

## Relazione annuale sull'attività svolta

31 Marzo

2014



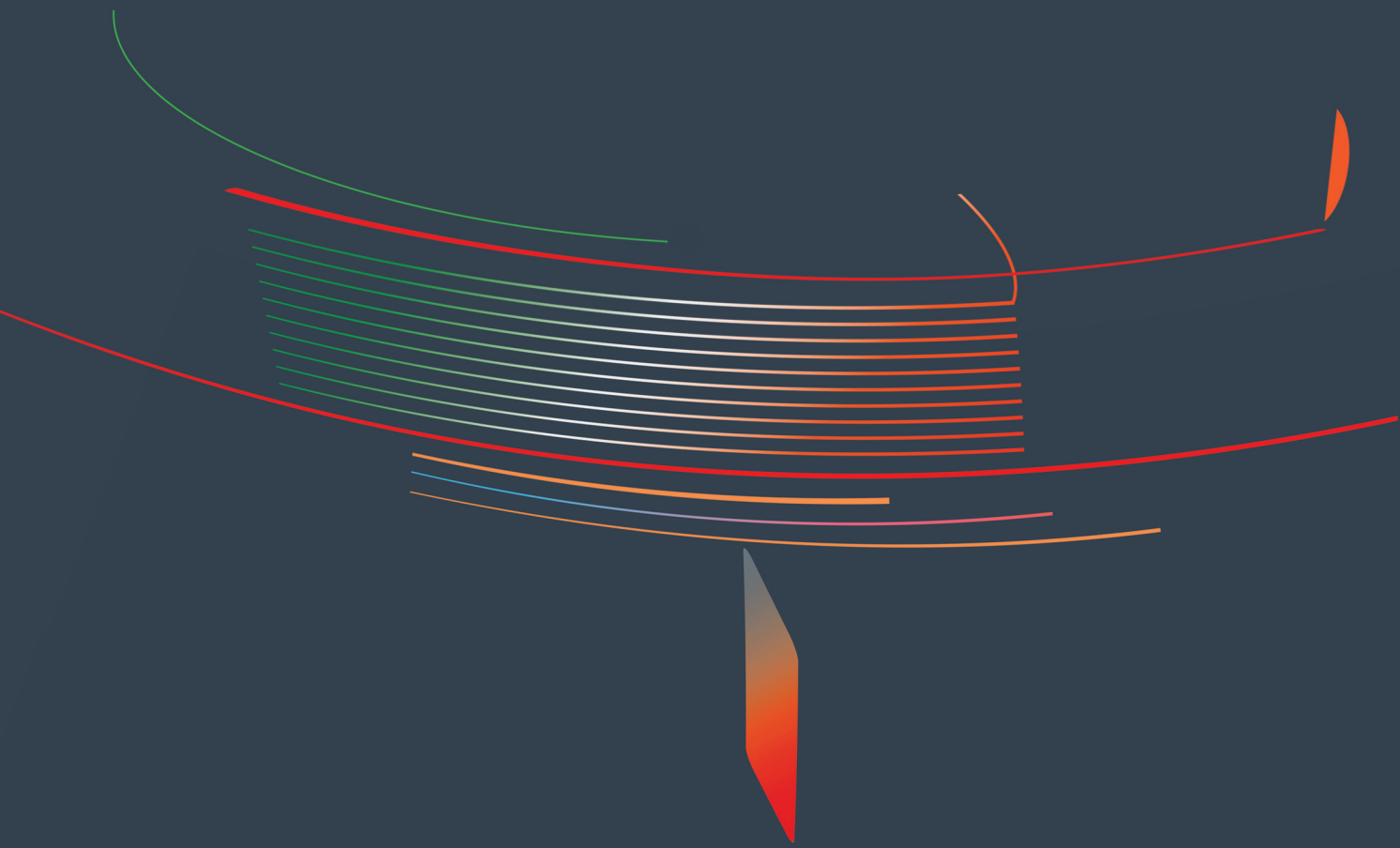
AUTORITÀ GARANTE  
DELLA CONCORRENZA  
E DEL MERCATO



PRESIDENTE  
Giovanni Pitruzzella

COMPONENTI  
Gabriella Muscolo  
Salvatore Rebecchini

SEGRETARIO GENERALE  
Roberto Chieppa



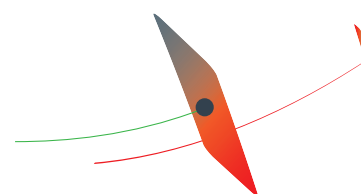
LA POLITICA DELLA CONCORRENZA NELL'ECONOMIA ITALIANA PROFILI EVOLUTIVI E LINEE DI INTERVENTO	7
Introduzione	8
Mercato, promozione della concorrenza e sviluppo economico	10
<i>Riforma della regolazione e apertura dei mercati</i>	10
<i>I processi di privatizzazione</i>	12
Il ruolo dell'Antitrust nell'uscita dalla crisi	14
Gli strumenti a disposizione dell'Autorità: deterrenza e indirizzo	16
I principali interventi dell'Autorità nel corso dell'anno	19
<i>Collusione e cartelli</i>	20
<i>Comportamenti abusivi delle imprese</i>	26
<i>Operazioni di concentrazione</i>	29
<i>Indagini conoscitive</i>	30
<i>Linee future di intervento: l'attività avviata nel corso del 2013</i>	33
<i>Attività di segnalazione e consultiva</i>	36
La tutela del consumatore	39
<i>Le linee di intervento dell'Autorità</i>	40
<i>Le novità normative</i>	42
Il rating di legalità	44
ATTIVITÀ DI TUTELA E PROMOZIONE DELLA CONCORRENZA	49
Dati di sintesi	50
L'attività di tutela della concorrenza	56
<i>Le intese</i>	56
<i>Gli abusi di posizione dominante</i>	65
<i>Le concentrazioni</i>	74
<i>Le indagini conoscitive</i>	79
L'attività di promozione della concorrenza	92
<i>Diritti televisivi, cinema, editoria</i>	92
<i>Commercio all'ingrosso e al dettaglio</i>	99
<i>Distribuzione dei carburanti</i>	101
<i>Energia elettrica e gas</i>	105
<i>Industria farmaceutica</i>	108
<i>Intermediazione monetaria e finanziaria</i>	110
<i>Trasporti</i>	112
<i>Sanità</i>	114
<i>Servizi idrici e gestione rifiuti</i>	115
<i>Servizi pubblici locali</i>	118
<i>Interventi ai sensi dell'art. 21-bis della legge n. 287/90</i>	120

