prezzi relativi alle commesse nella fase di manutenzione, come ampiamente documentato.

²³ Su GUUE C 101/81 del 27 aprile 2004.

Durata dell'intesa

241. Con riferimento alla durata dell'intesa, le evidenze istruttorie e quanto riportato dalle parti consentono di affermare che l'intesa esaminata ha avuto origine almeno all'inizio del 1999, nel mese di gennaio.

242. Riguardo alla data di conclusione dell'intesa, le evidenze dimostrano l'esistenza della stessa almeno alla fine del 2003; le parti hanno tuttavia affermato che la decisione formale di cessare la concertazione è stata assunta nel luglio 2004.

Non potendo dimostrare che l'intesa si è protratta oltre la fine del 2003, ma non sussistendo le prove che questa abbia avuto effettivamente termine, si deve affermare che essa ha avuto inizio nel gennaio del 1999 ed ha avuto esecuzione almeno fino al dicembre 2003.

243. Come illustrato, il periodo di vigenza dell'intesa esaminata si può evincere anche dai verbali delle riunioni delle società - tanto dai documenti sui contatti bilaterali (docc. 4.94, 1.03**bis** allegato 9) quanto dai documenti sui contatti multilaterali (docc. 4.91, 4.92, 4.88, 4.86, 4.87) - che sono state svolte, come risulta dai verbali stessi, almeno a partire dal gennaio 1999 fino al dicembre 2003.

244. Inoltre, le evidenze mostrano che l'intesa è stata attuata continuativamente almeno per tutto il periodo preso in considerazione dalla presente istruttoria, ossia dall'inizio del 1999 alla fine 2003. Ciascun contatto, infatti, di natura sia bilaterale che multilaterale, relativo alla presentazione di offerte per le gare ovvero concernente l'individuazione delle commesse perse o acquisite per la realizzazione del sistema delle compensazioni, si colloca all'interno della complessa intesa pienamente condivisa.

Quantificazione della sanzione

245. L'articolo 15, comma 1, della legge n. 287/90 prevede che l'Autorità, nei casi di infrazioni gravi, disponga l'applicazione di una sanzione amministrativa pecuniaria fino al dieci per cento del fatturato realizzato da ciascuna impresa nell'ultimo esercizio, considerate la gravità e la durata delle stesse infrazioni.

Ai fini dell'individuazione dei criteri di quantificazione, occorre tenere presente la Comunicazione della Commissione 2006/C 210/02 "*Orientamenti per il calcolo delle ammende inflitte in applicazione dell'art. 23, par. 2, lett. a), del regolamento CE n. 1/2003*".

Al fine di quantificare la sanzione, ai sensi dell'articolo 11 della legge n. 689/1981, come richiamato dall'articolo 31 della legge n. 287/1990, devono essere considerati la gravità della violazione, le condizioni economiche, il comportamento delle imprese coinvolte e le eventuali iniziative volte a eliminare o attenuare le conseguenze delle violazioni.

246. Ai fini della quantificazione della sanzione si considera anche l'avvenuta cessazione della trasmissione ad AVISA dei dati necessari per la predisposizione della statistica marina mercantile.

247. Relativamente alla gravità dell'infrazione, nel richiamare le considerazioni già svolte, si rileva che l'infrazione in esame è consistita nella ripartizione della clientela nel settore delle vernici marine in particolare nel segmento delle manutenzioni. Tale infrazione, per sua stessa natura, è molto grave.

L'intesa risulta inoltre molto grave in quanto, come dimostrato, ha prodotto effetti nel mercato interessato. L'impatto dell'intesa sul settore è risultato significativo, inoltre, in quanto ha coinvolto le principali imprese del settore, che rappresentano la quasi totalità del mercato.

L'infrazione risulta molto grave anche in considerazione della sua durata dimostrata dal gennaio 1999 al dicembre 2003.

248. La sanzione da irrogare alle imprese, una volta determinata la gravità e la durata dell'intesa, deve essere quantificata tenendo conto, da un lato, l'effettiva capacità economica di ciascuna impresa di pregiudicare in modo significativo la concorrenza e, dall'altro, la necessità di fissare un importo che abbia una adeguata efficacia deterrente per ogni impresa.

Deve essere considerata, pertanto, l'importanza relativa di ciascuna impresa nel settore interessato, quale elemento indicativo del diverso impatto che ogni singola impresa ha determinato sulla concorrenza.

249. Quanto poi al ruolo e alla partecipazione delle singole imprese al disegno collusivo, si rileva che le cinque parti del provvedimento hanno aderito, in ugual misura, al sistema ripartitorio almeno dal 1999. Infatti, le evidenze in atti attestano il medesimo coinvolgimento di tutte le società parti del procedimento all'intesa almeno dal 1999 fino al 2003 senza soluzione di continuità.

250. Sulla base di quanto esposto e applicando i criteri illustrati, nonché tenuto conto degli orientamenti contenuti nella citata Comunicazione della Commissione per il calcolo delle ammende, considerata la gravità e la durata dell'infrazione accertata, visto il valore delle vendite dei beni cui l'infrazione si riferisce, ossia il fatturato realizzato dalle parti in Italia nel settore delle vernici marine (segmento delle manutenzioni) nell'ultimo anno in cui è stata realizzata l'infrazione, e cioè il 2003, l'importo-base della sanzione è fissato nella misura seguente:

- per BOAT in euro 2.160.000;
- per IP in euro 1.800.000;
- per Hempel in euro 540.000;
- per Sigma in euro 1.260.000;
- per Jotun in euro 1.620.000.

251. Inoltre, la differente collaborazione delle parti e la condotta assunta dalle stesse nel corso del procedimento per attenuare le conseguenze della violazione rilevano come attenuanti ai fini della quantificazione della sanzione.

252. Per quanto riguarda la condotta delle parti nel corso del procedimento, va considerata la collaborazione prestata nel corso dell'istruttoria con riferimento alla prova dell'infrazione e, più in generale, alla spiegazione dei fatti e documenti contestati, nonché anche alla parziale ammissione dell'infrazione.

A tale riguardo, va in primo luogo considerata la posizione di Boat, la quale ha pienamente illustrato il funzionamento della concertazione delle parti, in particolare del sistema delle compensazioni e della terminologia utilizzata nella documentazione raccolta nelle ispezioni.

Differente è la posizione delle società Sigma, Hempel ed IP, le quali, diversamente da Boat, hanno collaborato sì all'accertamento dell'infrazione fornendo chiarimenti sulla concertazione e sui documenti acquisiti, ma si sono limitate a riconoscere l'esistenza di uno scambio di informazioni e di un tentativo di coordinamento delle rispettive condotte commerciali.

Per quel che riguarda Jotun, essa ha ammesso soltanto lo scambio di informazioni, senza tuttavia fornire alcun sostanziale contributo in merito al funzionamento dell'accordo.

253. *In relazione a quanto effettuato dalle imprese per attenuare le conseguenze dell'infrazione, occorre rilevare, come sopra anticipato, che le cinque parti del procedimento hanno richiesto di*

considerare come condizione attenuante ai fini della quantificazione della sanzione la condotta assunta nel corso del procedimento consistente nella cessazione della raccolta dei dati necessari per predisporre la statistica marina mercantile tramite l'associazione AVISA. Si tratta, in particolare, dei dati suddivisi tra la fase nuove costruzioni e quella delle manutenzioni ai fini della predisposizione della suddetta statistica.

Si ritiene che tale condotta sia idonea a costituire una circostanza attenuante, posto che essa contribuisce a limitare il reciproco monitoraggio dei risultati economici nei diversi segmenti del settore in questione.

254. Alla luce della condotta assunta da tutte le parti nel corso dell'istruttoria, ma della differente collaborazione da esse prestata, si individuano le seguenti percentuali di adeguamento dell'importo base alle circostanze attenuanti appena descritte:

a Boat una riduzione del 30% dell'importo-base, in quanto ha prestato una collaborazione particolarmente significativa;

a IP, Sigma e Hempel una riduzione del 20% dell'importo-base, in quanto hanno prestato una collaborazione rilevante;

a Jotun una riduzione del 10% dell'importo-base, in quanto la collaborazione di tale impresa è stata modesta;

a tutte le cinque imprese, un'ulteriore riduzione del 20% dell'importo-base, in quanto hanno cessato la raccolta dei dati necessari per predisporre la statistica marina mercantile tramite l'associazione AVISA.

255. In considerazione dell'illustrato adeguamento dell'importo-base, l'importo finale della sanzione è fissato nella misura seguente:

per BOAT in euro 1.080.000;

per IP in euro 1.080.000 ;

per Hempel in euro 324.000;

per Sigma in euro 756.000;

per Jotun in euro 1.134.000.

256. Tali importi sono inferiori al massimo applicabile, pari al 10% del fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio da ciascuna società parte del procedimento.

Tutto ciò premesso e considerato;

DELIBERA

a) che le società Boat – Boero Attiva Marine and Protective Coatings Genova S.p.A., Hempel (Italy) S.r.l., International Paint Italia S.p.A., Jotun Italia S.p.A. e Sigma Coatings S.r.l. hanno posto in essere un'intesa restrittiva della concorrenza ai sensi dell'articolo 81 del Trattato CE, avente per oggetto e per effetto la ripartizione delle forniture di vernici marine e la fissazione dei prezzi, con particolare riferimento al segmento relativo alla c.d. fase della manutenzione delle navi e che le cinque società parti del procedimento si astengano in futuro dal porre in essere comportamenti analoghi a quelli oggetto dell'infrazione accertata;

b) che le cinque società parti del procedimento assumano misure atte a porre termine all'illecito riscontrato e che, entro novanta giorni dalla notifica del presente provvedimento, diano comunicazione all'Autorità delle misure a tal fine adottate;

c) che, in ragione della gravità e durata dell'infrazione di cui al punto a) e in considerazione delle differenti circostanze attenuanti riconosciute, alle società Boat – Boero Attiva Marine and Protective Coatings Genova S.p.A., Hempel (Italy) S.r.l., International Paint Italia S.p.A., Jotun Italia S.p.A. e Sigma Coatings S.r.l. vengano applicate le sanzioni amministrative pecuniarie nella misura seguente:

per BOAT	in euro	1.080.000;
per IP	in euro	1.080.000;
per Hempel	in euro	324.000;
per Sigma	in euro	756.000;
per Jotun	in euro	1.134.000.

Le sanzioni amministrative pecuniarie di cui al punto c) 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 S.p.A., 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'articolo 27, comma 6, della legge n. 689/81, la somma dovuta per la sanzione irrogata è maggiorata di un decimo per ogni semestre a decorrere dal giorno successivo alla scadenza del termine del pagamento e sino a quello in cui il ruolo è trasmesso al concessionario per la riscossione; in tal caso la maggiorazione assorbe gli interessi di mora maturati nel medesimo periodo.

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

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

IL SEGRETARIO GENERALE
Fabio Cintioli

IL PRESIDENTE
Antonio Catricalà

OPERAZIONI DI CONCENTRAZIONE

C8020 - KUWAIT PETROLEUM ITALIA/RAMO D'AZIENDA DI A.T.I.V.A. AUTOSTRADA TORINO-IVREA-VALLE D'AOSTA

Provvedimento n. 16408

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 25 gennaio 2007;

SENTITO il Relatore Professor Nicola Occhiocupo;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la legge 24 novembre 1981, n. 689;

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

VISTO l'atto della società Kuwait Petroleum Italia S.p.A., pervenuto il 3 ottobre 2006;

VISTA la propria delibera del 24 ottobre 2006, notificata il 31 ottobre 2006, con la quale è stato disposto l'avvio del procedimento nei confronti della società Kuwait Petroleum Italia S.p.A. per l'eventuale irrogazione della sanzione pecuniaria di cui all'articolo 19, comma 2, della legge n. 287/1990 per la mancata ottemperanza all'obbligo di comunicazione preventiva delle operazioni di concentrazione, disposto dall'articolo 16, comma 1, della medesima legge;

VISTA la memoria difensiva della società Kuwait Petroleum Italia S.p.A., pervenuta il 29 novembre 2006, nel rispetto dei termini di cui all'articolo 18, comma 1, della legge n. 689/81 ed il verbale dell'audizione svoltasi il 9 gennaio 2007 presso i locali dell'Autorità tra i funzionari della stessa e i rappresentanti della società Kuwait Petroleum Italia S.p.A.;

VISTI gli altri atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

Kuwait Petroleum Italia S.p.A. (di seguito, Kupit) svolge attività di raffinazione, commercializzazione e distribuzione di prodotti petroliferi nel settore rete ed extra-rete. Nella distribuzione di carburanti opera nella rete nazionale, stradale ed autostradale, con il marchio "Q8" mentre nell'attività di *convenience-store* opera con il marchio "alPuntogiusto".

Il capitale sociale di Kupit è detenuto per il 99,99% da Kuwait Petroleum Europe B.V. e per la rimanente parte da Kuwait Petroleum Europort B.V., entrambe con sede in Rotterdam (Olanda) ed entrambe appartenenti al Gruppo che fa capo a Kuwait Petroleum Corporation, compagnia di stato del Kuwait.

Nell'ultimo esercizio, chiuso il 31 marzo 2006, Kupit ha realizzato interamente in Italia un fatturato pari a 5.068 milioni di euro (al netto di accise e dell'IVA).

A.T.I.V.A. Autostrada Torino – Ivrea – Valle d'Aosta S.p.A. (di seguito, ATIVA) è concessionaria dell'Ente Nazionale delle Strade S.p.A. (ANAS S.p.A.) per la costruzione e l'esercizio dell'autostrada A55 Sistema Autostradale Tangenziale di Torino e delle sue diramazioni, compresa la Torino – Pinerolo, nonché delle autostrade A5 Torino – Quincinetto e A4/5 Ivrea – Santhià.

L'operazione comunicata consiste nell'acquisizione da parte di Kupit da ATIVA della subconcessione del servizio di distribuzione di prodotti carbolubrificanti e attività accessorie relative all'area di servizio esistente "Bauducchi Est", sita alla progressiva Km 4+678 della Tangenziale Sud di Torino diramazione di Moncalieri.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

In esito a procedure ad evidenza pubblica esperite da ATIVA, Kupit si è aggiudicata l'affidamento in subconcessione del servizio di distribuzione di prodotti carbolubrificanti e attività accessorie relative all'area di servizio esistente "Bauducchi Est" fino al 31 agosto 2016.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione realizzata, in quanto comporta l'acquisizione del controllo di parte di un'impresa, costituisce una concentrazione ai sensi dell'articolo 5, comma 1, lettera *b*), della legge n. 287/90. Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CE n. 139/04, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'articolo 16, comma 1, della medesima legge, in quanto il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dalle imprese interessate era superiore alla soglia di cui al citato articolo, vigente al momento della realizzazione delle operazione stessa (432 milioni di euro).

IV. LA POSIZIONE DELLE PARTI

Si riportano di seguito le principali argomentazioni addotte da Kupit nella memoria difensiva del 29 novembre 2006 e nell'audizione svoltasi il 9 gennaio 2007, in merito all'omessa comunicazione preventiva dell'operazione in esame.

Sull'elemento oggettivo dell'infrazione

Kupit ritiene che la propria comunicazione del 3 ottobre 2006, peraltro effettuata in via assolutamente cautelativa¹, costituisca una comunicazione tempestiva ai fini dell'articolo 16 della legge n. 287/90. Infatti, da un punto di vista fattuale, Kupit evidenzia che solo successivamente

¹ La società è dell'idea che l'acquisizione di subconcessioni per l'esercizio di attività economiche sulle tratte autostradale non si configuri come operazione di concentrazione. Tale posizione, tuttavia, non è conforme alla prassi assolutamente costante dell'Autorità che considera come operazioni di concentrazione "le operazioni di acquisizione e di fusione per incorporazione che riguardano imprese titolari di licenze, autorizzazioni, concessioni o altri titoli legittimanti che consentano l'esercizio di attività economiche, o imprese che detengono il controllo diretto o indiretto di altra impresa titolare di tali titoli legittimanti", cfr. Formulario per la comunicazione di operazioni di concentrazione, sub A Operazioni di concentrazione tra imprese.

alla succitata comunicazione, e segnatamente il 9 ottobre 2006, *“ha assunto la gestione materiale del servizio di distribuzione di carbolubrificanti”* nell’area di servizio “Bauducchi Est”. Antecedentemente a tale data, la suddetta attività è stata svolta dal precedente subconcessionario. Peraltro, Kupit non ha ancora stipulato nessuna convenzione con ATIVA. In diritto, Kupit afferma che l’operazione di concentrazione si può considerare realizzata solo con la stipula della convenzione e non con l’aggiudicazione della gara. Infatti, l’aggiudicazione, che non può essere nota al partecipante alla procedura competitiva fino al momento stesso dell’aggiudicazione, non costituisce atto negoziale, determinando solo l’identificazione del soggetto vincitore della gara. La stipula della convenzione, sempre che l’aggiudicatario compri il possesso di tutti i requisiti e fornisca la cauzione definitiva, presuppone *“l’ulteriore manifestazione di volontà delle parti, in difetto della quale viene a decadere la stessa aggiudicazione”*.

Sul trattamento sanzionatorio

In via del tutto subordinata al punto di cui sopra, ove cioè la comunicazione del 3 ottobre 2006 fosse considerata non tempestiva, Kupit afferma che la sanzione dovrebbe essere ragguagliata non al proprio fatturato bensì a quello del ramo d’azienda acquisito. Kupit chiede, inoltre, che nella commisurazione della eventuale sanzione sia applicata una percentuale minima, in considerazione della avvenuta comunicazione spontanea dell’operazione da parte della società.

V. VALUTAZIONI IN RELAZIONE ALL'OMESSA COMUNICAZIONE DELL'OPERAZIONE DI CONCENTRAZIONE

Ai fini della valutazione sulla tempestività della comunicazione, si osserva che il 9 giugno 2006 ATIVA comunicava espressamente a Kupit l’affidamento in subconcessione del servizio di distribuzione carbolubrificanti ed attività accessorie per l’area di servizio Bauducchi Est *“a partire dalla data di ricevimento della presente lettera fino a tutto il 31 agosto 2016”*, alle condizioni previste nel Disciplinare per la concessione e l’esercizio di servizi e nelle specifiche di erogazione del servizio già in possesso della società perché inviate in allegato alla lettera di invito a presentare offerta di partecipazione alla gara. Nella stessa lettera si precisava di aver sollecitato il subconcessionario uscente a consegnare il fabbricato e che da tale data sarebbero decorsi i nuovi canoni concessori. Pur tuttavia, dall’istruttoria condotta dagli Uffici è emerso che Kupit, ad oggi, non ha ancora stipulato la convenzione con ATIVA e che solo successivamente alla comunicazione all’Autorità è entrata materialmente in possesso dell’area, previa sottoscrizione di un verbale di consegna di fabbricati ed impianti dal precedente subconcessionario ad ATIVA e da questa a Kupit. Al riguardo, Kupit ha osservato che l’area di servizio ha continuato ad essere gestita dal subconcessionario uscente, anche successivamente al 9 giugno 2006, che ha continuato a corrispondere le *royalties* alla società concessionaria (ATIVA).

Si deve, pertanto, concludere che, indipendentemente dal tenore della missiva inviata dall’ente concedente il titolo giuridico per l’esercizio dell’attività (subconcessione), non può considerarsi trasferito all’aggiudicatario in via definitiva al momento dell’aggiudicazione ma in un momento ulteriore in cui le parti abbiano manifestato la volontà di concludere il contratto, consistente, nel caso di specie, nella stipula della convenzione. Al riguardo, quindi, l’Autorità conclude che Kupit, avendo notificato l’operazione in un momento antecedente sia la stipula della convenzione, sia la

presa di possesso dell'area non si è resa inottemperante all'obbligo di notifica preventiva dell'operazione.

VI. VALUTAZIONE DELL'OPERAZIONE DI CONCENTRAZIONE

Il mercato rilevante

Il mercato del prodotto rilevante è quello della distribuzione su rete autostradale di carburanti per uso autotrazione (benzine, gasolio, GPL). Il mercato della distribuzione sulla rete autostradale di carburanti per uso autotrazione si distingue dal mercato della distribuzione su rete stradale in ragione del minore tempo di percorrenza, assicurato in condizioni normali dal tragitto autostradale, rispetto a quello su strada ordinaria. Infatti, in considerazione dell'utilità di poter raggiungere più velocemente il luogo di destinazione, interrompere il percorso autostradale solo per effettuare un rifornimento di carburante non è una soluzione economica conveniente.

A differenza della disciplina che regola la distribuzione di carburanti sulle reti stradali, ove vige solo un regime autorizzatorio, per l'esercizio dell'attività di distribuzione di carburanti presso un impianto di distribuzione su rete autostradale è necessario anche l'affidamento di una subconcessione da parte delle società che gestiscono, in concessione, i tratti autostradali interessati.

Nel mercato in esame, l'offerta è caratterizzata dalla presenza delle principali società petrolifere, attive a livello nazionale nella commercializzazione di carburanti ad uso autotrazione e verticalmente integrate anche nelle fasi a monte della raffinazione e della logistica.

Con riferimento alla dimensione geografica del mercato, si osserva che gli impianti di distribuzione carburanti su rete autostradale limitrofi, e situati nella stessa direzione di marcia, sono sostituibili dal lato della domanda. L'estensione geografica del mercato interessato dall'operazione in esame può essere definita in relazione all'esigenza di ogni conducente di rifornirsi di carburante quando il serbatoio del suo veicolo sia prossimo al livello di riserva. Essa è dunque calcolata in base a percorsi lungo le tratte autostradali di raggio pari circa a 100 chilometri rispetto all'impianto di distribuzione carburanti in esame. L'ampiezza del mercato geografico relativo al singolo impianto di distribuzione autostradale deve, di volta in volta, essere misurata in relazione alla sua ubicazione e allo specifico segmento di tratta autostradale su cui è situato.

Il mercato rilevante ai fini della presente concentrazione comprende le seguenti tratte autostradali: A6 Torino – Savona; A55 Sistema Autostradale Tangenziale di Torino, A32 Torino – Bardonecchia, A5 Torino – Aosta, A21 Torino-Piacenza-Brescia e A26 Genova Voltri – Gravellona Toce.

Effetti dell'operazione

Nel mercato rilevante sono presenti 17 aree di servizio, compresa quella oggetto dell'operazione in esame. A seguito dell'operazione, Kupit controlla 2 aree di servizio, con una quota di mercato del 12% circa. Nel mercato sono presenti, oltre a Kupit, anche AGIP, SHELL, TAMOIL, ESSO, TOTAL e API. In considerazione della dimensione della quota di mercato di Kupit e della presenza di altri importanti operatori, l'operazione in esame non è idonea a modificare in maniera sostanziale le condizioni competitive nel mercato rilevante.

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

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

CONSIDERATO che l'operazione, per le ragioni sopra indicate, è stata comunicata preventivamente ai sensi dell'articolo 16, comma 1, della legge n. 287/90 e che, pertanto, risulta inapplicabile l'art. 19, comma 2, della medesima legge;

RITENUTO, con riferimento alla valutazione concorrenziale dell'operazione di concentrazione in esame, che la stessa non è stata suscettibile di determinare, ai sensi dell'articolo 6, comma 1, della legge n. 287/90, la costituzione o il rafforzamento di una posizione dominante sui mercati interessati tale da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza;

DELIBERA

- a) che non vi è luogo a provvedere ai sensi dell'art. 19, comma 2, della legge n. 287/90;
- b) di non avviare l'istruttoria di cui all'articolo 16, comma 4, della legge n. 287/90.

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

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'art. 26, comma 12, del Decreto Legislativo n. 206/05, entro sessanta giorni dalla data di notificazione del provvedimento stesso, ovvero può essere proposto ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, ai sensi dell'art. 8, comma 2, del Decreto del Presidente della Repubblica 24 novembre 1971, n. 1199, entro il termine di centoventi giorni dalla data di notificazione del provvedimento stesso.

IL SEGRETARIO GENERALE
Fabio Cintioli

IL PRESIDENTE
Antonio Catricalà

**C8021 - KUWAIT PETROLEUM ITALIA/RAMO D'AZIENDA DI SOCIETÁ
AUTOSTRADA TORINO–ALESSANDRIA–PIACENZA**

Provvedimento n. 16409

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 25 gennaio 2007;

SENTITO il Relatore Professor Nicola Occhiocupo;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la legge 24 novembre 1981, n. 689;

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

VISTO l'atto della società Kuwait Petroleum Italia S.p.A., pervenuto il 3 ottobre 2006;

VISTA la propria delibera del 24 ottobre 2006, notificata il 31 ottobre 2006, con la quale è stato disposto l'avvio del procedimento nei confronti della società Kuwait Petroleum Italia S.p.A. per l'eventuale irrogazione della sanzione pecuniaria di cui all'articolo 19, comma 2, della legge n. 287/90 per la mancata ottemperanza all'obbligo di comunicazione preventiva delle operazioni di concentrazione, disposto dall'articolo 16, comma 1, della medesima legge;

VISTA la memoria difensiva della società Kuwait Petroleum Italia S.p.A., pervenuta il 29 novembre 2006, nel rispetto dei termini di cui all'articolo 18, comma 1, della legge n. 689/81 ed il verbale dell'audizione svoltasi il 9 gennaio 2007 presso i locali dell'Autorità tra i funzionari della stessa e i rappresentanti della società Kuwait Petroleum Italia S.p.A.;

VISTI gli altri atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

Kuwait Petroleum Italia S.p.A. (di seguito, Kupit) svolge attività di raffinazione, commercializzazione e distribuzione di prodotti petroliferi nel settore rete ed extra-rete. Nella distribuzione di carburanti opera nella rete nazionale, stradale ed autostradale, con il marchio "Q8" mentre nell'attività di *convenience-store* opera con il marchio "alPuntogiusto".

Il capitale sociale di Kupit è detenuto per il 99,99% da Kuwait Petroleum Europe B.V. e per la rimanente parte da Kuwait Petroleum Europort B.V., entrambe con sede in Rotterdam (Olanda) ed entrambe appartenenti al Gruppo che fa capo a Kuwait Petroleum Corporation, compagnia di stato del Kuwait.

Nell'ultimo esercizio, chiuso il 31 marzo 2006, Kupit ha realizzato interamente in Italia un fatturato pari a 5.068 milioni di euro (al netto di accise e dell'IVA).

Società Autostrada Torino–Alessandria–Piacenza S.p.A (di seguito, SATAP) costruisce e gestisce le autostrade assentite in concessione.

L'operazione comunicata consiste nell'acquisizione, da parte di Kupit, della subconcessione del servizio di distribuzione di prodotti carbolubrificanti e attività accessorie relative all'area di servizio in costruzione di "Piacenza Sud", sita alla progressiva Km 157+000 del tronco A21 Torino–Alessandria–Piacenza.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

In esito a procedure ad evidenza pubblica esperite da SATAP, Kupit è risultata aggiudicataria dell'affidamento in subconcessione del servizio di distribuzione di prodotti carbolubrificanti e attività accessorie relative all'area di servizio esistente "Piacenza Sud" fino al 30 giugno 2017. Dalla documentazione agli atti risulta che SATAP il 20 dicembre 2005 ha disposto l'affidamento della subconcessione in via provvisoria a Kupit conferendole un termine di 30 giorni per l'invio di tutta la documentazione richiesta dalla società concessionaria, documentazione prodromica all'affidamento definitivo e alla conseguente stipula del contratto di concessione.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

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

Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CE n. 139/04, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'articolo 16, comma 1, della medesima legge, in quanto il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dalle imprese interessate era superiore alla soglia di cui al citato articolo, vigente al momento della realizzazione delle operazione stessa (432 milioni di euro).

IV. LA POSIZIONE DELLE PARTI

Si riportano di seguito le principali argomentazioni addotte da Kupit nella memoria difensiva del 29 novembre 2006 e nell'audizione svoltasi il 9 gennaio 2007 in merito all'omessa comunicazione preventiva dell'operazione in esame.

Sull'elemento oggettivo dell'infrazione

Kupit ritiene che la propria comunicazione del 3 ottobre 2006, peraltro effettuata in via assolutamente cautelativa¹, costituisca una comunicazione tempestiva ai fini dell'articolo 16 della legge n. 287/90. Infatti, a tutt'oggi SATAP non ha ancora inviato a Kupit gli atti definitivi per la sottoscrizione della convenzione di concessione, pertanto nessuna convenzione è stata stipulata. In aggiunta, SATAP non ha ancora dato inizio ai lavori per la costruzione dell'area di servizio

¹ La società è dell'idea che l'acquisizione di subconcessioni per l'esercizio di attività economiche sulle tratte autostradale non si configuri come operazione di concentrazione. Tale posizione, tuttavia, non è conforme alla prassi assolutamente costante dell'Autorità che considera come operazioni di concentrazione "le operazioni di acquisizione e di fusione per incorporazione che riguardano imprese titolari di licenze, autorizzazioni, concessioni o altri titoli legittimanti che consentano l'esercizio di attività economiche, o imprese che detengono il controllo diretto o indiretto di altra impresa titolare di tali titoli legittimanti", cfr. Formulário per la comunicazione di operazioni di concentrazione, sub A Operazioni di concentrazione tra imprese.

“Piacenza Sud”. Sul punto, Kupit sottolinea che, in conseguenza del fatto che l’impianto dovrà sorgere su un’area sulla quale è presente un casello autostradale, per cui si dovrà provvedere prima alla rimozione del casello e solo successivamente alla costruzione dell’area di servizio, esiste una grande incertezza sull’*an* e sul *quando* della realizzazione dell’impianto. In diritto, Kupit afferma che l’operazione di concentrazione si può considerare realizzata solo con la stipula della convenzione e non con l’aggiudicazione della gara. Infatti, l’aggiudicazione, che non può essere nota al partecipante alla procedura competitiva fino al momento stesso dell’aggiudicazione, non costituisce atto negoziale, determinando solo l’identificazione del soggetto vincitore della gara. La stipula della convenzione, sempre che l’aggiudicatario compri il possesso di tutti i requisiti e fornisca la cauzione definitiva, presuppone “*l’ulteriore manifestazione di volontà delle parti, in difetto della quale viene a decadere la stessa aggiudicazione*”.

V. VALUTAZIONI IN RELAZIONE ALL'OMESSA COMUNICAZIONE DELL'OPERAZIONE DI CONCENTRAZIONE

Ai fini della valutazione sulla tempestività della comunicazione, si osserva che il 20 dicembre 2005 SATAP comunicava espressamente a Kupit l’affidamento in via provvisoria della subconcessione del servizio di distribuzione carbolubrificanti ed attività accessorie per l’area di servizio Piacenza Sud. Pur tuttavia, dall’istruttoria condotta dagli Uffici è emerso che Kupit ad oggi non ha ancora stipulato la convenzione con SATAP e che SATAP non ha ancora iniziato i lavori per la rimozione di un casello autostradale che insiste sull’area dove sarà costruita l’area di servizio per la quale è rilasciata la subconcessione.

Si deve, pertanto, concludere che indipendentemente dal tenore della missiva inviata dall’ente concedente il titolo giuridico per l’esercizio dell’attività (subconcessione) non può considerarsi trasferito all’aggiudicatario in via definitiva al momento dell’aggiudicazione ma in un momento ulteriore in cui le parti abbiano manifestato la volontà di concludere il contratto, consistente, nel caso di specie, nella stipula della convenzione. Al riguardo, quindi, l’Autorità conclude che Kupit, avendo notificato l’operazione in un momento antecedente la stipula della convenzione, oltre che la presa di possesso dell’area non si è resa inottemperante all’obbligo di notifica preventiva dell’operazione.

VI. VALUTAZIONE DELL'OPERAZIONE DI CONCENTRAZIONE

Il mercato rilevante

Il mercato del prodotto rilevante è quello della distribuzione su rete autostradale di carburanti per uso autotrazione (benzine, gasolio, GPL). Il mercato della distribuzione sulla rete autostradale di carburanti per uso autotrazione si distingue dal mercato della distribuzione su rete stradale in ragione del minore tempo di percorrenza, assicurato in condizioni normali dal tragitto autostradale, rispetto a quello su strada ordinaria. Infatti, in considerazione dell’utilità di poter raggiungere più velocemente il luogo di destinazione, interrompere il percorso autostradale solo per effettuare un rifornimento di carburante non è una soluzione economica conveniente.

A differenza della disciplina che regola la distribuzione di carburanti sulle reti stradali, ove vige solo un regime autorizzatorio, per l’esercizio dell’attività di distribuzione di carburanti presso un impianto di

distribuzione su rete autostradale è necessario anche l'affidamento di una subconcessione da parte delle società che gestiscono, in concessione, i tratti autostradali interessati.

Nel mercato in esame, l'offerta è caratterizzata dalla presenza delle principali società petrolifere, attive a livello nazionale nella commercializzazione di carburanti ad uso autotrazione e verticalmente integrate anche nelle fasi a monte della raffinazione e della logistica.

Con riferimento alla dimensione geografica del mercato, si osserva che gli impianti di distribuzione carburanti su rete autostradale limitrofi, e situati nella stessa direzione di marcia, sono sostituibili dal lato della domanda. L'estensione geografica del mercato interessato dall'operazione in esame può essere definita in relazione all'esigenza di ogni conducente di rifornirsi di carburante quando il serbatoio del suo veicolo sia prossimo al livello di riserva. Essa è dunque calcolata in base a percorsi lungo le tratte autostradali di raggio pari circa a 100 chilometri rispetto all'impianto di distribuzione carburanti in esame. L'ampiezza del mercato geografico relativo al singolo impianto di distribuzione autostradale deve, di volta in volta, essere misurata in relazione alla sua ubicazione e allo specifico segmento di tratta autostradale su cui è situato. Il mercato rilevante ai fini della presente concentrazione comprende le seguenti tratte autostradali: A7 Milano–Genova, A26 Genova Voltri–Gravellona Toce, A1 Milano–Napoli, A51 Tangenziale Est Milano, A4 Torino–Trieste, A50 Tangenziale Ovest Milano, A8 Milano–Varese, A7 Milano–Genova, A15 Parma–La Spezia e A21 Torino–Piacenza–Brescia.

Effetti dell'operazione

Nel mercato rilevante sono presenti 39 aree di servizio, compresa quella oggetto dell'operazione in esame. Kupit controlla 2 aree di servizio, con una quota di mercato del 5% circa. Nel mercato sono presenti, oltre a Kupit, AGIP, API, ESSO, SHELL, TAMOIL e TOTAL. In considerazione della dimensione della quota di mercato di Kupit e della presenza di altri importanti operatori, l'operazione in esame non è idonea a modificare in maniera sostanziale le condizioni competitive nel mercato rilevante.

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

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

CONSIDERATO che l'operazione, per le ragioni sopra indicate, è stata comunicata preventivamente ai sensi dell'articolo 16, comma 1, della legge n. 287/90 e che, pertanto, risulta inapplicabile l'art. 19, comma 2, della medesima legge;

RITENUTO, con riferimento alla valutazione concorrenziale dell'operazione di concentrazione in esame, che la stessa non è stata suscettibile di determinare, ai sensi dell'articolo 6, comma 1, della legge n. 287/90, la costituzione o il rafforzamento di una posizione dominante sui mercati interessati tale da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza;

DELIBERA

a) che non vi è luogo a provvedere ai sensi dell'art. 19, comma 2, della legge n. 287/90;

b) di non avviare l'istruttoria di cui all'articolo 16, comma 4, della legge n. 287/1990.

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

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'art. 26, comma 12, del Decreto Legislativo n. 206/05, entro sessanta giorni dalla data di notificazione del provvedimento stesso, ovvero può essere proposto ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, ai sensi dell'art. 8, comma 2, del Decreto del Presidente della Repubblica 24 novembre 1971, n. 1199, entro il termine di centoventi giorni dalla data di notificazione del provvedimento stesso.

IL SEGRETARIO GENERALE

Fabio Cintioli

IL PRESIDENTE

Antonio Catricalà

C8115 - NH ITALIA/JOLLY HOTELS*Provvedimento n. 16410*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 25 gennaio 2007;

SENTITO il Relatore Giorgio Guazzaloca;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO l'atto della società HN Italia S.r.l., pervenuto in data 22 novembre 2006;

VISTA la propria richiesta di informazioni, trasmessa in data 15 dicembre 2006;

VISTE le informazioni pervenute in data 15 e 27 dicembre 2006, nonché in data 15 gennaio 2007;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

NH Italia (di seguito NH) è una società di diritto italiano che controlla congiuntamente a Tourist Ferry Boat S.r.l. una impresa comune che gestisce alcuni alberghi e strutture turistiche in Italia, oltre a detenere una partecipazione del 20% circa del capitale della società Jolly Hotels S.p.A.. NH Italia è congiuntamente controllata da Banca Intesa S.p.A., che non ha altre attività nel settore alberghiero, e dalla società di diritto spagnolo NH Hoteles S.A., quotata sul mercato azionario di Madrid, che controlla l'omonimo gruppo (di seguito Gruppo NH), attivo nella creazione, sviluppo e gestione di alberghi in Europa, America Latina, Asia ed Africa.

Il fatturato complessivo realizzato nel 2005 dal Gruppo NH è stato pari a circa 980 milioni di euro, di cui circa 847 in Europa. In Italia nel 2005 l'insieme degli esercizi alberghieri confluiti nell'impresa congiuntamente controllata dal Gruppo NH ha realizzato un fatturato di circa 56 milioni.¹

Jolly Hotels S.p.A. (di seguito Jolly) è una società di diritto italiano quotata in borsa, controllata con una partecipazione del 49,99% dalla società Joker Partecipazioni S.r.l. (di seguito Joker), a sua volta indirettamente controllata da soci persone fisiche. È socia di Jolly, oltre a NH (20%), anche Banca Intesa (4,4%). Jolly controlla l'omonimo gruppo attivo nel settore della ricezione con strutture alberghiere sia di proprietà che in gestione e in *franchising*, la gran parte delle quali sono localizzate in città italiane, mentre alcune sono ubicate in alcune delle principali città europee (Londra, Parigi, Berlino, Amsterdam, Bruxelles e Colonia) ed extra europee (New York).

Il fatturato complessivo realizzato nel 2005 da Jolly è stato pari a circa 236 milioni di Euro, di cui circa 223 in Europa e circa 168 in Italia.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione consiste nell'acquisizione, da parte di NH, del controllo di Jolly attraverso sia il possesso della maggioranza assoluta del capitale di una società veicolo denominata Grande Jolly,

¹ Ai fini della verifica dell'obbligo di comunicazione dell'operazione, si precisa che il fatturato complessivo realizzato nel 2005 dalle due controllanti di NH è stato pari a circa 27 miliardi di euro, di cui circa 26 in Europa e circa 22 in Italia.

nella quale sarà concentrata una quota di partecipazione di controllo in Jolly, sia la possibilità di nominare la maggioranza del consiglio di amministrazione di entrambe le società.

In dettaglio, NH, Banca Intesa e Joker hanno sottoscritto un Accordo Quadro che prevede:

- la costituzione della società veicolo Grande Jolly, partecipata per il 51% da NH, per il 42% da Joker e per il 7% da Banca Intesa;
- il trasferimento a Grande Jolly delle azioni di Jolly attualmente detenute da NH (20%) e da Joker (25,7%);
- la conclusione di contratti di put e di call relativi al trasferimento della partecipazione in Jolly di Banca Intesa (4,4%) a Grande Jolly e al trasferimento della residua partecipazione in Jolly di Joker (24% circa) a NH²;
- la sottoscrizione di un patto parasociale tra NH, Banca Intesa e Joker, nonché la stessa Grande Jolly, avente ad oggetto la governance di Jolly e di Grande Jolly, in base al quale NH nominerà sette su tredici membri del consiglio di amministrazione di Jolly e sei su undici membri del consiglio di amministrazione di Grande Jolly e gli amministratori delegati di entrambe le società; secondo le previsioni dello stesso patto parasociale NH potrà, inoltre, esercitare il controllo su Jolly anche prima del conferimento delle azioni alla società veicolo Grande Jolly, poiché in base ad esso, nelle assemblee di Jolly, NH disporrà immediatamente dei diritti di voto relativi a tali azioni pari complessivamente al 45,7% del capitale di Jolly.

In seguito all'esecuzione di tutte le fasi dell'Accordo Quadro, verrà promossa un'offerta pubblica di acquisto obbligatoria sulle residue azioni di Jolly (24% circa)³.

III. 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'articolo 1 del Regolamento CE n. 139/04, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'articolo 16, comma 1, della medesima legge, in quanto il fatturato totale realizzato dall'impresa acquisita nell'ultimo esercizio a livello nazionale è stato superiore a 43 milioni di euro.

IV. VALUTAZIONE DELLA CONCENTRAZIONE

Il settore economico interessato dall'operazione di concentrazione in esame è quello dell'attività alberghiera.

In Italia tale settore è caratterizzato da una domanda ricomprendente tutta la varietà di esigenze provenienti dai consumatori di servizi di svago (leisure) e dalla utenza di affari (business) e da una offerta frammentata in un numero molto ampio di operatori, dei quali solo una piccola parte appartengono a reti di esercizi alberghieri, le quali complessivamente non raggiungono il 20% del fatturato totale nazionale relativo ai servizi di ospitalità alberghiera.

² Joker ha inoltre assunto l'impegno di stipulare con NH un contratto di *put* e di *call* relativo alla propria partecipazione in Grande Jolly.

³ Qualora l'adesione l'OPA portasse a una partecipazione superiore al 90% del capitale sociale ordinario di Jolly, sarà promossa una offerta pubblica di acquisto residuale come previsto dalla normativa vigente (artt. 108 e 109 del D.Lgs. 24 febbraio 1998, n. 58).

Pur nella generale sostituibilità fra alberghi comparabili in termini di locazione, qualità e prezzo, ciascun albergo e ciascuna rete di alberghi tende a caratterizzarsi come dedicato in particolar modo a determinate categorie di clientela. In particolare la catena alberghiera facente capo a NH si rivolge principalmente ad una clientela di affari, costituita da aziende il cui personale viaggia per lavoro, e che si rivolge generalmente ad intermediari quali agenzie di viaggio o imprese specializzate nell'organizzazione di incontri e convegni. Gli alberghi della catena situati in località turistiche sono anche orientati alla domanda del turismo cosiddetto "del fine settimana", gestito principalmente da agenzie e *tour operator*. Altre reti di alberghi che si rivolgono alla stessa tipologia di domanda sono, fra le altre, Starhotels, UnaHotels, Atahotels, Boscolo, AllianceAlberghi, MonrifHotels, Accor, Starwood, Hilton, Marriorr, BestWestern, SolMelià, ACHotels.

Concorrenza fra esercizi alberghieri

Nell'ambito del settore possono essere individuati una pluralità di distinti mercati del prodotto con riferimento alle differenze esistenti tra i vari esercizi alberghieri in relazione alla tipologia, alle dimensioni, ai servizi offerti, alla dislocazione e ai prezzi. Tali elementi distintivi incidono sulle preferenze dei consumatori limitando la sostituibilità tra le strutture alberghiere a quelle che presentano caratteristiche simili.

Per quanto concerne l'estensione geografica, tale mercato ha dimensioni limitate, in quanto il consumatore tende a indirizzarsi verso gli alberghi situati il più vicino possibile alla propria località di destinazione ed ai luoghi in cui vengono svolte le attività durante il soggiorno.

Il mercato ha, quindi, dimensioni essenzialmente comunali; tale ambito geografico, tuttavia, può essere esteso alle località limitrofe alla città interessata, nei casi in cui tali località siano ben collegate e quindi facilmente raggiungibili.

Gli alberghi oggetto della concentrazione, quasi tutti qualificati nella categoria amministrativa dei 4 stelle, appartengono, in parte, alla tipologia degli hotel di categoria superiore, caratterizzati da un'architettura di tipo classico, da un numero di stanze di norma non elevatissimo e – ove situati in città – da una dislocazione centrale, in parte, alla tipologia degli hotel con architettura più moderna, un numero di stanze più elevato ed una dislocazione più periferica, eventualmente prossima all'aeroporto o alle vie di accesso alle città, con strutture atte ad ospitare congressi e riunioni, ed infine, in parte, alla tipologia dei cosiddetti *resorts*.

Per quanto riguarda i mercati locali nei quali le imprese interessate sono contestualmente presenti, i comuni italiani in cui ciò accade sono Milano, Torino, Firenze, Bergamo, Roma, Palermo, Agrigento, Catania e Messina, per i quali è possibile fare una valutazione dell'impatto concorrenziale della concentrazione in base alle quote di mercato calcolate in termini di numero di camere offerte da ciascun operatore.

Quanto in particolare, ai primi sette di tali nove comuni, anche limitando l'analisi ai soli alberghi qualificati come a 4 stelle e al solo territorio comunale, a seguito dell'operazione la quota di mercato complessiva risultante in tali comuni è, rispettivamente, di circa il 10% a Milano, il 20% a Torino, il 3% a Firenze, il 14% a Bergamo, il 6% a Roma, il 13% a Palermo e il 33%, a fronte della presenza di numerosi qualificati concorrenti.

Con riferimento al comune di Catania, la quota di mercato complessiva delle imprese interessate dall'operazione relativa ai soli alberghi qualificati come a 4 stelle raggiunge circa il 45% e il 12% per gli alberghi qualificati come a 3 stelle. Va peraltro considerato che nel caso di specie è

possibile osservare una certa omogeneità dei prezzi di diversi alberghi a 3 stelle con i prezzi generalmente praticati dagli alberghi a 4 stelle. Il comune di Catania è, inoltre, caratterizzato da una situazione orografica e urbanistica tale da configurare una continuità fra tale comune e quelli contigui, che possono pertanto considerarsi appartenenti ad un medesimo bacino anche per quanto riguarda la sostituibilità dell'offerta fra esercizi alberghieri. Sulla base di tali considerazioni, se si estende l'analisi agli alberghi a 3 e a 4 stelle dello stesso comune, la quota di mercato complessiva risulta di circa il 31%, mentre mantenendo distinte le due categorie di alberghi e estendendo l'analisi a un ambito geografico leggermente più ampio, corrispondente a un raggio di circa 10 chilometri dal centro, la quota di mercato complessiva delle parti è di circa il 29% per gli alberghi a 4 stelle e di circa il 6% per gli alberghi a 3 stelle. Sia nell'uno che nell'altro caso, si rileva la presenza sullo stesso mercato di numerosi qualificati concorrenti.

Per quanto riguarda il comune di Messina, nel quale la ricettività alberghiera appare modesta, la quota di mercato complessiva delle imprese interessate dall'operazione relativa ai soli alberghi qualificati come a 4 stelle raggiunge circa il 69%. Considerando tutti gli esercizi alberghieri del comune, sia a 3 che a 4 stelle, la quota di mercato aggregata a seguito dell'operazione sarebbe di circa il 40%.

Inoltre, con riguardo alla domanda turistica e congressuale, va considerato che l'area orientale della provincia di Messina è caratterizzata da buoni collegamenti autostradali fra tutte le località, la cui offerta degli alberghi a 3, 4 e 5 stelle sembra comparabile per tariffe e servizi. Appare, pertanto, condivisibile, anche in considerazione del limitato numero di camere rappresentato dalla ricettività nel comune di Messina, l'ipotesi che all'interno dell'area comunale esista una effettiva pressione concorrenziale dell'offerta alberghiera proveniente dall'area orientale della provincia.

Concorrenza fra catene alberghiere

Nel caso in esame si ritiene opportuno svolgere un'analisi anche con riferimento alla concorrenza fra catene alberghiere, in considerazione del fatto che le imprese interessate dall'operazione sono fra le principali catene operanti rispettivamente in Europa e in Italia.

A tal riguardo si rileva che in Italia negli ultimi anni si registra una crescente importanza del ruolo delle reti e delle catene di alberghi⁴ volte a sfruttare la sinergia di una pluralità di esercizi alberghieri, alternativamente appartenenti ad un unico soggetto economico ovvero strutturati come rete di esercizi appartenenti a una pluralità di soggetti economici. Le catene alberghiere sono infatti caratterizzate dalla capacità di meglio sfruttare alcune variabili concorrenziali (economie di scala soprattutto nella commercializzazione dei propri servizi, nella formazione del personale e nell'impiego del *know how* tecnologico e di servizio, e chiaro posizionamento del prodotto con un unico marchio e omogeneità qualitativa fra esercizi alberghieri della catena) e per la loro maggiore idoneità a rispondere alle esigenze delle diverse categorie di clientela, anche con tecniche di fidelizzazione.

La posizione concorrenziale globale di una catena alberghiera ha dunque anche un effetto indiretto sulla sua posizione concorrenziale nei singoli mercati locali, in quanto il cliente, nel fare la propria scelta, tenderà a scegliere l'albergo tenendo conto delle caratteristiche che già conosce come associate ad una determinata catena/marchio.

La catena alberghiera che verrà a costituirsi a seguito dell'operazione in esame si collocherà a livello nazionale fra le prime principali quattro, sia in termini di fatturato negli ultimi anni che per

numero di stanze. Secondo i dati relativi al 2006, in particolare, su circa 30 catene alberghiere dotate di più di 1.000 camere in Italia, l'impresa risultante dall'operazione in esame occupa uno dei primi tre posti insieme alle catene BestWestern e Space, con un numero di stanze compreso fra 9.000 e 10.000, mentre altre quattro catene contano circa 4-7.000 camere e altre sette catene ne contano più di 2.000.

Comunque, allo stato di sviluppo del settore alberghiero in Italia, nessuna catena ha ancora una presenza di rilevanza tale da condizionare significativamente il contesto concorrenziale, in considerazione del loro peso ancora molto limitato rispetto al numero complessivo di alberghi ancora non facenti capo a catene.

Effetti della concentrazione

Alla luce di quanto sopra, l'operazione non sembra comportare significativi effetti sull'assetto concorrenziale dei mercati del prodotto e geografici interessati anche per quanto riguarda la sovrapposizione nel comune di Messina, situazione riguardante un ambito concorrenziale molto limitato, che rappresenta una porzione trascurabile rispetto all'offerta alberghiera italiana (si tratta di 253 stanze, rispetto a un totale di 230.000 stanze relative agli alberghi a 4 stelle in tutta Italia).

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

DELIBERA

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

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

Il presente provvedimento verrà pubblicato ai sensi di legge.

IL SEGRETARIO GENERALE

Fabio Cintioli

IL PRESIDENTE

Antonio Catricalà

⁴ Si parla in particolare di catene alberghiere nel caso di reti operanti sotto un unico marchio e ricomprendenti almeno circa venti esercizi alberghieri.

C8221 - MILANOREPORT/RAMO D'AZIENDA DI MILANO COSMETICS

Provvedimento n. 16411

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 25 gennaio 2007;

SENTITO il Relatore Professor Nicola Occhiocupo;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la comunicazione della società Milano Report S.p.A., pervenuta in data 27 dicembre 2006;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

Milano Report S.p.A. (di seguito Milano Report), già L'Innominato S.p.A., è una società attiva nel commercio di articoli di abbigliamento in genere, di calzature e di articoli in pelle, di articoli sportivi e di accessori per l'abbigliamento.

Milano Report è controllata congiuntamente da Benetton Retail Italia S.r.l., società del gruppo Benetton, e da Smalg S.p.A., società holding del gruppo Percassi.

Nel 2005, il Gruppo Benetton ha realizzato a livello mondiale un fatturato complessivo di 1.765 milioni di euro, di cui 1.481 milioni nell'Unione Europea e 849 milioni in Italia.

Nel 2005, Smalg S.p.A. ha realizzato, interamente in Italia, un fatturato complessivo di circa 114,3 milioni di euro.

Oggetto di acquisizione è un ramo di azienda (di seguito Ramo d'Azienda) della società Milano Cosmetics S.r.l. (di seguito Milano Cosmetics) la cui attività economica consiste nel commercio al dettaglio di abbigliamento e accessori.

Milano Cosmetics, società attiva nel commercio all'ingrosso ed al dettaglio di articoli cosmetici, è controllata da Smalg S.p.A..

Il Ramo d'Azienda, situato in Milano, Galleria Passerella n. 1, è costituito da: attrezzature, impianti e arredi; avviamento commerciale comprendente il diritto all'intestazione delle autorizzazioni alla vendita al dettaglio rilasciate dalla competente Autorità Comunale; contratto di locazione relativo all'immobile ove il ramo d'azienda è esercitato; i debiti e i crediti costituiti esclusivamente dai risconti attivi e ratei passivi relativi ai canoni di locazione ed alle spese, nonché all'eventuale credito per cauzione, tutti derivanti dal contratto di locazione di cui sopra.

Il Ramo d'Azienda viene ceduto libero da rapporti di lavoro dipendente o di collaborazione. Non viene trasmesso a Milano Report alcun diritto sui marchi. Il Ramo d'Azienda verrà adibito alla vendita di prodotti contraddistinti dai marchi Sisley e UCB.

Nel 2005, il Ramo d'Azienda in esame non ha realizzato fatturato¹.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione comunicata riguarda l'acquisto, da parte di Milano Report, del Ramo d'Azienda di cui sopra.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

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

Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CE n. 139/04, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'articolo 16, comma 1, della medesima legge, in quanto il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate è stato superiore a 432 milioni di euro.

IV. VALUTAZIONE DELLA CONCENTRAZIONE

Il mercato del prodotto

Il settore interessato dalla presente operazione è quello della distribuzione al dettaglio di capi di abbigliamento e dei relativi accessori; in particolare il gruppo Benetton è attivo a livello nazionale nella produzione di capi femminili, maschili e per bambino, di genere sia formale sia informale attraverso numerosi punti vendita gestiti sia direttamente che da soggetti terzi. Gli articoli e gli accessori per l'abbigliamento sono prodotti e commercializzati dal Gruppo Benetton con diversi marchi tra i quali United Colors of Benetton, Sisley, 012, The Hip Side, Killer Loop e Playlife.

Il Ramo d'Azienda oggetto di acquisizione commercializza prodotti di abbigliamento in provincia di Milano.

In Italia la distribuzione dei capi d'abbigliamento e degli accessori avviene attraverso due canali principali: i negozi tradizionali, spesso specializzati per tipologie di prodotto, e la distribuzione moderna. La distribuzione moderna si distingue da quella tradizionale al dettaglio innanzitutto per il servizio offerto al cliente: nei punti vendita della distribuzione moderna prevale infatti il libero servizio, mentre nei negozi tradizionali la vendita assistita. Inoltre la distribuzione moderna si caratterizza, dal punto di vista della tipologia dei punti vendita, per la grande superficie di questi ultimi e per la presenza di reparti dedicati a differenti categorie di prodotti (abbigliamento uomo, donna, bambino, abbigliamento intimo), mentre i punti vendita tradizionali sono spesso specializzati in una gamma ristretta di prodotti.

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

¹ Il Ramo d'Azienda oggetto di cessione nel 2006 è attivo dal 28/7/2006 ed ha fatturato fino al 6/12/2006 89.679,85 euro.

Sulla base di queste considerazioni, si ritiene, dunque, che la distribuzione moderna e i negozi tradizionali facciano parte del medesimo mercato.

Il mercato geografico

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

Il mercato geografico rilevante ai fini dell'operazione presenta dimensione provinciale, corrispondente alla provincia di Milano.

Effetti dell'operazione

Nella provincia di Milano il Ramo d'Azienda oggetto di acquisizione ha una quota trascurabile². Il gruppo Benetton detiene una quota pari a circa [0-5%]³, di cui [0-5%] detenuto direttamente e [0-5%] detenuto congiuntamente al gruppo Percassi, mediante Milano Report. Il gruppo Percassi detiene una quota pari a circa [0-5%], di cui [0-5%] detenuto direttamente e [0-5%] detenuto congiuntamente al gruppo Benetton, mediante Milano Report.

Nel mercato in esame sono altresì presenti numerosi concorrenti tra i quali i principali sono Motivi, Oviessa, Stefanel, Upim, Glenfield, Prenatal, Chicco e Bimbus.

Vista la modesta entità di tali quote, si ritiene che l'operazione di concentrazione oggetto della presente comunicazione non sia idonea a modificare le condizioni concorrenziali nel mercato della distribuzione di capi di abbigliamento e accessori nella provincia di Milano.

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

DELIBERA

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

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

Il presente provvedimento verrà pubblicato ai sensi di legge.

IL SEGRETARIO GENERALE

Fabio Cintioli

IL PRESIDENTE

Antonio Catricalà

² Nel 2005 la quota di mercato del ramo d'azienda oggetto di acquisizione era nulla in quanto il ramo d'azienda risultava inattivo, mentre nel 2006 tale quota era inferiore a [0-5%].

³ Nella presente versione alcuni dati sono omessi, in quanto si sono ritenuti sussistenti elementi di riservatezza o di segretezza delle informazioni.

C8222 - MIROGLIO/RAMO D'AZIENDA DI GALLERIE COMMERCIALI ITALIA*Provvedimento n. 16412*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 25 gennaio 2007;

SENTITO il Relatore Professor Carlo Santagata;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la comunicazione della società MIROGLIO S.p.A., pervenuta in data 27 dicembre 2006;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

Miroglio S.p.A. (di seguito Miroglio) è una società di diritto italiano con sede ad Alba (Cuneo), attiva nella produzione e nella commercializzazione di articoli tessili e filati e di articoli di abbigliamento e accessori per l'abbigliamento femminile. Miroglio è controllata congiuntamente da due società facenti capo alla Famiglia Miroglio e da una persona fisica.

Nel 2005 Miroglio ha realizzato a livello mondiale un fatturato consolidato di 903 milioni di euro, di cui [600-800]¹ milioni di euro per vendite in Europa e un importo superiore a 432 milioni di euro per vendite in Italia.

Oggetto di affitto è un ramo di azienda di proprietà della società Gallerie Commerciali Italia S.p.A. (di seguito Gallerie Commerciali Italia) attiva nella costruzione, acquisto, vendita e gestione di gallerie commerciali e beni immobili in generale.

Il ramo d'azienda in esame è costituito da un esercizio commerciale sito in Casamassima (BA), presso il Centro Commerciale "Auchan", contraddistinto con il n. 44, dotato di autorizzazione amministrativa. Il ramo d'azienda risulta precedentemente gestito in affitto dalla società C&C S.r.l..

Nel 2005 il fatturato realizzato dal ramo d'azienda oggetto dell'operazione, interamente attribuibile alla gestione della società C&C S.r.l., è pari a circa [300.000-600.000] euro.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione in esame consiste nell'affitto, da parte di Miroglio, per la durata di sette anni, del ramo d'azienda di cui sopra composto dai locali, dalle attrezzature, dal godimento di parti e servizi comuni, dall'avviamento e dall'intestazione *pro tempore* dell'autorizzazione amministrativa.

L'operazione ha lo scopo di ottenere la disponibilità di un ulteriore spazio per la vendita di prodotti Miroglio a marchio "Fiorella Rubino".

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

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

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

Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CE n. 139/04, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'articolo 16, comma 1, della medesima legge, in quanto il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate è stato superiore a 432 milioni di euro.

IV. VALUTAZIONE DELLA CONCENTRAZIONE

Il mercato del prodotto

Il settore interessato dalla presente operazione è quello della distribuzione al dettaglio di capi di abbigliamento e dei relativi accessori; in particolare la società Miroglio, attiva nella produzione di capi femminili di genere sia formale sia informale, intende, attraverso le presenti operazioni, integrarsi a valle acquisendo nuovi punti vendita da gestire direttamente.

In Italia la distribuzione dei capi d'abbigliamento e degli accessori avviene attraverso due canali principali: i negozi tradizionali, spesso specializzati per tipologie di prodotto, e la distribuzione moderna. La distribuzione moderna si distingue da quella tradizionale al dettaglio innanzitutto per il servizio offerto al cliente: nei punti vendita della distribuzione moderna prevale infatti il libero servizio, mentre nei negozi tradizionali la vendita assistita. Inoltre la distribuzione moderna si caratterizza, dal punto di vista della tipologia dei punti vendita, per la grande superficie di questi ultimi e per la presenza di reparti dedicati a differenti categorie di prodotti (abbigliamento uomo, donna, bambino, abbigliamento intimo), mentre i punti vendita tradizionali sono spesso specializzati in una gamma ristretta di prodotti.

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

Sulla base di queste considerazioni, si ritiene, dunque, che la distribuzione moderna e i negozi tradizionali facciano parte del medesimo mercato.

Il mercato geografico

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

Il mercato geografico rilevante ai fini della presente operazione presenta dimensioni provinciali, corrispondenti alla Provincia di Bari.

Effetti dell'operazione

In provincia di Bari, Miroglio detiene una quota di mercato pari a circa [0-10%], mentre il ramo d'azienda oggetto di acquisizione è attribuibile una quota largamente inferiore all'1%.

Nella provincia interessata inoltre sono presenti numerosi e qualificati concorrenti, quali Max Mara, Benetton, Luisa Spagnoli e Mariella Burani.

Vista la trascurabile incidenza dell'acquisto di un ulteriore punto vendita, l'operazione non è idonea a modificare la situazione concorrenziale del mercato della distribuzione di capi di abbigliamento e accessori nella provincia di Bari.

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

DELIBERA

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

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

Il presente provvedimento verrà pubblicato ai sensi di legge.

IL SEGRETARIO GENERALE
Fabio Cintioli

IL PRESIDENTE
Antonio Catricalà

C8223 - MIROGLIO/RAMO D'AZIENDA DI FINSUD

Provvedimento n. 16413

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 25 gennaio 2007;

SENTITO il Relatore Professor Carlo Santagata;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la comunicazione della società MIROGLIO S.p.A., pervenuta in data 27 dicembre 2006;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

Miroglio S.p.A. (di seguito Miroglio) è una società di diritto italiano con sede ad Alba (Cuneo), attiva nella produzione e nella commercializzazione di articoli tessili e filati e di articoli di abbigliamento e accessori per l'abbigliamento femminile. Miroglio è controllata congiuntamente da due società facenti capo alla Famiglia Miroglio e da una persona fisica.

Nel 2005 Miroglio ha realizzato a livello mondiale un fatturato consolidato di 903 milioni di euro, di cui [600-800]¹ milioni di euro per vendite in Europa e un importo superiore a 432 milioni di euro per vendite in Italia.

Oggetto di affitto è un ramo di azienda di proprietà della società Finsud S.r.l. (di seguito Finsud) che svolge ogni attività connessa con l'edilizia pubblica e privata ed è altresì attiva nel commercio all'ingrosso e al dettaglio di prodotti alimentari e non.

Il ramo d'azienda in esame è costituito da un esercizio commerciale sito in Foggia, presso il Centro Commerciale "Mongolfiera", contraddistinto con il n. 14, dotato di autorizzazione amministrativa per la vendita al minuto di prodotti non alimentari. Il ramo d'azienda risulta precedentemente gestito in affitto dalla società Safari S.r.l..

Nel 2005 il fatturato realizzato dal ramo d'azienda oggetto dell'operazione è pari a circa [100.000-400.000] euro.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione in esame consiste nell'affitto, da parte di Miroglio, per la durata di cinque anni, del ramo d'azienda di cui sopra composto dai locali, dalle attrezzature, dal godimento di parti e servizi comuni, dall'avviamento e dall'intestazione *pro tempore* dell'autorizzazione amministrativa.

L'operazione ha lo scopo di ottenere la disponibilità di un ulteriore spazio per la vendita di prodotti Miroglio a marchio "Fiorella Rubino".

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

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

Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CE n. 139/04, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'articolo 16, comma 1, della medesima legge, in quanto il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate è stato superiore a 432 milioni di euro.

IV. VALUTAZIONE DELLA CONCENTRAZIONE

Il mercato del prodotto

Il settore interessato dalla presente operazione è quello della distribuzione al dettaglio di capi di abbigliamento e dei relativi accessori; in particolare la società Miroglio, attiva nella produzione di capi femminili di genere sia formale sia informale, intende, attraverso le presenti operazioni, integrarsi a valle acquisendo nuovi punti vendita da gestire direttamente.

In Italia la distribuzione dei capi d'abbigliamento e degli accessori avviene attraverso due canali principali: i negozi tradizionali, spesso specializzati per tipologie di prodotto, e la distribuzione moderna. La distribuzione moderna si distingue da quella tradizionale al dettaglio innanzitutto per il servizio offerto al cliente: nei punti vendita della distribuzione moderna prevale infatti il libero servizio, mentre nei negozi tradizionali la vendita assistita. Inoltre la distribuzione moderna si caratterizza, dal punto di vista della tipologia dei punti vendita, per la grande superficie di questi ultimi e per la presenza di reparti dedicati a differenti categorie di prodotti (abbigliamento uomo, donna, bambino, abbigliamento intimo), mentre i punti vendita tradizionali sono spesso specializzati in una gamma ristretta di prodotti.

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

Sulla base di queste considerazioni, si ritiene, dunque, che la distribuzione moderna e i negozi tradizionali facciano parte del medesimo mercato.

Il mercato geografico

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

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

Il mercato geografico rilevante ai fini della presente operazione presenta dimensioni provinciali, corrispondenti alla Provincia di Foggia.

Effetti dell'operazione

7. In provincia di Foggia, Miroglio detiene una quota di mercato pari a circa il [0-10%], mentre al ramo d'azienda oggetto di acquisizione è attribuibile una quota largamente inferiore all'1%.

Nella provincia interessata inoltre sono presenti numerosi e qualificati concorrenti, quali Max Mara, Benetton, Luisa Spagnoli e Mariella Burani.

Vista la trascurabile incidenza dell'acquisto di un ulteriore punto vendita, l'operazione non è idonea a modificare la situazione concorrenziale del mercato della distribuzione di capi di abbigliamento e accessori nella provincia di Foggia.

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

DELIBERA

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

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

Il presente provvedimento verrà pubblicato ai sensi di legge.

IL SEGRETARIO GENERALE

Fabio Cintioli

IL PRESIDENTE

Antonio Catricalà

C8228 - BENCOM/RAMO D'AZIENDA DI MF MY FASHION

Provvedimento n. 16414

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 25 gennaio 2007;

SENTITO il Relatore Dottor Antonio Pilati;

VISTA la legge 10 ottobre 1990 n. 287;

VISTA la comunicazione della società Bencom S.r.l., pervenuta in data 28 dicembre 2006;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

BENCOM S.r.l. (di seguito Bencom) è una società interamente controllata da Benetton Group S.p.A. (di seguito Benetton), società *holding* dell'omonimo gruppo facente capo alla famiglia Benetton ed operante nella produzione e commercializzazione di articoli ed accessori per l'abbigliamento, di articoli per la casa ed il tempo libero, di calzature, cosmetici, occhiali, orologi, cancelleria, borse, ombrelli, giochi, articoli per la pratica dello sport in genere, etc..

Bencom svolge attività di: i) acquisto, vendita ed affitto di aziende commerciali; ii) locazione, restauro, ristrutturazione e affitto di beni immobili; iii) consulenza tecnica nell'ambito del settore commerciale; iv) gestione di esercizi commerciali; v) acquisto, utilizzo, sfruttamento e concessione di diritti, anche relativi a beni immateriali e in genere a patrimoni intellettuali; vi) assunzione, gestione e cessioni di partecipazioni ed interessenze, nonché costituzione di società, enti, imprese, consorzi ed associazioni di varia natura e tipologia.

Nel 2005 il Gruppo Benetton ha realizzato, a livello mondiale, un fatturato consolidato di circa 1,7 miliardi di euro, di cui circa 1,4 miliardi di euro per vendite nell'Unione Europea e circa 850 milioni di euro per vendite in Italia.

Oggetto di acquisizione è un ramo di azienda (di seguito Ramo d'Azienda) della società svizzera MF My Fashion S.A., attivo nella vendita al dettaglio di abbigliamento e accessori.

Il Ramo d'Azienda è costituito da due punti vendita siti l'uno a Trieste e l'altro a Muggia, in provincia di Trieste, dall'avviamento e dalle relative autorizzazioni amministrative necessarie per l'esercizio dell'attività commerciale.

Il Ramo d'Azienda oggetto di acquisizione ha realizzato nel 2005 un fatturato pari a circa 1,2 milioni di euro.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione comunicata riguarda l'acquisto, da parte di Bencom, del Ramo d'Azienda, che dalla stessa acquirente Bencom verrà concesso in affitto a terzi.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

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

Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CE n. 139/04, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'articolo 16, comma 1, della medesima legge, in quanto il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate è stato superiore a 432 milioni di euro.

IV. VALUTAZIONE DELLA CONCENTRAZIONE

Il mercato del prodotto

Il settore interessato dalla presente operazione è quello della distribuzione al dettaglio di capi di abbigliamento e dei relativi accessori; in particolare il gruppo Benetton è attivo a livello nazionale nella produzione di capi femminili, maschili e per bambino, di genere sia formale sia informale, attraverso numerosi punti vendita gestiti sia direttamente che da soggetti terzi. Gli articoli e gli accessori per l'abbigliamento sono prodotti e commercializzati dal Gruppo Benetton con diversi marchi, tra i quali United Colors of Benetton, Sisley, 012, The Hip Side, Killer Loop e Playlife.

In Italia, la distribuzione dei capi d'abbigliamento e degli accessori avviene attraverso due canali principali: i negozi tradizionali, spesso specializzati per tipologie di prodotto, e la distribuzione moderna. La distribuzione moderna si distingue da quella tradizionale al dettaglio innanzitutto per il servizio offerto al cliente: nei punti vendita della distribuzione moderna prevale infatti il libero servizio, mentre nei negozi tradizionali la vendita assistita. Inoltre, la distribuzione moderna si caratterizza, dal punto di vista della tipologia dei punti vendita, per la grande superficie di questi ultimi e per la presenza di reparti dedicati a differenti categorie di prodotti (abbigliamento uomo, donna, bambino, abbigliamento intimo), mentre i punti vendita tradizionali sono spesso specializzati in una gamma ristretta di prodotti.

Deve, tuttavia, osservarsi che i punti vendita di abbigliamento sono, ormai in misura significativa, negozi specializzati nella vendita di un unico marchio, i cosiddetti negozi "monomarca" (ad esempio Max Mara, Stefanel, Replay, Mariella Burani, Max & Co.), dove prevale il libero servizio, che permette al consumatore di scegliere autonomamente, ma allo stesso tempo assicura, qualora venga richiesta, la vendita assistita tipica dei negozi tradizionali. E' necessario, inoltre, evidenziare come la disposizione in un unico punto vendita di tutte le tipologie di prodotto non rivesta un'importanza determinante, in quanto i capi di abbigliamento e gli accessori sono beni durevoli, di valore unitario elevato, che soddisfano vari bisogni: quello primario di vestirsi, ma anche un insieme complesso di altre necessità legate all'immagine individuale e sociale di una persona. Il consumatore è, dunque, disposto a visitare diversi negozi, comparandone le offerte in termini di qualità, prezzo e gusto, nonché a ripetere la ricerca per ogni articolo di cui ha bisogno. Sulla base di queste considerazioni, si ritiene, dunque, che la distribuzione moderna e i negozi tradizionali facciano parte del medesimo mercato.

Il mercato geografico

Dal punto di vista geografico, il mercato del prodotto ha dimensione locale.

Il mercato geografico rilevante nell'ambito dell'operazione, in considerazione della dimensione del bacino di utenza dei singoli punti vendita delle imprese interessate e del loro livello di sovrapposizione, ha dimensione provinciale, corrispondente alla provincia di Trieste.

Effetti dell'operazione

Nella provincia di Trieste la quota di mercato detenuta dal gruppo Benetton, nel 2005, è stata di circa [0-10%]¹, mentre il Ramo di Azienda oggetto di acquisizione ha una posizione assolutamente marginale.

Nella provincia interessata, inoltre, sono presenti numerosi e qualificati operatori, quali Oviessa, Stefanel, Upim, Glenfield, Chicco e Prenatal.

Vista la modesta entità della quota dell'impresa acquirente e l'assoluta marginalità della parte di impresa oggetto di acquisizione, si ritiene che l'operazione di concentrazione in esame non sia idonea a modificare le condizioni concorrenziali nel mercato della distribuzione di capi di abbigliamento e accessori nella provincia di Trieste.

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

DELIBERA

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

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

Il presente provvedimento verrà pubblicato ai sensi di legge.

IL SEGRETARIO GENERALE
Fabio Cintioli

IL PRESIDENTE
Antonio Catricalà

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

C8229 - DE AGOSTINI-COMPITA/IDEA ALTERNATIVE INVESTMENTS

Provvedimento n. 16415

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 25 gennaio 2007;

SENTITO il Relatore Dottor Antonio Pilati;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO l'atto delle società De Agostini S.p.A. e Compita S.r.l. del 28 dicembre 2006;

VISTE le informazioni aggiuntive pervenute in data 11, 15 e 22 gennaio 2007;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

De Agostini S.p.A. (di seguito DEA) è la holding finanziaria dell'omonimo gruppo, il cui capitale è interamente detenuto dalla società B&D Holding di Marco Drago e C. S.a.p.a., presente in diversi settori industriali e nel settore finanziario, attraverso De Agostini Editore S.p.A., De Agostini Communications S.A., Lottomatica S.p.A., De Agostini Invest S.A. e De Agostini Finance S.A.