Sviluppi giurisprudenziali	128
<i>Profili sostanziali</i>	129
<i>Profili procedurali</i>	141
<i>Profili processuali</i>	143
<i>Ricorsi ex art. 21-bis della legge 287/1990</i>	144
Rapporti internazionali	146
<i>Commissione europea</i>	146
<i>Rete internazionale della concorrenza (ICN)</i>	154
<i>Organizzazione per la cooperazione e lo sviluppo economico (OCSE)</i>	156
<i>Conferenza delle Nazioni Unite per il Commercio e lo Sviluppo (UNCTAD)</i>	159
<i>Attività di assistenza tecnica in materia di concorrenza</i>	161
ATTIVITÀ DI TUTELA DEL CONSUMATORE	163
Dati di sintesi e linee di intervento	164
<i>Linee di intervento</i>	167
Energia e industria	172
Comunicazioni	177
Credito	180
Agroalimentare, farmaceutico e trasporti	187
Settore dei servizi	198
Tutela amministrativa contro le clausole vessatorie	209
Sviluppi giurisprudenziali	215
<i>Profili sostanziali</i>	215
<i>Profili sanzionatori</i>	222
<i>Profili procedurali</i>	228
APPENDICE - L'ASSETTO ORGANIZZATIVO	233





La politica di concorrenza  
nell'economia italiana.  
Profili evolutivi e linee di intervento



## Introduzione

Dopo cinque anni di quasi ininterrotta crescita negativa, il nuovo anno è iniziato promettendo una ripresa dell'Italia e dell'Europa e il consolidamento della stabilizzazione della moneta unica<sup>1</sup>. L'allarme sul rischio sovrano appare rientrato. La zona euro, seppur faticosamente, è sopravvissuta al primo grande test della sua breve storia. I dati, soprattutto quelli della produzione industriale, sono tornati da qualche mese positivi<sup>2</sup>. Questi fatti, insieme alla convincente ripresa di molte economie estere, suggeriscono che la fase più acuta della crisi è passata. L'incertezza, tuttavia, resta elevata.

Essa richiede di proseguire anzitutto sul terreno del rafforzamento istituzionale dell'UE. Alcuni passi importanti sono stati compiuti negli anni scorsi. Il completamento dell'unione bancaria costituisce un ulteriore progresso in tale direzione e dà conferma che la crisi ha certamente accentuato le disparità tra i Paesi europei, ma li ha resi anche più consapevoli della necessità di accompagnare l'integrazione monetaria con altre istituzioni e politiche comuni.

Non meno importante è la prosecuzione del cammino verso l'integrazione economica. Un ulteriore consolidamento del mercato unico, vero pilastro del successo economico dell'UE, costituisce un passaggio fondamentale per ridare slancio alla crescita e all'occupazione, rafforzare la fiducia delle imprese e dei cittadini e accrescere la competitività europea in un'economia sempre più globale. In tale ottica, recuperata la stabilità finanziaria, i temi dei prossimi anni dovranno essere quelli del settore reale. L'Europa è ancora lontana dall'obiettivo di un contributo da parte dell'industria al PIL dell'UE del 20% entro il 2020. Su tale terreno si registra un rinnovato impulso della Commissione Europea - come emerge dalla Comunicazione del gennaio 2014<sup>3</sup> - che richiede un forte impegno a livello di Unione Europea e la massima cooperazione degli Stati membri: energia, trasporti, spazio e reti di comunicazioni digitali sono obiettivi essenziali per la modernizzazione industriale dell'Unione.

Infine, una delle condizioni per tessere le fila di un percorso comune è quello di trovare le risposte nazionali ai problemi specifici di ciascun Paese. E' vero che la crisi è stata prima globale e poi dell'euro-sistema; tuttavia, i problemi di fondo non si possono solo imputare all'incompleta architettura della moneta unica. Essi vanno ricercati nelle fragilità di molti Paesi, per cia-

<sup>1</sup> BANCA D'ITALIA, *Bollettino economico* n. 1, gennaio 2014, nonché, in precedenza, *Rapporto sulla stabilità finanziaria*, novembre 2013.

<sup>2</sup> ISTAT, *Le previsioni per l'economia italiana nel 2013 e 2014*, 4 novembre 2013. In senso conforme, v. anche COMMISSIONE EUROPEA, *Previsioni economiche*, marzo 2014.

<sup>3</sup> COMMISSIONE EUROPEA, Comunicazione al Parlamento Europeo, al Consiglio, al Comitato Economico e sociale europeo e al Comitato delle Regioni, *Per una rinascita industriale europea*, 22 gennaio 2014, com (2014), 14 final.



scuno dei quali sussistono ragioni che variano l'una dall'altra. Quelle dell'Italia non sono le stesse degli altri Paesi. L'euro e le sue imperfezioni non ci esonerano, dunque, dal fare i conti con i nodi strutturali della nostra economia. Ciò significa che la possibilità di cogliere le opportunità della ripresa e di contribuire al progetto europeo per poterne usufruire comincia dalla capacità del Paese di ripartire da se stesso per trovare soluzioni innovative ai problemi di sempre.

In questa riflessione, non può non trovare un posto centrale il sistema di mercato, che è essenziale alla vita economica del Paese: un sistema da far funzionare, tenendo a bada la sua naturale tendenza alle involuzioni anti-competitive, ma anche da far evolvere per renderlo più adatto a sostenere il rafforzamento della struttura produttiva.