Il fatturato consolidato realizzato nel 2005 in Italia dal gruppo De Agostini è risultato pari a circa [3.000 – 8.000]¹ milioni di euro.

Compita S.r.l. (di seguito IA) è una società attiva nel settore del *private equity*, il cui capitale è interamente detenuto, in parti uguali, da tre persone fisiche.

Il fatturato realizzato nel 2005 in Italia dalle tre persone fisiche che controllano IA è risultato pari a circa 404 milioni di euro.

IDEA Alternative Investments S.p.A. (di seguito IDEA) è una società allo stato inattiva avente per oggetto sociale lo svolgimento dell'attività di assunzione e gestione di partecipazioni. In particolare, IDEA detiene attualmente il controllo della società IDEA Capital Funds Sgr (altresì indicata come IDEA SGR), che inizierà ad operare nell'attività di gestione del risparmio una volta ottenuta l'autorizzazione della Banca d'Italia. Il capitale sociale di IDEA è allo stato detenuto per il 24,21% da DEA, per il 63% da IA, per il 9,1% da quattro persone fisiche denominate congiuntamente "Wise management" e per il 3,69 da quattro persone fisiche denominate congiuntamente "DEA Management".

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione comunicata consiste in una modifica delle quote partecipative in capo agli attuali azionisti di IDEA, il cui capitale, ad esito dell'operazione, sarà così ripartito: DEA deterrà il 44,36%, IA il 44,36%, Wise Management il 6,41% e DEA Management il 4,87%. Tale operazione, che comporta sostanzialmente un incremento della partecipazione detenuta da DEA nel capitale sociale di IDEA a fronte di una diminuzione della partecipazione detenuta da IA, si inserisce nel contesto di un Accordo Quadro che prevede anche la possibile attribuzione di diritti amministrativi e/o patrimoniali a beneficio di IDEA relativamente ad una serie di Società di Gestione del Risparmio, variamente subordinati all'esercizio in futuro di diritti di opzione e all'avveramento di determinate condizioni.

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

In base alle regole di *governance* di IDEA, il consiglio di amministrazione della società sarà composto da dieci membri, dei quali quattro designati da DEA, quattro da IA, uno da Wise Management e uno congiuntamente dalle tre parti menzionate. Allo stato non sono previsti patti parasociali tra le parti che stabiliscano particolari meccanismi di definizione del voto; peraltro, sulla base delle informazioni fornite dalle parti, l'amministratore nominato congiuntamente da DEA, IA e Wise Management potrà esprimere liberamente il proprio voto all'interno del consiglio d'amministrazione.

Le delibere aventi ad oggetto la gestione ordinaria di IDEA saranno assunte a maggioranza semplice e quindi con il voto favorevole di almeno sei amministratori².

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

Alla luce delle informazioni fornite, l'operazione comunicata non costituisce una concentrazione ai sensi dell'art. 5 della legge n. 287/90, in quanto la nuova configurazione delle rispettive partecipazioni azionarie non determina l'acquisizione in capo alle società DEA e IA del controllo congiunto di IDEA.

Sulla base delle regole di *governance* della società, e in assenza di patti parasociali che vincolino il comportamento di due o più azionisti, la maggioranza necessaria ai fini dell'adozione delle decisioni gestionali può infatti essere formata da diverse combinazioni di voto degli amministratori espressione dei gruppi di interesse degli azionisti, configurando quella che viene definita una maggioranza variabile (*shifting majority*).

L'operazione notificata, difettando il requisito dell'acquisizione del controllo di un'impresa, non appare quindi allo stato qualificabile come costituzione di un'impresa comune, secondo quanto prospettato dalle parti nella comunicazione; l'eventuale attribuzione a favore di IDEA di diritti patrimoniali/amministrativi, anche tramite l'esercizio di diritti di opzione, potrà essere oggetto di apposita valutazione da parte dell'Autorità qualora sia suscettibile di configurare una o più operazioni di concentrazione soggette all'obbligo di notifica preventiva ai sensi degli articoli 5 e 16 della legge n. 287/90.

RITENUTO, pertanto, che allo stato l'operazione comunicata non costituisce una concentrazione ai sensi dell'art. 5 della legge n. 287/90;

DELIBERA

che non vi è luogo a provvedere.

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

Il presente provvedimento verrà pubblicato ai sensi di legge.

IL SEGRETARIO GENERALE

Fabio Cintioli

IL PRESIDENTE

Antonio Catricalà

² E' prevista una maggioranza qualificata per le delibere relative a determinate operazioni straordinarie, che risulta finalizzata, per espressa indicazione delle parti, a consentire a tutti i sottoscrittori dell'Accordo Quadro di tutelare il valore dell'investimento effettuato.

C8233 - ABACUS PARTNERS/PHARD*Provvedimento n. 16416*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 25 gennaio 2007;

SENTITO il Relatore Professor Carlo Santagata;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la comunicazione della società Abacus Partners SA, pervenuta in data 2 gennaio 2007;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

Abacus Partners SA (di seguito Abacus) è una *société anonyme* di diritto lussemburghese costituita nel novembre del 2005, che opera nel settore del *private equity*. Nel novembre 2005, Abacus ha acquisito il 100% del capitale del fondo Abacus Invest SCA SICAR (di seguito Abacus Invest) e ne ha assunto il controllo in qualità di accomandatario. Il 19 dicembre 2006, Abacus Invest ha acquisito Controls S.r.l. (di seguito Controls), società attiva nel settore delle apparecchiature e attrezzature per l'edilizia. Abacus Invest controlla, inoltre, Boxel SA (di seguito Boxel), che opera nel settore della gestione di partecipazioni societarie. Boxel controlla, a sua volta, Erelid SA (di seguito Erelid), anch'essa attiva nella gestione delle partecipazioni societarie.

Il capitale sociale di Abacus è composto esclusivamente da titoli al portatore. Abacus non è soggetta al controllo, esclusivo o congiunto, di alcuna persona fisica o giuridica.

Abacus ha realizzato nel 2005 un fatturato consolidato a livello mondiale pari a circa [0-50]¹ milioni di euro, di cui circa [0-10] milioni di euro a livello europeo e circa [0-10] milioni di euro in Italia.

Phard S.p.A. (di seguito Phard) è una società attiva nel design, produzione, confezione, distribuzione, commercio (al dettaglio e all'ingrosso), importazione ed esportazione di capi di abbigliamento, maglieria intima, calzature, articoli in pelle e cuoio.

Il capitale sociale di Phard è interamente detenuto da quattro persone fisiche: il Sig. Roberto Esposito (28,13%), il Sig. Maurizio Esposito (28,13%), il Sig. Alessandro Esposito (28,12%) e la Sig.ra Concetta Esposito (15,62%) (di seguito i fratelli Esposito), che attualmente esercitano congiuntamente un controllo di fatto su Phard.

Phard ha realizzato nel 2005² un fatturato consolidato a livello mondiale pari a circa 86,3 milioni di euro, di cui circa 84,9 milioni di euro a livello europeo e circa 79,1 milioni di euro in Italia.

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

² Entro il 31 dicembre 2006, Phard acquisirà l'intero capitale sociale di Espireca Srl (attiva nel commercio all'ingrosso di abbigliamento in strutture outlet), Cesea Srl (il cui oggetto sociale è costituito dalla gestione ed elaborazione dati per conto terzi), Phard Magazine Srl (attiva nel commercio al dettaglio di abbigliamento) e Ready Made Srl (attiva nella realizzazione di prototipi e nella produzione di capi di abbigliamento). Il fatturato sopra indicato costituisce pertanto la somma del fatturato di Phard e di quelli realizzati nel 2005 da Espireca Srl, Cesea Srl, Phard Magazine Srl e Ready Made Srl. Si rileva che il fatturato realizzato nel 2005 in Italia da Phard è da solo superiore alla soglia di 43 milioni di euro, mentre i fatturati realizzati nel 2005 in Italia da Espireca Srl, Cesea Srl, Phard Magazine Srl e Ready Made Srl sono, sia singolarmente sia congiuntamente, inferiori alla soglia di 43 milioni di euro.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione comunicata consiste nell'acquisizione, da parte del fondo d'investimento Abacus Invest, attraverso la società veicolo lussemburghese Erelid SA, del 45% del capitale sociale di Phard (di seguito la partecipazione) dai fratelli Esposito.

In seguito a tale acquisizione, il CdA di Phard sarà composto da sette membri, di cui quattro nominati congiuntamente dai Signori Esposito e tre da Erelid (uno dei quali assumerà la carica di presidente del CdA, avente esclusivamente i poteri riconosciuti per legge), e secondo quanto previsto dai Patti Parasociali le principali decisioni per la gestione di Phard, tra le quali anche quelle relative all'approvazione del piano industriale e del budget annuale, rientreranno nella competenza esclusiva del CdA e saranno assunte con il voto favorevole di almeno cinque amministratori.

In forza della disposizione anzidetta, pertanto, Erelid acquisterà un diritto di veto sulle più importanti decisioni strategiche della gestione di Phard.

E' inoltre previsto che i signori Roberto Esposito ed Alessandro Esposito (in seguito i soci operativi) saranno vincolati da un patto di non concorrenza che avrà durata di 3 anni, con efficacia a decorrere dalla data del *closing*, e sarà esteso al territorio dell'Unione Europea.

A norma del contratto, la signora Concetta Esposito ed il signor Maurizio Esposito sono invece liberi di svolgere, direttamente o indirettamente, attività in concorrenza con quella svolta dalle società del gruppo Phard, ma con l'impegno per 2 anni, a partire dalla data del *closing*, a non contattare fornitori, clienti, consulenti o dipendenti delle società del gruppo Phard o utilizzare informazioni riguardanti le società del gruppo Phard.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

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

Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CE n. 139/04, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'articolo 16, comma 1, della medesima legge, in quanto il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'impresa di cui è prevista l'acquisizione è stato superiore a 43 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, in quanto ha una durata di tre anni a partire dal perfezionamento della presente operazione, una portata materiale circoscritta ai prodotti e servizi che costituiscono l'oggetto dell'attività economica ceduta e ad un ambito d'applicazione geografico limitato all'area in cui i venditori offrivano i prodotti e i servizi oggetto dell'operazione prima della cessione³.

IV. VALUTAZIONE DELLA CONCENTRAZIONE

Il mercato del prodotto

La concentrazione in esame interessa il mercato del design, della produzione e commercializzazione di articoli di abbigliamento casual, che comprende capi di abbigliamento che tendono a coniugare il dato estetico con la comodità⁴.

³ Si veda la comunicazione della Commissione sulle restrizioni direttamente connesse e necessarie alle concentrazioni (2005/C 56/03).

⁴ Cfr. proc. C7465, *WARNACO/CK JEANSWEAR EUROPE – A.E.S. ADVANCED EURO SERVICE – EURO RETAIL – CONFEZIONI MODA ITALIA*, dell'11 gennaio 2006, in Boll. n. 2/06.

Il mercato geografico

La dimensione geografica del mercato del design, della produzione e della commercializzazione di articoli di abbigliamento casual è quantomeno europea, in considerazione di alcuni fattori che incidono in maniera particolare sulla domanda di tali prodotti, quali la pubblicizzazione e la valorizzazione dei marchi, e che sono in prevalenza pianificati a livello internazionale. Va inoltre considerato che i prodotti in questione sono facilmente esportabili, in considerazione della scarsa incidenza dei costi di trasporto sul prezzo finale di vendita degli stessi⁵.

Effetti dell'operazione

Nel mercato europeo del design, della produzione e della commercializzazione di articoli di abbigliamento casual, Phard ha una quota inferiore allo 0,01%, mentre Abacus non è presente. A seguito dell'operazione in esame, pertanto, Abacus verrà a detenere una quota inferiore allo 0,01%, detenuta congiuntamente con i fratelli Esposito tramite Phard.

Nel mercato rilevante sono presenti numerosi e qualificati concorrenti, quali Diesel (2,2%), Sixty (1,3%), Replay (0,7%) e Gas Jeans (0,3%).

In virtù di quanto considerato, si ritiene che nel mercato di riferimento l'operazione non avrà effetti pregiudizievoli per la concorrenza, non determinando modifiche sostanziali nella struttura concorrenziale dello stesso.

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

DELIBERA

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

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

Il presente provvedimento verrà pubblicato ai sensi di legge.

IL SEGRETARIO GENERALE

Fabio Cintioli

IL PRESIDENTE

Antonio Catricalà

⁵ Cfr. proc. C7465, *WARNACO/ CK JEANSWEAR EUROPE – A.E.S. ADVANCED EURO SERVICE – EURO RETAIL – CONFEZIONI MODA ITALIA*, dell'11 gennaio 2006, in Boll. n. 2/06.

C8236 - MARVECS PHARMASERVICES/RAMI D'AZIENDA DI PFIZER ITALIA*Provvedimento n. 16417*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 25 gennaio 2007;

SENTITO il Relatore Giorgio Guazzaloca;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la comunicazione della società Marvecs Pharmaservices S.r.l., pervenuta in data 2 gennaio 2007;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

Marvecs Pharmaservices S.r.l. (di seguito Marvecs), con sede a Milano, è una società farmaceutica che svolge, prevalentemente, attività di *Contract Sales Organization*, ossia fornisce servizi di informazione medico-scientifica a favore di altre aziende farmaceutiche.

Nel corso del 2005, il fatturato realizzato da Marvecs esclusivamente in Italia è stato pari a circa 51 milioni di euro.

Oggetto della presente operazione è l'acquisizione di due rami d'azienda costituiti da due linee attive nel settore degli informatori medico-scientifici (rispettivamente denominate Linea Powers-CM e Linea Labs-CNS), attualmente controllate da Pfizer Italia S.r.l. ed inserite nella relativa organizzazione aziendale.

I rami d'azienda sono attualmente composti da 443 dipendenti, da beni strumentali e dotazioni di lavoro¹.

Al fine di quantificare il valore dei rami d'azienda, le parti indicano i costi sostenuti per la loro gestione nel 2005; detti costi, che ammontano a circa 46 milioni di euro, fanno riferimento ai salari complessivamente corrisposti agli Informatori-Medico Scientifici, comprensivi delle spese connesse all'autovettura aziendale in uso, al cellulare ed alle altre dotazioni strumentali di servizio, nonché alle spese di trasferta.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione comunicata consiste nell'acquisizione, da parte di Marvecs, di due rami d'azienda attivi nel settore degli Informatori Medico-Scientifici, attualmente controllati da Pfizer Italia S.r.l.

A seguito dell'operazione, Marvecs disporrà di ulteriori risorse umane da impiegare nell'attività informativo promozionale dei prodotti farmaceutici e nell'attività di convegni e congressi.

¹ La linea Powers-CM è costituita da 22 Area Managers e 200 Informatori; la linea Labs-CNS, è costituita da 22 Area Managers e 199 Informatori. I beni strumentali, che verranno trasferiti, fanno riferimento alle auto aziendali, ai cellulari aziendali (e relativi accessori e contratti di linea telefonica), *personal computers*, fax-stampanti, linea adsl.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione, in quanto comporta l'acquisizione del controllo esclusivo di parti di un'impresa, costituisce una concentrazione ai sensi dell'articolo 5, comma 1, lettera *b*), della legge n. 287/90. Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni all'articolo 1 del Regolamento CE n. 139/04, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'articolo 16, comma 1, della medesima legge, in quanto il fatturato totale realizzato a livello nazionale dai rami d'azienda di cui è prevista l'acquisizione è stato superiore a 43 milioni di euro.

IV. VALUTAZIONE DELLA CONCENTRAZIONE

Il mercato rilevante

I rami d'azienda oggetto di acquisizione sono attivi nel settore dei servizi di promozione dei farmaci svolti dagli Informatori Medico-Scientifici. In questo settore è possibile distinguere il mercato degli informatori che operano esclusivamente per conto dell'impresa farmaceutica di cui sono dipendenti, dal mercato dei servizi di informazione medico-scientifica svolta da imprese di informatori per conto di una pluralità di imprese farmaceutiche. Sebbene attualmente gli informatori appartenenti alla prima delle due categorie menzionate siano ancora ampiamente la maggioranza dei soggetti presenti nel settore (oltre il 90%), risulta probabile che l'informazione medico-scientifica a favore di terzi sia destinata a crescere nel prossimo futuro, anche in considerazione dei recenti interventi della normativa di settore che, con l'esplicita previsione dell'istituto della *co-promotion*, autorizza le imprese farmaceutiche a stipulare accordi per avvalersi di una stessa rete di informatori per la promozione dei rispettivi prodotti².

I mercati in esame hanno dimensione nazionale, in quanto gli Informatori Medico-Scientifici sono generalmente attivi su tutto il territorio nazionale.

Effetti dell'operazione

In seguito alla realizzazione dell'operazione comunicata non si verificheranno significativi impatti sulla concorrenza. La società acquirente, infatti, ampliando la propria dotazione di risorse umane altamente qualificate, in grado di trasferire la propria esperienza e conoscenza della clientela sinora acquisita nello svolgimento dell'attività svolta all'interno dell'impresa cedente, contribuirà alla fase iniziale di sviluppo del mercato delle imprese che svolgono il servizio di informazione medico-scientifica a favore di aziende farmaceutiche terze. In questo mercato, peraltro, operano concorrenti quali Innovex (Italia), Pharmitalia, Quintitles, con un numero di informatori che varia tra i 150 ed i 300.

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

² Cfr. l'art. 119 comma 5 del D.Lgs. n. 219 del 24 aprile 2006 il quale recita: "L'attuazione della pubblicità presso gli operatori sanitari può essere realizzata, anche in forma congiunta con il titolare dell'AIC del medicinale, ma comunque in base ad uno specifico accordo con questo, da altra impresa farmaceutica, che è titolare di altre AIC o di un'autorizzazione alla produzione di medicinali. In tali ipotesi restano fermi, peraltro, sia gli obblighi e le responsabilità dell'impresa titolare AIC del medicinale, in ordine all'attività di informazione svolta dall'altra impresa, sia l'obbligo di cui all'articolo 122, comma 3".

DELIBERA

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

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

Il presente provvedimento verrà pubblicato ai sensi di legge.

IL SEGRETARIO GENERALE

Fabio Cintioli

IL PRESIDENTE

Antonio Catricalà

C8237 - INTERNATIONAL BUSINESS MACHINE CORPORATION/VALLENT CORPORATION

Provvedimento n. 16418

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 25 gennaio 2007;

SENTITO il Relatore Giorgio Guazzaloca;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la comunicazione della società International Business Machine Corporation, pervenuta in data 3 gennaio 2007;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

International Business Machine Corporation (di seguito IBM) è una società di diritto statunitense attiva a livello mondiale nella produzione e vendita di hardware e software con proprio marchio e nella fornitura di servizi e consulenza nel campo dell'*Information Technology*.

Nel 2005 IBM ha realizzato a livello mondiale un fatturato di circa [50-100]¹ miliardi di euro, di cui circa [10-40] miliardi di euro nell'Unione Europea e circa [0-5] miliardi di euro in Italia.

Vallent Corporation (di seguito Vallent) è una società di diritto statunitense, attiva nello sviluppo, produzione e commercializzazione di *software* per la gestione e il monitoraggio di reti *wireless* di ampia dimensione da parte di *provider* di servizi di comunicazione *wireless*.

Nel 2005 Vallent ha realizzato a livello mondiale un fatturato di circa [25-50] milioni di euro, di cui circa [10-20] milioni di euro nell'Unione Europea e di circa [0-10] milioni di euro in Italia.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione comunicata riguarda l'acquisto da parte di IBM della totalità del capitale sociale di Vallent.

L'operazione inoltre prevede un patto di non concorrenza a carico di alcuni azionisti/dipendenti di Vallent, la cui durata è pari al periodo più lungo tra dodici mesi dall'eventuale cessazione del loro rapporto di lavoro con IBM e due anni dalla realizzazione dell'operazione.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

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

Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CE n. 139/04, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'articolo 16, comma 1, della medesima legge, in quanto il fatturato totale

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

realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate è stato superiore a 432 milioni di euro.

Il patto di non concorrenza stipulato tra le parti descritto in precedenza costituisce una restrizione accessoria all'operazione, in quanto appare strettamente funzionale alla salvaguardia del valore dell'azienda acquisita, avendo una durata limitata nel tempo, non eccedente il periodo di due anni decorrenti dalla data di perfezionamento della concentrazione².

IV. VALUTAZIONE DELLA CONCENTRAZIONE

L'operazione in esame interessa il settore dell'*Information Technology Software* (IT) e più in particolare il cosiddetto *Network and Services Management Software* (si tratta di sistemi per la gestione delle reti, dei sistemi informatici delle aziende e delle infrastrutture di comunicazione con i prestatori di servizi informatici), cui appartengono i software realizzati da Vallent, destinati ad essere utilizzati per la gestione di reti *wireless* di ampia dimensione e che costituiscono un insieme organico di applicazioni per *Network performance monitoring* (si tratta dei sistemi che collegano il cliente ai *provider* di servizi di comunicazione fornendo a questi ultimi informazioni sul livello di servizio garantito) e per *Wireless network services management* (si tratta dei sistemi destinati alla rilevazione continua di dati dalla rete e dai sistemi di gestione forniti dai produttori di apparecchiature per assicurare che la rete funzioni nel rispetto dei parametri di qualità).

Nel caso in esame non è indispensabile giungere ad una esatta definizione dei mercati interessati, dato che, qualunque sia tale definizione, l'operazione in esame non appare idonea a produrre effetti restrittivi della concorrenza.

Dal punto di vista geografico la dimensione dei mercati interessati è mondiale o almeno coincidente con lo Spazio Economico Europeo; infatti: i) i maggiori operatori presenti sul mercato si avvalgono per la commercializzazione dei prodotti di una rete distributiva su scala mondiale; ii) i costi di trasporto sono insignificanti in rapporto al prezzo; iii) molti clienti sono società multinazionali con attività sparse in tutto il mondo e installano i loro prodotti in postazioni centralizzate dalle quali servono l'intero gruppo; iv) non ci sono importanti barriere commerciali, di carattere tariffario o non tariffario, per cui i clienti possono ottenere senza difficoltà i prodotti in questione da numerose fonti localizzate anche a notevole distanza.

IBM, che già opera nel campo del *Network and Services Management Software*, è presente nella produzione e commercializzazione di applicazioni per *Services management* con una quota di [0-10%] delle vendite mondiali, cui si aggiunge il [0-10%] dell'impresa acquisita Vallent.

IBM è anche presente nella produzione e commercializzazione di applicazioni per *Performance monitoring* con una quota inferiore a [0-5%] delle vendite mondiali, cui si aggiunge il [10-20%] dell'impresa acquisita Vallent.

A ciò va aggiunto che vi è una dinamica ed intensa concorrenza, da parte di qualificati operatori del settore, quali Telcordia, HP, Ericsson, Lucent.

L'operazione pertanto non muterà in maniera significativa le condizioni concorrenziali nei mercati interessati.

² Cfr., in proposito, i punti 18-26 della Comunicazione della Commissione sulle restrizioni direttamente connesse e necessarie alle concentrazioni (2005/C 56/03).

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

DELIBERA

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

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

Il presente provvedimento verrà pubblicato ai sensi di legge.

IL SEGRETARIO GENERALE

Fabio Cintioli

IL PRESIDENTE

Antonio Catricalà

C8238 - ABA ITALIA/ATICA*Provvedimento n. 16419*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 25 gennaio 2007;

SENTITO il Relatore Giorgio Guazzaloca;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la comunicazione della società ABA Italia S.p.A., pervenuta in data 3 gennaio 2007;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

ABA Italia S.p.A. (di seguito ABA Italia) è una società attiva nella produzione e nella commercializzazione sul mercato italiano di prodotti di serraggio industriale (sistemi di serraggio, connessione e fissaggio per tubazioni rigide e flessibili).

ABA Italia è una società appartenente al Gruppo 3i Plc (di seguito Gruppo 3i), gruppo inglese di investimento di private equity e venture capital che effettua a livello mondiale investimenti in vari settori industriali.

Nel 2005¹ il Gruppo 3i ha realizzato a livello mondiale un fatturato consolidato di circa [0-50]² miliardi di euro, di cui circa [0-50] miliardi di euro per vendite in Europa e circa [500-1000] milioni di euro per vendite in Italia.

Atica S.p.A. (di seguito Atica) è una società attiva nell'importazione e nella distribuzione sul territorio italiano di articoli tecnici industriali nei settori dei sistemi di serraggio industriale e, in misura largamente minoritaria, nel settore grafico (macchine per la cucitura a filo metallico della carta, filo metallico per legatoria).

Atica è controllata da una persona fisica.

Nel 2005, Atica ha realizzato, interamente in Italia, un fatturato di circa 4,6 milioni di euro.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione comunicata consiste nell'acquisizione, da parte di ABA Italia, del 100% del capitale sociale di Atica.

Ai sensi del contratto di compravendita di azioni, i venditori saranno obbligati, per un periodo di tre anni, a non svolgere sul territorio nazionale alcuna attività in concorrenza con quella oggetto di cessione.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

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

¹ Nell'esercizio 2005/2006 decorrente dal 31 marzo 2005 al 31 marzo 2006.

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

Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CEE n. 139/04, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'articolo 16, comma 1, della medesima legge, in quanto il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate è stato superiore a 432 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, limitatamente ad una durata di due anni a partire dal perfezionamento della presente operazione, ad una portata materiale circoscritta ai prodotti e servizi che costituiscono l'oggetto dell'attività economica ceduta e ad un ambito d'applicazione geografico limitato all'area in cui i venditori offrivano i prodotti e i servizi oggetto dell'operazione prima della cessione. Al riguardo, occorre osservare, infatti, che una previsione di maggiore ampiezza rispetto alla durata, alla portata materiale e all'ambito geografico appare eccedere l'esigenza di garantire all'acquirente il trasferimento dell'effettivo valore dell'acquisizione³.

IV. VALUTAZIONE DELLA CONCENTRAZIONE

Mercato del prodotto

La presente operazione interessa il mercato dei c.d. serraggi industriali, intendendosi come tali i prodotti consistenti in sistemi di serraggio, connessione e fissaggio per tubazioni rigide e flessibili (meglio conosciuti, secondo la terminologia inglese, come *clamp* e *hose fastener*). Tale definizione individua quei prodotti che si contraddistinguono per la funzione e la finalità di unire e collegare tubazioni adibite al trasporto di fluidi. Si tratta, nella sostanza, di congegni in metallo o in plastica utilizzati per attaccare e collegare un tubo ad un supporto/raccordo su cui il tubo si va ad innestare, permettendo allo stesso tempo di avvolgere e stringere il tubo al supporto su cui lo stesso si innesta (da cui il termine tecnico di "serraggio"). I principali prodotti di serraggio sono rappresentati da: fascette e collari stringitubo, fascette fermatubo (che permettono di "ancorare" la condotta ad un supporto fisso), sistemi di serraggio a nastro, raccordi plastici, giunti per tubazioni rigide.

Tale mercato appare caratterizzato da due principali segmenti, a seconda della destinazione dei prodotti, il settore automobilistico (c.d. segmento *Automotive*) ovvero i settori industriali diversi dal settore automobilistico (c.d. segmento *Industrial & Trade* (o *Distribution & Industry*)).

Tale ultimo segmento ha inoltre ad oggetto sia le vendite di prodotti che dovranno essere utilizzate in produzioni di carattere industriale diverse dalla fabbricazione nel settore automobilistico (*Industrial*), sia le vendite a semplici rivenditori al dettaglio (*Trade*), quali ferramenta, rivenditori di componenti per il settore idraulico, ecc..

La domanda di sistemi di serraggio è rappresentata prevalentemente da aziende di produzione industriale, che utilizzano tali sistemi al fine dell'assemblaggio dei propri prodotti, nelle parti in cui vi sia la necessità di provvedere a collegamenti tra tubazioni destinate principalmente al passaggio di fluidi.

³ Si veda la comunicazione della Commissione sulle restrizioni direttamente connesse e necessarie alle concentrazioni (2005/C 56/03).

Dal punto di vista dell'offerta, il mercato dei sistemi di serraggio e connessione per tubazioni è caratterizzato dalla compresenza di operatori di notevoli dimensioni, presenti contemporaneamente tanto nei mercati nazionali, quanto nel mercato europeo e mondiale.

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

Mercato geografico

Gli operatori del settore dispongono di strutture organizzative tali per cui gli stessi sono in grado di offrire, ed effettivamente offrono, i prodotti in questione su base transfrontaliera. Per tale motivo dal punto di vista geografico il mercato in esame risulta avere dimensione europea. Tutti i maggiori operatori del mercato operano nei vari paesi europei, data l'omogeneità delle normative e la trascurabile incidenza dei costi di trasporto nella determinazione dei prezzi, nonché – da ultimo – per i rilevanti flussi di importazione.

Effetti dell'operazione

Nel mercato europeo dei serraggi industriali Atica ha una quota dello 0,14% circa mentre il Gruppo 3i, tramite i gruppi ABA e Rasmussen, detiene una quota pari a circa l'11,42%. A seguito dell'operazione in esame, pertanto, il Gruppo 3i verrà a detenere una quota dell'11,56% circa.

Nel segmento Industrial & Trade del mercato europeo dei serraggi industriali Atica ha una quota dello 0,24% circa mentre il Gruppo 3i, tramite i gruppi ABA e Rasmussen, detiene una quota pari a circa l'8,92%. A seguito dell'operazione in esame, pertanto, il Gruppo 3i verrà a detenere una quota del 9,16% circa.

Si rileva invece che nel segmento Automotive del mercato europeo dei serraggi industriali Atica non è attiva, mentre il Gruppo 3i, tramite i gruppi ABA e Rasmussen, detiene una quota pari a circa il 15,20%.

Nel mercato rilevante sono presenti numerosi e qualificati concorrenti, quali Mikalor (Spagna), Caillau (Francia), Kale (Turchia), Jubilee (Inghilterra), Oetiker (Svizzera), Breeze Clamps (USA), A. Raymond (Francia), John Guest (Inghilterra), Straub (Svizzera), Ideal Tridon (USA), Quingdao Hainuo Machinery production Co. Ltd China (Cina), Can Industrial Inc. (Cina) e Kaisom Industrial Co. Ltd (Cina).

In virtù di quanto considerato, si ritiene che nel mercato di riferimento l'operazione non avrà effetti pregiudizievoli per la concorrenza, non determinando modifiche sostanziali nella struttura concorrenziale dello stesso.

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

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

DELIBERA

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

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

Il presente provvedimento verrà pubblicato ai sensi di legge.

IL SEGRETARIO GENERALE

Fabio Cintioli

IL PRESIDENTE

Antonio Catricalà

C8241 - ABN AMBRO INFRASTRUCTURE CAPITAL MANAGEMENT/LAURO DUE*Provvedimento n. 16420*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 25 gennaio 2007;

SENTITO il Relatore Dottor Antonio Pilati;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la comunicazione della società ABN AMBRO Infrastructure Capital Management Ltd, pervenuta in data 3 gennaio 2007;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

ABN AMBRO Infrastructure Capital Management Ltd (di seguito AAICM) è una società di gestione del risparmio di diritto inglese attiva nel settore del *private equity* attraverso investimenti in imprese industriali ed in società di servizi nonchè nel settore del venture capital. AAICM, facente parte del Gruppo bancario-finanziario olandese ABN AMBRO, è direttamente controllata da ABN AMBRO Holding (UK) Limited, quest'ultima a sua volta indirettamente controllata dalla holding ABN AMBRO Holding N.V..

Il fatturato realizzato nel 2005 da AAICM è stato di circa 49 miliardi di euro a livello mondiale, di cui circa [25 – 30]¹ miliardi a livello comunitario e [0,1 – 5] miliardi in Italia.

LAURO DUE S.p.A. (di seguito LAURO DUE) è una holding non operativa interamente controllata dalla società Clessidra SGR S.p.A. per conto del fondo chiuso di investimento Clessidra Capital Partners (Fondo Clessidra). LAURO DUE, attraverso la controllata LAURO UNO², detiene il 100% del capitale sociale della Società Gasdotti Italia S.p.A (di seguito SGI), attiva in Italia nella gestione del servizio di trasporto di gas naturale attraverso una rete di metanodotti in alta pressione.

Nel 2005 LAURO DUE, non essendo attiva, non ha realizzato fatturato.

Nel 2005 SGI ha realizzato in Italia un fatturato pari a circa 32 milioni di euro.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione notificata si sostanzia nell'acquisizione da parte di AAICM del 100% del capitale sociale di LAURO DUE. Pertanto, al perfezionarsi della stessa, AAICM otterrà il controllo esclusivo di LAURO DUE e della sua controllata SGI.

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

² LAURO DUE detiene il 100% del capitale sociale della holding non operativa LAURO UNO.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

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

Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CE n. 139/04, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'articolo dall'art. 16, comma 1, della legge n. 287/90, in quanto il fatturato totale realizzato in Italia dall'insieme delle imprese interessate per l'anno 2005 è stato superiore a 432 milioni di euro.

IV. VALUTAZIONE DELL'OPERAZIONE

Ai fini dell'operazione in esame il mercato del prodotto rilevante è quello della gestione del servizio di trasporto e dispacciamento di gas naturale.

A norma dell'articolo 8, comma 1, del Decreto Legislativo n. 164/00, "*l'attività di trasporto e dispacciamento di gas naturale è attività di interesse pubblico*", consistenti rispettivamente nel trasporto di gas naturale attraverso la rete di gasdotti ad alta pressione e nell'attività diretta ad impartire disposizioni per l'utilizzazione e l'esercizio coordinato degli impianti di coltivazione, di stoccaggio, della rete di trasporto e di distribuzione e dei servizi accessori. Il MAP, in conformità con le disposizioni dell'articolo 9 del medesimo Decreto Legislativo, ha individuato, con decreto ministeriale datato 22 dicembre 2000, i gasdotti in esercizio sul territorio italiano che costituiscono la rete nazionale di gasdotti. Essa comprende i gasdotti ricadenti in mare, i gasdotti di importazione ed esportazione e le relative linee collegate necessarie al loro funzionamento, i gasdotti interregionali, i gasdotti collegati agli stoccaggi, nonché i gasdotti funzionali direttamente e indirettamente al sistema nazionale del gas³. L'articolo 24, comma 1, del Decreto Legislativo n. 164/00 prescrive alle imprese di gas naturale "l'obbligo di permettere l'accesso al sistema a coloro che ne facciano richiesta nel rispetto delle condizioni tecniche di accesso e di interconnessione di cui al presente decreto". Il comma 5 del medesimo articolo attribuisce all'Autorità per l'energia elettrica e il gas (nel seguito AEEG) il compito di fissare "i criteri atti a garantire a tutti gli utenti della rete la libertà di accesso a parità di condizioni, la massima imparzialità del trasporto e del dispacciamento in condizioni di normale esercizio"⁴ e di verificare la conformità ai suddetti criteri dei cd. Codici di Rete redatti dai soggetti che svolgono l'attività di trasporto e dispacciamento. L'AEEG ha, inoltre, il compito, ai sensi dell'articolo 23, comma 2, del citato Decreto Legislativo, di definire le tariffe per il servizio di trasporto e dispacciamento⁵. L'articolo 21, comma 1, del Decreto Legislativo n. 164/00 richiede la separazione societaria dell'attività di trasporto e dispacciamento da tutte le altre attività del settore del gas naturale, ad eccezione dell'attività di stoccaggio, allo scopo di garantire l'utilizzo non discriminatorio del sistema.

³ Il "sistema" è definito, all'art. 2 lett. e del D.Lgs. 164/00 come le reti di trasporto, di distribuzione, gli stoccaggi e gli impianti di GNL ubicati nel territorio nazionale e nelle zone marine soggette al diritto italiano in base ad atti internazionali di proprietà o gestiti dalle imprese di gas naturale, compresi gli impianti che forniscono servizi accessori, nonché quelli di imprese collegate necessari per dare accesso al trasporto e alla distribuzione (art. 2, lettera ee) del medesimo decreto.

⁴ Cfr. la Delibera AEEG n. 137/02 "Adozione di garanzie di libero accesso al servizio di trasporto del gas naturale e di norme per la predisposizione dei codici di rete".

⁵ Cfr. la Delibera AEEG n. 120/01 "Criteri per la determinazione delle tariffe per il trasporto e il dispacciamento del gas naturale e per l'utilizzo dei terminali di Gnl" e successive modifiche e integrazioni.

Il mercato geografico rilevante coincide con il territorio nazionale.

V. EFFETTI DELLA CONCENTRAZIONE

A dati 2006 SGI è proprietaria di una rete di gasdotti di 1300 Km che rappresenta circa il 4% della Rete Nazionale di gasdotti. Pertanto in virtù dell'operazione in esame, AAICM deterrà, attraverso SGI, una quota della rete nazionale di gasdotti pari a circa il 4%, mentre il rimanente 96% della rete attiene ad infrastrutture di proprietà di SNAM RETE GAS S.p.A., società controllata da E.N.I. S.p.A..

Considerato che AAICM non opera, né direttamente né indirettamente, nei mercati in cui è attiva SGI, né nei mercati a monte o a valle, l'operazione comporta una mera sostituzione di un operatore con un altro. Inoltre in ragione delle caratteristiche del mercato rilevante, il quale è soggetto a un regime regolato di accesso alla rete di trasporto ed è caratterizzato dalla presenza di un operatore in posizione assolutamente dominante quale è SNAM RETE GAS, l'operazione in esame non appare idonea a produrre effetti pregiudizievoli per la concorrenza.

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

DELIBERA

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

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

Il presente provvedimento verrà pubblicato ai sensi di legge.

IL SEGRETARIO GENERALE
Fabio Cintioli

IL PRESIDENTE
Antonio Catricalà

C8243 - UNICALCESTRUZZI/MURGIA INERTI

Provvedimento n. 16421

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 25 gennaio 2007;

SENTITO il Relatore Dottor Antonio Pilati;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la comunicazione della società Unicalcestruzzi S.p.A., pervenuta in data 4 gennaio 2007;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

Unicalcestruzzi S.p.A. (di seguito, Unical) è una società con sede a Casale Monferrato (AL), attiva nella produzione e vendita di calcestruzzo preconfezionato e inerti. La società fa parte del gruppo Buzzi Unicem, uno tra i principali operatori a livello internazionale nel settore dei materiali da costruzione, in particolare cemento, calcestruzzo e aggregati. Il capitale sociale di Unical è interamente detenuto da Buzzi Unicem S.p.A., i cui principali azionisti sono Presa S.p.A, Fimedi S.p.A., Alliance Bernstein LP e Amber Capital LP, con quote rispettivamente pari a circa il 44%, il 9,5%, il 10% ed il 2% del capitale sociale.

Nel 2005 il fatturato consolidato realizzato a livello mondiale dal gruppo Buzzi Unicem è stato di circa 2,9 miliardi di euro, di cui circa 855 milioni a livello europeo e circa 940 milioni realizzato a livello nazionale.

Murgia Inerti S.r.l. (di seguito, MI) è una società operante nella produzione e commercializzazione di calcestruzzo e nell'attività di frantumazione di inerti.

Nel 2005 il fatturato realizzato a livello nazionale dal ramo d'azienda di MI oggetto di acquisizione è stato di circa 1 milione di euro.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione comunicata consiste nell'acquisizione da parte di Unical del controllo esclusivo dell'impianto di produzione di calcestruzzo attualmente di proprietà di MI - sito in Valenzano (BA), sulla strada provinciale Valenzano-Adelfia, km.0,500 - da realizzarsi attraverso la stipula di un contratto di affitto di ramo d'azienda, la cui durata è prevista fino al 31 dicembre 2012, con l'esclusione di un suo rinnovo in forma tacita.

L'accordo preliminare siglato dalle parti prevede, infine, un impegno di durata biennale della parte venditrice a non esercitare attività in concorrenza con quella oggetto della cessione, limitatamente alla Provincia di Bari.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

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

Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CE n. 139/04, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'articolo 16, comma 1, della medesima legge, in quanto il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate è stato superiore a 432 milioni di euro.

Il patto di non concorrenza di cui al precedente paragrafo riveste natura accessoria rispetto all'operazione in esame, in quanto appare strettamente funzionale alla salvaguardia del valore del ramo d'azienda acquisito, risultando circoscritto ai prodotti che il venditore offriva prima della cessione, essendo limitato al territorio ove tali prodotti venivano offerti (Provincia di Bari) ed avendo una durata massima di due anni, decorrenti dalla data di perfezionamento della presente operazione¹.

IV. VALUTAZIONE DELLA CONCENTRAZIONE

I mercati rilevanti

L'acquisendo ramo d'azienda di MI è attivo nella produzione e commercializzazione di calcestruzzo nonché di materiali inerti. Pertanto, i mercati interessati ai fini della valutazione della presente operazione sono quelli del calcestruzzo e dei materiali inerti. Inoltre, si ritiene opportuno valutare gli effetti dell'operazione anche sul mercato del cemento, in quanto Unical, essendo controllata da Buzzi Unicem S.p.A., è attiva nella produzione e commercializzazione di cemento, che costituisce una materia prima indispensabile per la produzione di calcestruzzo.

Il calcestruzzo

Il calcestruzzo si ottiene con una miscela di cemento e 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 pre confezionato, cioè come già pronto per l'impiego, oppure essere confezionato direttamente in cantiere dall'utilizzatore stesso. Il mercato della produzione e commercializzazione di 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 il mercato di cui trattasi abbia una dimensione geografica pari ad un raggio di trenta chilometri attorno all'impianto di produzione. Da ciò consegue che, nel caso di specie, il mercato interessato dall'operazione è limitato ad un raggio di 30 km dall'impianto sito in Valenzano (BA), sulla strada provinciale Valenzano-Adelfia, in provincia di Bari.

I materiali inerti

I materiali inerti, quali ghiaia e sabbia, costituiscono insieme al cemento (oltre che all'acqua e ad eventuali additivi) gli elementi necessari per la produzione del calcestruzzo. Le dimensioni del mercato geografico degli inerti, in virtù del basso valore aggiunto del prodotto e dell'elevata incidenza dei costi di trasporto, vanno individuate in ambito locale. Considerato che non è

¹ Cfr., in proposito, i punti 18-26 della Comunicazione della Commissione sulle restrizioni direttamente connesse e necessarie alle concentrazioni (2005/C 56/03).

abituale economico trasportare i materiali inerti oltre il raggio di circa 30 chilometri dal luogo di estrazione e lavorazione, il mercato geografico interessato dall'operazione può essere individuato nel territorio della provincia di Bari, con riferimento all'area circostante il citato impianto di Valenzano.

Il cemento

Il cemento deriva sinteticamente dalla frantumazione di alcune materie prime (calcare, marna etc.), dalla loro omogeneizzazione e cottura, onde ottenere il semilavorato denominato *clinker*. Detto semilavorato, con l'aggiunta di opportuni correttivi (nel caso anche caratterizzanti), viene poi macinato per ottenere il cemento nelle sue varie tipologie, diverse per composizione chimica e caratterizzazione fisico/meccanica. Il cemento è l'elemento principale per la produzione del calcestruzzo, non sostituibile con altri materiali. Nel mercato del cemento la distribuzione geografica delle unità produttive è attribuibile in larga misura all'elevato rapporto fra peso e prezzo del cemento e, conseguentemente, all'alta incidenza dei costi di trasporto in relazione a quelli unitari di produzione. Tale fattore, che rende antieconomico il trasporto a grande distanza (ossia superiore ai 300 km), comporta, anche in ragione della particolare conformazione geografica del territorio nazionale, la segmentazione del mercato nazionale del cemento in alcune macroaree, comprendenti le regioni che possono essere servite da un medesimo stabilimento produttivo. Nel caso in esame, la dimensione geografica del mercato rilevante corrisponde alla macroarea del Sud d'Italia, comprendente le regioni Campania, Abruzzo, Molise, Puglia, Basilicata e Calabria, che è attualmente rifornita dalle unità produttive Buzzi Unicem di Barletta (BA) e Guidonia (RM), nonché da quella di Caserta-S.Clemente, facente capo alla partecipata Cementi Moccia S.p.A..

Effetti della concentrazione

Per quanto concerne la produzione e commercializzazione di calcestruzzo, UNICAL non è presente nel mercato geografico interessato dall'operazione in esame, dove l'acquisendo ramo d'azienda detiene una quota (in volume) che, nel 2005, era inferiore a $[0-5\%]^2$. In tale mercato sono peraltro presenti importanti e numerosi operatori con quote superiori a $[10-20\%]$ (Calcestruzzi S.p.A. e Betonimpianti S.p.A.), a $[5-10\%]$ (Deva Calcestruzzi S.r.l.) e a $[0-5\%]$ (Calcestruzzi Bari S.r.l., Brandonisio Calcestruzzi S.r.l., Oemme Calcestruzzi S.r.l.).

Con riferimento al mercato dei materiali inerti, si evidenzia che il gruppo Buzzi Unicem non opera nel mercato geografico rilevante, dove sono comunque presenti altri qualificati operatori attivi nell'estrazione e lavorazione di inerti.

Per quanto riguarda gli effetti verticali derivanti dall'operazione in esame sul mercato del cemento, si evidenzia che l'impianto di produzione di calcestruzzo di MI non è attualmente rifornito di cemento da alcuna società del gruppo Buzzi Unicem.

In tale contesto, l'operazione in esame non appare comunque suscettibile di determinare alcuna variazione rispetto all'attuale situazione nel mercato del cemento, considerato che, secondo le stime delle Parti, l'acquisizione del ramo d'azienda di cui trattasi potrebbe comportare un

² Nella presente versione alcuni dati sono indicati con il sistema delle forcelle, in quanto si sono ritenuti sussistenti elementi di riservatezza o di segretezza delle informazioni.

incremento delle vendite di cemento da parte di Unical corrispondente ad un aumento della relativa quota di mercato pari a circa [0-3%].

Sulla base delle considerazioni che precedono, si ritiene che l'operazione stessa non sia in grado di modificare gli equilibri concorrenziali esistenti nei mercati di riferimento.

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

DELIBERA

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

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

Il presente provvedimento verrà pubblicato ai sensi di legge.

IL SEGRETARIO GENERALE

Fabio Cintioli

IL PRESIDENTE

Antonio Catricalà

C8244 - BENCOM/RAMO D'AZIENDA DI MY MARKET

Provvedimento n. 16422

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 25 gennaio 2007;

SENTITO il Relatore Dottor Antonio Pilati;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la comunicazione della società BENCOM S.r.l., pervenuta in data 4 gennaio 2006;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

Bencom S.r.l. (di seguito Bencom) è una società controllata interamente da Benetton Group S.p.A., società holding dell'omonimo gruppo facente capo alla famiglia Benetton.

Benetton Group S.p.A. e le società alla medesima facenti capo (assieme il "Gruppo Benetton") producono, fanno produrre e commercializzano articoli ed accessori per abbigliamento casual, abbigliamento sportivo e c.d. street, incluse calzature, contraddistinti dai marchi di proprietà, tra i quali "United Colors of Benetton", "Sisley", "012", "The Hip Site", "Killer Loop" e "Playlife". Il gruppo Benetton, infine, produce e fa produrre e commercializza *skateboards* e *snowboards* con il marchio Killer Loop. La commercializzazione e la vendita dei prodotti ed accessori di abbigliamento avviene per il tramite di esercizi commerciali, allo stato per lo più di proprietà e gestione di terzi, specializzati nella vendita dei summenzionati prodotti e "ad immagine".

Nel 2005 il gruppo Benetton ha realizzato, a livello mondiale, un fatturato consolidato di circa 1.756 milioni di euro, di cui circa 1.481 milioni di euro per vendite nell'Unione Europea e circa 849 milioni di euro per vendite in Italia.

Oggetto di acquisizione è un ramo di azienda di proprietà della società My Market S.r.l., attiva nella vendita al dettaglio di articoli di abbigliamento e accessori per uomo, donna e bambino, calzature, prodotti di pelletteria, cartoleria e profumeria, occhiali e orologi.

Il ramo d'azienda è costituito da un esercizio commerciale sito in Viareggio (LU), Viale Regina Margherita, angolo Via Duse, organizzato per lo svolgimento dell'attività di vendita al dettaglio di abbigliamento e accessori, munito di autorizzazione amministrativa rilasciata dalla competente autorità comunale. Il ramo d'azienda è già destinato alla vendita di prodotti a marchio "Benetton".

Nel 2005, il fatturato attribuibile al ramo d'azienda oggetto d'acquisto è pari a circa [0-5]¹ milioni di euro.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione comunicata riguardante l'acquisto, da parte di Bencom, del ramo d'azienda di cui sopra, comprende i locali, gli impianti, le attrezzature e gli arredi ivi presenti, l'avviamento commerciale, l'intestazione dell'autorizzazione amministrativa, nonché il diritto di condurre in

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

locazione l'immobile ove il ramo d'azienda è esercitato, in ragione del contratto di locazione relativo.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

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

Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CE n. 139/04, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'articolo 16, comma 1, della medesima legge, in quanto il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate è stato superiore a 432 milioni di euro.

IV. VALUTAZIONE DELLA CONCENTRAZIONE

Il mercato del prodotto

Il settore interessato dalla presente operazione è quello della distribuzione al dettaglio di capi di abbigliamento e dei relativi accessori. In particolare, il gruppo Benetton è attivo a livello nazionale nella produzione di capi femminili, maschili e per bambino, di genere sia formale sia informale, attraverso numerosi punti vendita gestiti sia direttamente che da soggetti terzi. Gli articoli e gli accessori per l'abbigliamento sono prodotti e commercializzati dal Gruppo Benetton con diversi marchi tra i quali United Colors of Benetton, Sisley, 012, The Hip Side, Killer Loop e Playlife.

Il ramo d'azienda oggetto di acquisizione commercializza prodotti di abbigliamento in provincia di Lucca.

In Italia, la distribuzione dei capi d'abbigliamento e degli accessori avviene attraverso due canali principali: i negozi tradizionali, spesso specializzati per tipologie di prodotto, e la distribuzione moderna. La distribuzione moderna si distingue da quella tradizionale al dettaglio innanzitutto per il servizio offerto al cliente: nei punti vendita della distribuzione moderna prevale infatti il libero servizio, mentre nei negozi tradizionali la vendita assistita. Inoltre, la distribuzione moderna si caratterizza, dal punto di vista della tipologia dei punti vendita, per la grande superficie di questi ultimi e per la presenza di reparti dedicati a differenti categorie di prodotti (abbigliamento uomo, donna, bambino, abbigliamento intimo), mentre i punti vendita tradizionali sono spesso specializzati in una gamma ristretta di prodotti.

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

Sulla base di queste considerazioni, si ritiene, dunque, che la distribuzione moderna e i negozi tradizionali facciano parte del medesimo mercato.

Il mercato geografico

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

Il mercato geografico rilevante ai fini dell'operazione presenta dimensione provinciale, corrispondente alla provincia di Lucca.

Effetti dell'operazione

Nel 2005 la quota di mercato detenuta dal gruppo Benetton nella provincia di Lucca è stata pari a circa [0-10%], mentre al ramo d'azienda oggetto di acquisizione è attribuibile una quota inferiore all'1%.

Nel mercato in esame sono altresì presenti numerosi concorrenti tra i quali i principali risultano essere Stefanel, Upim e Prenatal.

Data la trascurabile incidenza dell'acquisto di un ulteriore punto vendita, l'operazione non è idonea a modificare la situazione concorrenziale del mercato della distribuzione di capi di abbigliamento e accessori nella provincia di Lucca.

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

DELIBERA

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

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

Il presente provvedimento verrà pubblicato ai sensi di legge.

IL SEGRETARIO GENERALE
Fabio Cintioli

IL PRESIDENTE
Antonio Catricalà

C8245 - GENERAL ELECTRIC/VETCO INTERNATIONAL*Provvedimento n. 16423*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 25 gennaio 2007;

SENTITO il Relatore Giorgio Guazzaloca;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la comunicazione della società GENERAL ELECTRIC COMPANY, pervenuta in data 8 gennaio 2007;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

GENERAL ELECTRIC COMPANY (di seguito GE) è una società di diritto statunitense a capo dell'omonimo gruppo industriale attivo a livello mondiale in numerosi settori tra i quali l'aviazione, i servizi finanziari ed assicurativi, i sistemi d'informazione, le apparecchiature e tecnologie per il settore energetico, i sistemi di trasporto e le apparecchiature industriali, i servizi informatici e le attrezzature per la generazione di energia.

GE Oil & Gas, in cui verrà integrata la società oggetto di acquisizione, è una divisione del Gruppo GENERAL ELECTRIC che produce e commercializza turbine a gas ed a vapore, compressori, turboespansori, pompe, valvole di controllo e di sicurezza. Essa fornisce servizi finalizzati a mantenere i macchinari in funzione a pieno regime e presta servizi di supporto per l'installazione, manutenzione e collaudo.

Nel 2005 il fatturato di GE a livello mondiale è stato pari a 120 miliardi di euro di cui [10-40]¹ miliardi nell'Unione Europea e circa [0-10] miliardi in Italia.

VETCO INTERNATIONAL LIMITED (di seguito VETCO) è una società di diritto statunitense, holding del Gruppo VETCO, il quale fornisce a livello mondiale sistemi, prodotti e servizi per l'attività di *upstream* nel settore del petrolio e del gas per il tramite di due sotto-gruppi operativi: Vetco Gray e Vetco Aibel.

Vetco Gray è un operatore specializzato nella fornitura di un'ampia gamma di prodotti e sistemi per la produzione *onshore* e *offshore* di petrolio e gas, quali i sistemi di perforazione e produzione sottomarina, i connettori speciali, i sistemi di controllo dei flussi e l'attrezzatura sottomarina di completamento.

Vetco Aibel fornisce all'industria del petrolio e del gas servizi di *project management*, servizi di progettazione, affidamento dei lavori e costruzione, sistemi per il trattamento e modifica di impianti di produzione.

Nel 2005 VETCO ha realizzato nel mondo un fatturato pari a 1.087 milioni di euro e in Italia un fatturato [inferiore a 1 milione di] euro.

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

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione consiste nell'acquisizione dell'intero capitale sociale di VETCO da parte di GE. L'effettiva acquisizione del capitale farà seguito ad una riorganizzazione di VETCO per effetto della quale la sua controllata Vetco Aibel trasferirà il proprio ramo d'azienda relativo ai sistemi sottomarini ad una filiale di VETCO di nuova istituzione che verrà scorporata da VETCO e ceduta agli attuali azionisti di quest'ultima.

Per effetto delle operazioni sopra descritte, GE acquisirà il controllo su tutte le filiali di VETCO fatta eccezione per Vetco Aibel e potrà sviluppare nuovi prodotti in un settore che è complementare rispetto alle attività che attualmente svolge.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

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

Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CE n. 139/04, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'articolo 16, comma 1, della medesima legge, in quanto il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate è stato superiore a 432 milioni di euro.

IV. VALUTAZIONE DELLA CONCENTRAZIONE

Il mercato interessato

Il mercato interessato è quello della produzione e commercializzazione di attrezzature e sistemi per la perforazione e completamento dei pozzi di produzione di petrolio e gas.

La produzione di petrolio e gas, sia in superficie (*onshore*) che in mare (*offshore*), implica due diverse fasi: la perforazione e le attività di completamento. Una volta scoperto il campo, la società petrolifera o estrattrice del gas scava i c.d. pozzi esplorativi. Nel caso di produzione sottomarina, le attività di perforazione richiedono l'uso di *risers*, vale a dire di tubi che fungono, da un lato, come sonda per l'asta della trivella dalla piattaforma al fondo marino dove è ubicato il pozzo, dall'altro, come condotto per il fluido di perforazione. Una volta trovato il petrolio e/o il gas, il pozzo diventa produttivo e quindi si ritira lo strumento di perforazione e si procede all'installazione degli strumenti di completamento che hanno la funzione di stabilizzare il pozzo ed avviare e sostenere la fase di produzione. Conclusa la fase di completamento del pozzo e di estrazione, il petrolio/gas subisce un primo trattamento consistente nella separazione dei diversi fluidi, è quindi condotto verso la terraferma o stivato nei serbatoi di raccolta, per poi essere trasportato altrove.

I contratti per la produzione di petrolio e gas vengono aggiudicati separatamente per le varie fasi della produzione a vari operatori, cui vengono affidati compiti diversi, oppure ad un unico operatore sulla base di un contratto "chiavi in mano" (*turnkey*), che poi subappalta le varie attività ad altri operatori.

VETCO vende i propri prodotti e servizi legati alla perforazione ed al completamento dei pozzi sia ai consumatori finali che ai contraenti *turnkey*, mentre non opera alla stregua di un operatore *turnkey*.

Dal punto di vista geografico il mercato ha dimensione mondiale in quanto i prodotti in questione sono venduti in tutto il mondo senza significative differenze di prezzo. I fornitori sono in genere società multinazionali con sedi e impianti nelle principali zone di produzione di idrocarburi, in grado di offrire i propri prodotti ove esista la domanda a condizioni simili. Inoltre, in questo settore, le gare d'appalto vengono svolte su scala mondiale e vedono la partecipazione di operatori provenienti da qualsiasi parte del mondo.

Gli effetti dell'operazione

L'operazione non appare idonea a mutare in misura significativa le condizioni concorrenziali esistenti nel mercato interessato, tenuto conto che VETCO ha una quota pari a circa il [15-25%] mentre GE non vi è presente.

Non vi è alcuna sovrapposizione orizzontale tra le attività delle parti dal momento che i clienti che acquistano i compressori, le pompe e le valvole da GE Oil & Gas sono diversi da quelli che acquistano i sistemi di perforazione e completamento offerti dalla VETCO. Generalmente, infatti, vengono svolte gare separate per i prodotti offerti da GE e quelli della VETCO, e soggetti diversi stabiliscono le specifiche tecniche e organizzano le gare per l'aggiudicazione dei contratti. GE, pertanto, non potrebbe offrire ai propri clienti dei pacchetti di prodotti che includano sia i propri prodotti che quelli della VETCO.

Non sussiste poi una relazione verticale tra i prodotti di GE Oil & Gas ed i sistemi e dispositivi commercializzati da VETCO nel settore del petrolio e del gas. Infatti non sussistono rapporti cliente-fornitore tra GE Oil & Gas o i suoi concorrenti, da un lato, e VETCO e i suoi concorrenti, dall'altro.

In conclusione, vista l'assenza di effetti orizzontali e verticali dell'operazione, si ritiene che questa non sia suscettibile di sollevare preoccupazioni concorrenziali.

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

DELIBERA

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

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

Il presente provvedimento verrà pubblicato ai sensi di legge.

IL SEGRETARIO GENERALE
Fabio Cintioli

IL PRESIDENTE
Antonio Catricalà

C8249 - SVILUPPO DISCOUNT/RAMI D'AZIENDA DI VF SUPERMERCATI

Provvedimento n. 16424

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 25 gennaio 2007;

SENTITO il Relatore Giorgio Guazzaloca;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la comunicazione della società Sviluppo Discount S.p.A., pervenuta in data 9 gennaio 2007;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

Sviluppo Discount S.p.A. (di seguito, Sviluppo Discount), con sede a Milano, è una società attiva nella vendita al dettaglio di generi alimentari e non, attraverso una rete di punti vendita della tipologia *discount* ad insegna "Dico".

Il capitale sociale di Sviluppo Discount è detenuto da varie società aderenti al sistema Coop, e segnatamente da: Coop Adriatica S.c. a r.l., Novacoop S.c. a r.l., Coop Lombardia S.c. a r.l., Coop Liguria S.c. a r.l., Coop Consumatori Nord-Est S.c. a r.l., Finpar S.p.A. e Unicoop Tirreno Società Cooperativa.

Nel 2005, il fatturato realizzato da Sviluppo Discount in Italia è stato di circa 508 milioni di euro.

Oggetto di acquisizione sono due rami d'azienda appartenenti a VF Supermercati S.r.l., società che esercita attività di commercio al minuto e all'ingrosso di generi alimentari e di largo consumo e che ha realizzato nel 2005 un fatturato di circa 6,5 milioni di euro.

I rami d'azienda oggetto di acquisizione sono costituiti da:

- un punto vendita sito a Campagnano (RM), con una superficie di vendita di m² 480 destinata alla commercializzazione di generi alimentari e di largo consumo;
- un punto vendita sito a Formello (RM), con una superficie di vendita di m² 698 destinata alla commercializzazione di generi alimentari e di largo consumo.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione comunicata consiste nell'acquisto, da parte di Sviluppo Discount S.r.l., dei rami d'azienda sopra indicati.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

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

Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CE n. 139/04, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'articolo 16, comma 1, della medesima legge, in quanto il fatturato totale

realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate è stato superiore a 432 milioni di euro.

IV. VALUTAZIONE DELLA CONCENTRAZIONE

Il mercato del prodotto

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

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

Inoltre, sulla base di quanto rilevato dall'Autorità nel caso Sviluppo Discount/Gestione Discount² con riferimento ai punti vendita gestiti secondo la formula del *discount*, risulta definita un'ampia catena di forti relazioni di sostituibilità, che va dagli *hard discount* ai *soft discount*, fino ad altre tipologie di punti vendita della distribuzione moderna di dimensione corrispondente.

Nel caso in esame, considerato che i punti vendita oggetto di acquisizione saranno gestiti con la formula *discount* e che la superficie di vendita degli stessi è pari, rispettivamente, a 480 m² e 698 m², equivalente a quella di un supermercato, il mercato interessato è quello dei supermercati, composto da tutti i punti vendita della distribuzione moderna.

Il mercato geografico

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

Nel caso in esame, il mercato geografico interessato è rappresentato, quindi, dal territorio della provincia di Roma, in cui sono attivi i punti vendita oggetto di acquisizione.

Effetti dell'operazione

Con riguardo alla provincia di Roma, Coop detiene nel mercato dei supermercati una quota di poco inferiore al 6%³. Tale quota non appare suscettibile di essere incrementata in maniera

¹ Provvedimento n. 6113 del 18 giugno 1998, C3037, *Schemaventuno-Promodes/Gruppo GS*, in Boll. n. 25/98.

² Cfr. provvedimento dell'Autorità n. 8423 del 28 giugno 2000, *Sviluppo Discount/Gestione Discount*, (I397), in Boll. n. 26/00.

³ Elaborazioni dell'Autorità sulla base di dati Nielsen 2006.

significativa a seguito dell'operazione in esame, in ragione dell'esigua quota imputabile ai punti vendita oggetto di acquisizione, sicuramente inferiore all'1%.

Si fa presente, peraltro, che nel mercato sono attivi numerosi qualificati concorrenti con quote significativamente superiori a quella detenuta da Coop, quali: Conad, che detiene una quota di circa il 19%, Carrefour Italia con il 18%, e Auchan con l'11%.

Per quanto precede, la concentrazione non appare in grado di modificare gli assetti concorrenziali del mercato interessato.

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

DELIBERA

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

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

Il presente provvedimento verrà pubblicato ai sensi di legge.

IL SEGRETARIO GENERALE

Fabio Cintioli

IL PRESIDENTE

Antonio Catricalà

C8277 - BANCHE POPOLARI UNITE/BANCA POPOLARE LOMBARDA E PIEMONTESE*Provvedimento n. 16427*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 6 febbraio 2007;

SENTITO il Relatore Dottor Antonio Pilati;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287, e successive modifiche;

VISTA la legge 28 dicembre 2005, n. 262, e successive modifiche;

VISTA la comunicazione di Banche Popolari Unite S.c.p.a. e di Banca Lombarda e Piemontese S.p.A. pervenuta in data 22 gennaio 2007;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

LE PARTI

Banche Popolari Unite S.c.p.a. (di seguito anche BPU) è la capogruppo dell'omonimo gruppo bancario (di seguito anche gruppo BPU). Il gruppo BPU opera in tutto il territorio nazionale con circa 1.182 sportelli. Tra le banche controllate si richiamano Banca Carime S.p.A., Banca Popolare Commercio e Industria S.p.A., Banca Popolare di Ancona S.p.A., Banca Popolare di Bergamo S.p.A., Centrobanca S.p.A. e B@nca 24-7 S.p.A.

Il gruppo BPU è attivo anche in diversi mercati finanziari e assicurativi, in particolare nel settore del risparmio gestito in *partnership* con Prudential Financial Inc., attraverso l'impresa comune BPU Pramerica SGR S.p.A. (nel seguito anche "BPU Pramerica"), e nel settore assicurativo attraverso la controllata BPU Assicurazioni Vita S.p.A. (nel seguito anche "BPU Assicurazioni Vita"), nonché con la *joint venture* Aviva Vita S.p.A. (nel seguito anche "Aviva Vita"), partecipata insieme alla società Commercial Union Vita S.p.A. (nel seguito anche "CUV").

BPU, quotata presso il Mercato Telematico di Borsa Italiana, risulta avere un capitale sociale detenuto da una molteplicità di azionisti nessuno dei quali, per espressa previsione di legge (art. 30(2) del TUB), può possedere quote superiori allo 0,5%, fatta eccezione per gli organismi di investimento collettivo in valori mobiliari.

Nessun azionista, secondo le parti, controlla BPU né direttamente né indirettamente.

Il gruppo BPU ha realizzato, nel 2005, un fatturato complessivo a livello mondiale pari a 6.886 milioni di euro, di cui [5.000-10.000]¹ milioni di euro nell'Unione Europea. In Italia, il medesimo gruppo ha sviluppato, nel 2005, un fatturato, da considerarsi ai sensi dell'art. 16, commi 1 e 2, della legge n. 287/90, pari a [5.000-10.000] milioni di euro.

Il gruppo BPU realizza più di due terzi del proprio fatturato in Italia.

Banca Lombarda e Piemontese S.p.A. (di seguito anche Banca Lombarda) è la capogruppo dell'omonimo gruppo bancario (anche gruppo BLP) e risulta attiva, direttamente o mediante

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

società controllate, nei mercati bancari tradizionali. Il gruppo BLP opera in tutto il territorio nazionale con circa 794 sportelli. Tra le banche controllate si richiamano Banco di Brescia S.p.A., Banco di San Giorgio S.p.A., Banca Regionale Europea S.p.A., Banca di Valle Camonica S.p.A. e Banca Lombarda Private Investment S.p.A..

Il gruppo BLP è attivo anche in diversi mercati finanziari e assicurativi, in particolare nel settore del risparmio gestito, attraverso le società controllate Capitalgest SGR (nel seguito anche Capitalgest), Capitalgest Alternative Investment SGR (nel seguito anche CAI), Sifru Gestioni Fiduciarie SIM (nel seguito anche "Sifru") e Grifogest SGR (nel seguito anche "Grifogest"); nonché nel settore assicurativo attraverso la società partecipata Lombarda Vita S.p.A. (nel seguito anche "Lombarda Vita").

Le azioni di Banca Lombarda sono quotate presso il Mercato Telematico di Borsa Italiana.

In forza dello statuto di Banca Lombarda nessuno dei soci può possedere, a qualunque titolo, azioni ordinarie per un quantitativo superiore al 5% del capitale sociale. Peraltro, è in vigore un patto di sindacato di blocco e voto limitatamente alle assemblee straordinarie, al quale risulta vincolato, alla data del 30 novembre 2006, il 46,88% del capitale sociale.

I principali azionisti di Banca Lombarda, aventi quote comprese tra circa l'1% e il 5% nonché partecipanti al suddetto patto, sono, tra gli altri: Carlo Tassara S.p.A., Fondazione Cassa di Risparmio di Cuneo, Fondazione Banca del Monte di Lombardia, Findim Group S.A., Solofid S.p.A., Società Cattolica di Assicurazione c.a.r.l., La Scuola S.p.A., UPIFRA S.A. e Olymbos S.p.A.. Azionista e aderente al patto è anche Mittel Partecipazioni Stabili S.r.l..

Il gruppo BLP ha realizzato, nel 2005, un fatturato complessivo a livello mondiale pari a 3.835 milioni di euro, di cui [1.000-5.000] milioni di euro nell'Unione Europea. In Italia, il medesimo gruppo ha sviluppato, nel 2005, un fatturato, da considerarsi ai sensi dell'art. 16, commi 1 e 2 della legge n. 287/90, pari a [1.000-5.000] milioni di euro.

Il gruppo BLP realizza più di due terzi del proprio fatturato in Italia.

DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione di fusione

L'operazione prevede la fusione per incorporazione di Banca Lombarda in BPU, con il mantenimento della connotazione popolare. L'operazione di fusione è principalmente regolata dal progetto di fusione per incorporazione². Tale progetto di integrazione tra BPU e Banca Lombarda è stato preliminarmente approvato in data 13 novembre 2006 dai rispettivi Consigli di Amministrazione. In pari data, il patto di sindacato di Banca Lombarda ha favorevolmente deliberato sul progetto di aggregazione.

In data 19 gennaio 2007, i Consigli di Amministrazione di BPU e Banca Lombarda hanno approvato il progetto di fusione. Le Assemblee straordinarie chiamate a deliberare l'approvazione del progetto di fusione sono state convocate per i giorni 2 (in prima convocazione) e 3 marzo 2007 (in seconda convocazione)³.

² Cfr. allegato F 1.1. contenente, tra l'altro, la bozza di Statuto della nuova capogruppo risultante dalla fusione.

³ La fusione avrà efficacia in una data non anteriore al 1° aprile 2007.

La realizzazione di tale operazione di fusione, come espressamente indicato dalle parti nella comunicazione di notifica, non è subordinata al preventivo ottenimento del nullaosta di questa Autorità.

In base al rapporto di cambio concordato tra le parti, la composizione del capitale post fusione sarà rappresentata per circa il 54% da azioni detenute da azionisti di BPU e per circa il 46% da azioni detenute da ex azionisti di Banca Lombarda.

A decorrere dalla data di efficacia della fusione, gli azionisti di Banca Lombarda diverranno, in base a quanto espressamente previsto nel progetto di fusione, soci di BPU - la quale manterrà la propria forma giuridica di banca popolare cooperativa -, e saranno pertanto soggetti alla normativa sulle società cooperative bancarie e, in particolare, a quanto previsto dall'art. 30 del Decreto Legislativo 1° settembre 1993 n. 385⁴.

Avute presenti le disposizioni di legge sulle banche popolari e in base alla bozza di Statuto, ogni decisione sull'accoglimento delle domande di ammissione a Socio è adottata dal Consiglio di Gestione, anche alla luce dei criteri generali indicati dal Consiglio di Sorveglianza.

La governance della banca post merger

Sulla *governance* della società *post merger*, le parti intendono adottare il modello di gestione c.d. dualistico, caratterizzato, in particolare, dalla presenza del Consiglio di Sorveglianza, organo intermedio tra l'assemblea dei soci e l'organo di amministrazione, denominato Consiglio di Gestione⁵.

Il Consiglio di Sorveglianza

Il Consiglio di Sorveglianza è composto da 23 membri eletti fra i soci aventi diritto di voto (11 espressione di BPU, 11 di Banca Lombarda e 1 delle liste di minoranza) tra cui il Presidente, un Vice Presidente Vicario e due Vice Presidenti. Primo Presidente del Consiglio di Sorveglianza sarà di espressione Banca Lombarda, mentre primo Vice Presidente Vicario sarà di espressione BPU.

I membri del Consiglio di Sorveglianza restano in carica per tre esercizi.

Il Consiglio di Sorveglianza avrà il potere di nomina, su proposta del Comitato Nomine, e revoca dei componenti del Consiglio di Gestione e del suo Presidente e Vice Presidente. Inoltre, sarà il Consiglio di Sorveglianza, su proposta del Consiglio di Gestione, a deliberare, tra l'altro, sulla definizione degli indirizzi generali programmatici e strategici del gruppo; ad approvare il bilancio di esercizio e il bilancio consolidato predisposti dal Consiglio di Gestione; ad autorizzare il Consiglio di Gestione ad esercitare la delega per gli aumenti di capitale sociale o l'emissione di obbligazioni eventualmente conferita dall'Assemblea. Su proposta del Consiglio di Gestione è il Consiglio di Sorveglianza che delibererà sulle autorizzazioni relative ai piani industriali e/o finanziari ed ai budget del gruppo, nonché sulle autorizzazioni relative alle operazioni strategiche.

Il Consiglio di Sorveglianza è previsto debba riunirsi almeno ogni 60 giorni e per la validità delle riunioni è necessaria la presenza della maggioranza dei consiglieri in carica. Il Consiglio di Sorveglianza delibera con il voto favorevole della maggioranza assoluta dei Consiglieri presenti alla votazione.

⁴ In particolare, il D.Lgs. 1° settembre 1993, n. 385, prevede che (i) ciascun socio ha un solo voto indipendentemente dal numero di azioni possedute e che (ii) nessun socio, fatta eccezione per gli organismi di investimento collettivo in valori mobiliari, può possedere una partecipazione al capitale sociale superiore allo 0,50%.

⁵ Cfr bozza di Statuto – allegato A F1.1.