L'Autorità sa bene infatti che la repressione delle condotte restrittive, per quanto rilevante ai fini dello sviluppo, da sola non basta. Sa che prevenire e reprimere le chiusure di mercato attraverso l'*enforcement* antitrust servirebbe a poco se mancassero nell'una o nell'altra parte del territorio nazionale quelle reti infrastrutturali e quelle essenziali dotazioni civili che livellano il terreno della concorrenza, favorendo nuovi accessi. Energia, trasporti, telecomunicazioni costituiscono, ad esempio, *input* essenziali per la quasi totalità delle attività economiche e l'efficienza e la qualità di tali servizi hanno un impatto cruciale sulla competitività e sulle prospettive di sviluppo dell'intera economia nazionale.

In molti casi, dunque, accanto a una rigorosa e irrinunciabile azione a tutela della concorrenza, è indispensabile rimuovere le cause strutturali che rendono possibili i comportamenti non competitivi, che assicurano protezioni delle rendite di posizione acquisite, che permettono politiche di prezzo non aggressive e che distorcono gli incentivi ad investire su aree sottratte alla concorrenza piuttosto che in nuovi processi o nuovi prodotti.

Si tratta di temi cruciali che richiedono iniziative e azioni congiunte e lungimiranti delle Istituzioni politiche senza le quali il Paese non potrà risalire le varie classifiche internazionali della competitività. Anche su questo terreno, tuttavia, l'Autorità ha un ruolo importante: mettere a disposizione il proprio patrimonio di professionalità e competenza tecnica, indicando la strada migliore da seguire per favorire l'affermarsi di un'effettiva dinamica competitiva. Per tale ragione, gli interventi consultivi dell'Autorità dovrebbero ricevere particolare attenzione. Le oltre mille segnalazioni che dal 1990 ad oggi l'Autorità ha inviato a legislatori e amministrazioni pubbliche costituiscono un bacino prezioso di proposte e suggerimenti tecnici cui attingere in materia di riforma della regolazione e di apertura dei mercati.

## Mercato, promozione della concorrenza e sviluppo economico

La debolezza del quadro macroeconomico, le incertezze intorno all'intensità e al vigore della ripresa, le fragilità che ancora caratterizzano i mercati finanziari impongono di proseguire sulla strada del presidio rigoroso dei conti pubblici, ma anche di realizzare concretamente le riforme fino ad oggi rimandate. Esse sono fondamentali per invertire il processo di ridimensionamento relativo che interessa l'economia nazionale e introdurre un vero e proprio cambiamento di paradigma.

La necessità di politiche strutturali è stata spesso affermata dai governi che si sono succeduti negli ultimi anni. Alcuni obiettivi sono stati colti; la strada da percorrere tuttavia resta ancora lunga, soprattutto sul terreno della efficienza delle regole e della loro efficace applicazione. Basti rammentare la piaga delle leggi che restano per anni inapplicate per la mancanza di regolamenti attuativi. Anche per questo, l'economia italiana ha accumulato ritardi e inefficienze che andrebbero rapidamente colmate.

In questa ottica, liberalizzazioni e privatizzazioni rappresentano, non da oggi, strumenti essenziali per rivitalizzare l'attività produttiva, l'economia reale e la fiducia della domanda. Non sono strade facili, ma sono strade da percorrere fino in fondo, avendo in mente un'ottica di lungo termine, considerandone le implicazioni concorrenziali e avendo, infine, presenti i costi sociali che tali processi comportano e che talvolta possono agire come freno per il decisore politico.

### *Riforma della regolazione e apertura dei mercati*

L'Autorità è consapevole che il ripiegamento del ciclo economico e le difficoltà poste dalla grave crisi hanno indebolito la tensione progettuale e affievolito l'impulso riformatore. Ne ha risentito *in primis* proprio il completamento dei processi di apertura e di allargamento dei mercati. E' importante, tuttavia, non disperdere le risorse materiali e ideali fin qui investite e proseguire con fermezza.

Invocare e applicare il principio della concorrenza come valore fondante del sistema economico non significa, peraltro, anteporre l'economia alle istanze sociali o alla protezione dei soggetti più deboli. E' invece l'opposto. Promuovere la concorrenza ha un intrinseco significato sociale. Significa ampliare le opportunità di tutti e agganciare la crescita di ciascuno al criterio del merito, non al privilegio e alle ingiustificate protezioni normative. Soprattutto, in tempi di crisi e di contrazione dei consumi, significa difendere i consumatori e il loro potere di acquisto dinnanzi a imprese

maggiormente inclini ad alterare la competizione per attenuare l'impatto della difficile congiuntura.

L'Autorità è altresì consapevole che le liberalizzazioni non sono riforme senza costi e che le stesse pongono, non di rado, il problema della riconversione delle imprese nei settori interessati come pure quello dell'adeguata informazione al consumatore. Se si intende però cogliere i benefici che tali processi sono in grado di produrre nel lungo termine, si tratta di costi che conviene sopportare. A ben vedere si tratta di costi più contenuti di quelli che la collettività sopporta a causa delle rendite di posizione garantite a determinate imprese da contesti poco competitivi o per il finanziamento di imprese prive di veri obiettivi (se non quello del sostegno all'occupazione) e, soprattutto, per la mancata crescita (in ragione del sottoutilizzo delle risorse, a cominciare dai dipendenti in esubero).

Per uscire dalla crisi e stimolare una ripresa sostenuta e qualificata dell'economia, il Paese deve pertanto proseguire sulla strada già intrapresa negli anni scorsi<sup>4</sup>, liberandosi dei molti ostacoli e vincoli che tutt'oggi limitano l'esercizio delle attività economiche. Diversamente, gli sforzi fatti anche di recente per aumentare l'attrattività del sistema-Paese rischiano di rimanere sterili<sup>5</sup>. Tali iniziative infatti, pur meritorie e rilevanti, se inserite in un quadro che non promuove con convinzione la logica competitiva, rischiano di essere solo il primo *step* di un processo virtuoso destinato a rimanere incompiuto e infruttuoso.