E' lo stesso Consiglio di Sorveglianza che istituirà un Comitato per il Controllo Interno, composto da 3 a 5 Consiglieri, determinandone i poteri e il regolamento di funzionamento, nonché il Comitato Nomine, composto da 6 membri tra i quali il Presidente del Consiglio di Sorveglianza, con funzioni di Presidente, ed il Vice Presidente Vicario.

Il Comitato Nomine designa i candidati alle cariche di membri del Consiglio di Sorveglianza da trasmettere al Consiglio di Sorveglianza medesimo per la presentazione della lista all'Assemblea. Il Comitato Nomine designa inoltre i candidati alle cariche di membri del Consiglio di Gestione da sottoporre al Consiglio di Sorveglianza.

Il Consiglio di Gestione

Il Consiglio di Gestione è composto da un minimo di 7 ad un massimo di 11 membri, tra cui un Presidente, un Vice Presidente ed un Consigliere Delegato, eletti tra i soci aventi diritto di voto da parte del Consiglio di Sorveglianza, su proposta del Comitato Nomine, previa determinazione del loro numero.

I componenti del Consiglio di Gestione durano in carica tre esercizi. E' espressamente previsto dalla bozza di Statuto che i membri del Consiglio di Gestione possono essere Amministratori, membri del Consiglio di Gestione o Direttori Generali di società concorrenti⁶.

Il Consiglio di Gestione si riunisce almeno una volta al mese, nonché ogniqualvolta il Presidente ritenga opportuno convocarlo o quando ne venga fatta richiesta da 5 membri.

Per la validità delle adunanze del Consiglio di Gestione è necessaria la presenza di più della metà dei componenti in carica e le deliberazioni del Consiglio di Gestione sono assunte a votazione palese, con il voto favorevole della maggioranza dei membri presenti.

Al Consiglio di Gestione spetta la gestione dell'impresa in conformità con gli indirizzi generali programmatici e strategici approvati dal Consiglio di Sorveglianza, su proposta del Consiglio di Gestione stesso. Oltre alle materie per legge non delegabili, sono riservate all'esclusiva competenza del Consiglio di Gestione le decisioni concernenti, tra l'altro, la definizione degli indirizzi generali programmatici e strategici della Società e del Gruppo da sottoporre all'approvazione del Consiglio di Sorveglianza; la predisposizione dei piani industriali e/o finanziari, nonché del budget; la politica di gestione dei rischi e dei controlli interni; la redazione del progetto di bilancio di esercizio e del progetto di bilancio consolidato; la designazione alla carica di membro del CdA e del collegio sindacale delle società appartenenti al gruppo; la determinazione dell'assetto organizzativo, amministrativo e contabile della Società; le operazioni aventi significativo rilievo strategico, economico, finanziario e patrimoniale ovvero la predisposizione delle operazioni da sottoporre comunque all'autorizzazione del Consiglio di Sorveglianza.

Il Consiglio di Gestione, nei limiti consentiti dalle disposizioni di legge e di Statuto, delega proprie attribuzioni ad uno dei suoi membri, che assume la qualifica di Consigliere Delegato. In particolare, il Consigliere Delegato potrà sovrintendere alla gestione aziendale e del gruppo, curare il coordinamento strategico e il controllo gestionale aziendale, sottoporre al Consiglio di Gestione gli indirizzi di gestione, il piano strategico e industriale, il *budget* e proporre la politica di bilancio

⁶ Cfr. art. 30 dell'allegato A -F.1.1. "Progetto di fusione". Tale articolo recita, in particolare, quanto segue: "*I membri del Consiglio di Gestione possono essere Amministratori, membri del Consiglio di Gestione o Direttori Generali di società concorrenti; è peraltro richiesta l'autorizzazione del Consiglio di Sorveglianza qualora si tratti di società esterne al Gruppo [-] ovvero comunque non partecipate dalla Società*".

QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione in esame, in quanto comporta la fusione di due imprese, costituisce una concentrazione ai sensi dell'articolo 5, comma 1, lettera *a*), della legge n. 287/90.

Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CE n. 139/04, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'articolo 16, commi 1 e 2, della medesima legge, in quanto il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate è stato superiore a 432 milioni di euro.

VALUTAZIONE DELLA CONCENTRAZIONE

L'operazione in oggetto ha un impatto potenziale su diversi mercati ricompresi nel settore bancario tradizionale, in altri settori del credito (non solo strettamente bancario), nel settore del risparmio gestito, nonché in quello assicurativo.

Attività bancaria tradizionale

Nell'ambito del settore bancario in senso stretto risultano rilevanti, al fine di valutare gli effetti dell'operazione di fusione in esame, i seguenti mercati:

Mercato della raccolta

Per consolidato orientamento della Banca d'Italia e dell'Autorità, il mercato della raccolta identifica l'insieme della raccolta diretta bancaria (a breve termine) da clientela ordinaria mediante: conti correnti liberi e vincolati, depositi a risparmio, buoni fruttiferi, nonché i certificati di deposito. In tale definizione del mercato della raccolta non è compresa la raccolta postale, in particolare, la raccolta attraverso conto corrente Bancoposta, buoni e libretti postali⁷.

Relativamente a tale mercato le parti richiamano le analisi condotte in merito dall'Autorità, le quali hanno evidenziato la non completa e generalizzata sostituibilità del conto corrente bancario con quello di Bancoposta nonché il profilo di complementarità più che di sostituibilità⁸; tuttavia le parti ritengono che Poste Italiane eserciti una pressione competitiva nei mercati interessati.

Dal punto di vista geografico il mercato della raccolta bancaria ha rilevanza territoriale provinciale in considerazione della scarsa mobilità dal lato della domanda.

Nel mercato della raccolta diretta bancaria, a livello provinciale, la tabella sottostante riporta la quota di mercato del gruppo BPU, del gruppo BLP e dell'aggregato post fusione, in tutte le province ove il valore relativo a quest'ultimo aggregato supera il 25%.

⁷ Si veda, al riguardo, la definizione del mercato rilevante della raccolta adottata dall'Autorità garante della concorrenza e del mercato nel provvedimento relativo al caso C8027 - BANCA INTESA/SAN PAOLO IMI, 20 dicembre 2006.

⁸ Le analisi richiamate dalle parti fanno riferimento a quanto approfondito nel provvedimento C8027 - BANCA INTESA/SAN PAOLO IMI, 20 dicembre 2006.

Tabella 1 - Quote detenute nel mercato della raccolta (%), dati al 31/12/2005

Province	BPU	BLP	Combined	Concorrenti			Differenza con il 2° operatore
				1°	2°	3°	
Bergamo	[30-35]	[0-5]	[35-40]	[15-20]	[15-20]	[0-5]	[15-20]
Brescia	[0-5]	[30-35]	[35-40]	[10-15]	[5-10]	[5-10]	[25-30]
Varese	[30-35]	[0-5]	[35-40]	[25-30]	[5-10]	[0-5]	[5-10]
Cuneo	[0-5]	[25-30]	[25-30]	[10-15]	[5-10]	[5-10]	[10-15]

Fonte: elaborazioni AGCM su dati forniti dalle parti e da Banca d'Italia (BI)

La Tabella 1 evidenzia la presenza di 3 province in cui la nuova società, dopo la realizzazione della fusione in esame, verrebbe a detenere una quota di mercato superiore al 35% (Bergamo, Brescia, Varese) e di una quarta provincia in cui la nuova entità supererebbe il 25% (Cuneo).

In queste medesime province si osserva, come elemento rilevante ai fini della valutazione dei rischi competitivi potenzialmente derivanti dalla fusione, anche il fatto che i principali concorrenti risultano particolarmente distanziati, il primo dei quali è dotato di una quota considerevolmente inferiore, come si può vedere nell'ultima colonna della Tabella 1.

Le quote di mercato, nonché gli indicatori di concentrazione sopra riportati, indicano che nelle province di Bergamo, Brescia, Varese e Cuneo l'operazione di fusione potrebbe determinare effetti restrittivi della concorrenza, con il rischio di costituzione o rafforzamento di una posizione dominante.

Tali effetti risultano confermati anche considerando l'impatto della fusione in termini di sportelli. Infatti, in tutte le province indicate in Tabella 1 la nuova entità verrebbe a detenere una quota di sportelli bancari superiore al 25%, così come evidenziato nella tabella sotto riportata, diventando il primo operatore e con uno scarto dal secondo compreso tra il 7% e 15% circa.

Tabella 2 - Quote di sportelli (%), dati al 31/12/2005

Province	BPU	BLP	Combined	Concorrenti principali			
				1°	2°	3°	4°
Bergamo	21,67	4,78	26,46	19,28*	15,7	4,04	3,74
Brescia	3,41	26,12	29,53	10,12*	9,53	8,59	4,12
Varese	25,61	3,97	29,58	22,52*	12,36	8,17	5,30
Cuneo	0,41	25,46	25,87	9,98	8,96*	6,72	5,50

Nota: * indica il gruppo Intesa-SanPaolo.

Fonte: dati pubblici.

Mercati degli impieghi

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

Considerando il lato della domanda, gli impieghi, come sopra specificati, ricomprendono tipologie di soggetti differenziate distinguibili nelle seguenti quattro categorie: (i) famiglie consumatrici; (ii) famiglie produttrici-imprese di piccole dimensioni (c.d. PMI); (iii) imprese di medie e grandi dimensioni; e (iv) enti pubblici. Queste diverse tipologie di soggetti esprimono esigenze di finanziamento diverse, per le quali le banche offrono prodotti/servizi diversificati, e costituiscono pertanto altrettanti mercati del prodotto rilevanti.

Le diverse forme di domanda espressa sembrano caratterizzate anche da differenze in termini di mobilità, e quindi di disponibilità a sostituire l'offerta attraverso la ricerca di altri impieghi su aree geografiche più o meno ampie. In particolare, i mercati degli impieghi alle famiglie e alle piccole imprese presentano una dimensione essenzialmente provinciale, laddove i mercati degli impieghi alle imprese medio-grandi e agli enti pubblici appaiono avere una dimensione geografica regionale.

Al fine di evidenziare i problemi concorrenziali connessi all'operazione di fusione in esame, la Tabella 3 riporta le quote delle parti nelle quattro province dove l'operazione in esame determina le sovrapposizioni più rilevanti, distintamente per i mercati degli impieghi alle famiglie consumatrici e alle famiglie produttrici- PMI.

Si richiama l'attenzione sulla circostanza che le province dove si è rilevato un elevato livello della raccolta coincidono con quelle in cui la nuova entità verrà a detenere le maggiori quote nel mercato degli impieghi alle famiglie consumatrici e nel mercato degli impieghi alle famiglie produttrici-PMI.

In particolare, si rileva che l'operazione di concentrazione comporta il rischio di costituzione o rafforzamento di posizione dominante nel mercato degli impieghi alle famiglie produttrici in due province: Bergamo e Varese.

Tabella 3 - Impieghi alle famiglie per residenza della controparte (%), dati al 31/12/2005

Province	Famiglie consumatrici			Famiglie produttrici e PMI		
	BPU	BLP	Combined	BPU	BLP	Combined
Varese	[15-20]	[0-5]	[15-20]	[30-35]	[0-5]	[35-40]
Bergamo	[20-25]	[0-5]	[20-25]	[30-35]	[0-5]	[30-35]
Brescia	[0-5]	[15-20]	[20-25]	[5-10]	[10-15]	[15-20]
Cuneo	[0-5]	[20-25]	[20-25]	[0-5]	[15-20]	[15-20]

Fonte: dati forniti dalle parti

Quanto ai mercati degli impieghi alle imprese di media-grande dimensione e degli impieghi agli enti pubblici, la struttura e le quote delle parti post fusione non sembrano tali da comportare effetti restrittivi di rilievo. Infatti, in tutti i mercati regionali la nuova entità post merger verrebbe a

detenere quote sempre inferiori al 11% circa per gli impieghi alle imprese, e al 16% per gli impieghi agli enti pubblici.

Settore del risparmio gestito

Nell'ambito di questo settore sono ricompresi diversi mercati. Al fine della valutazione degli impatti competitivi della presente operazione sembrano rilevanti almeno due tipi di servizi connessi alla gestione del risparmio:

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

I servizi offerti nell'ambito del risparmio gestito sopra indicati hanno, tipicamente e secondo vari precedenti dell'Autorità, una fase della gestione a monte e una fase della distribuzione a valle, ciascuna delle quali porta a individuare mercati distinti lungo la filiera, sia in termini geografici che di prodotto, di seguito specificati⁹.

BPU opera nel settore del risparmio gestito prevalentemente attraverso la società di gestione del risparmio BPU Pramerica, una *joint venture* con Prudential Financial Inc. ("Prudential"). BPU Pramerica offre fondi comuni d'investimento e servizi di gestione individuale, sia GPM che GPF. Attualmente BPU Pramerica non offre invece fondi pensione.

I viginti accordi di *joint-venture* con Prudential prevedono un obbligo per il Gruppo BPU di distribuzione esclusiva in Italia dei prodotti di BPU Pramerica, temperato dalla possibilità per il Gruppo BPU di distribuire entro limiti prestabiliti prodotti di risparmio gestito di soggetti terzi.

Il Gruppo BPU distribuisce, inoltre, i fondi comuni di investimento, nonché i fondi pensioni aperti ad adesione sia collettiva che individuale di Arca SGR S.p.A., società partecipata da BPU al 26,71%.

Banca Lombarda opera nel settore del risparmio gestito nazionale attraverso le proprie società prodotto Capitalgest, CAI, Sifru e Grifogest. Banca Lombarda distribuisce anche prodotti di risparmio gestito di soggetti terzi.

Mercato della erogazione e mercato della distribuzione di servizi della gestione collettiva del risparmio: i fondi comuni di investimento

Per fondo comune di investimento si intende, ai sensi dell'articolo 1 del Decreto Legislativo n. 58/98 ("TUF"), 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/organizzazione di fondi comuni d'investimento e l'amministrazione dei rapporti con i partecipanti, nonché attraverso la gestione del patrimonio di fondi comuni d'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'articolo 33(1) del TUF, la prestazione del servizio di gestione collettiva del risparmio è riservata alle società di gestione del risparmio (SGR) e alle Sicav.

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

⁹ Si veda, ad esempio, il provvedimento C5196B – *Banca di Roma/Bipop – Carire* (in Bollettino 35-36/2002); C5078 – *San Paolo IMI/Cardine Banca* (in Bollettino n.13/2002); C3597 – *Banca Intesa/Banca Commerciale Italiana* (in Bollettino 48/1999).

Con riferimento alla dimensione geografica, il mercato rilevante relativo alla fase della produzione/gestione è nazionale, in considerazione del fatto che la realizzazione di questo servizio è tipicamente condotta in maniera centralizzata e con condizioni d'offerta omogenee sull'intero territorio nazionale.

La quota post fusione della nuova entità nel mercato della produzione sarà inferiore al 5% a livello nazionale in termini di patrimonio gestito.

In merito al mercato della distribuzione si rileva, in primo luogo, che tutti i prodotti del risparmio gestito, tra cui i fondi comuni, possono essere distribuiti tramite sportelli bancari. Le banche, le SIM e le SGR, per l'offerta fuori sede di fondi comuni e gestioni individuali, sono obbligate ad avvalersi di promotori finanziari, i quali possono collocare anche qualunque altro prodotto bancario e finanziario.

La dimensione geografica appare essere limitata ad un'area che non si estende oltre i confini provinciali, come dai precedenti dell'Autorità sopra richiamati.

L'impatto della fusione in esame appare di rilievo nel mercato distributivo di fondi comuni di investimento. Infatti, come emerge dalla **Errore. L'origine riferimento non è stata trovata.**, vi sono quattro province in cui il nuovo gruppo bancario verrebbe ad avere una quota di mercato post merger di assoluta rilevanza e comunque superiore al 30% (Cuneo, Brescia, Bergamo e Varese).

Tabella 4 - Distribuzione di fondi comuni d'investimento (%), dati al 31/12/2005

Province	BPU	BLP	Combined
Cuneo	[0-5]	[35-40]	[35-40]
Brescia	[5-10]	[30-35]	[35-40]
Bergamo	[30-35]	[0-5]	[35-40]
Varese	[30-35]	[0-5]	[30-35]

Fonte: dati forniti dalle parti

Ne segue che, relativamente alle province di Cuneo, Brescia, Bergamo e Varese, dove si sono già evidenziate posizioni di rilievo del nuovo gruppo post fusione nella raccolta bancaria e negli impieghi, si ravvisa anche un rischio di costituzione o rafforzamento di posizione dominante nel mercato della distribuzione di fondi comuni di investimento.

Mercato dell'erogazione e mercato della distribuzione di servizi di gestione individuale: la gestione di patrimoni mobiliari su base individuale e la gestione patrimoniale in fondi

L'attività di gestione su base individuale di patrimoni mobiliari ("GPM"), prevista dall'articolo 1(5), lettera d), del TUF è svolta da banche, da imprese di investimento e da società di gestione del risparmio, sulla base di un incarico conferito dal cliente. Rispetto alle gestioni collettive, il patrimonio di ogni cliente resta distinto da quello degli altri. Specifica caratterizzazione assumono le gestioni patrimoniali in fondi ("GPF"), in cui le disponibilità finanziarie del cliente sono investite in quote di fondi comuni d'investimento.

Relativamente alle GMP e GPF risultano esistere, in base anche ai precedenti dell'Autorità, due mercati distinti con riferimento alla fase della produzione e alla fase della distribuzione.

Per quanto riguarda la dimensione geografica, il mercato rilevante relativo alla fase della produzione/gestione a monte risulta nazionale, essendo tipicamente centralizzata e omogenea su tutto il territorio del Paese l'attività di gestione individuale sia di patrimoni mobiliari che in fondi (GPM e GPF). La dimensione geografica del mercato della fase distributiva è invece sempre circoscritta nei confini provinciali.

Relativamente all'operazione in esame, rileva osservare quanto segue: la posizione aggregata post fusione sarà nel mercato della produzione inferiore al 10% a livello nazionale.

Quanto, invece, al mercato della distribuzione di GPM e GPF, emergono quote rilevanti nelle quattro province già individuate per i mercati della raccolta, impieghi, fondi comuni di investimento (Bergamo, Brescia, Cuneo e Varese). In particolare, come indicato in Tabella 5, in almeno due province (Bergamo e Brescia) le quote combined dell'entità post merger sono superiori al 30% e si ravvisa il rischio di costituzione o rafforzamento di posizione dominante.

Tabella 5 - Distribuzione di GPM+GPF (%), dati al 31/12/2005

Province	BPU	BLP	Combined
Brescia	[0-5]	[25-30]	[30-35]
Bergamo	[25-30]	[0-5]	[30-35]
Cuneo	[0-5]	[25-30]	[25-30]
Varese	[20-25]	[0-5]	[20-25]

Fonte: dati forniti dalle parti

Settore assicurativo

Secondo il consolidato orientamento dell'Autorità, i prodotti assicurativi possono essere distinti in funzione del rischio di cui assicurano la copertura. Dal punto di vista della domanda, secondo quanto precisato anche dalla Commissione CE, la sostituibilità tra le diverse tipologie di rischio per le quali si può richiedere una copertura assicurativa risulta, infatti, estremamente ridotta.

Pertanto, nel settore assicurativo, i mercati rilevanti del prodotto sono rappresentati da ciascun ramo del settore dell'assicurazione danni e da ciascun ramo del settore dell'assicurazione vita¹⁰, a loro volta suddivisi tra fase della produzione e fase della distribuzione.

La dimensione geografica dei mercati della produzione risulta generalmente nazionale in quanto non è dato riscontrare differenze sostanziali nelle abitudini di consumo e nella tipologia dei prodotti. Tuttavia, a livello distributivo il mercato geografico è ritenuto essere limitato ad ambiti territoriali più circoscritti, in ragione della circostanza che, per la maggior parte dei rami, la domanda è rappresentata da soggetti per i quali è importante il "servizio di prossimità" che il distributore può assicurare.

L'operazione in esame non determina alcuna sovrapposizione nel ramo danni in quanto Banca Lombarda non opera in nessuno dei rami di assicurazione danni.

Nei rami di assicurazione vita, BPU è attiva attraverso la controllata BPU Assicurazioni Vita, nonché attraverso la *joint-venture* cooperativa Aviva Vita, società partecipata per il restante 50%

¹⁰ In merito alla individuazione di mercati del prodotto distinti per ciascun ramo vita del settore assicurativo si veda il provvedimento Intesa-SanPaolo già citato in precedenza.

del capitale sociale da CUV, società appartenente al gruppo Aviva e autorizzata all'esercizio in Italia dell'attività assicurativa nei rami vita. A quest'ultima *joint-venture* si accompagna un accordo concluso tra BPU e CUV per la distribuzione delle polizze vita di Aviva Vita presso la rete degli sportelli del gruppo BPU. *[Omissis]*.

Quanto a Banca Lombarda essa è attiva nel mercato della produzione di assicurazioni vita attraverso la società Lombarda Vita, partecipata con una quota del 49,9% insieme a Società Cattolica di Assicurazione S.c.r.l. (di seguito anche Cattolica), quest'ultima detentrici del restante 50,1%. In concomitanza alla costituzione di Lombarda Vita, Banca Lombarda e Cattolica hanno stipulato un accordo finalizzato alla distribuzione da parte delle banche del gruppo BLP dei prodotti assicurativi del gruppo Cattolica. Tale accordo di durata quinquennale, è stato successivamente prorogato al 31 dicembre 2010.

Nel mercato a monte della produzione nazionale, l'operazione consentirà al nuovo gruppo bancario BPU-BLP di raggiungere quote inferiori al 5% in tutti i rami vita, fatta eccezione per il ramo IV dove l'aggregato post merger sarà di circa il 20% .

A livello distributivo la posizione che merita attenzione riguarda la provincia di Brescia, dove l'operazione di fusione consentirà alle parti di detenere una quota superiore al 30%.

Tale posizione comporta, alla luce delle peculiarità del mercato e del fatto che la distribuzione di prodotti assicurativi vita avviene principalmente via canali bancari, di ravvisare il rischio di costituzione o rafforzamento di una posizione dominante¹¹. In particolare, l'operazione in esame, consentendo l'espansione della rete di canali bancari facente capo al nuovo gruppo, permetterà a quest'ultimo di acquisire una posizione di rilievo nella fase distributiva nelle province già individuate nella raccolta e in particolar modo in quella di Brescia dove verrebbe a determinarsi una sovrapposizione tale da consentire l'esercizio di potere di mercato.

CONCLUSIONI

Alla luce delle analisi sopra riportate, l'Autorità ritiene che vi siano diversi mercati nei quali la realizzazione dell'operazione di fusione in esame determina il rischio di costituzione o rafforzamento di una posizione dominante; si tratta dei mercati rilevanti connessi a: raccolta bancaria, impieghi alle famiglie produttrici-PMI, distribuzione di fondi comuni di investimento, distribuzione di gestioni individuali di patrimoni (GPM e GPF), nonché distribuzione di prodotti assicurativi vita.

Tale valutazione si fonda, non solo sulle posizioni che l'entità post fusione verrebbe a detenere nei singoli mercati provinciali, come sopra specificato, ma anche alla luce della struttura del futuro gruppo.

Infatti, si tratterà di uno dei principali gruppi bancari aventi forma giuridica di banca popolare cooperativa, con un radicamento territoriale locale molto rilevante, come emerge anche dalla stretta contiguità territoriale delle province evidenziate nell'analisi condotta nel presente provvedimento.

La valutazione della presente operazione deve essere anche condotta tenendo conto dei rapporti di partecipazione (diretti ed indiretti) e dei *[omissis]* tra la nuova entità post fusione e il gruppo

bancario nato dalla recente fusione di Banca Intesa S.p.A. e San Paolo IMI S.p.A. (di seguito anche gruppo Intesa-SanPaolo); rapporti che rischiano di creare interessi convergenti e collegamenti tra le due entità tali da disincentivare un reale confronto competitivo nei diversi mercati interessati.

In particolare, rileva osservare che Banca Lombarda detiene direttamente una partecipazione al capitale ordinario del gruppo Intesa-SanPaolo pari all'1,22%. Inoltre, due azionisti rilevanti di Banca Lombarda, quindi del futuro gruppo derivante dalla fusione BPU e BLP, risultano azionisti anche del gruppo Intesa-SanPaolo; si tratta di Carlo Tassara S.p.A. (avente una quota di circa il 5% in Intesa-SanPaolo¹² e il 4,95% in Banca Lombarda¹³) e Mittel Partecipazioni Stabili S.r.l. (avente meno del 2%¹⁴ in Intesa-SanPaolo e circa il [0-2%] in Banca Lombarda¹⁵).

[Omissis].

Il ruolo del nuovo gruppo BPU-BLP nel patto potrebbe essere determinante in considerazione del fatto che esso parteciperebbe non solo in forza della propria partecipazione ma anche con l'adesione dei propri azionisti: Carlo Tassara S.p.A. e Mittel Partecipazioni stabili S.p.A.. Tra l'altro, i medesimi soggetti (Banca Lombarda, Carlo Tassara S.p.A. e Mittel Partecipazioni stabili S.p.A.) aderivano al patto di Banca Intesa, attraverso il c.d. Gruppo Lombardo, patto sciolto in occasione della concentrazione del gruppo Intesa-SanPaolo. [Omissis].

L'operazione in esame consentirà, quindi, l'ampliamento della struttura del gruppo bancario popolare, per effetto della fusione di Banca Lombarda in BPU, [omissis].

Pertanto, se, da una parte, il nuovo gruppo BPU-BLP verrà ad acquisire posizioni di rilievo tali da comportare il rischio di costituzione o rafforzamento di posizione dominante in diversi mercati provinciali, dall'altra, [omissis].

RITENUTO, pertanto, che l'operazione in esame, consistente nella fusione di Banca Lombarda e Piemontese S.p.A. in Banche Popolari Unite S.c.p.a., sia suscettibile di determinare, ai sensi dell'articolo 6 della legge n. 287/90, la creazione o il rafforzamento di una posizione dominante su diversi mercati relativi al settore della raccolta bancaria, degli impieghi, della distribuzione di fondi comuni di investimento, della distribuzione di gestioni individuali di patrimoni (GPM e GPF), nonché della distribuzione di prodotti assicurativi vita, tale da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza;

DELIBERA

a) l'avvio dell'istruttoria, ai sensi dell'articolo 16, comma 4, della legge n. 287/90, nei confronti delle società Banche Popolari Unite S.c.p.a. e di Banca Lombarda e Piemontese S.p.A.;

¹¹ Analizzando, infatti, il peso dei canali sui premi vita collocati, rileva che gli sportelli rappresentano il 61,43%, le agenzie con mandato il 17,99%, le agenzie in economia l'11,49%, i *brokers* l'1,11% e gli altri canali lo 0,50% (dati ISVAP 2005).

¹² Si tratta di una quota che allo stato sembra anche suscettibile di essere superata da futuri ulteriori acquisti di azioni, come riportato dal *Il Sole 24 Ore* del 25/01/2007.

¹³ Quota che post fusione BPU/BLP dovrebbe diventare di circa il 2,282%.

¹⁴ In merito alla partecipazione di Mittel in Banca Intesa, le parti rilevano che "è stato assunto il numero di azioni risultante dall'elenco degli azionisti di Banca Intesa in possesso, alla data del 5 dicembre 2006 e, quindi, ante fusione con SanPaolo IMI, di una quota superiore al 2%. Detta situazione evidenzia inoltre l'esistenza di un usufrutto a favore di [omissis].

¹⁵ Quota che dopo la fusione BPU/BLP dovrebbe diventare di circa [omissis].

- 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'articolo 14, comma 1, della legge n. 287/90, precisando che la richiesta di audizione dovrà pervenire alla Direzione "Credito" di questa Autorità almeno tre giorni prima della scadenza del termine sopra indicato;
- c) che il responsabile del procedimento è il dott. Giovanni Notaro;
- d) che gli atti del procedimento possono essere presi in visione presso la Direzione "Credito" di questa Autorità dai rappresentanti legali delle parti, nonché dai soggetti aventi un interesse giuridicamente rilevante o da persone da essi delegate;
- e) che il procedimento deve concludersi entro quarantacinque giorni decorrenti dalla data di delibera del presente provvedimento, fatto salvo il termine previsto per il rilascio del parere dell'ISVAP, ai sensi dell'articolo 20, comma 4, della legge n. 287/90.

Il presente provvedimento verrà notificato agli interessati, comunicato all'ISVAP e pubblicato ai sensi di legge.

IL SEGRETARIO GENERALE
Fabio Cintioli

IL PRESIDENTE
Antonio Catricalà

PUBBLICITA' INGANNEVOLE E COMPARATIVA

IP9 - WWW.LUMUCI.ORG

Provvedimento n. 16405

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 25 gennaio 2007;

SENTITO il Relatore Professor Nicola Occhiocupo;

VISTO il Titolo III, Capo II, del Decreto Legislativo 6 settembre 2005, n. 206, recante *Codice del consumo*;

VISTO l'articolo 26, commi 10 e 12, del Decreto citato;

VISTO in particolare l'articolo 26, comma 10, del Decreto Legislativo n. 206/05, in base al quale, in caso di inottemperanza ai provvedimenti di urgenza e a quelli inibitori o di rimozione degli effetti, l'Autorità applica una sanzione amministrativa pecuniaria da 10.000 a 50.000 euro e nei casi di reiterata inottemperanza l'Autorità può disporre la sospensione dell'attività d'impresa per un periodo non superiore a trenta giorni;

VISTA la legge 24 novembre 1981, n. 689;

VISTA la propria delibera del 24 maggio 2006, n. 15533, con la quale l'Autorità ha ritenuto l'ingannevolezza del messaggio diffuso in data 28 ottobre 2005 e in data 23 novembre 2005, ore 11:30 sul sito Internet dell'operatore pubblicitario all'indirizzo *www.lumuci.org*;

VISTA la propria delibera del 4 ottobre 2006 n. 16018 (Rif. IP9), con la quale l'Autorità ha contestato alla LUMUCI-Libera Universitas Multidisciplinare Umanitaria per la Cultura Internazionale la violazione di cui all'articolo 26, comma 10, del Decreto Legislativo n. 206/05, per non aver ottemperato alla citata delibera del 24 maggio 2006, n. 15533;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

I. IL FATTO

1. Con provvedimento n. 15533 del 24 maggio 2006 (caso PI5076-*www.lumuci.org*), l'Autorità ha ritenuto ingannevole un messaggio pubblicitario contenuto nel sito internet dell'operatore pubblicitario volto a promuovere i corsi di livello universitario promossi dall'Ente in questione, congiuntamente ad altre istituzioni internazionali.

2. La precedente delibera di ingannevolezza è originata da alcune richieste di intervento da parte della Guardia di Finanza e di un consumatore che avevano lamentato l'uso improprio dei termini, quali "Libera Università", "Facoltà", "Gli organi dell'Università", "Senato Accademico", "I Master dell'Università", ripetutamente citati nelle pagine internet segnalate. Secondo le parti segnalanti, i suddetti termini avrebbero lasciato erroneamente intendere che la L.U.M.U.C.I. fosse un organismo dotato del necessario riconoscimento del Ministero dell'Istruzione, dell'Università e

della Ricerca Scientifica (MIUR), mentre in realtà, da quanto emerso nel corso della precedente istruttoria, l'ente in questione non era dotato della necessaria autorizzazione per il rilascio di titoli accademici con valore legale.

3. Il procedimento si è concluso con l'accertata ingannevolezza della fattispecie segnalata sulla base di quanto emerso dalle informazioni rese dal MIUR secondo cui l'Ente in questione non solo non era fornito delle necessarie autorizzazioni, ma, attraverso le denominazioni agganciate al concetto di istituto di livello universitario, come ad esempio, "Facoltà", "Gli organi dell'Università", "Università", faceva erroneamente intendere che si trattava di un organismo riconosciuto e che rilasciava titoli o diplomi, o attestati con valore legale in Italia. Ciò soprattutto sul falso presupposto che l'operatore pubblicitario, attraverso la semplice iscrizione all'Anagrafe Nazionale delle Ricerche presso lo stesso Ministero dell'Istruzione, come sostenuto nelle proprie memorie difensive, volesse far credere erroneamente ai destinatari, che fosse un organismo universitario riconosciuto.

4. Alla luce di tali considerazioni, l'Autorità con il provvedimento del mese di maggio 2006 ha ritenuto il messaggio ingannevole, vietandone l'ulteriore diffusione ed irrogando una sanzione pecuniaria pari a 13.600 euro. A seguito del ricorso promosso dalla LUMUCI per l'annullamento, previa sospensione dell'esecuzione del citato provvedimento del mese di maggio 2006, il TAR Lazio con ordinanza del 26 ottobre 2006 n. 5909/06 ha stabilito che, pur non apparendo il ricorso fornito di un adeguato *fumus boni iuris* in ragione del fatto che "il messaggio in esame utilizza termini che postulano l'esistenza di un'Università riconosciuta in grado di rilasciare titoli aventi valore legale, mentre la ricorrente allo stato, non può annoverarsi tra le università statali o non statali legalmente riconosciute ed autorizzate", ha tuttavia accolto la domanda incidentale di sospensione con esclusivo riferimento alla sanzione pecuniaria amministrativa, attese le modeste disponibilità economiche e finanziarie dell'operatore pubblicitario.

II. LA NUOVA SEGNALAZIONE

5. Con una successiva e nuova richiesta di intervento pervenuta in data 11 luglio 2006, un concorrente ha segnalato la presunta ingannevolezza del messaggio pubblicitario diffuso nei primi giorni del mese di luglio 2006, sul sito Internet all'indirizzo www.lumuci.org, diffuso dalla LUMUCI-Libera Universitas Multidisciplinare Umanitaria per la Cultura internazionale, con sede nella città di Orvieto (di seguito LUMUCI).

6. Nella richiesta di intervento si evidenzia l'ingannevolezza del messaggio a causa dell'illecito utilizzo dei termini "Università", "Corsi accademici" "Facoltà", "Titoli accademici", "Organi dell'Università", "Assemblea accademica", "Corpo accademico".

7. A seguito della predetta segnalazione, in data 27 luglio e 18 settembre 2006 è stata acquisita agli atti del procedimento la documentazione relativa al sito dell'Istituto multidisciplinare in questione. Da una prima analisi del sito, si tratta di una fattispecie identica al procedimento concluso con delibera adottata in data 24 maggio 2006 n. 15533 (Rif. PI5076-www.lumuci.org), ricevuta dall'operatore pubblicitario in data 14 giugno 2006. Periodo precedente alla data di rilevamento da parte del segnalante.

8. Il nuovo messaggio oggetto della successiva segnalazione presenta profili analoghi a quelli a suo tempo valutati nel provvedimento di ingannevolezza dall'Autorità, tanto sotto il profilo grafico

quanto sotto il profilo testuale. Gli unici aspetti modificati successivamente alla citata delibera di ingannevolezza del mese di maggio 2006 riguardano la diversa denominazione dell'Ente di formazione, avvenuta mediante la sostituzione della parola "Università", con quella di "*Universitas*" nel corpo della denominazione dell'Ente, che è stata mantenuta, per il resto della sua identificazione in lingua italiana in modo da identificarsi come "*LUMUCI- Libera Universitas Multidisciplinare Umanitaria per la Cultura Internazionale*", unitamente all'avvertenza dal seguente tenore letterale: "*Per scelta la LUMUCI non ha chiesto il riconoscimento al MIUR e non è autorizzata al rilascio dei titoli con valore legale italiani, ma i titoli accademici con validità internazionale vengono rilasciati congiuntamente dalle università estere convenzionate*".

La suddetta precisazione risulta collocata su ogni pagina Internet del messaggio segnalato.

9. La struttura del messaggio da ultimo segnalato, inoltre, si articola con altre pagine collegate alla *home page* dell'operatore da *link* ipertestuali che rinviano ad altre pagine ad essa collegate: 1) dal bottone contenente il termine "*Universitas*", c'è un rinvio ipertestuale ad altre pagine nelle quali si rinvenivano i termini "*Università convenzionate ed affiliate*", "*Facoltà*"; 2) dal bottone "*Pensiero e ispirazione*", riportato a sua volta all'interno della finestra dedicata alle "*Universitas*", c'è un rinvio ipertestuale alle finalità di studio e di ricerca della LUMUCI, nel cui testo compaiono ripetutamente termini quali, "*i titoli accademici*", il richiamo a presunte convenzioni con "*Università statali e private estere*", "*Facoltà*", ecc.; 3) dal bottone contenente il termine "*organigramma*", si rinvia ad un'altra finestra con le indicazioni degli "*Organi dell'Università*", seguite dai nomi dei componenti del Consiglio deliberante della LUMUCI.