Anche per questo le indicazioni di apertura dei mercati, che l'Autorità aveva formulato a Governo e Parlamento nella segnalazione dell'ottobre 2012 ai fini della legge annuale per la concorrenza e il mercato, conservano in larga misura attualità e verranno riproposte nella segnalazione del 2014. L'auspicio è che di esse il Governo voglia tener conto nella predisposizione del relativo disegno di legge, che andrà presentato alle Camere entro il 31 maggio.

Accanto alle specifiche misure di riforma settoriale che sono state suggerite, l'Autorità considera di particolare importanza richiamare fin d'ora l'attenzione su alcune questioni più generali afferenti i processi di liberalizzazione.

Da un lato, risulta necessaria l'adozione da parte del Governo dei regolamenti di ricognizione delle restrizioni ingiustificate all'accesso e all'esercizio delle attività economiche previsti dall'art. 1, co. 3, del d.l. n. 1/2012 (c.d. decreto Cresci Italia) convertito in legge n. 27/2012, e dall'art. 12, co.

<sup>4</sup> AGCM, *Relazione annuale sull'attività svolta nel 2012*, 31 marzo 2013, p. 12.

<sup>5</sup> V. d.l. 21 giugno 2013, n. 69, *Disposizioni urgenti per il rilancio dell'economia*, convertito, con modificazioni, in legge n. 98/2013, nonché d.l. 23 dicembre 2013, n. 145, *Interventi urgenti di avvio del piano "Destinazione Italia"*, per il contenimento delle tariffe elettriche e del gas, per la riduzione dei premi RC-auto, per l'internazionalizzazione, lo sviluppo e la digitalizzazione delle imprese, nonché misure per la realizzazione di opere pubbliche ed EXPO 2015", convertito, con modificazioni, in legge 21 febbraio 2014, n. 9.

2, del d.l. n. 5/2012 (c.d. decreto Sviluppo), convertito in legge n. 35/2012. Senza l'emanazione di tali regolamenti, per i quali è previsto il parere preventivo dell'Autorità, una parte fondamentale del programma di liberalizzazione delle attività economiche messo in campo negli anni più recenti è destinato a rimanere inattuato.

Dall'altro lato, è necessario evitare che i processi di liberalizzazione e di semplificazione avviati dal legislatore vengano vanificati dall'introduzione, nei regolamenti di attuazione cui spesso le norme primarie rinviano, di nuovi e, a volte anche più restrittivi, vincoli all'esercizio dell'attività economica. In questo senso, l'Autorità considera fondamentale dare compiuta attuazione all'art. 34 del d.l. n. 201/2011, convertito in legge n. 214/2011, e auspica di poter fornire, come prescritto dalla stessa norma, il proprio contributo tecnico, esercitando il potere/dovere di esprimersi in relazione ai disegni di legge e ai regolamenti governativi che introducano nuove restrizioni all'accesso o all'esercizio.

Infine, occorre dare diffusa ed efficace implementazione agli strumenti, già previsti nell'ordinamento, dell'Analisi di impatto della regolazione (AIR) e della Verifica d'impatto della regolazione (VIR). Come più volte rilevato dall'Autorità, si tratta di utili strumenti di contenimento degli eccessi della regolazione e di garanzia della sua qualità: nella misura in cui contribuiscono ad assicurare che la regolazione sia proporzionata e strettamente necessaria all'interesse generale perseguito, esse offrono un contributo di rilievo verso un sistema economico meno ingessato e libero da regole non strettamente giustificabili in termini di interesse generale.

### *I processi di privatizzazione*

Anche la politica di privatizzazione gioca un ruolo chiave in un'ottica di sostegno allo sviluppo e di allargamento dei mercati. Come per le liberalizzazioni, è fondamentale che ad essa si guardi in un'ottica di lungo periodo, compiendo scelte in parte diverse da quelle fatte nel passato. E' noto, infatti, che solo in rari casi, le privatizzazioni sono state accompagnate da interventi incisivi di ristrutturazione e di razionalizzazione delle imprese verticalmente integrate, finalizzati alla promozione di un più intenso ed efficace confronto concorrenziale. In conseguenza di ciò, le misure normative di apertura alla concorrenza hanno solo in parte modificato gli assetti di mercato ereditati dai precedenti regimi di monopolio legale.

In realtà, lo sviluppo di condizioni di concorrenza effettiva in mercati tradizionalmente caratterizzati dalla presenza di un monopolista integrato spesso richiede che gli interventi di privatizzazione vadano al di là della mera dismissione della partecipazione pubblica e contemplino anche una radicale e preventiva ristrutturazione delle imprese in senso verticale e orizzontale, in grado di

modificare l'assetto monopolistico esistente. Il principale vantaggio di una siffatta separazione tra le attività svolte in monopolio e quelle dove invece lo sviluppo della concorrenza è possibile, consiste nell'eliminare gli incentivi delle imprese a restringere o distorcere la concorrenza nei mercati liberalizzati.

In questo senso, l'Autorità ha spesso richiamato l'attenzione sulla necessità di valutare con attenzione, preventivamente agli interventi di privatizzazione, la possibilità di una separazione societaria delle attività potenzialmente concorrenziali da quelle caratterizzate da condizioni più strettamente monopolistiche: una siffatta riorganizzazione potrebbe infatti consentire la dismissione separata delle diverse società scisse, contribuendo direttamente alla definizione di assetti strutturali dei mercati con caratteristiche di efficienza.

Tali considerazioni riacquistano piena attualità in una fase quale quella attuale in cui sembra profilarsi l'avvio di una nuova stagione di privatizzazioni. Queste possono essere una grande opportunità per il Paese. Alla luce delle esperienze pregresse, tuttavia, non si possono tacere i rischi che si corrono, anche sotto il profilo concorrenziale, se la cessione delle imprese a controllo pubblico viene realizzata solo (o prevalentemente) in ossequio agli obiettivi, innegabilmente stringenti, della finanza pubblica: senza cioè orientare il processo di dismissione verso la prefigurazione di una struttura dei mercati funzionale all'operare della concorrenza. Tali rischi sono connessi all'eventualità che la dismissione si risolva nella semplice sostituzione dell'attuale monopolio pubblico con un monopolio privato, compromettendo così la possibilità di evoluzione concorrenziale dei mercati interessati.

Un'ultima notazione, infine, va riservata ai rischi di insuccesso che minano siffatte iniziative. Si tratta, infatti, di processi che non di rado incontrano accese resistenze nella società poiché vi è una parte di forze sociali ed economiche che, perlomeno nella fase iniziale, dalla concorrenza e dall'apertura dei diversi mercati ai privati può trarre soltanto un peggioramento delle proprie condizioni. Tale opposizione si è dimostrata fino ad oggi in grado di bloccare i processi riformatori nel Paese<sup>6</sup>. Non spetta all'Autorità formulare proposte o dare suggerimenti su questioni che involgono delicati equilibri sociali. A fronte, tuttavia, dell'urgenza di corroborare il sistema economico con una politica fondata sull'apertura dei mercati e sulle privatizzazioni delle imprese pubbliche a beneficio di tutti, occorrerebbe riflettere sulla opportunità di accompagnare l'introduzione della concorrenza con misure che ne attenuino almeno in parte l'impatto sulle forze economiche e sociali più esposte e, dunque, più ostili.

<sup>6</sup> L'esperienza degli anni più recenti dimostra che se la concorrenza viene introdotta a forza nel sistema economico-sociale, il mercato politico della protezione è inevitabilmente destinato a riprendere vigore; vi sarà sempre infatti una parte delle forze politiche interessate a rappresentare le categorie colpite dalla modernizzazione., v. L. BERTI-A. PEZZOLI, *Le stagioni dell'antitrust*, Milano, 2010, p. 212.

## Il ruolo dell'Antitrust nell'uscita dalla crisi

E' ormai largamente acquisito e storicamente provato che anche in tempo di crisi la tutela della concorrenza resta fondamentale. Non ci sono adeguati sostituti al mercato competitivo. Un'energica applicazione delle norme antitrust è lo strumento con cui si deve accompagnare e sostenere la risalita della nostra economia.

E' noto infatti che la pressione concorrenziale spinge le imprese ad adottare strategie competitive innovative, contribuendo alla realizzazione di nuovi beni e servizi, come reazione alle mosse dei rivali o in loro anticipazione. Lungi dall'indebolire le imprese, essa ne corrobora le capacità competitive. Se invece i meccanismi concorrenziali sono frenati da comportamenti o da misure di regolazione ingiustificatamente restrittive, che ostacolano l'ingresso dei più efficienti nel mercato, si impedisce che la domanda dei consumatori sia soddisfatta nelle forme organizzative e nelle tipologie produttive che spontaneamente si sarebbero realizzate, riducendo sensibilmente l'efficienza complessiva del sistema economico e il benessere dei consumatori.

La tutela della concorrenza è funzionale al raggiungimento di questi obiettivi, i quali conservano ancor più valore nei periodi di crisi, in cui i tentativi delle imprese di conseguire un artificiale aumento del potere di mercato tramite intese restrittive, comportamenti abusivi e concentrazioni volte a creare o rafforzare una posizione dominante, sono destinati ad intensificarsi. In questo quadro, l'intervento antitrust, smantellando i cartelli e proibendo gli abusi e le concentrazioni che restringono la concorrenza, contribuisce con forza a proteggere o, addirittura, ad incrementare il potere di acquisto dei consumatori.

Certamente i periodi di stagnazione della crescita economica sono un terreno poco favorevole per il consolidamento o un più incisivo *enforcement* antitrust. La grave crisi ha disseminato un diffuso scetticismo sulla capacità della libera concorrenza di realizzare il benessere dei consumatori, ha sottoposto a tensione diversi istituti del diritto antitrust e imposto nuove sfide alla tutela della concorrenza. Basti richiamare il fatto che l'erompere della crisi finanziaria ha fatto prendere consapevolezza dell'esistenza sul mercato di soggetti *too big to fail*, a causa del rischio che essi travolgano le sorti di interi Stati: facendo così venire meno uno dei postulati fondamentali dell'economia di mercato, ovvero la fuoriuscita dei soggetti inefficienti. E ciò ha posto in discussione la stessa ragion d'essere del diritto antitrust che, affondando le radici sul terreno del controllo del potere economico privato, avrebbe lasciato

crescere soggetti dal potere talvolta persino superiore a quello di singoli<sup>7</sup>.

La stessa crisi poi ha imposto una revisione del tradizionale controllo in materia di aiuti di Stato e richiesto l'adattamento delle disposizioni vigenti per quanto riguarda il salvataggio e la ristrutturazione di imprese in difficoltà<sup>8</sup>. Anche le concentrazioni di crisi, infine, hanno rappresentato un ulteriore terreno di riflessione critica, con il rispolvero della *failing firm defence*.

Con queste difficoltà, e con molte altre, si sono dovute confrontare le istituzioni nazionali e sovranazionali, cercando e trovando le soluzioni di volta in volta più adeguate. E così, se per il primo tema richiamato si è approdati alla definizione di più rigorosi criteri in termini di patrimonio di vigilanza come antidoto al rischio sistemico connesso alle dimensioni di certi operatori finanziari, sotto il secondo profilo, dopo una fase di necessaria maggiore flessibilità in sede di valutazione e autorizzazione preventiva delle misure nazionali di sostegno da parte di una Commissione europea attenta ad evitarne soprattutto le derive protezionistiche, si cerca di tornare alla normalità. La Comunicazione della stessa Commissione relativa all'applicazione delle norme in materia di aiuti di Stato alle misure di sostegno alle banche nel contesto della crisi finanziaria ne è segno tangibile<sup>9</sup>.

Tutto questo dimostra che il diritto della concorrenza non è un sistema di regole a sé stanti, avulso dal contesto circostante e indipendente dal quadro più generale, ma ha una sua intrinseca storicità e flessibilità grazie alla quale è in grado di evolvere e di contribuire allo sviluppo del sistema. Si tratta, cioè, di un sistema di regole sufficientemente ampio e articolato per poter affrontare le più diverse situazioni di mercato, tenendo conto delle specifiche condizioni delle imprese sottoposte a scrutinio così come del peculiare contesto economico dal quale viene in definitiva ad essere plasmato.