III. LE ARGOMENTAZIONI DELLA PARTE

10. Il provvedimento di contestazione dell'inottemperanza alla citata delibera del 24 maggio 2006 n. 15533 è stato comunicato all'operatore pubblicitario, LUMUCI, in data 17 ottobre 2006.

La LUMUCI, con comunicazione pervenuta in data 24 novembre 2006, ha svolto le seguenti considerazioni:

- in qualità di Ente morale, come libera associazione di "personalità del mondo della cultura", la LUMUCI si prefigge di organizzare corsi volti a formare professionalità nei settori più disparati della scienza delle professioni intellettuali puntando non tanto sul valore legale del titolo, come vige nell'ordinamento italiano, quanto piuttosto organizzando percorsi formativi-professionali che prediligano la meritocrazia: per questo motivo si è preferito non ottenere il riconoscimento del MIUR dandone, peraltro, ampia comunicazione nelle proprie pagine web;
- in quest'ottica, pertanto, l'iscrizione all'Anagrafe Nazionale delle Ricerche costituisce un mezzo per ottenere i solamente i finanziamenti pubblici e i sussidi in questa attività scientifica;
- alla luce dei principi e della normativa di diritto internazionale, quale la Convenzione di Lisbona dell'11 aprile 1997, ratificata in Italia con la legge 11 luglio 2002 n. 148, nonché dall'accordo stipulato a Bologna nel giugno 1999, sottoscritto da tutti i ministri dell'istruzione dei principali paesi della Regione europea, il cosiddetto "Processo di Bologna", a cui hanno aderito, tra gli altri stati, anche la Repubblica Serba e l'Erzegovina, risulta che i titoli accademici rilasciati da Università appartenenti a paesi della Regione Europea, ossia lo "spazio europeo dell'istruzione superiore", firmatari della Convenzione di Lisbona e del processo di Bologna, è possibile accedere a periodi di formazione superiore, come ad esempio il "*bachelor*" o, addirittura il dottorato;

- in quest'ottica, il messaggio non può essere ritenuto ingannevole, ma semmai, difettoso per sinteticità, in ragione del fatto che il riferimento alla "validità internazionale" dei titoli accademici, intendeva evidenziare le norme di legge sopraccitate e, comunque, spendere le conoscenze tecniche acquisite soprattutto in campo privato, essendo la formazione ad esempio, di un tecnico bosniaco la stessa di quella di un tecnico tedesco o italiano;
 - il messaggio, infatti, si riferisce a percorsi professionalizzanti post-universitari, assimilandosi agli innumerevoli "master" presenti sul mercato nazionale organizzati dalle più disparate realtà italiane;
 - nel merito dell'utilizzo del termine "Università", si rileva come con il provvedimento deliberato in data 24 maggio 2006 n. 15533 attraverso cui è stato censurato l'uso del predetto termine, la LUMUCI in base ad uno spirito di collaborazione ha provveduto a correggere la propria ragione sociale inserendo la parola "Universitas" in luogo di "Università" precedentemente utilizzata nella stessa denominazione, nonché sono stati eliminati dal contesto generale del messaggio le dizioni quali "Senato accademico", "Facoltà", " Rettore" e simili, che potevano trarre in inganno un utente distratto, successivamente sostituite nella nuova versione del messaggio dai termini come "Chancellor", "Dean" e "Professor";
 - il termine "Universitas" in lingua latina è gravido di implicazioni culturali ed ideali, caratterizzandosi con questa dizione il luogo ideale del sapere e, comunque, ogni comunità didattica e scientifica ove vi sia un rapporto culturale tra discenti e studenti;
 - nel contesto generale del messaggio, inoltre, il contestato utilizzo dei termini "Facoltà", "Senato Accademico" e simili, non risulta espressamente vietato dalla legge 30 novembre 1973 n. 766, recante la "Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 1° ottobre 1973, n. 580, recante misure urgenti per l'Università", che invece, interdice unicamente l'utilizzo di alcuni termini ritenuti maggiormente pregnanti come "Università", "Ateneo", "Politecnico" e "Istituzione Universitaria";
 - per quanto riguarda, infine, il paventato pericolo del pregiudizio al comportamento economico degli utenti, si sottolinea come tale rischio rimane in astratto, poiché i corsi di laurea non sono ancora attivi, essendo rimasti ancora allo stato progettuale non essendoci ancora nessun iscritto, proprio perché l'attività principale della LUMUCI è quella dell'organizzazione di Convegni.
- L'operatore pubblicitario, in allegato alla propria memoria difensiva ha prodotto i seguenti documenti: Provvedimenti di richiesta di archiviazione delle Procure della Repubblica di Orvieto e di Roma per i reati ipotizzati nei riguardi del legale rappresentante della LUMUCI; copia della Convenzione di Lisbona; documento web sul "Processo di Bologna"; dichiarazione di Berlino del 19 settembre 2003.

IV. VALUTAZIONI

11. In ragione degli accertamenti sinora condotti in relazione ai contenuti del messaggio da ultimo segnalato, appare possibile configurare la fattispecie descritta quale ipotesi di inottemperanza al provvedimento dell'Autorità n. 15533 del 24 maggio 2006.

Il messaggio attualmente in diffusione, infatti, appare prospettare contenuti sostanzialmente analoghi a quelli già diffusi attraverso il messaggio di cui l'Autorità ha inibito la diffusione, con specifico riguardo alla possibile confusione e induzione in errore in merito alla validità dei titoli rilasciati, nonché alla effettiva qualificazione della stessa LUMUCI.

12. Il messaggio oggetto della nuova segnalazione, pur presentando alcune differenze nelle espressioni utilizzate rispetto al messaggio valutato dall’Autorità nel citato provvedimento n. 15533 del 24 maggio 2006 e nonostante l’apposizione della specifica avvertenza circa l’assenza di validità di valore legale dei titoli accademici rilasciati dall’ente, nonché dal fatto che lo stesso operatore pubblicitario non abbia volontariamente richiesto la necessaria autorizzazione al MIUR, propone sostanzialmente un contenuto informativo inalterato e presenta in sostanza i medesimi profili di ingannevolezza già accertati nel predetto provvedimento.

13. In particolare, posto che l’avvertenza secondo la quale “Per scelta la LUMUCI non ha chiesto il riconoscimento al MIUR e non è autorizzata al rilascio dei titoli con valore legale italiani”, collocata su ogni pagina web del sito della LUMUCI, potrebbe in teoria chiarire la natura dei titoli di studio rilasciati dalla stessa organizzazione e della sua qualificazione, tuttavia tali precisazioni sono disattese dalla seconda parte dell’avvertenza che è riportata immediatamente dopo le precisazioni concernenti il riconoscimento secondo le quali: “ma i titoli accademici con validità internazionale vengono rilasciati congiuntamente dalle università estere convenzionate”. Queste ultime avvertenze, infatti, collegate solo apparentemente alla prima parte della frase, risultano contraddittorie e foriere di confusione circa la reale natura dei titoli rilasciati dall’operatore pubblicitario nonché all’effettivo valore legale dei titoli rilasciati dalla stessa LUMUCI. Inoltre, il mancato riconoscimento dello status di Università da parte del Ministero dell’Università e Ricerca non è tanto frutto di una semplice scelta discrezionale operata dalla LUMUCI di non volere richiedere tale riconoscimento, quanto piuttosto di un’oggettiva impossibilità di potere ottenere il necessario riconoscimento che solo le Università dotate dei necessari requisiti richiesti dalla normativa vigente possono ottenere.

14. L’intento deliberato di avere apposto l’unico termine in latino nel corpo della denominazione dell’organismo pubblicizzato appare un *escamotage* adottato dall’operatore per ovviare alle disposizioni stabilite dall’Autorità nella decisione del mese di maggio 2006. Né risultano sanare il potenziale effetto confusorio le precisazioni collegate all’autonoma scelta di non richiedere il riconoscimento al MIUR, collocate su ogni pagina *web* del sito della LUMUCI, in ragione del fatto che le predette avvertenze sono accompagnate dall’ulteriore precisazione che, in ogni caso, “*i titoli accademici con validità internazionale vengono rilasciati congiuntamente alle università estere convenzionate*”. Infatti, contrariamente a quanto sostenuto dall’operatore pubblicitario nelle sue memorie, tale circostanza, in quanto tende a suggerire che anche in Italia i titoli rilasciati dall’Ente siano riconosciuti, poiché aventi “validità internazionale”, non elimina la potenziale e persistente ingannevolezza del messaggio segnalato e diffuso in epoca successiva alla delibera di accertata ingannevolezza del mese di maggio 2006.

Il messaggio in esame, inoltre, attraverso l’inserimento nelle pagine Internet del sito della LUMUCI, di parole che evocano il livello universitario dei corsi organizzati dalla LUMUCI, sia pure in lingua latina o, addirittura, la perdurante presenza in lingua italiana di parole “*Università*”, “*Università convenzionate ed affiliate*”, “*Facoltà*”, “*i titoli accademici*”, nonché il richiamo a presunte convenzioni con “*Università statali e private estere*”, “*Facoltà*” o anche “*Organi dell’università*”, risulta mantenere sostanzialmente gli identici elementi di ingannevolezza per i quali l’Autorità ha stabilito la violazione delle norme in materia di pubblicità ingannevole e comparativa a suo tempo accertata mediante il citato provvedimento del 24 maggio 2006 n. 15533.

15. Infine, le pagine internet segnalate, attraverso il mantenimento di altri termini che evocano l'iter di studi e di esami da sostenere di livello universitario per ciascun corso accademico citato del sito della LUMUCI lascia intendere che i titoli accademici rilasciati "*congiuntamente alle Università estere convenzionate*", contrariamente a quanto sostenuto dall'operatore pubblicitario, possono conferire a chi si iscrive ad uno dei corsi accademici reclamizzati, una formazione di livello universitario riconosciuta in Italia. Né risulta chiaro il legame intercorrente tra gli organismi stranieri citati nel messaggio con l'operatore pubblicitario né che tipo di convenzione esista fra di loro.

16. Quanto sopra sostenuto, contrariamente a quanto asserito dall'operatore pubblicitario, secondo cui ai sensi dell'art. 10 del decreto legge 1° ottobre 1973 n. 580, convertito in legge 30 novembre 1973 n. 766, sarebbero vietati solo l'uso delle denominazioni di "università", ateneo", politecnico, ed "istituto d'istruzione universitaria", è in linea con il principio espresso dalla giurisprudenza amministrativa, più volte richiamata nelle decisioni adottate dall'Autorità. A tale proposito, basti citare la sentenza del 1° dicembre 2004, n. 14655 del TAR del Lazio, in cui si sottolinea che il termine università, come quello di ateneo, politecnico istituto d'istruzione universitaria, Facoltà, ed altri connessi al concetto di Istituto universitario, "*oltre ad essere giuridicamente pregnante è anche carico di indiscutibili valenze storico-culturali, intimamente connesso com'è ad enti ed istituzioni che da tempo caratterizzano, sul piano non solo culturale la vita e la società italiana. Il termine "università" possiede una forza evocativa sua propria*". Inoltre, poiché si tratterebbe di corsi di livello post universitario, ubicati e svolti in sedi distaccate da quelle originarie di paesi terzi, quali appunto, la Repubblica Serba ed Erzegovina, ai sensi della giurisprudenza contabile della Corte dei Conti, sez. Contr. Sent. del 26 febbraio 1981 n. 1132, "*sono illegittimi per violazione dell'art. 10, terzo comma, del D.L. 1 ottobre 1973 n. 580, convertito in legge 30 novembre 1973 n. 766, i decreti rettorali istitutivi di nuovi corsi di insegnamento distaccati in sede diversa da quella propria dell'università*". Nel caso di specie, risulta infatti che i corsi sono tenuti presso una sede didattica della LUMUCI, senza che esista alcun provvedimento che abiliti il suddetto Ente a svolgere corsi di livello universitario collegati ad università straniere.

17. In conclusione, il messaggio, proprio in virtù della persistenza di termini quali "*Università*", "*Università convenzionate ed affiliate*", "*Facoltà*", "*I titoli accademici*", del richiamo a presunte convenzioni con "*Università statali e private estere*", "*Facoltà*" o anche "*Organi dell'Università*", della circostanza che il termine latino "*Universitas*" è comunque inserito nella denominazione sociale dell'Ente, risulta foriero di possibile induzione in errore dei destinatari, in quanto evocativo dell'analogo termine italiano "*Università*", e può continuare a pregiudicare il loro comportamento economico essendo potenzialmente decettivo nel proprio *claim* pubblicitario nei riguardi degli eventuali fruitori.

V. SANZIONE

Ai sensi dell'articolo 26, comma 10, del Decreto Legislativo n. 206/05, in caso di inottemperanza ai provvedimenti inibitori, l'Autorità applica una sanzione amministrativa pecuniaria da 10.000 a 50.000 euro.

Nel caso di specie, si ritiene di irrogare alla LUMUCI una sanzione amministrativa pecuniaria pari al minimo edittale di 10.000 € (diecimila euro), attese le non floride condizioni economiche dell'operatore pubblicitario.

DELIBERA

- a) che il comportamento dell'associazione LUMUCI-Libera Universitas Multidisciplinare Umanitaria per la Cultura Internazionale, consistito nell'aver violato la delibera del 24 maggio 2006 n. 15533 costituisce inottemperanza a quest'ultima;
- b) che, per tale comportamento, venga comminata alla LUMUCI-Libera Universitas Multidisciplinare Umanitaria per la Cultura internazionale una sanzione amministrativa pecuniaria di 10.000 €(diecimila euro).

La sanzione amministrativa di cui alla precedente lettera b) deve essere pagata entro il termine di trenta giorni dalla notificazione del presente provvedimento, con versamento diretto al concessionario del servizio della riscossione oppure mediante delega alla banca o alle Poste Italiane, presentando il modello allegato al presente provvedimento, così come previsto dal Decreto Legislativo 9 luglio 1997, n. 237.

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

Dell'avvenuto pagamento deve essere data immediata comunicazione all'Autorità attraverso l'invio di copia del modello attestante il versamento effettuato.

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

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'art. 26, comma 12, del Decreto Legislativo n. 206/05, entro sessanta giorni dalla data di notificazione del provvedimento stesso, ovvero può essere proposto ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, ai sensi dell'articolo 8, comma 2, del Decreto del Presidente della Repubblica 24 novembre 1971, n. 1199, entro il termine di centoventi giorni dalla data di notificazione del provvedimento stesso.

IL SEGRETARIO GENERALE

Fabio Cintioli

IL PRESIDENTE

Antonio Catricalà

IP11 - RYANAIR VOLO MILANO-LONDRA

Provvedimento n. 16406

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 25 gennaio 2007;

SENTITO il Relatore Giorgio Guazzaloca;

VISTO il Titolo III, Capo II, del Decreto Legislativo 6 settembre 2005, n. 206, recante *Codice del consumo*;

VISTO l'articolo 26, commi 10 e 12, del Decreto citato;

VISTO in particolare l'articolo 26, comma 10, del Decreto Legislativo n. 206/05, in base al quale, in caso di inottemperanza ai provvedimenti di urgenza e a quelli inibitori o di rimozione degli effetti, l'Autorità applica una sanzione amministrativa pecuniaria da 10.000 a 50.000 euro e nei casi di reiterata inottemperanza l'Autorità può disporre la sospensione dell'attività d'impresa per un periodo non superiore a trenta giorni;

VISTA la legge 24 novembre 1981, n. 689;

VISTA la propria delibera del 12 ottobre 2005, n. 14783, con la quale l'Autorità ha accertato l'ingannevolezza di un messaggio pubblicitario diffuso in data 13 settembre 2004 dalla società Ryanair Ltd (di seguito Ryanair) sul quotidiano "La Stampa", avente ad oggetto la promozione di voli per Londra e Girona;

VISTA la propria delibera del 14 settembre 2006, n. 15917, con la quale l'Autorità ha contestato a Ryanair la violazione di cui all'articolo 26, comma 10, del Decreto Legislativo n. 206/05, per non aver ottemperato alla citata delibera del 12 ottobre 2005, n. 14783;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

I. IL FATTO

1. Con provvedimento n. 14783 del 12 ottobre 2005 (caso PI4768 – "*Ryanair - Voli gratis da Londra e Girona*"), l'Autorità ha ritenuto ingannevole un messaggio pubblicitario contenuto in un tabellone apparso sul quotidiano "La Stampa" del 13 settembre 2004, diffuso dalla società Ryanair, con sede in Irlanda, volto a promuovere i servizi aerei offerti dalla medesima compagnia.

2. Nel messaggio oggetto di valutazione nel predetto provvedimento, compariva a caratteri evidenti la dicitura "*GRATIS!*" seguita dall'indicazione a caratteri più ridotti "*tasse e spese amministrative non superiori a 11 €*". I servizi ricompresi nell'offerta erano identificati in un riquadro posto al centro dell'inserzione, che riportava: "*LONDRA Stansted – GIRONA Barcellona*".

In calce, il messaggio riportava la precisazione a caratteri estremamente ridotti: "Prenota entro il 16.09.04. Valida per viaggiare dal 30.09.04 – 31.01.05 [...] €2,50 di spese amministrative per prenotazioni con carta di credito per passeggero a tratta [...] Supplemento 'security' €2,90 per tratta. Partenze da Torino".

3. In sintesi, nel citato provvedimento, l'Autorità ha ritenuto che, sulla base delle informazioni riportate nel messaggio, relative alla gratuità del servizio offerto e al solo addebito di tasse e spese amministrative “*non superiori a 11 €*”, il consumatore era ragionevolmente portato a ritenere che il costo da sostenere per il servizio di trasporto aereo per le tratte pubblicizzate da Londra Stansted e Girona Barcellona era imputabile esclusivamente alle predette voci di costo e per l'ammontare massimo indicato.

4. L'Autorità aveva altresì rilevato che le avvertenze riportate in calce al messaggio, peraltro a caratteri molto più ridotti rispetto al corpo centrale, evidenziavano inoltre l'esistenza di un supplemento ‘*security*’ di 2,90 euro per tratta, nonché di 2,50 euro di spese amministrative per passeggero a tratta per prenotazioni con carta di credito. Coerentemente con il *claim* principale del messaggio, l'Autorità aveva ritenuto che il consumatore poteva ragionevolmente dedurre che tali voci costituiscono una specificazione di alcune delle “*tasse e spese amministrative*” comprese negli 11 euro sopra indicati.

5. Nel corso dell'istruttoria svolta, è stato invece accertato, per espresso riconoscimento dell'operatore pubblicitario, che il costo complessivo che il consumatore deve sostenere quando acquista un biglietto gratuito di Ryanair, per le spese addizionali e le tasse, è superiore all'importo di 11 euro indicato nel messaggio. Quell'importo infatti non include il supplemento “*security*”, il “*service charge*” e le spese di transazione per l'acquisto del biglietto con carta di credito a persona e per tratta.

6. Peraltro, l'Autorità aveva rilevato che il messaggio, per come formulato, lasciava ragionevolmente intendere che la promozione era riferita ai collegamenti sia di andata che di ritorno dalle città europee indicate. Al riguardo, l'Autorità aveva ritenuto che la mera dicitura “*da Torino*” – riportata peraltro a caratteri estremamente ridotti – lungi dal costituire una precisazione che i servizi aerei in promozione erano solo quelli di andata, rappresentava un'indicazione sulla città italiana cui i servizi aerei erano riferiti. E' infatti dato di comune esperienza che un viaggiatore – specialmente se di tipo *leisure* e *price sensitive*, come è prevalentemente nel caso dei destinatari dei servizi di Ryanair – è interessato ad acquistare entrambe le tratte. Ciò era confermato dalla circostanza che lo stesso segnalante aveva potuto usufruire della stessa promozione (ovvero il servizio di trasporto aereo gratis) sia per il viaggio di andata che per il viaggio di ritorno. Pertanto, l'Autorità aveva ritenuto che il messaggio, per le modalità di presentazione ed in assenza di diverse indicazioni, si riferisse ai collegamenti aerei “*Ryanair*” di andata e ritorno tra Torino – Barcellona e Torino – Londra.

7. Ad avviso dell'Autorità, ne conseguiva che l'effettivo prezzo corrisposto dal consumatore poteva risultare sensibilmente diverso da quello prospettato in pubblicità, dovendosi aggiungere il supplemento *security*, le eventuali spese amministrative per passeggero nel caso di prenotazioni con carta di credito, sia per la tratta di andata che per quella di ritorno.

8. In merito ai messaggi riguardanti la prospettazione di tariffe, l'Autorità richiamava sul punto un proprio consolidato orientamento relativo al trasporto aereo, condiviso anche nella giurisprudenza amministrativa, secondo cui l'indicazione della tariffa deve includere ogni onere economico gravante sul consumatore, il cui ammontare sia determinabile *ex ante*, o presentare, contestualmente e con adeguata evidenza grafica e/o sonora, tutte le componenti che concorrono al computo del prezzo, al fine di rendere chiara e compiuta l'informazione fornita al consumatore. Più in particolare, quando l'operatore pubblicitario ricorre ad una scomposizione in tariffa base e

supplementi che devono essere sommati alla prima, deve essere in ogni caso garantita ai potenziali destinatari del messaggio la possibilità di percepire in maniera precisa e sufficientemente immediata il prezzo finale. A tal fine, occorre che l'esborso complessivo scaturisca con sufficiente chiarezza da un'addizione di componenti fornite in modo pienamente contestuale e con pari grado di enfasi espressiva.

9. Ciò posto, l'Autorità riteneva che l'enfatizzazione della gratuità del servizio di trasporto aereo, che in realtà riguardava soltanto una componente del prezzo finale del biglietto, risultava suscettibile di fuorviare il consumatore in merito alle condizioni economiche di fornitura del servizio pubblicizzato, laddove non si accompagnava a modalità di presentazione del messaggio che consentissero una precisa e immediata percezione del prezzo finale.

10. Alla luce delle illustrate considerazioni, l'Autorità concludeva che il messaggio in esame risultava idoneo ad indurre i consumatori in errore in ordine alle reali condizioni economiche di fornitura del servizio, potendone pregiudicare il comportamento economico, anche in termini di confronto con eventuali offerte dei concorrenti.

11. Con una successiva richiesta di intervento pervenuta in data 16 agosto 2006, un'associazione di consumatori ha segnalato la presunta ingannevolezza di un messaggio pubblicitario riportato su alcune pagine *web* apparse sul sito *internet* www.ryanair.com, oggetto di rilevamento in data 8 agosto 2006 alle ore 14,12 circa, volto a promuovere un'offerta tariffaria "Ryanair", valida per le tratte relative all'aeroporto Luton di Londra.

12. Nella richiesta di intervento si lamentava la presunta ingannevolezza del messaggio, con riferimento alle indicazioni relative alle tasse e alle spese amministrative connesse all'acquisto di biglietti per collegamenti con Londra Luton. In particolare, mentre nel messaggio è indicato che tali tasse e spese non sono "*superiori a €18,70*", per l'acquisto a mezzo *internet* di un biglietto aereo per la tratta Milano Orio al Serio – Londra Luton è stato richiesto un importo superiore a quello indicato, dovuto alle spese da corrispondere per l'acquisto con carta di credito (pari a 2,50 euro) o di addebito (pari a 0,60 euro). Inoltre, pur usufruendo della medesima promozione, le spese amministrative per l'acquisto del biglietto di ritorno sono maggiori (pari a 22,69) rispetto a quelle indicate nel messaggio e ad esse vanno comunque aggiunti gli ulteriori costi per l'acquisto con carta di credito o di addebito.

13. Il messaggio oggetto della nuova richiesta di intervento presenta una promozione tariffaria di analogo contenuto a quella valutata nel provvedimento n. 14783 del 12 ottobre 2005, relativa ai collegamenti con "*Londra (Luton)*", fruibili gratuitamente ("*da GRATIS*") "*tasse e spese amministrative escluse, non superiori a € 18,70*". Segue una pagina successiva ove vengono specificate alcune condizioni e limiti, relative al periodo di prenotazione e ai giorni dell'anno solare in cui l'offerta è fruibile.

14. Allegata alla richiesta di intervento, l'associazione segnalante ha prodotto copia delle pagine *web* che compongono la procedura per l'acquisto del biglietto aereo per la tratta Milano Orio al Serio – Londra Luton, pari a "*0.01 Eur*", più tasse e spese pari a "*16,62 Eur*" per il volo di andata, e a "*22.69*" per il volo di ritorno, anch'esso offerto al prezzo di 0,01 euro.

15. Nell'ultima pagina della procedura, è riportata una maschera interattiva, attivabile attraverso un *link* di collegamento ipertestuale posto sull'indicazione "*fare clic per ulteriori informazioni sulle spese di amministrazione*".

Nella pagina oggetto di rinvio, è presente la seguente specificazione “Per far fronte ai considerevoli costi amministrativi derivanti dall’elaborazione di transazioni tramite carte di credito e di addebito, viene applicata una tariffa aggiuntiva per passeggero e per tratta. Di seguito vengono indicati i costi per tali tipi di transazioni: CARTA DI CREDITO - £1,75/€2,50 (o l’equivalente in valuta locale). CARTA DI ADDEBITO - £0,40/€0,60 (o l’equivalente in valuta locale). Le transazioni con carta Electron non sono soggette a tariffe aggiuntive. ... Anche tenendo conto di queste spese, le nostre tariffe rimangono tra le più competitive.”

16. Il messaggio oggetto della nuova segnalazione, pur presentando alcune differenze nelle espressioni utilizzate rispetto al messaggio valutato dall’Autorità nel citato provvedimento n. 14783 del 12 ottobre 2005, e nonostante faccia riferimento ad una promozione caratterizzata da un diverso periodo di applicazione e da distinte tratte di collegamento, propone sostanzialmente un contenuto informativo inalterato e presenta i profili di ingannevolezza già accertati nel predetto provvedimento.

17. Essi, in particolare, erano riconducibili al contenuto omissivo del messaggio. Infatti, a fronte della gratuità del biglietto, enfatizzata nel contesto principale del messaggio, unita al solo addebito di tasse e spese amministrative non superiori ad un determinato ammontare, l’effettivo prezzo corrisposto dal consumatore poteva risultare sensibilmente diverso da quello prospettato in pubblicità. In particolare, ad esso si dovevano aggiungere ulteriori costi, non ricompresi nell’ambito delle tasse e delle spese amministrative, fra cui le spese nel caso di prenotazioni con carta di credito, da sostenere sia per la tratta di andata che per quella di ritorno.

18. I sopra descritti elementi appaiono coesistere nel nuovo messaggio diffuso su *internet* in data 8 agosto 2006, talché esso finisce col presentare i medesimi profili di ingannevolezza accertati nel provvedimento n. 14783 del 12 ottobre 2005.

Nel nuovo messaggio, infatti, in primo luogo, non viene specificato che il costo per “*tasse e spese amministrative*” non superiore alla cifra indicata, pari “€ 18,70”, non ha ad oggetto una rilevante voce, quale quella per le transazioni effettuate con carta di credito o di addebito. Soltanto in una maschera attivabile attraverso un *link* di collegamento ipertestuale, di attivazione eventuale e presente in una fase ormai già avanzata della procedura di acquisto del biglietto, viene specificato che per poter procedere all’acquisto del biglietto è necessario corrispondere un onere aggiuntivo variabile, relativo alle spese di transazione effettuate con carta di credito (“*CARTA DI CREDITO - £1,75/€2,50 (o l’equivalente in valuta locale)*”) o di addebito (“*CARTA DI ADDEBITO - £0,40/€0,60 (o l’equivalente in valuta locale)*”).

19. In secondo luogo, il messaggio omette di specificare che l’offerta attiene soltanto ad un’unica tratta, non riguardando invece il viaggio di ritorno dall’aeroporto di Luton verso la destinazione dell’originaria partenza, ove il prezzo praticato può essere sensibilmente superiore. Al riguardo, la mera dicitura “*Londra (Luton)*” lungi dal costituire una precisazione che i servizi aerei in promozione sono solo quelli di andata, rappresenta esclusivamente un’indicazione sulla città a cui i servizi aerei sono riferiti.

20. In conclusione, il messaggio apparso su alcune pagine *web* del sito *internet* www.ryanir.com, oggetto di rilevamento in data 8 agosto 2006, alle ore 14,12 circa, analogamente a quello oggetto di valutazione nel provvedimento n. 14783 del 12 ottobre 2005, continua a presentarsi strutturato con un contenuto omissivo laddove non specifica che l’esborso massimo da corrispondere,

indicato nel messaggio in un determinato ammontare, riguarda in realtà soltanto una parte dei costi da sostenere e non ha ad oggetto anche il viaggio di ritorno.

21. Il citato provvedimento di ingannevolezza n. 14783 del 12 ottobre 2005 risulta comunicato all'operatore pubblicitario in data 17 novembre 2005 sulla base degli elementi disponibili in atti. Pertanto, dalle evidenze documentali, risulta che il messaggio, che presenta i medesimi i profili di ingannevolezza riscontrati nel predetto provvedimento n. 14783 del 12 ottobre 2005, è stato nuovamente diffuso in un periodo successivo alla data di notifica del predetto provvedimento.

22. Pertanto, con provvedimento del 14 settembre 2006, n. 15917, l'Autorità ha contestato alla società Ryanair di aver violato la delibera 14783 del 12 ottobre 2005, con cui l'Autorità aveva ritenuto ingannevole il messaggio pubblicitario contenuto in un tabellare apparso sul quotidiano "La Stampa" del 13 settembre 2004.

II. LE ARGOMENTAZIONI DELLA PARTE

23. Il provvedimento di contestazione dell'inottemperanza alla citata delibera del 12 ottobre 2005, n. 14783, è stato comunicato all'operatore pubblicitario in data 9 ottobre 2006, sulla base di quanto dichiarato da quest'ultimo nella propria memoria di difesa prodotta in data 14 novembre 2006.

24. Nel merito, con la citata memoria del 14 novembre 2006, nonché in una successiva nota pervenuta in data 17 gennaio 2007, Ryanair ha in sintesi rappresentato che laddove è presente l'indicazione "*tasse e spese amministrative escluse, non superiori a € 18,70*", il prezzo totale del biglietto include tutti i costi obbligatori ("*mandatory charges*") che i clienti sono tenuti a sostenere per l'acquisto del biglietto. I costi relativi all'acquisto effettuato con carta di credito o di addebito non sono costi obbligatori e, pertanto, non sono ricompresi nell'offerta del prezzo "*all inclusive*". Pertanto, è completamente illogico che Ryanair sia tenuta a pubblicizzare la vendita di un biglietto indicando un costo che molti consumatori potrebbero anche non sostenere.

25. Vi sono diversi modi per acquistare un biglietto aereo "Ryanair", *on line* oppure attraverso *call center*. Laddove l'utente scelga di pagare attraverso carta di credito o di addebito, adotta un processo di pagamento con differenti costi. Gli utenti che adottano una carta Visa Electron non hanno invece ulteriori costi di transazione da sostenere. Una spiegazione completa di tutti i costi di prenotazione da sostenere è peraltro disponibile prima che l'utente proceda all'acquisto definitivo.

26. A riprova della correttezza della propria comunicazione commerciale sui costi da sostenere nell'acquisto di un biglietto, Ryanair sostiene che anche il proprio concorrente Alitalia applica analoghe modalità di prospettazione dei prezzi, allegando una pagina *web* relativa alla procedura di prenotazione.

27. Con riferimento alla mancata indicazione che l'offerta ha ad oggetto il solo viaggio di andata, la parte ha evidenziato l'irrelevanza anche di tale omissione nella misura in cui è una prassi ormai invalsa nel settore del trasporto aereo e, in particolare, da parte della Ryanair quella di offrire l'acquisto dei biglietti su base "*one way*". I clienti di Ryanair sono pienamente consapevoli di tale circostanza tant'è che su 150 milioni di passeggeri che hanno viaggiato con la compagnia sino ad ora, nessun cliente ha mai sollevato segnalazioni rispetto al profilo contestato. In ogni caso, la parte si è dichiarata disponibile a evidenziare per le comunicazioni future il profilo oggetto di contestazione nel provvedimento del 14 settembre 2006, n. 15917.

III. VALUTAZIONI

28. Alla luce delle risultanze istruttorie, occorre soffermarsi sulle principali argomentazioni svolte nella memoria del 14 novembre 2006.

29. La parte ha contestato la sussistenza del presupposto oggettivo della violazione dell'articolo 26, comma 10, del Decreto Legislativo n. 206/05 in quanto il messaggio oggetto della richiesta di intervento del 16 agosto 2006, non presenterebbe omissioni informative rilevanti, posto il carattere non obbligatorio delle spese da sostenere per l'acquisto attraverso carta di credito o di addebito e la notorietà presso i consumatori della circostanza che il servizio offerto da Ryanair ha ad oggetto principalmente collegamenti *one way*.

30. Sul punto, è necessario innanzitutto sottolineare che il presente procedimento non è teso a valutare l'idoneità delle informazioni contenute in un messaggio a orientare le scelte economiche del destinatario, bensì la circostanza oggettiva che vi sia stata l'ulteriore diffusione di un messaggio che presenta i medesimi profili di ingannevolezza anche se tale messaggio è formalmente diverso, come nel caso di specie. Tale situazione di fatto indica l'esistenza di una violazione al divieto di continuare a diffondere i messaggi ritenuti ingannevoli, quale, in questo caso, un messaggio dal contenuto omissivo laddove, a fronte di un prezzo particolarmente vantaggioso, non superiore ad un determinato ammontare di "*tasse e spese amministrative*", non specifica una rilevante voce, quale quella per le transazioni effettuate con carta di credito o di addebito, e la circostanza che l'offerta vale soltanto per un'unica tratta.

31. In ogni caso, con riferimento al profilo attinente alla mancata indicazione del costo relativo alle spese di transazione per l'utilizzo della carta di credito o di addebito, contrariamente a quanto argomentato dalla Ryanair sul punto, l'omissione in esame appare rilevante posto che essa ha ad oggetto una voce che coloro che acquistano un biglietto con prenotazione *on line* sono soliti sostenere, soprattutto per le ipotesi di collegamenti effettuati da compagnie *low cost*. Tale modalità di acquisto permette infatti di eliminare alcune spese di transazione che l'acquisto attraverso altri canali di vendita (ad esempio, agenzia o *call center*) al contrario implica.

32. Il messaggio in esame, pertanto, presenta un profilo di ingannevolezza analogo a quello rilevato dall'Autorità nel provvedimento del 12 ottobre 2005, n. 14783. Infatti, a fronte della gratuità del biglietto, enfatizzata nel contesto principale del messaggio, unita al solo addebito di tasse e spese amministrative non superiori all'ammontare di "€ 18,70", la voce relativa alla predetta spesa di transazione è invece relegata in una maschera attivabile attraverso un *link* di collegamento ipertestuale, presente in una fase ormai già avanzata della procedura di acquisto del biglietto.

33. Analoghe considerazioni valgono in ordine alla presunta irrilevanza che la Ryanair presenta anche in ordine alla mancata specificazione che l'offerta del volo è solo *one way*. In particolare, la parte argomenta tale irrilevanza sulla base della generalizzata conoscenza presso il pubblico della politica di vendita di singoli voli da essa adottata.

34. Tuttavia giova osservare che, nel caso in esame, la predetta omissione, unita alla mera dicitura "*Londra (Luton)*", conferiscono al contenuto del messaggio in esame un carattere ambiguo, in questo senso analogo a quello rilevato dall'Autorità rispetto al messaggio valutato nel provvedimento del 12 ottobre 2005, n. 14783. Infatti, i predetti elementi lasciano ragionevolmente intendere al destinatario che l'offerta prospettata, ossia il biglietto gratuito con il pagamento di un

determinato ammontare di tasse e supplementi, sia usufruibile anche per il viaggio di ritorno una volta che si decida di procedere al suo acquisto. Al riguardo, occorre sottolineare come la specificazione in esame sia rilevante posto che le procedure di prenotazione dei voli effettuate *on line*, offrono contestualmente la possibilità di procedere all'acquisto anche del volo di ritorno. Più in generale, è dato di comune esperienza che un viaggiatore – specialmente se di tipo *leisure* e *price sensitive*, come è prevalentemente nel caso dei destinatari dei servizi di Ryanair – è interessato ad acquistare entrambe le tratte.

35. Al contrario, nel caso in esame, il prezzo praticato per il viaggio di ritorno può essere sensibilmente superiore, posto che per il viaggio di ritorno le condizioni applicate sono diverse ed è necessario corrispondere i citati ulteriori costi di transazione non specificati nel messaggio. Pertanto, anche rispetto a questo secondo profilo omissivo, non sono rinvenibili differenze sostanziali rispetto al messaggio oggetto di valutazione del provvedimento 14 settembre 2006, n. 15917.