In questo quadro il ruolo delle autorità di concorrenza è stato quello di garantire che gli interventi eccezionali varati durante la crisi recassero solo le restrizioni indispensabili all'obiettivo e che, una volta passata la crisi, i problemi strutturali e le chiusure dei mercati non fossero tali da pregiudicare la ripresa. Questo è accaduto in Europa, questo è accaduto in Italia<sup>10</sup>.

<sup>7</sup> *Ex multis*, A. AJAL, *The market for bigness: economic power and competition agencies' duty to curtail it*, in "Journal of Antitrust Enforcement", 2013, pp. 1-26

<sup>8</sup> Le comunicazioni legate alla crisi, così come le singole decisioni sulle misure e sui regimi di aiuto che rientrano nel loro ambito, sono state adottate sulla base dell'articolo 107, paragrafo 3, lettera b), del Trattato, che autorizza in via eccezionale gli aiuti destinati a porre rimedio a un grave turbamento dell'economia di uno Stato membro.

<sup>9</sup> COMMISSIONE EUROPEA, *Comunicazione relativa all'applicazione, dal 1° agosto 2013, delle norme in materia di aiuti di Stato alle misure di sostegno alle banche nel contesto della crisi finanziaria* in GUUE 2013/C, 216/01.

<sup>10</sup> Si veda ad es. la segnalazione AS496 dell'AGCM *Interventi di regolazione sulla governance di banche ed assicurazioni*, 29 gennaio 2009, in Boll. 3/2009.

Nella fase attuale di incerta uscita dalla crisi, in cui, superata l'emergenza finanziaria, è fondamentale non soffocare i flebili segnali di ripresa che si vanno manifestando, la tutela della concorrenza viene ad assumere un duplice ruolo: se, da un lato, essa, nella misura in cui garantisce dinamismo e innovazione ai mercati, è leva fondamentale dello sviluppo nel medio-lungo termine, la stessa svolge nel breve periodo l'essenziale funzione di rete di sicurezza: tanto per i consumatori, impedendo il trasferimento di risorse dai cittadini più esposti alla crisi alle imprese che, abusando del loro potere di mercato, ne erodono il potere di acquisto, quanto per le imprese soggette agli abusi di imprese maggiormente propense a violare le regole di concorrenza nel tentativo di sfuggire alle difficoltà della crisi. Per tale ragione, l'azione di contrasto e di repressione dei comportamenti anticoncorrenziali va condotta con rigore. Anche in una situazione di grave crisi dei mercati, la maniera migliore per uscirne è quella di perseverare nell'impegno a tutela della concorrenza.

## Gli strumenti a disposizione dell'Autorità: deterrenza e indirizzo

16

L'Autorità è pienamente consapevole che il sistema economico deve recuperare dinamismo e riconquistare la fiducia della domanda (consumatori e investitori) e ciò non può che avvenire rafforzando la dinamica competitiva nei diversi mercati. In tale quadro, essa ha la responsabilità di assecondare lo sviluppo del sistema produttivo nazionale con lo strumento della concorrenza: vigilando con rigore sulle condotte delle imprese e, grazie al suo particolare punto di osservazione, individuandone i problemi strutturali e, pertanto, i possibili rimedi.

Deterrenza e indirizzo sono gli strumenti essenziali a disposizione dell'Autorità per garantire che le regole di concorrenza nell'attuale fase storica funzionino, al tempo stesso, come sistema protettivo e meccanismo propulsivo: come garanzia cioè che le azioni degli operatori economici non danneggino ingiustificatamente i consumatori e le imprese acquirenti, fornitrici o concorrenti, e come supporto al corretto funzionamento del mercato e quindi alla crescita.

In tale quadro, l'irrogazione di sanzioni rappresenta un'arma importante dello strumentario antitrust, che ha la funzione di esplicitare una irrinunciabile e decisiva funzione segnaletica verso il mercato. Va anche sottolineato, peraltro, che la sanzione comminata dall'Autorità non è mai fine a se stessa. L'obiettivo perseguito non è la sanzione in quanto tale, bensì quello di intervenire sulla struttura del mercato *ex post* affinché vengano rimosse le inges-



sature create dalla condotta illecita<sup>11</sup>. In tal senso, la sanzione è un complemento dei poteri dell'Autorità, utile ad accrescere l'effetto dissuasivo della diffida e ad assicurare il corretto indirizzo dei comportamenti d'impresa.

Tale compito, se è delicato in generale, risulta ancor più arduo in una fase in cui c'è un diffuso scetticismo sulle virtù della libera concorrenza e non se ne percepisce appieno la componente creatrice di nuova ricchezza. In un siffatto contesto spetta all'Autorità il difficile compito di dimostrare che l'attuazione rigorosa della normativa antitrust conduce a rilevanti benefici per i consumatori e per le imprese.

Con questo spirito, e nella consapevolezza che la tutela della concorrenza costituisce una delle leve fondamentali per uscire in modo più rapido e veloce dalle difficoltà che attanagliano il Paese, l'Autorità ha svolto la propria missione nell'anno appena trascorso.

Dal punto di vista dell'*enforcement* antitrust, dopo anni in cui flessibilità, dialogo e valorizzazione del rapporto di confronto con le imprese attraverso le decisioni con impegni avevano contraddistinto la politica (non solo) nazionale di concorrenza, un ritrovato vigore connota oggi l'azione antitrust.

Al fine di evitare che condotte distorsive delle imprese potessero soffocare sul nascere la ripresa delle attività produttive, assicurando ai consumatori il massimo beneficio, l'Autorità ha svolto in modo capillare e rigoroso il proprio controllo sui mercati, portando a termine numerosi procedimenti istruttori e irrogando, per gli illeciti accertati, sanzioni per un ammontare complessivo pari a circa 130 milioni di euro. A conferma di un'applicazione "energica e vigorosa" del diritto antitrust nella fase attuale, l'Autorità ha avviato altresì diciotto istruttorie nel corso dell'anno al fine di colpire soprattutto le pratiche collusive tra le imprese.

Per quanto riguarda le priorità di intervento, nello svolgimento della propria attività di controllo l'Autorità ha ritenuto di focalizzare i propri interventi su alcuni settori di particolare rilevanza e/o di immediato impatto sul benessere della collettività, relativi cioè all'offerta di beni finali e servizi essenziali, i quali, in ragione della loro maggiore e diretta incidenza sul *welfare* collettivo, sono stati oggetto di vigilanza rafforzata nel corso dell'anno.

In particolare, il nucleo di settori produttivi più "problematici" e in cui è stata esercitata con particolare intensità e sistematicità l'azione dell'Autorità, è risultato costituito innanzitutto dal settore sanitario-farmaceutico e della distribuzione commerciale, ambiti nei quali le distorsioni concorrenziali incidono direttamente sul benessere della collettività, sul potere di acquisto da parte della domanda e, nel caso della sanità, anche sul godimento di diritti fondamentali del cittadino.

<sup>11</sup> G. TESAURO, *La funzione deterrente del controllo antitrust*, in C. BEDOGNI RABITTI - BARUCCI (a cura di), "20 Anni di Antitrust. L'evoluzione dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato", Torino, 2010, pp.13 ss.

Un'attenzione prioritaria ha ricevuto anche il settore dei trasporti e, in particolare, il trasporto marittimo per passeggeri, in cui forme diffuse di collusione tra gli operatori hanno neutralizzato la dinamica competitiva, peggiorando notevolmente le condizioni economiche di offerta di un servizio essenziale per la collettività. L'obiettivo costante che ha guidato l'Autorità è stato quello di mantenere dinamismo e vitalità ai diversi mercati, alleviando così il duro impatto che la crisi ha avuto sui consumatori.

L'Autorità non ha però neppure tralasciato settori intermedi o produttori di *input* essenziali, come quello postale, delle comunicazioni elettroniche, delle professioni, che hanno visto importanti interventi nel corso dell'anno. In tali ambiti, peraltro, deve rilevarsi che l'azione svolta dall'Autorità è stata un'azione a tutto tondo, che al fine di affermare pienamente la logica competitiva, ha fatto uso non soltanto dei poteri di *enforcement*, ma anche di quelli consultivi e di segnalazione al fine di orientare il legislatore nelle necessarie modifiche del quadro regolamentare.

Dal punto di vista del tipo di illecito prevalente, poi, nella consapevolezza del maggior rischio di fenomeni di collusione insito nella depressione del ciclo economico e nella persistente contrazione della domanda, l'azione di repressione dell'Autorità è risultata fortemente orientata a combattere i cartelli, con un numero di procedimenti istruttori generalmente più ampio di quello relativo ai casi di abuso, dato questo che caratterizza peraltro anche le nuove istruttorie avviate nel corso dell'anno.

Particolarmente significativa nell'ottica della deterrenza, è stata, infine, l'attenzione dedicata dall'Autorità alla verifica della corretta attuazione dei propri provvedimenti in materia di intese, abusi e concentrazioni da parte delle imprese. Rileva in tal senso l'apertura di due procedimenti volti a verificare l'avvenuto rispetto degli impegni accettati e resi obbligatori dall'Autorità a chiusura di due distinti procedimenti, rispettivamente, per intesa restrittiva e abuso di posizione dominante<sup>12</sup>; nella medesima ottica deve menzionarsi anche un'altra istruttoria con cui è stata acclarata nel corso dell'anno l'inottemperanza delle imprese alle condizioni cui l'Autorità aveva subordinato l'autorizzazione di una concentrazione<sup>13</sup>.

Accanto all'attività di accertamento degli illeciti funzionale alla protezione di consumatori e imprese, resta fondamentale l'intervento di indirizzo attraverso le segnalazioni e i pareri, che hanno il fine di suggerire e orientare il legislatore e le amministrazioni pubbliche verso scelte rispettose dei principi concorrenziali.

La nostra economia deve essere incentivata a percorrere le fasi di risalita del ciclo economico.

<sup>12</sup> Si tratta, rispettivamente, del caso I689C, *Organizzazione servizi marittimi nel Golfo di Napoli e del caso A395C, AQP-Opere di allacciamento alla rete idrica*.

<sup>13</sup> Caso C11613B, *Compagnia Italiana di Navigazione-Ramo di azienda di Tirrenia Navigazione*.

L'Autorità è ben consapevole che i processi di apertura dei mercati ricadono nella responsabilità di Governo e Parlamento, ai quali spetta di rimuovere le tante zavorre che opprimono le energie vitali del Paese. Anche su questo terreno, tuttavia, l'Autorità ha un ruolo importante: individuare e suggerire attraverso l'osservazione quotidiana dei mercati, in una prospettiva di sviluppo della concorrenza, le modifiche del quadro regolatorio volte a rimuovere le restrizioni non strettamente connesse o necessarie alla tutela di preminenti interessi pubblici.

## I principali interventi dell'Autorità nel corso dell'anno

L'adempimento dei compiti istituzionali ha impegnato l'Autorità in una intensa attività di controllo dei comportamenti di impresa e di accertamento della loro compatibilità con le previsioni nazionali e comunitarie di concorrenza. Nel periodo di riferimento, sono stati conclusi, in particolare, otto procedimenti in materia di intese restrittive della concorrenza, cinque in materia di abusi di posizione dominante, due in materia di concentrazioni, con un ammontare complessivo delle sanzioni irrogate pari a 130 milioni di euro (cui vanno aggiunti i 182,5 milioni di euro per il caso Roche/Novartis e 1,89 milioni di euro per il caso Akron/Gestione rifiuti urbani a base cellulosica, entrambi conclusi a inizio 2014).