IV. SANZIONE

36. Ai sensi dell'articolo 26, comma 10, del Decreto Legislativo n. 206/05, in caso di inottemperanza ai provvedimenti inibitori, l'Autorità applica una sanzione amministrativa pecuniaria da 10.000 a 50.000 euro.

37. In ordine alla quantificazione della sanzione deve tenersi conto, in quanto applicabili, dei criteri individuati dall'articolo 11 della legge n. 689/81, in virtù del richiamo previsto all'articolo 26, comma 12, del Decreto Legislativo n. 206/05: in particolare, della gravità della violazione, dell'opera svolta dall'impresa per eliminare o attenuare l'infrazione, nonché delle condizioni economiche dell'impresa stessa.

38. Con riguardo alla gravità della violazione, si tiene conto del pervasivo impatto della diffusione del messaggio in esame, veicolato attraverso *Internet*, che, nel caso di specie, rappresenta uno strumento utilizzato non solo per verificare le caratteristiche e la disponibilità del servizio, ma anche per procedere direttamente all'acquisto o alla prenotazione dello stesso.

39. Alla luce di tali elementi, si ritiene di irrogare a Ryanair Ltd una sanzione amministrativa pecuniaria pari a 16.100 € (sedicimilacento euro).

Tutto ciò premesso e considerato;

DELIBERA

a) che il comportamento di Ryanair Ltd, consistito nell'aver violato la delibera n. 14783, del 12 ottobre 2005, costituisce inottemperanza a quest'ultima;

b) che, per tale comportamento, venga comminata a Ryanair Ltd una sanzione amministrativa pecuniaria di 16.100 € (sedicimilacento euro).

La sanzione amministrativa di cui alla precedente lettera *b)* deve essere pagata entro il termine di trenta giorni dalla notificazione del presente provvedimento, con versamento diretto al concessionario del servizio della riscossione oppure mediante delega alla banca o alle Poste Italiane, presentando il modello allegato al presente provvedimento, così come previsto dal Decreto Legislativo 9 luglio 1997, n. 237.

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

Dell'avvenuto pagamento deve essere data immediata comunicazione all'Autorità attraverso l'invio di copia del modello attestante il versamento effettuato.

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

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'art. 26, comma 12, del Decreto Legislativo n. 206/05, entro sessanta giorni dalla data di notificazione del provvedimento stesso, ovvero può essere proposto ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, ai sensi dell'articolo 8, comma 2, del Decreto del Presidente della Repubblica 24 novembre 1971, n. 1199, entro il termine di centoventi giorni dalla data di notificazione del provvedimento stesso.

IL SEGRETARIO GENERALE

Fabio Cintioli

IL PRESIDENTE

Antonio Catricalà

PI5428 - COMMERCIALE SICULA

Provvedimento n. 16425

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 25 gennaio 2007;

SENTITO il Relatore Giorgio Guazzaloca;

VISTO il Titolo III, Capo II, del Decreto Legislativo 6 settembre 2005, n. 206, recante *Codice del consumo*;

VISTO il Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pubblicità ingannevole e comparativa, di cui al D.P.R. 11 luglio 2003, n. 284;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

I. RICHIESTA DI INTERVENTO

Con richiesta di intervento pervenuta in data 21 giugno 2006, integrata in data 20 luglio 2006, un concorrente ha segnalato la presunta ingannevolezza, ai sensi del Titolo III, Capo II, del Decreto Legislativo n. 206/05, di alcuni messaggi riportati su alcune pagine *web* oggetto di rilevazione in data 29 maggio 2006, alle ore 12,00 circa, sul sito internet *www.commercialesicula.biz*, accessibile sia direttamente che attraverso rinvio dal sito *www.commercialesicula.it*. I messaggi segnalati sono rappresentati rispettivamente da: *a*) una pagina relativa al profilo aziendale della Commerciale Sicula S.r.l. (di seguito Commerciale Sicula); *b*) alcune pagine relative “*a notizie di carattere legislativo*”, inerenti all'attività di manutenzione e noleggio dei bagni mobili ecologici; *c*) alcune pagine attinenti a esempi di “*bandi e capitolati*” relativi all'affidamento di diverse fasi dell'attività di fornitura, locazione e pulizia – spurgo di bagni mobili ecologici e di altre analoghe attrezzature. In sintesi, nella richiesta di intervento si lamenta l'ingannevolezza del messaggio di cui alla lettera *a*) nella misura in cui lascia intendere che Commerciale Sicula S.r.l. sia “*leader per l'Italia meridionale nel settore della locazione e vendita di bagni mobili ecologici*”. Inoltre, con riferimento ai messaggi di cui alle lettere *b*) e *c*), se ne evidenzia l'ingannevolezza laddove lasciano intendere che le informazioni fornite, attinenti all'esercizio in generale dell'attività di manutenzione e noleggio dei bagni mobili ecologici e alle procedure per le diverse fasi di affidamento dell'attività di fornitura, locazione e pulizia – spurgo di tali attrezzature, avrebbero carattere di normativa cogente.

II. MESSAGGI

I messaggi pubblicitari oggetto di segnalazione sono riportati su alcune pagine *web* oggetto di rilevazione in data 29 maggio 2006, alle ore 12,00 circa, sul sito internet *www.commercialesicula.biz*, accessibile sia direttamente che attraverso rinvio dal sito *www.commercialesicula.it*.

a) La pagina relativa al profilo aziendale di Commerciale Sicula

Nella sezione dedicata al “*Profilo aziendale*” di Commerciale Sicula, sono riportate le seguenti affermazioni relativamente all’esperienza maturata e alla posizione di mercato dell’operatore pubblicitario nel comparto dei bagni mobili ecologici “*fondata nel 1983, è leader per l'Italia meridionale nel settore della locazione e vendita di bagni mobili ecologici*”.

b) Le pagine relative “a notizie di carattere legislativo” aventi ad oggetto l’attività di manutenzione e noleggio dei bagni mobili ecologici

Nella sezione dedicata denominata “*notizie di carattere legislativo*” sono riportati cinque *link* ipertestuali volti a fornire all’utente un supporto informativo rispetto a prescrizioni di natura tecnica e normativa di carattere generale, relativo al settore dei bagni mobili ecologici.

Il primo dei *link* in esame, relativo alla “Guida normativa per il richiedente il servizio di locazione e pulizia-spurgo di bagni mobili ecologici aggiornata al 12/01/2004” rinvia ad una guida redatta dalla stessa Commerciale Sicula, come evincibile dall’*intestazione* posta nell’ultima pagina.

Il secondo dei *link* in esame, posto sull’indicazione “Obbligo di iscrizione quale “Impresa di Pulizia” per la pulizia e disinfezione dei WC mobili dati in locazione”, ha ad oggetto una circolare in tema di “obbligo di iscrizione quale “impresa di pulizia” per la pulizia e disinfezione dei wc mobili dati in locazione” del 25 gennaio 1994, redatta dal Ministero delle Attività Produttive.

Ancora, il *link* “Circolare del Ministero dell’Ambiente sull’obbligatorietà di iscrizione all’Albo Gestori Rifiuti” si riferisce ad un’altra circolare del 1999, a cura del Ministero dell’Ambiente.

Analogamente, il *link* attivabile sotto la denominazione “Circolare del Ministero dell’Ambiente sull’utilizzabilità dei codici C.E.R. del gruppo 20.000 anche per i rifiuti speciali” rinvia ad un’altra circolare del 1999 redatta anch’essa dal Ministero dell’Ambiente.

Infine, le “*Linee guida essenziali per la sanificazione e manutenzione nella locazione e pulizia dei bagni mobili ecologici*” hanno ad oggetto un protocollo redatto dall’Università di Catania – Dipartimento di scienze microbiologiche e scienze ginecologiche ove vengono illustrate delle direttive da seguire nelle fasi di pre-consegna, consegna e manutenzione dei bagni mobili ecologici oggetto di locazione

c) Le pagine che contengono esempi di “bandi e capitolati” relativi all’affidamento di diverse fasi dell’attività di fornitura, locazione e pulizia – spurgo di bagni mobili ecologici e di altre analoghe attrezzature

Analogamente al messaggio descritto alla lettera b), il messaggio in esame si articola in diversi *link* ipertestuali aventi l’obiettivo di fornire un supporto informativo in merito alla predisposizione di bandi per l’assegnazione dei servizi di locazione, pulizia-spurgo e fornitura di bagni mobili ecologici.

Attraverso l’attivazione dei relativi *link* di collegamento ipertestuale, viene offerta la possibilità di accedere a modelli di bando, capitolati o lettere di invito.

Nella pagina in esame, è riportata la seguente specificazione: “Tali documenti sono stati compilati tenendo conto della prassi corrente e, soprattutto, dell’assetto normativo vigente in materia di ambiente e rifiuti, di sanificazione, nonché di appalti nella Regione Siciliana - tuttavia molti spunti sono utili anche per le stazioni appaltanti delle altre regioni italiane.

Si consiglia comunque il riscontro delle fonti normative ivi citate e decliniamo ogni tipo di responsabilità per eventuali imprecisioni o errori. Questi documenti sono messi a disposizione a

titolo gratuito, al solo fine di fornire validi elementi di supporto a quanti (stazioni appaltanti, consulenti, autorità, operatori economici etc.) abbiano necessità di trovare validi spunti di lavoro in un settore nuovo e con un groviglio di normative interagenti fra di loro”.

III. COMUNICAZIONI ALLE PARTI

In data 25 luglio 2006, è stato comunicato al segnalante e alla società Commerciale Sicula, in qualità di operatore pubblicitario, l'avvio del procedimento ai sensi dell'art. 26, comma 3, del Decreto Legislativo n. 206/05, precisando che l'eventuale ingannevolezza dei messaggi oggetto della richiesta di intervento sarebbe stata valutata ai sensi degli artt. 19, 20 e 21 del citato Decreto Legislativo, con riguardo alle caratteristiche dell'operatore pubblicitario, con particolare riferimento alla veridicità delle affermazioni volte ad accreditare lo stesso come leader nel settore nei termini prospettati nel messaggio di cui alla lettera a). Inoltre, è stato fatto presente alle parti che, nel corso del procedimento, sarebbe stata valutata l'idoneità dei messaggi di cui alle lettere b) e c) a suscitare erronei convincimenti circa le qualifiche di cui dovrebbero essere dotati gli operatori del settore della fornitura e manutenzione dei bagni mobili ecologici.

IV. RISULTANZE ISTRUTTORIE

Nella richiesta di intervento, per quanto attiene alla doglianza relativa al vanto di superiorità prospettato nel messaggio di cui alla lettera a), la Sebach ha rilevato di aver realizzato nelle sole regioni meridionali (Puglia, Basilicata, Molise, Campania, Calabria, Sicilia e Sardegna) un fatturato superiore ai 900.000,00 euro nel 2001, di oltre 1.150.000,00 euro nel 2002 e di oltre 1.200.000 euro nel 2003. Tali dati, in quanto superiori in valore rispetto a quelli registrati dalla Commerciale Sicula, attesterebbero il primato della società segnalante.

Per quanto concerne il secondo profilo oggetto di doglianza, la parte ha evidenziato che i messaggi lascerebbero intendere che determinati requisiti, riportati sia nella parte relativa alle “*notizie di carattere legislativo*” sia nella parte dedicata ai bandi, vengono presentati come cogenti per lo svolgimento del servizio di locazione e fornitura dei bagni chimici ecologici, laddove invece essi non sono affatto prescritti da alcuna normativa. Nell'ambito dei messaggi oggetto di segnalazione, il descritto contenuto decettivo sarebbe riscontrabile con riferimento alle indicazioni fornite dall'Università di Catania nel proprio parere sulle caratteristiche dei prodotti, all'obbligo di iscrizione nell'albo delle imprese di pulizia, al divieto di subappalto, nonché al possesso della certificazione delle attrezzature ai processi sanificazione. A supporto delle proprie prospettazioni, la parte ha depositato in atti diverse pronunzie penali relative a vicende giudiziarie che hanno interessato le stesse Sebach e Commerciale Sicula.

Contestualmente alla comunicazione di avvio del procedimento è stato richiesto alla società Commerciale Sicula, in qualità di operatore pubblicitario, ai sensi dell'art. 5, comma 2, lettera a), del D.P.R. n. 284/03, di fornire informazioni e relativa documentazione riguardanti le caratteristiche di primato prospettato nel messaggio di cui alla lettera a), allegando documentazione relativa a tale assunto, quale, ad esempio, riconoscimenti o studi di mercato nonché circa la natura delle disposizioni richiamate nei messaggi di cui alle lettere b) e c), specificando, in particolare, la fonte e la metodologia utilizzata per la loro raccolta.

Con memoria pervenuta in data 19 ottobre 2006, Commerciale Sicula ha rappresentato in sintesi quanto segue:

- con riferimento al messaggio riportato nella sezione dedicata al profilo aziendale di Commerciale Sicula, in primo luogo, se ne contesta la riconducibilità alla nozione di messaggio pubblicitario in quanto esso rappresenta parte di una descrizione della collocazione geografica dell'azienda, priva di qualsiasi enfasi pubblicitaria. Nel merito, viene rilevato che l'espressione "*leader*" è adottata nella prassi commerciale e, nel caso di specie, si caratterizza per il tono generico. Il vanto di primato è stato comunque circoscritto geograficamente alla sola Italia meridionale per sottolineare la sola area di operatività di Commerciale Sicula. In ogni caso, la parte ha sottolineato che il vanto prospettato è fondato su di insieme di elementi quali la partecipazione negli ultimi anni ad importanti gare, il possesso di un ampio parco di automezzi ed il possesso di una serie di requisiti prescritti dalle varie normative di settore;

- per quanto attiene all'utilizzo del dato di fatturato quale indice per misurare la posizione di *leadership* nel mercato meridionale, così come prospettato dal segnalante nella richiesta di intervento, Commerciale Sicula ne contesta l'attitudine a fungere da attendibile parametro di riferimento. Al riguardo, la parte rileva che la Sebach generalmente si limita ad affidare in subappalto ad imprese terze le commesse di cui è aggiudicataria nell'area meridionale, impegnandosi con ciascuna di esse a corrispondere il 60% dell'introito ricavato dall'aggiudicazione per l'opera svolta per conto della Sebach. Sul punto, la parte ha prodotto copia di un modello di contratto stipulato fra Sebach e i propri concessionari di zona.

Ciò posto, il fatturato direttamente imputabile a Sebach per commesse gestite senza affidamento a terzi è pari rispettivamente a 360.000 euro nel 2001, 460.000,00 nel 2002 e a 480.000,00 euro nel 2003 e, pertanto, è ben al di sotto di quello realizzato dalla Commerciale Sicula, pari ad euro 866.000,00 nel 2001, 1.138.000,00 nel 2002 e 729.000,00 nel 2003;

- per quanto attiene al secondo profilo oggetto di doglianza sollevato nella segnalazione, la Commerciale Sicula ha rappresentato in via preliminare che le sezioni ove sono contenute le notizie relative ai bandi e alle circolari di settore non hanno una valenza pubblicitaria bensì si caratterizzano per una funzione divulgativa senza contenere alcun riferimento diretto o indiretto a prodotti o servizi esclusivi della società segnalante. Tant'è che essi sono posseduti da molte imprese attive nel settore, fra cui alcune che fanno capo al *network* della Sebach. In ogni caso, anche volendo ritenere che le comunicazioni in esame abbiano una valenza promozionale, la parte ne sottolinea la veridicità e più in generale il fondamento giuridico, producendo sul punto diverse pronunzie di giudici penali e amministrativi nonché circolari ministeriali.

La parte ha prodotto in atti diversa documentazione, di seguito brevemente illustrata:

- copia di materiale relativo a bandi di cui è risultata aggiudicataria Commerciale Sicula e di contratti per l'esecuzione dell'attività di vendita e locazione di bagni chimici presso diverse amministrazioni;

- copia di pronunce rese nell'ambito di procedimenti penali e di verbali di accertamento dei Vigili Urbani di Palermo a carico di Sebach relativi ad ipotesi di reato di cui al comma 4 dell'articolo 51 del Decreto Legislativo n. 22/97 in relazione alla violazione dei requisiti tecnici in materia di iscrizione all'albo delle imprese di pulizia e all'utilizzazione di automezzi non autorizzati per la raccolta di rifiuti;

- il già citato modello di contratto stipulato fra Sebach e i concessionari di zona del marchio dell'omonima società (nel contratto identificati anche come collaboratori), avente ad oggetto l'esecuzione di servizi e valore di scrittura privata. Al punto 1 del contratto, viene individuato in maniera specifica l'oggetto dello stesso laddove viene stabilito che "*SEBACH incarica il collaboratore [...] di eseguire in nome e per conto della SEBACH i servizi di consegna, ritiro, di manutenzione, di pulizia ai bagni, oltre a svolgere un ruolo commerciale che prevede la promozione e la vendita del servizio SEBACH nella zona a lui assegnata*". Il contratto prevede altresì (punto 2) che Sebach conferisca in prestito d'uso al concessionario di zona determinati quantitativi di bagni ecologici a marchio "Sebach" al fine di eseguire i servizi previsti dal contratto. Il contratto di collaborazione in esame prevede un'autonomia imprenditoriale e, in via connessa, una ripartizione dei costi sia a carico del concessionario di zona, che di Sebach, stabilendo un patto di non concorrenza a favore di quest'ultima valido per la durata del contratto e per i cinque anni successivi alla sua scadenza (punto 15). In ordine al compenso (punto 7), è previsto che Sebach riconosca un compenso pari al 60% del corrispettivo dei servizi fatturati alla stessa Sebach. Inoltre, per le perdite, le parti stabiliscono che "*nel caso di mancato introito dei crediti relativi ai servizi effettuati dal collaboratore, dovuti a disservizio del collaboratore stesso, il medesimo dovrà farsene carico. Nel caso in cui il mancato incasso per qualunque motivo sia da imputare alla società Sebach, sarà la stessa a risponderne*". Infine, fra gli ulteriori obblighi a carico del concessionario di zona, vi è quello di corrispondere a Sebach una cauzione per il risarcimento dovuto a danni ai prodotti concessi in uso nonché per eventuali "*sanzioni amministrative, pene pecuniarie, ammende e multe...che la Sebach dovesse essere chiamata a rispondere o a subire per inadempimento ed errori commessi dal collaboratore*";

- copia di documentazione relativa al contenzioso sussistente fra Sebach e Commerciale Sicula in ambito giurisdizionale, svoltosi in sede penale e amministrativa, nonché in sede di ricorsi presentati innanzi ad autorità amministrative;

- copia del bilancio relativo all'anno 2005, ove viene registrato un utile di esercizio.

In data 31 ottobre 2006, è stata comunicata alle parti la data di conclusione della fase istruttoria ai sensi dell'articolo 12, comma 1, del D.P.R. 11 luglio 2003, n. 284.

V. PARERE DELL'AUTORITÀ PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI

Poiché il messaggio oggetto del presente provvedimento è stato diffuso via *internet*, in data 28 novembre 2006 è stato richiesto il parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, ai sensi dell'art. 26, comma 5, del Decreto Legislativo n. 206/05.

Con parere pervenuto in data 22 dicembre 2006, la suddetta Autorità ha ritenuto che i messaggi in esame costituiscono fattispecie di pubblicità ingannevole ai sensi degli artt. 19, 20 e 21 del Decreto Legislativo n. 206/05.

In particolare, in ordine alla prospettata *leadership* della Commerciale Sicula, la predetta Autorità ha rilevato che sul punto l'operatore pubblicitario non è stato in grado di fornire elementi di riscontro oggettivo. Per tale motivo, il messaggio in esame risulta idoneo ad indurre in errore circa le qualifiche soggettive detenute dall'operatore pubblicitario.

Relativamente alla presentazione delle linee guide e della normativa applicabile all'attività di manutenzione e fornitura dei bagni chimici pubblicizzati, l'Autorità per le Garanzie nelle

Comunicazioni ha rilevato che essa è tale da ingenerare erronei convincimenti circa il presunto carattere cogente prospettato nel messaggio delle qualifiche di cui dovrebbero essere dotati gli operatori del settore in esame rispetto all'applicabilità di talune norme e procedure, oltre che al possesso di determinati requisiti per la partecipazione alle gare. In realtà, tali elementi, lungi dall'essere di applicazione generale, appartengono alla sfera di discrezionalità dei singoli enti appaltanti.

VI. VALUTAZIONI CONCLUSIVE

VI. 1. Le caratteristiche di primato di Commerciale Sicula

Il messaggio in esame, attraverso l'utilizzo delle affermazioni "leader per l'Italia meridionale nel settore della locazione e vendita di bagni mobili ecologici", prospetta un primato ascrivibile all'operatore pubblicitario ben determinato, in quanto riferito ad un contesto merceologico e geografico specifico, rappresentato dai mercati della locazione e vendita dei bagni mobili, in un'area territoriale, quella dell'Italia meridionale, individuata e circoscritta.

Dalle risultanze istruttorie e, in particolare, dal raffronto dei dati di fatturato prodotti in atti dalle due parti del procedimento, emerge che l'operatore pubblicitario ha realizzato 866.000,00 euro nel 2001, 1.138.000,00 euro nel 2002 e 729.000,00 euro nel 2003 nell'area indicata nel messaggio, laddove Sebach ha registrato un fatturato superiore nei tre anni di riferimento citati, pari rispettivamente a 900.000,00 euro nel 2001, a oltre 1.150.000,00 euro nel 2002 e ad oltre 1.200.000 euro nel 2003. Alla luce degli illustrati elementi, il vanto di leadership prospettato da Commerciale Sicula nel messaggio in esame non risulta corrispondente al vero laddove un altro operatore concorrente risulta detenere un fatturato maggiore negli anni dal 2001 al 2003 rispetto a quello realizzato dall'operatore pubblicitario nel comparto merceologico e geografico indicato nel messaggio.

L'argomentazione sviluppata da Commerciale Sicula relativa alla circostanza che gran parte del fatturato realizzato da Sebach nella zona meridionale dell'Italia derivi in realtà dall'affidamento a terzi delle singole commesse assegnate non appare condivisibile laddove, nel caso di specie, la scelta di affidare in outsourcing determinate attività non implica di per sé che la gestione del servizio e, in via connessa, i risultati economici da essa derivanti non siano comunque imputabili a Sebach. In particolare, dalla lettura del contratto intercorrente fra Sebach e i concessionari di zona, emerge che esso ha valore esclusivamente tra le predette parti ed è privo di valore rispetto alla stazione appaltante. Più in generale, occorre osservare che Sebach resta responsabile innanzi alla stazione appaltante del corretto svolgimento della commessa laddove i singoli concessionari hanno l'incarico di eseguire in nome e per conto di Sebach i diversi servizi ad essa affidati nella zona territoriale di competenza, tra l'altro attraverso l'obbligatorio utilizzo di prodotti con l'omonimo marchio.

Alla luce di queste considerazioni, il messaggio in esame presenta un contenuto ingannevole tale da indurre in errore i consumatori rispetto alle caratteristiche di primato che Commerciale Sicula è in grado di vantare, orientandone indebitamente le scelte economiche e per tale ragione pregiudicandone il comportamento economico, nonché ledendo le imprese concorrenti, ai cui servizi di vendita e locazione di bagni mobili ecologici potrebbero essere preferiti quelli

dell'operatore pubblicitario in base al falso convincimento eventualmente ingenerato nei destinatari del messaggio circa la *leadership* detenuta.

VI. 2. Il rinvio alle informazioni sulle caratteristiche e sui requisiti dei soggetti che svolgono il servizio di fornitura di bagni ecologici

In ordine all'individuazione della natura delle comunicazioni riportate nei messaggi di cui alle lettere *b)* e *c)*, occorre rilevare che non ogni comunicazione d'impresa rappresenta di per sé una comunicazione pubblicitaria, suscettibile di essere valutata ai sensi Titolo III, Capo II, del Decreto Legislativo n. 206/05. Vale sul punto richiamare l'orientamento dell'Autorità secondo cui *“la natura pubblicitaria di una comunicazione d'impresa è rinvenibile ogniquale volta la promozione di beni o servizi si presenti come lo scopo primario e diretto della comunicazione stessa. Nelle fattispecie concrete, al fine di verificare se lo scopo pubblicitario perseguito sia diretto o mediato, primario o secondario, si è ritenuto che vada preliminarmente esaminato il contenuto della comunicazione”*; ed inoltre che *“tale esame tiene conto delle caratteristiche espressive della comunicazione sia del contesto primario in cui la diffusione risulta essere avvenuta”*.

Ciò posto, nel caso di specie, le comunicazioni in esame, in considerazione dell'oggetto, relativo a norme tecniche e giuridiche per la realizzazione del servizio, di rango amministrativo (quali circolari e bandi di gara), e del contenuto principalmente informativo delle stesse, non hanno uno scopo promozionale. Al riguardo va osservato che, in assenza di immediati riferimenti a prodotti o qualifiche dell'operatore pubblicitario, volti a enfatizzare tali elementi, l'asettica illustrazione del predetto materiale, realizzata attraverso il rinvio con meccanismi di *link* ipertestuale, anche se posta in essere dallo stesso operatore pubblicitario, ossia da un soggetto attivo nel comparto merceologico di riferimento, appare connotarsi nel caso di specie per una valenza di carattere documentaristico piuttosto che promozionale dei servizi o dell'immagine di Commerciale Sicula. Pertanto, le comunicazioni di cui alle lettere *b)* e *c)* del punto II del presente provvedimento non possono ritenersi riconducibili alla nozione di messaggio pubblicitario, ai sensi dell'articolo 20, comma 1, lettera *a)*, del Decreto Legislativo n. 206/05, esulando dal campo di applicazione del Titolo III, Capo II, del Decreto Legislativo n. 206/05.

VII. SANZIONE

Ai sensi dell'articolo 26, comma 7, del Decreto Legislativo n. 206/05, con la decisione che accoglie il ricorso, l'Autorità dispone l'applicazione di una sanzione amministrativa pecuniaria da 1.000 a 100.000 euro, tenuto conto della gravità e della durata della violazione.

In ordine alla quantificazione della sanzione deve tenersi conto, in quanto applicabili, dei criteri individuati dall'articolo 11 della legge n. 689/81, in virtù del richiamo previsto all'articolo 26, comma 12, del Decreto Legislativo n. 206/05: in particolare, della gravità della violazione, dell'opera svolta dall'impresa per eliminare o attenuare l'infrazione, nonché delle condizioni economiche dell'impresa stessa.

In particolare, con riguardo alla gravità della violazione, si tiene conto della capacità di penetrazione del mezzo di diffusione del messaggio che, nel caso di specie, in ragione della modalità di diffusione (Internet), è suscettibile di aver raggiunto potenzialmente un ampio numero di consumatori.

Per quanto riguarda la durata della violazione, in base agli elementi disponibili in atti, il messaggio risulta diffuso per un periodo lungo, superiore a tre mesi, dal 29 maggio 2006, data della rilevazione allegata alla richiesta di intervento, almeno sino al 9 novembre 2006, sulla base degli elementi disponibili in atti.

Tenuto conto di tali elementi, l'importo della sanzione è, pertanto, fissato nella misura di 8.100 € (ottomilacento euro).

Va considerato, altresì, che sussistono, nel caso di specie, le circostanze aggravanti, in quanto l'operatore pubblicitario la società La Commerciale Sicula S.r.l. risulta già destinataria di un provvedimento di ingannevolezza in violazione del Titolo III, Capo II, del Decreto Legislativo n. 206/05, si ritiene di aumentare l'importo della relativa sanzione pecuniaria a 13.100 € (tredicimilacento euro).

RITENUTO, pertanto, in conformità al parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, che il messaggio pubblicitario descritto al punto II lettera *a*), del presente provvedimento è idoneo a indurre in errore i consumatori in ordine alle caratteristiche di primato detenute dalla Commerciale Sicula, potendo per tale motivo pregiudicarne il comportamento economico e ledere gli interessi dei concorrenti;

RITENUTO, inoltre, in difformità dal parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, che i messaggi descritti al punto II, lettere *b*) e *c*), del presente provvedimento non costituiscono pubblicità ai sensi dell'articolo 20, comma 1, lettera *a*), del Decreto Legislativo n. 206/05;

DELIBERA

a) che il messaggio pubblicitario descritto al punto II, lettera *a*), del presente provvedimento, diffuso dalla società La Commerciale Sicula S.r.l. sulla pagina *web* www.bagnometro.it/comparazione.htm, rilevata in data 29 maggio 2006, alle ore 12,00 circa, sul sito internet www.commercialesicula.biz, costituisce, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione, una fattispecie di pubblicità ingannevole ai sensi degli artt. 19, 20, e 21, lettera *a*), del Decreto Legislativo n. 206/05, e ne vieta l'ulteriore diffusione;

b) che i messaggi pubblicitari descritti al punto II lettere *b*) e *c*), del presente provvedimento non rientrano, per le ragioni esposte in motivazione, nell'ambito di applicazione del Titolo III, Capo II, del Decreto Legislativo n. 206/05;

c) che, per tale comportamento, venga comminata alla società La Commerciale Sicula S.r.l. una sanzione amministrativa pecuniaria di 13.100 € (tredicimilacento euro).

La sanzione amministrativa di cui alla precedente lettera *c*) deve essere pagata entro il termine di trenta giorni dalla notificazione del presente provvedimento, con versamento diretto al concessionario del servizio della riscossione oppure mediante delega alla banca o alle Poste Italiane, presentando il modello allegato al presente provvedimento, così come previsto dal Decreto Legislativo 9 luglio 1997, n. 237.

Decorso il predetto termine, per il periodo di ritardo inferiore a un semestre, devono essere corrisposti gli interessi di mora nella misura del tasso legale a decorrere dal giorno successivo alla scadenza del termine del pagamento e sino alla data del pagamento. In caso di ulteriore ritardo

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

Dell'avvenuto pagamento deve essere data immediata comunicazione all'Autorità attraverso l'invio di copia del modello attestante il versamento effettuato.

Ai sensi dell'art. 26, comma 10, del Decreto Legislativo n. 206/05, in caso di inottemperanza alla presente delibera l'Autorità applica la sanzione amministrativa pecuniaria da 10.000 a 50.000 euro. Nei casi di reiterata inottemperanza l'Autorità può disporre la sospensione dell'attività di impresa per un periodo non superiore a trenta giorni.

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

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'art. 26, comma 12, del Decreto Legislativo n. 206/05, entro sessanta giorni dalla data di notificazione del provvedimento stesso, ovvero può essere proposto ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, ai sensi dell'articolo 8, comma 2, del Decreto del Presidente della Repubblica 24 novembre 1971, n. 1199, entro il termine di centoventi giorni dalla data di notificazione del provvedimento stesso.

IL SEGRETARIO GENERALE

Fabio Cintioli

IL PRESIDENTE

Antonio Catricalà

PI5435 - TOUR OPERATOR PRESENT VIAGGI

Provvedimento n. 16426

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 25 gennaio 2007;

SENTITO il Relatore Professor Carlo Santagata;

VISTO il Titolo III, Capo II, del Decreto Legislativo 6 settembre 2005, n. 206, recante *Codice del consumo*;

VISTO il Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pubblicità ingannevole e comparativa, di cui al D.P.R. 11 luglio 2003, n. 284;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

I. RICHIESTA DI INTERVENTO

Con richiesta di intervento pervenuta in data 26 giugno 2006, integrata in data 20 luglio 2006, un consumatore ha segnalato la presunta ingannevolezza, ai sensi del Titolo III, Capo II, del Decreto Legislativo n. 206/05, dei messaggi relativi all'offerta di *pacchetti soggiorno a Sharm el Sheikh con volo diretto da Cagliari* rappresentati da: a) tabellare della Agenzia Viaggi Present pubblicato sul quotidiano "L'Unione Sarda" nei giorni 25, 27, 29 marzo 2006 e 12 aprile 2006; b) volantino pubblicitario della Agenzia Viaggi Present distribuito dall'Agenzia Viaggi Serpentara di Villasimius durante lo stesso mese di aprile 2006.

Nella richiesta di intervento si evidenzia l'ingannevolezza dei messaggi in quanto i medesimi, nella descrizione del pacchetto turistico, fanno riferimento ad un "volo diretto Cagliari - Sharm el Sheikh" compreso nella quota di partecipazione, mentre in realtà il volo per la località turistica in questione avrebbe effettuato uno scalo all'aeroporto di Roma Fiumicino. Il consumatore, inoltre, rappresenta la circostanza che il volantino pubblicitario della Agenzia Viaggi Present reca la dicitura "Bambini inf. 12 anni euro 340" quando invece, al momento della prenotazione, al consumatore sarebbe stato richiesto il pagamento di una somma maggiore per la partecipazione al viaggio/soggiorno del figlio di 5 anni.

II. MESSAGGI

1) Il tabellare pubblicato sul quotidiano "L'Unione Sarda" nei giorni 25, 27, 29 marzo 2006 e 12 aprile 2006 che in alto, accanto ad un logo reca la scritta "Present Viaggi tour operator - il mondo è più vicino" e, successivamente, contempla alcune offerte di pacchetti turistici tra i quali soggiorni a "Sharm el Sheikh" con "voli diretti da Cagliari";

2) Il volantino pubblicitario consegnato dalla Agenzia Viaggi Serpentara di Villasimius al consumatore nel mese di aprile 2006, che contiene la medesima indicazione "Present Viaggi tour operator - il mondo è più vicino" al di sotto della quale sono riportati i dettagli relativi all'offerta del pacchetto turistico a "Sharm el Sheikh" con "voli diretti da Cagliari". Sul volantino è inserita altresì l'indicazione "Bambini inf. 12 anni euro 340".

III. COMUNICAZIONI ALLE PARTI

In data 8 agosto 2006 è stato comunicato alla Agenzia Viaggi Present e alla Agenzia Viaggi Serpentara, in qualità di operatori pubblicitari, e al segnalante, l'avvio del procedimento ai sensi del Titolo III, Capo, II, del Decreto Legislativo n. 206/05, precisando che l'eventuale ingannevolezza dei messaggi oggetto della richiesta di intervento sarebbe stata valutata ai sensi degli artt. 19, 20 e 21 del citato Decreto Legislativo, con riguardo alle caratteristiche del pacchetto turistico pubblicizzato, alla disponibilità e condizioni alle quali viene offerto il volo diretto Cagliari - Sharm el Sheikh compreso nella quota di partecipazione, nonché ai prezzi effettivamente praticati per la fruizione del pacchetto turistico in questione da parte di bambini di età inferiore ad anni 12.

IV. RISULTANZE ISTRUTTORIE

Contestualmente alla comunicazione di avvio del procedimento è stato richiesto alla Agenzia Viaggi Present e alla Agenzia Viaggi Serpentara, in qualità di operatori pubblicitari, di fornire informazioni e relativa documentazione (anche a diffusione interna) riguardanti: l'attività rispettivamente svolta con riferimento ai pacchetti soggiorno a *Sharm el Sheikh*; la disponibilità, le modalità e le condizioni alle quali viene offerto il volo diretto Cagliari - Sharm el Sheikh; i contratti stipulati nel periodo di validità dell'offerta relativa al pacchetto turistico e, nell'ambito di tali contratti, indicazioni concernenti l'eventuale effettuazione di uno o più scali nel corso del volo per la località turistica in questione; le condizioni economiche effettivamente praticate nei confronti dei bambini di età inferiore ad anni 12 per la fruizione del pacchetto turistico pubblicizzato.

Al fine di disporre di elementi utili a una più puntuale valutazione della comunicazione pubblicitaria, è stato richiesto altresì agli operatori pubblicitari di fornire informazioni in merito ad eventuali altre modalità di diffusione dei messaggi oggetto della richiesta di intervento.

Con memoria pervenuta in data 30 agosto 2006, l'Agenzia Viaggi Serpentara, tra l'altro, ha rilevato che:

- l'Agenzia, relativamente all'offerta di pacchetti soggiorno a *Sharm el Sheikh*, si limita a svolgere il ruolo di intermediario tra il consumatore e l'Agenzia Viaggi Present al cui esclusivo operato sono riconducibili la realizzazione del materiale pubblicitario e ogni decisione circa la organizzazione e le condizioni economiche del viaggio/soggiorno;
- l'acquisto del pacchetto turistico, pertanto, viene effettuato soltanto su richiesta del cliente e in nome e per conto di quest'ultimo;
- il corrispettivo ricevuto a titolo di anticipo e di saldo finale viene riversato alla Agenzia Viaggi Present al netto delle commissioni spettanti, senza addebitare al cliente alcun costo per l'attività di intermediazione svolta;
- le eventuali variazioni rispetto alla descrizione delle caratteristiche del pacchetto turistico contenuta nel messaggio non sono imputabili all'attività della Agenzia Viaggi Serpentara, la quale ne acquisisce conoscenza solo dopo che le stesse si sono verificate e sono state comunicate dalla Agenzia Viaggi Present.

Il riscontro dell'Agenzia Viaggi Present alla richiesta di informazioni formulata contestualmente alla comunicazione di avvio del procedimento, è pervenuto in data 7 novembre 2006. Nella

memoria l'operatore pubblicitario ha contestato genericamente la fondatezza dei rilievi rappresentati nella richiesta di intervento, evidenziando la mancanza di consapevolezza da parte del denunciante del vero significato del termine "volo diretto" il quale, a differenza del volo c.d. "non stop", contemplerebbe in ogni caso la possibilità per l'aeromobile di effettuare uno scalo tecnico per rifornimento di carburante e/o per permettere al altri passeggeri di salire a bordo.

Per quanto concerne, invece, le condizioni economiche del pacchetto turistico l'operatore pubblicitario si è limitato ad affermare che "le tariffe applicate sono le più convenienti sul mercato" e che "i clienti hanno corrisposto all'Agenzia Viaggi Present oltre al prezzo pubblicizzato come quota di partecipazione anche la quota di iscrizione, le tasse aeroportuali, le spese visto e le spese carburante".

L'Autorità, in data 31 ottobre 2006, ha deliberato di attribuire alla medesima Agenzia Viaggi Present, ai sensi dell'art. 26, comma 4, del Decreto Legislativo n. 206/05, l'onere di provare l'esattezza materiale dei dati di fatto contenuti nei messaggi relativi all'offerta dei pacchetti soggiorno a *Sharm el Sheikh*, con richiesta di idonea documentazione volta a dimostrare la veridicità delle affermazioni "voli diretti da Cagliari" e "Bambini inf. 12 anni euro 340" (il relativo provvedimento è stato trasmesso all'operatore pubblicitario l'8 novembre 2006).

A tal fine è stato chiesto alla Agenzia Viaggi Present di produrre la documentazione, relativa al periodo aprile – giugno 2006, comprovante l'effettiva esistenza e possibilità di fruizione del volo diretto Cagliari - Sharm el Sheikh da parte degli acquirenti del pacchetto turistico (quale, a titolo esemplificativo, copia dell'accordo stipulato con la compagnia aerea) nonché copia della documentazione dalla quale si evinca il numero complessivo di bambini di età inferiore ad anni 12 che si sono recati nella località turistica e, tra questi, il numero di bambini ai quali è stata applicata la tariffa di euro 340.

A seguito dell'attribuzione dell'onere della prova l'Agenzia Viaggi Present, con memoria pervenuta in data 21 novembre 2006, ha trasmesso copia di n. 36 fatture emesse nei confronti di acquirenti del pacchetto soggiorno a *Sharm el Sheikh*. Tra queste, n. 32 fatture contemplano tra i partecipanti al viaggio anche bambini di età inferiore ad anni 12. Al riguardo, la tariffa evidenziata in n. 21 fatture è pari ad euro 340. Dagli altri documenti fiscali risulta che ai bambini è stata applicata una tariffa inferiore o superiore rispetto a quella pubblicizzata di euro 340.

In data 27 novembre 2006 è stata comunicata alle parti la data di conclusione della fase istruttoria ai sensi dell'articolo 12, comma 1, del D.P.R. 11 luglio 2003, n. 284.

Le parti del procedimento non hanno prodotto memorie conclusive.

V. PARERE DELL'AUTORITÀ PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI

Poiché i messaggi oggetto del presente provvedimento sono stati diffusi a mezzo stampa, in data 15 dicembre 2006, è stato richiesto il parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, ai sensi dell'art. 26, comma 5, del Decreto Legislativo n. 206/05.

Con parere pervenuto in data 22 gennaio 2007, la suddetta Autorità ha ritenuto che il messaggio diffuso a mezzo stampa non costituisce una fattispecie di pubblicità ingannevole ai sensi degli artt. 19, 20 e 21, del Decreto Legislativo n. 206/05, sulla base delle seguenti considerazioni:

- nella memoria dell' Agenzia Viaggi Present si sostiene che anche un volo diretto può implicare la possibilità che l'aeromobile effettui uno scalo tecnico per rifornimento di carburante e/o per permettere al altri passeggeri di salire a bordo;
- la documentazione trasmessa dall'operatore pubblicitario in risposta al provvedimento di attribuzione dell'onere della prova, sarebbe allora idonea a comprovare l'esattezza materiale delle affermazioni contenute nel messaggio pubblicitario in quanto "i contratti stipulati prevedono il volo diretto, con o senza scalo tecnico, verso la destinazione di viaggio".

VI. VALUTAZIONI CONCLUSIVE

Preliminarmente, si evidenzia che destinataria del presente provvedimento deve ritenersi esclusivamente l'impresa individuale Agenzia Viaggi Present e non anche l'Agenzia Viaggi Serpentara, alla quale è stata pure inviata la comunicazione di avvio del procedimento. Infatti, la memoria e la documentazione presentata dall'Agenzia viaggi Serpentara pervenuta in data 30 agosto 2006, evidenzia il ruolo esclusivo assunto dall'Agenzia Viaggi Present nella predisposizione e diffusione dei messaggi pubblicitari oggetto di contestazione, nonché circa le condizioni economiche alle quali viene offerto il pacchetto soggiorno a *Sharm el Sheikh* pubblicizzato. Tali precisazioni trovano rispondenza, altresì, nella ricostruzione dei fatti operata dal denunciante nella richiesta di intervento, dalla quale emerge che l'Agenzia Viaggi Serpentara, nel caso concreto, si è limitata a svolgere il ruolo di intermediario tra il consumatore e la stessa Agenzia Viaggi Present.

I messaggi costituiti dal tabellare della Agenzia Viaggi Present pubblicato sul quotidiano "L'Unione Sarda" e dal volantino dello stesso operatore pubblicitario distribuito dall'Agenzia Viaggi Serpentara, recano entrambi la dicitura "voli diretti da Cagliari". In aggiunta, nel volantino, viene specificato "Bambini inf. 12 anni euro 340".

I profili di ingannevolezza oggetto di valutazione riguardano le caratteristiche dei pacchetti soggiorno a *Sharm el Sheikh*, avuto particolare riguardo alla disponibilità del volo diretto Cagliari - Sharm el Sheikh compreso nella quota di partecipazione e ai prezzi effettivamente praticati per la fruizione del viaggio/soggiorno da parte di bambini di età inferiore ad anni dodici.

L'Autorità, non essendo pervenuta dall'Agenzia Viaggi Present alcuna documentazione a supporto delle affermazioni "voli diretti da Cagliari" e "Bambini inf. 12 anni euro 340" riportate nei messaggi, in data 31 ottobre 2006, ha deliberato di attribuire allo stesso *tour operator* l'onere di provare l'esattezza materiale dei dati di fatto contenuti nella pubblicità. A tal fine, infatti, non trovano pregio le generiche affermazioni contenute nella memoria con la quale l'operatore pubblicitario ha fornito la propria interpretazione del termine "volo diretto", il quale contemplerebbe in ogni caso la possibilità per l'aeromobile di effettuare uno scalo tecnico in un aeroporto diverso da quello di destinazione (al riguardo è opportuno invece evidenziare che nei provvedimenti adottati dall'Autorità contenenti riferimenti al "volo diretto", in materia di concorrenza come pure di pubblicità ingannevole, tale espressione è riferita ad un viaggio in aeromobile senza scali intermedi¹), ed ha illustrato le condizioni economiche del pacchetto

¹ Cfr. in materia di concorrenza il Provvedimento adottato dall'Autorità in data 13 gennaio 1999 – punto 19, a conclusione del procedimento I276B "Alitalia/Meridiana" e il Provvedimento adottato dall'Autorità in data 15 novembre 2001 – punto 13, a conclusione del procedimento A306 "Veraldi/Alitalia". Con riferimento alla pubblicità ingannevole si veda il

turistico limitandosi a rilevare che i partecipanti al viaggio hanno corrisposto, oltre al prezzo pubblicizzato come quota di partecipazione, anche la quota di iscrizione, le tasse aeroportuali, le spese visto e le spese carburante.

L'Agenzia Viaggi Present, a seguito dell'attribuzione dell'onere della prova, ha fornito evidenze documentali dalle quali emerge che, ordinariamente, il pacchetto soggiorno è fruibile da parte di bambini di età inferiore ad anni 12 al costo di euro 340. In tal senso, depongono le fatture emesse dal predetto operatore nel periodo di validità dell'offerta turistica allegate alla memoria pervenuta in data 21 novembre 2006: su trentadue documenti fiscali che forniscono evidenza circa la presenza di bambini di età inferiore ad anni 12 nel corrispondente gruppo di persone che si è recato a *Sharm el Sheikh*, ventuno indicano che la tariffa applicata ai bambini è pari proprio ad euro 340. Ed inoltre, ove sono state praticate condizioni economiche diverse, si è trattato nella maggior parte dei casi di tariffe più convenienti (euro 299 in cinque ipotesi, euro 330 in tre ipotesi).

Tali risultanze, dunque, risultano coerenti con l'affermazione contenuta nel messaggio relativamente ai prezzi praticati per la partecipazione di bambini di età inferiore ad anni 12 al viaggio/soggiorno a *Sharm el Sheikh*. Sotto tale profilo, pertanto, non può addivenirsi ad un giudizio in termini di ingannevolezza della comunicazione pubblicitaria.

Diversa valutazione, invece, deve svolgersi con riferimento alla affermazione riguardante la disponibilità del volo diretto Cagliari - *Sharm el Sheikh* da parte degli acquirenti del pacchetto turistico, a supporto della quale l'operatore pubblicitario non ha fornito alcuna documentazione finalizzata all'assolvimento dell'onere della prova. Infatti, la documentazione fiscale sopra menzionata, prodotta dall'operatore a conferma dell'esistenza della tariffa "*Bambini inf. 12 anni euro 340*", non contiene elementi utili a dimostrare l'effettiva fruibilità del volo diretto verso la destinazione prescelta. Pertanto, i dati di fatto al riguardo indicati nei messaggi, ai sensi dell'art. 26, comma 4, del Decreto Legislativo n. 206/05, debbono essere considerati inesatti.

In conclusione, può ritenersi che i messaggi in esame, sulla base delle considerazioni sopra esposte ed in difformità a quanto rilevato dall'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, risultano idonei ad indurre in errore i consumatori sulle caratteristiche del pacchetto turistico pubblicizzato, con esclusivo riferimento alla effettiva possibilità di fruizione del volo diretto Cagliari - *Sharm el Sheikh* da parte degli acquirenti del viaggio/soggiorno.

VII. QUANTIFICAZIONE DELLA SANZIONE

Ai sensi dell'articolo 26, comma 7, del Decreto Legislativo n. 206/05, con la decisione che accoglie il ricorso, l'Autorità dispone l'applicazione di una sanzione amministrativa pecuniaria da 1.000 a 100.000 euro, tenuto conto della "gravità e della durata della violazione".

Inoltre, in ordine alla quantificazione della sanzione deve tenersi conto, in quanto applicabili, dei criteri individuati dall'articolo 11 della legge n. 689/81, in virtù del richiamo previsto all'articolo 26, comma 12, del Decreto Legislativo n. 206/05: in particolare, della gravità della violazione, dell'opera svolta dalle imprese per eliminare o attenuare l'infrazione, della personalità dell'agente nonché delle condizioni economiche dell'impresa stessa.

Più specificamente nel caso in questione, con riguardo alla gravità della violazione, si è considerata la breve durata, l'ampiezza e la capacità di penetrazione dei messaggi che, in ragione delle modalità di diffusione (quotidiano a rilevanza locale e agenzia di viaggi), sono suscettibili di aver raggiunto un discreto numero di consumatori.

Alla luce dei predetti criteri, la sanzione da applicare all'Agenzia Viaggi Present può essere determinata in misura pari a 4.600 €(quattromilaseicento euro).

RITENUTO, pertanto, in difformità al parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, che i messaggi pubblicitari consistenti nel tabellare pubblicato sul quotidiano "L'Unione Sarda" nei giorni 25, 27, 29 marzo 2006 e 12 aprile 2006 e nel volantino pubblicitario consegnato al consumatore nello stesso mese di aprile 2006, unicamente con riferimento all'indicazione "*voli diretti da Cagliari*", sono idonei ad indurre in errore i consumatori con riguardo alle effettive caratteristiche del pacchetto soggiorno a *Sharm el Sheikh* potendo, per tale motivo, pregiudicarne il comportamento economico.

DELIBERA

a) che i messaggi pubblicitari descritti al paragrafo II del presente provvedimento, diffusi dall'Agenzia Viaggi Present, costituiscono, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione, una fattispecie di pubblicità ingannevole ai sensi degli artt. 19, 20, e 21, comma 1, lettera a), del Decreto Legislativo n. 206/05, e ne vieta l'ulteriore diffusione;

b) che, per la violazione di cui al punto a), all'impresa Agenzia Viaggi Present sia irrogata una sanzione amministrativa pecuniaria di 4.600 €(quattromilaseicento euro).

La sanzione amministrativa di cui alla precedente lettera b) deve essere pagata entro il termine di trenta giorni dalla notificazione del presente provvedimento, con versamento diretto al concessionario del servizio della riscossione oppure mediante delega alla banca o alle Poste Italiane, presentando il modello allegato al presente provvedimento, così come previsto dal Decreto Legislativo 9 luglio 1997, n. 237.

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

Dell'avvenuto pagamento deve essere data immediata comunicazione all'Autorità attraverso l'invio di copia del modello attestante il versamento effettuato.

Ai sensi dell'art. 26, comma 10, del Decreto Legislativo n. 206/05, in caso di inottemperanza alla presente delibera, l'Autorità applica una sanzione amministrativa pecuniaria da 10.000 a 50.000 euro. Nei casi di reiterata inottemperanza l'Autorità può disporre la sospensione dell'attività di impresa per un periodo non superiore a trenta giorni.

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

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'art. 26, comma 12, del Decreto Legislativo n. 206/05, entro sessanta giorni dalla data di notificazione del provvedimento stesso, ovvero può essere proposto ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, ai sensi dell'art. 8, comma 2, del Decreto del Presidente della Repubblica 24 novembre 1971, n. 1199, entro il termine di centoventi giorni dalla data di notificazione del provvedimento stesso.

IL SEGRETARIO GENERALE

Fabio Cintioli

IL PRESIDENTE

Antonio Catricalà

PI5459 - PROMOZIONE FIAT FIVE

Provvedimento n. 16407

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 25 gennaio 2007;

SENTITO il Relatore Consigliere Antonio Catricalà;

VISTO il Titolo III, Capo II, del Decreto Legislativo 6 settembre 2005, n. 206, recante *Codice del consumo*;

VISTO il Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pubblicità ingannevole e comparativa, di cui al D.P.R. 11 luglio 2003, n. 284;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

I. RICHIESTA DI INTERVENTO

1. Con richiesta di intervento pervenuta in data 23 maggio 2006, integrata da ultimo in data 17 luglio 2006 con l'acquisizione del messaggio pubblicitario, un consumatore ha segnalato la presunta ingannevolezza, ai sensi del Titolo III, Capo II, del Decreto Legislativo n. 206/05, dello spot commissionato dalla FIAT Auto S.p.A. e diffuso sull'emittente radiofonica Radio Due nel mese di maggio 2006 ed in data 13 e 14 giugno 2006. Il messaggio segnalato riguarda la promozione "FIAT operazione FIVE - fino a 2500 Euro di supervalutazione del tuo usato con cinque anni di finanziamento, cinque anni di garanzia e cinque di assicurazione furto e incendio su tutta la gamma FIAT".

2. Nella richiesta di intervento si evidenzia che il messaggio, per le affermazioni in esso riportate, lascerebbe intendere contrariamente al vero che acquistando un qualsiasi autoveicolo della gamma FIAT si può usufruire "*fino a 2500 Euro di supervalutazione dell'usato*" e delle altre condizioni pubblicizzate. In particolare, il segnalante lamenta che, recatosi da un rivenditore di autoveicoli FIAT a seguito della pubblicità in contestazione, ha appreso che la promozione non si applicava a "*tutta la gamma FIAT*" bensì solo ad alcuni veicoli.

II. MESSAGGIO

3. Il messaggio oggetto della richiesta d'intervento è costituito da uno *spot* radiofonico composto da una parte "recitata" dallo *show-man* Fiorello - dai contenuti variabili tra cui quello di Fiorello che imita lo scrittore Camilleri - e da una voce fuori campo, identica in tutte le versioni dello spot, che afferma "*FIAT presenta operazione FIVE - fino a 2500 Euro di supervalutazione del tuo usato con cinque anni di finanziamento, cinque anni di garanzia e cinque di assicurazione furto e incendio su tutta la gamma FIAT*" e a seguire, dopo un altro piccolo intermezzo recitato, la voce fuori campo precisa "*TAN 2.90 e TAEG 3.55*".

III. COMUNICAZIONI ALLE PARTI

4. In data 20 luglio 2006, è stato comunicato al segnalante ed alla FIAT Auto S.p.A., nella qualità di operatore pubblicitario, l'avvio del procedimento ai sensi del Titolo III, Capo II, del Decreto Legislativo n. 206/05, in materia di pubblicità ingannevole e comparativa. Nella comunicazione è stato precisato che l'eventuale ingannevolezza del messaggio segnalato sarebbe stata valutata ai sensi degli artt. 19, 20 e 21 del Decreto Legislativo n. 206/05 in relazione alle condizioni e caratteristiche dell'offerta pubblicizzata.

IV. RISULTANZE ISTRUTTORIE

a) Informazioni richieste

5. Contestualmente alla comunicazione di avvio del procedimento e, successivamente, in data 12 ottobre 2006, è stato richiesto alla Fiat Auto S.p.A., in qualità di operatore pubblicitario, di fornire informazioni corredate dalla relativa documentazione riguardanti: a) le condizioni e le caratteristiche dell'offerta denominata "*Fiat Operazione Five*" con particolare riferimento alle circolari o direttive che la Fiat Auto ha diramato alla propria rete di vendita specificando, in relazione al vanto pubblicitario "*fino a 2500 Euro di supervalutazione dell'usato*" l'ammontare dell'eventuale contributo messo a disposizione dalla Casa costruttrice nonché quello di spettanza dei singoli rivenditori; b) il periodo di validità dell'offerta pubblicizzata; c) i modelli di autoveicolo (es. *Fiat Panda, Panorama*) compresi nella promozione, precisando il numero di unità vendute per ciascun modello, e quello degli autoveicoli esclusi dall'offerta promozionale, con indicazione dei motivi dell'esclusione; d) il numero di clienti che, alla data di avvio del procedimento, ha fruito dell'offerta pubblicizzata, precisando l'ammontare della supervalutazione effettuata sull'usato eventualmente consegnato al rivenditore FIAT nonché i modelli di autoveicoli FIAT, nuovi, acquistati; f) il numero di unità dei veicoli nuovi venduti ed il relativo modello cui, a seguito della consegna dell'usato, sia stato applicato il livello massimo di supervalutazione (*id est* 2.500 euro).

b) Le argomentazioni difensive

6. In esito alle suddette richieste di informazioni, con memoria del 24 luglio 2006 la Fiat Auto ha precisato:

- con riferimento alla durata e diffusione della campagna pubblicitaria: la campagna "*Fiat Operazione Five*" ha avuto diffusione sui maggiori quotidiani della stampa nazionale nonché sulle emittenti televisive e radiofoniche RAI e private nei mesi di maggio, giugno e luglio 2006. Alla data di avvio del procedimento era ancora in programmazione;
- con riferimento alle caratteristiche dell'offerta pubblicizzata: L'operazione promozionale assicura, a fronte dell'acquisto di un autoveicolo nuovo, "*cinque anni di garanzia, cinque anni di assicurazione furto e incendio ed una supervalutazione dell'usato fino a 2500€*" ed è valida "*su tutta la gamma Fiat ad esclusione della Fiat 16 e della sola versione "Monster" della Fiat Panda*". Con riferimento al messaggio diffuso dalle emittenti radiofoniche la Società ha affermato che lo stesso "*ometteva, probabilmente per errore, l'informazione relativa all'esclusione dei suddetti modelli: si tratta, tuttavia, di modelli di autoveicoli molto particolari, in quanto appartenenti alla gamma dei veicoli 4x4 e diretti ad una particolare e ridotta categoria di*

consumatori". Tale "errore", a seguito della comunicazione di avvio del procedimento, è stato rettificato dalla società mediante richiesta all'agenzia pubblicitaria di riferimento di inserire "l'informazione relativa all'esclusione dei due citati modelli" e di metterlo in onda, nella nuova versione, a far data dal 24 luglio 2006. Per quanto concerne la campagna pubblicitaria diffusa televisivamente o a mezzo stampa, la società asserisce che i modelli esclusi dalla promozione sono indicati in una didascalia a margine o in calce al messaggio.

7. In allegato alla memoria difensiva del 24 luglio 2006, la Società ha prodotto copia: a) del *timing* della programmazione pubblicitaria dal quale si evince che la campagna ha avuto inizio il 28 maggio 2006, con programmazione fino al 29 luglio 2006, e messa in onda giornaliera in fasce orarie e con frequenza diverse a seconda del giorno e dell'emittente radiofonica; b) di una pagina recante il messaggio diffuso a mezzo stampa nella quale sono indicati i veicoli esclusi dalla promozione; c) della comunicazione del responsabile Marketing della Fiat, datata 20 luglio 2006, con la quale è stata richiesta all'agenzia pubblicitaria la modifica del messaggio radiofonico; d) della comunicazione inviata il 21 luglio dall'agenzia pubblicitaria alle varie emittenti radiofoniche con cui veniva richiesta la messa in onda del nuovo messaggio radiofonico a far data dal 24 luglio 2006, e) della registrazione del nuovo messaggio radiofonico in cui è contenuta l'indicazione dei due modelli ("*Panda Monster*" e "*Fiat 16*") di autoveicolo Fiat esclusi dalla campagna promozionale; f) del bilancio della Fiat Auto S.p.A. del 31 dicembre 2005. In data 28 luglio 2006 la Fiat ha inviato l'elenco dei clienti che hanno aderito alla promozione.

8. Con memoria pervenuta il 24 ottobre 2006 la Fiat Auto S.p.A. ha ulteriormente specificato:

- con riferimento alle caratteristiche dell'offerta pubblicizzata: La promozione prevede "la possibilità per il cliente di scegliere di acquistare un veicolo facente parte di tutta la gamma Fiat (fatta eccezione per Fiat Panda Monster (4x4) e Fiat 16) con 5 anni di garanzia Fiat per Te, supervalutazione dell'usato fino a 2500 € e finanziamento fino a 60 mesi (ovvero 5 anni) ad un tasso agevolato". Il cliente può aderire "solo parzialmente alla suddetta campagna" scegliendo tra le varie combinazioni (alternative o cumulabili), proposte nelle circolari inviate a tutti i rivenditori Fiat, variabili a seconda del modello di autoveicolo. La società ha dichiarato altresì che "attualmente la campagna Operazione Five nei termini sopra indicati non è in programmazione essendo stata sostituita da una successiva campagna avente modalità differenti";

- con riferimento alle direttive impartite ai rivenditori autorizzati Fiat: le condizioni di applicabilità della promozione sono identiche in tutti i concessionari Fiat in quanto contenute in apposite circolari esplicative. Le circolari in questione riportano l'ammontare dei contributi economici che la Fiat eroga sotto forma di "*supervalutazione dell'usato*" (consegnato dal cliente in occasione dell'acquisto di autoveicoli nuovi) con un importo massimo pari a 2.500 euro. L'importo del contributo economico varia a seconda del modello (*id est* Croma, Panda, ecc.) e della versione (*id est* diesel, benzina, multiwagon, ecc.) dell'autoveicolo ed è cumulabile con un finanziamento, alle condizioni indicate nel messaggio e nelle circolari stesse. Il contributo economico può essere erogato anche sotto forma di "*sostegno OCF (ordine cliente finale)*" in caso di acquisto senza consegna di veicolo usato. Se il veicolo usato, ritirato dal concessionario, ha un valore superiore al contributo massimo previsto la valutazione è rimessa al concessionario secondo le "*normali quotazioni di mercato*". L'importo massimo del contributo (c.d. *supervalutazione dell'usato*) erogato dalla Fiat e pari a 2.500 euro "*era concesso a fronte dell'acquisto di una Fiat Stilo 2006 (serie 4) Multi Wagon (escluso Feel)*". Tale circostanza è riscontrabile nella copia di due ordini di

acquisto di autoveicoli modello “Stilo” dai quali, in ragione dello “sconto” praticato da ciascun rivenditore, si evince che la “*supervalutazione*” ha avuto applicazione anche nell’importo massimo indicato nella campagna pubblicitaria. Inoltre, nell’ambito di tale operazione promozionale non era previsto alcun contributo erogabile al cliente dai singoli concessionari, fermo restando che “*il concessionario è sempre libero di applicare alla clientela condizioni di maggior favore rispetto a quelle oggetto delle varie iniziative promozionali*”.

9. In allegato alla memoria del 24 ottobre 2006 la società ha prodotto copia: a) delle tabelle complete contenenti tutti i veicoli oggetto della promozione suddivisi per modello, dalle quali si evince che la promozione ha avuto applicazione per una molteplicità di autoveicoli Fiat; b) delle circolari relative al mese (maggio) in cui è iniziata la campagna pubblicitaria, valide per tutta la durata della promozione ed inviate ai concessionari Fiat; c) della circolare del 25 maggio 2006 con la quale per due versioni (*BN 3 a 5 porte* e *MultiWagon*) della Fiat “Stilo” il contributo massimo poteva essere di ammontare superiore ai 2.500 euro indicati nella promozione; d) di due ordini di acquisto relativi ad autoveicoli modello “Stilo”, acquistati nel periodo di validità della promozione, per i quali la supervalutazione dell’usato consegnato da ciascuno dei clienti è stata superiore a 2.500 euro.

10. Con ulteriore memoria pervenuta il 21 dicembre 2006 la società ha confermato le argomentazioni precedentemente svolte ribadendo che la campagna oggetto di segnalazione ha trovato applicazione presso tutti i concessionari Fiat “*avendo tutti aderito ed essendo tutti tenuti ad applicarla, in relazione a tutta la gamma Fiat fatta eccezione dei modelli già indicati*”.

11. In data 22 novembre 2006 è stata comunicata alle parti la data di conclusione della fase istruttoria ai sensi dell’articolo 12, comma 1, del D.P.R. 11 luglio 2003, n. 284.

V. PARERE DELL’AUTORITÀ PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI

12. Poiché il messaggio oggetto del presente provvedimento è stato diffuso a mezzo di emittente radiofonica, in data 22 dicembre 2006 è stato richiesto il parere all’Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, ai sensi dell’art. 26, comma 5, del Decreto Legislativo n. 206/05.

13. Con parere pervenuto in data 22 gennaio 2007, la suddetta Autorità ha ritenuto che il messaggio in esame costituisce una fattispecie di pubblicità ingannevole ai sensi degli artt. 19, 20 e 21 del Decreto Legislativo n. 206/05, sulla base delle seguenti considerazioni:

- a fronte di una campagna pubblicitaria finalizzata a comunicare l’esistenza di varie offerte promozionali di cui i clienti possono avvalersi in sede di contrattazione per l’acquisto di un’autovettura Fiat, il messaggio segnalato omette, per espressa ammissione dell’operatore, di indicare che alcuni modelli sono esclusi dall’applicabilità di tali condizioni promozionali e dunque esse non si applicano su tutta la gamma Fiat;
- l’assenza di intenzionalità dell’evento da parte dell’operatore pubblicitario e la condotta diligente per rimuovere gli effetti dell’affermazione non veridica non sono elementi idonei a escludere l’ingannevolezza del messaggio, posto che questo deve essere valutato nella sua potenzialità decettiva, con esclusivo riferimento al suo contenuto e alla sua portata, riferita alle circostanze spazio-temporali della sua diffusione;
- l’omessa indicazione di un elemento essenziale, cioè l’esclusione di alcuni modelli dall’applicabilità delle offerte promozionali, è in grado di orientare indebitamente le scelte dei

consumatori, in considerazione dell'affidamento che ingenera sulla possibilità di usufruire di condizioni di favore anche per l'acquisto di modelli esclusi, di tal che il comportamento economico dei destinatari del messaggio ne risulta pregiudicato inducendoli al contatto con l'operatore Fiat in luogo di altri in base a caratteristiche inesistenti.

VI. VALUTAZIONI CONCLUSIVE

14. Il messaggio in esame, attraverso l'esplicito riferimento all'estensione della promozione a *"tutta la gamma"* lascia intendere che qualsiasi modello di autoveicolo Fiat possa essere acquistato alle condizioni indicate nella pubblicità stessa. In realtà, dalle risultanze istruttorie è emerso che la promozione non ha trovato applicazione per tutti i modelli di autoveicolo Fiat, avendo lo stesso operatore pubblicitario ammesso esplicitamente che dall'*"Operazione Five"* erano escluse la *"Fiat 16"* e la *"Panda Monster"*.

15. In particolare, la Fiat Auto ha precisato che l'omessa indicazione, nel messaggio radiofonico, dei modelli esclusi dalla promozione è stata probabilmente frutto di un errore, anche in considerazione del fatto che nei messaggi diffusi a mezzo stampa l'indicazione è riportata in un'apposita didascalia.

16. Sul punto va osservato che l'omessa specificazione nel solo messaggio radiofonico segnalato dei modelli esclusi non è di per sé sufficiente ad annullare il carattere decettivo della comunicazione pubblicitaria in questione, stante la diversità del mezzo di diffusione, dotato di un'ampia capacità di penetrazione ed i cui ascoltatori non necessariamente coincidono con gli spettatori televisivi o con i lettori di quotidiani o periodici.

17. Il messaggio oggetto di segnalazione, pertanto, si palesa non veritiero limitatamente all'omessa indicazione dei modelli di autoveicoli Fiat esclusi dall'offerta promozionale e, quindi, idoneo a pregiudicare il comportamento economico dei destinatari potendo indurli al contatto con i rivenditori Fiat in luogo di altri operatori concorrenti.

18. Per quanto concerne la programmazione della campagna pubblicitaria le risultanze istruttorie hanno dato evidenza al fatto che il messaggio radiofonico è stato diffuso a partire dal 28 maggio 2006, con programmazione fino al 29 luglio 2006 e messa in onda giornaliera in fasce orarie e con frequenza diverse a seconda del giorno e dell'emittente radiofonica. La diffusione è avvenuta in prossimità di notiziari (radio giornale, onda verde, ecc.) ovvero di trasmissioni di intrattenimento. Inoltre, dalla documentazione prodotta dall'operatore pubblicitario è emerso che nelle more del procedimento il messaggio è stato rettificato e, a far data dal 24 luglio 2006, la diffusione della versione oggetto di segnalazione è cessata.

19. Sulla base delle considerazioni svolte il messaggio appare ingannevole in quanto l'indicazione relativa all'applicazione della promozione pubblicitaria su *"tutta la gamma Fiat"* si pone in contrasto con la predetta limitazione riguardante i modelli sopra citati, riconosciuta dallo stesso operatore.

VII. QUANTIFICAZIONE DELLA SANZIONE

20. Ai sensi dell'articolo 26, comma 7, del Decreto Legislativo n. 206/05, con la decisione che accoglie il ricorso, l'Autorità dispone l'applicazione di una sanzione amministrativa pecuniaria da 1.000 a 100.000 euro, tenuto conto della "gravità e della durata della violazione".

21. Inoltre, in ordine alla quantificazione della sanzione deve tenersi conto, in quanto applicabili, dei criteri individuati dall'articolo 11 della legge n. 689/81, in virtù del richiamo previsto all'articolo 26, comma 12, del Decreto Legislativo n. 206/05. In particolare, tali criteri appaiono ricollegabili alla gravità della violazione, all'opera svolta dalle imprese per eliminare o attenuare l'infrazione, alla personalità dell'agente nonché alle condizioni economiche dell'impresa stessa.

22. Nel caso di specie, con riguardo alla gravità della violazione, occorre avere riguardo all'importanza dell'operatore pubblicitario e alle modalità di diffusione del messaggio che, essendo stato diffuso su tutte le principali emittenti radiofoniche nazionali ed in diverse fasce orarie in prossimità di notiziari (es. giornale radio, onda verde) o trasmissioni di intrattenimento, è suscettibile di aver raggiunto un ampio numero di destinatari. La durata della violazione e da ritenersi media in quanto il messaggio è stato messo in onda per circa due mesi (dal 28 maggio al 24 luglio 2006).

23. Alla luce dei predetti criteri, la sanzione da applicare alla Fiat Auto S.p.A. può essere determinata in misura pari a 31.100 €(trentunomilacentο euro).

24. Va considerato, altresì, che nel caso di specie sussistono sia la circostanza aggravante legata al fatto che l'operatore pubblicitario risulta essere destinatario di altri provvedimenti di ingannevolezza, sia la circostanza attenuante rappresentata dalla rettifica del messaggio, mediante indicazione espressa dei modelli esclusi dalla promozione e contestuale messa in onda su tutte le emittenti radiofoniche della versione corretta. Sulla base di tali circostanze si ritiene di irrogare alla Fiat Auto S.p.A. una sanzione di importo pari a 36.100 €(trentaseimilacentο euro).

RITENUTO, pertanto, in conformità al parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, che il messaggio segnalato è idoneo ad indurre in errore i destinatari circa le effettive caratteristiche della promozione "*Fiat Operazione Five*" lasciando intendere, contrariamente al vero, che la stessa poteva applicarsi in occasione dell'acquisto di qualsiasi autoveicolo della gamma Fiat e, a causa del suo carattere decettivo, appare suscettibile di pregiudicare il comportamento economico dei destinatari nei limiti sopra indicati, inducendoli al contatto con il suddetto operatore in luogo di altri sulla base di elementi inesistenti;

DELIBERA

a) che il messaggio pubblicitario descritto al paragrafo II del presente provvedimento, diffuso da FIAT AUTO S.p.A., costituisce, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione, una fattispecie di pubblicità ingannevole ai sensi degli artt. 19, 20, e 21, comma 1, lettera *b*), del Decreto Legislativo n. 206/05, e ne vieta l'ulteriore diffusione;

b) che, per la violazione di cui al punto a), alla Società Fiat Auto S.p.A. sia irrogata una sanzione amministrativa pecuniaria di 36.100 €(trentaseimilacentο euro);

La sanzione amministrativa di cui alla precedente lettera b) deve essere pagata entro il termine di trenta giorni dalla notificazione del presente provvedimento, con versamento diretto al concessionario del servizio della riscossione oppure mediante delega alla banca o alle Poste Italiane, presentando il modello allegato al presente provvedimento, così come previsto dal Decreto Legislativo 9 luglio 1997, n. 237.

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

Dell'avvenuto pagamento deve essere data immediata comunicazione all'Autorità attraverso l'invio di copia del modello attestante il versamento effettuato.

Ai sensi dell'art. 26, comma 10, del Decreto Legislativo n. 206/05, in caso di inottemperanza alla presente delibera, l'Autorità applica una sanzione amministrativa pecuniaria da 10.000 a 50.000 euro. Nei casi di reiterata inottemperanza l'Autorità può disporre la sospensione dell'attività di impresa per un periodo non superiore a trenta giorni.

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

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'art. 26, comma 12, del Decreto Legislativo n. 206/05, entro sessanta giorni dalla data di notificazione del provvedimento stesso, ovvero può essere proposto ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, ai sensi dell'articolo 8, comma 2, del Decreto del Presidente della Repubblica 24 novembre 1971, n. 1199, entro il termine di centoventi giorni dalla data di notificazione del provvedimento stesso.

IL SEGRETARIO GENERALE

Fabio Cintioli

IL PRESIDENTE

Antonio Catricalà

*Autorità garante
della concorrenza e del mercato*

Bollettino Settimanale
Anno XVII- N. 4 . 2007

Coordinamento redazionale

Lapo Berti

Redazione

Tamara Levi, Lucia Quadrini, Claudia Sansoni, Manuela Villani
Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato
Ufficio Documentazione e Biblioteca
Piazza Giuseppe Verdi, 6/a - 00198 Roma
Tel.: 06-858211 Fax: 06-85821256
E-mail: antitrust@agcm.it
Web: <http://www.agcm.it>

Realizzazione grafica

Area Strategic Design