Al rigore utilizzato nella repressione degli illeciti concorrenziali, confermato anche dall'avvio di diciotto nuovi procedimenti istruttori, è corrisposta nel corso dell'anno una assai minore disponibilità dell'Autorità verso soluzioni di tipo negoziale, ovvero verso decisioni con impegni, che sono state utilizzate soltanto in un'occasione<sup>14</sup>.

Notevoli energie sono state profuse anche nell'attività di promozione della concorrenza, con il proficuo utilizzo di tutti gli strumenti a disposizione dell'Autorità per evidenziare la problematicità di disposizioni che ingiustificatamente restringono la concorrenza e contrastarne l'esistenza.

Prima di dar conto nel dettaglio dei casi di maggiore rilievo conclusi nel periodo di riferimento, meritano di essere evidenziati i risultati di alcune stime condotte all'interno dell'Autorità in merito all'impatto avuto dall'*enforcement* antitrust del 2013 in materia di intese restrittive e abusi di posizione dominante<sup>15</sup>. Tali stime d'impatto esprimono più precisamente il

<sup>14</sup> Caso A442 ASSOFORT/Aeroporti di Roma-Servizi aeroportuali.

<sup>15</sup> Sono state escluse dalle valutazioni sopra citate aree di intervento importanti quali le concentrazioni e i casi chiusi attraverso decisioni con impegni. La mancata valutazione d'impatto per questi tipi di intervento non è derivata da considerazioni negative sulle probabili loro ricadute in termini di benessere collettivo, bensì dalla indisponibilità dei dati necessari per le stime.

guadagno in termini di benessere sociale derivante dall'attività di *enforcement* dell'Autorità. Esse sono state svolte seguendo le ipotesi semplificate indicate dall'OCSE relative alla durata dell'effetto e al suo valore (in proporzione al fatturato)<sup>16</sup>, riguardano unicamente gli effetti diretti sugli specifici mercati in cui è intervenuta la decisione, e hanno carattere prudenziale, essendovi ragione di ritenere che almeno alcuni interventi abbiano esercitato un impatto complessivo ben superiore grazie agli effetti di deterrenza che ne sono derivati.

**Tabella 1 - Impatto triennio 2011-2013 (milioni di euro)<sup>17</sup>**

	<i>Intese</i>	<i>Abusi</i>
2011	247	32
2012	98	121
2013	133	269
<i>Totale</i>	478	422
<i>Media</i>	159	141

Di seguito, si indicano le linee principali dell'attività svolta.

### ***Collusione e cartelli***

Avendo riguardo all'attività di repressione delle intese restrittive, l'Autorità ha accertato la violazione del relativo divieto in numerosi casi, irrogando in tutti i procedimenti conclusi una sanzione amministrativa. Per quanto concerne le aree di maggiore intervento, l'Autorità ha orientato la propria linea di azione verso il contrasto delle pratiche di maggiore gravità in termini di più significativo pregiudizio agli interessi della collettività.

Tra i settori economici interessati dalle decisioni dell'Autorità particolare rilevanza deve ascriversi anzitutto al settore sanitario-farmaceutico.

L'Autorità è consapevole dei delicati riflessi che gli illeciti antitrust posti in essere nel settore farmaceutico hanno sul funzionamento del sistema sanitario nazionale e, indirettamente, sulla garanzia di un diritto fondamentale dei cittadini e per questo è particolarmente attenta al corretto esplicarsi della dinamica competitiva in tale ambito. Già nel 2012 l'Autorità aveva accertato un grave abuso di posizione dominante nella commercializzazione di alcuni farmaci per la cura del glaucoma, che aveva ostacolato l'ingresso dei generi-

<sup>16</sup> In particolare, intese orizzontali: effetto = 10 % del fatturato (sul mercato rilevante), durata dell'effetto = 3 anni; abusi: effetto = 5 % del fatturato (sul mercato rilevante), durata dell'effetto = 3 anni.

<sup>17</sup> I dati sono comprensivi anche dei casi annullati dal TAR.

cisti sul mercato, provocando un mancato risparmio per il Servizio sanitario nazionale stimato in quattordici milioni di euro (caso *Ratiopharm-Pfizer*)<sup>18</sup>.

Nel medesimo settore e con i medesimi effetti di rilevante danno verso il sistema sanitario nazionale, l'Autorità ha di recente concluso l'istruttoria sul caso Roche-Novartis/Farmaci Avastin e Lucentis dalla quale è emersa un'intesa restrittiva della concorrenza molto grave posta in essere nel mercato dei farmaci per la cura di gravi patologie vascolari della vista, e che ha comportato per il Sistema Sanitario Nazionale un esborso aggiuntivo stimato in oltre 45 milioni di euro nel solo 2012, con possibili maggiori costi futuri fino a oltre 600 milioni di euro l'anno.

Più specificamente, l'Autorità ha accertato che le capogruppo Roche e Novartis, anche attraverso le rispettive filiali italiane, avevano concertato sin dal 2011 una differenziazione artificiosa dei farmaci Avastin e Lucentis, presentando il primo come pericoloso per l'utilizzo oftalmico e condizionando così le scelte di medici e servizi sanitari. Avastin è un prodotto che è stato registrato per la cura del cancro, ma dalla metà degli anni Duemila è stato utilizzato in tutto il mondo anche per la cura di patologie vascolari oculari molto diffuse; Lucentis è un farmaco basato su una molecola in tutto simile a quella di Avastin ma è stato appositamente registrato (da Genentech negli USA e da Novartis nel resto del mondo) per le patologie della vista fino a quel momento curate con Avastin. La differenza di costo per iniezione è significativa: Avastin ha un costo pari al massimo a 81 euro, mentre il costo di Lucentis risulta attualmente pari a circa 900 euro (in precedenza, peraltro, il costo superava i 1.700 euro).

A fronte del rischio che le applicazioni oftalmiche di Avastin, vendute a un prezzo molto inferiore, ostacolassero lo sviluppo commerciale del ben più caro Lucentis, Roche e Novartis avevano posto in essere una complessa strategia collusiva, volta a ingenerare tra i medici curanti e, più in generale il pubblico, timori sulla sicurezza del primo. Tali attività erano proseguite e anzi erano state intensificate quando da una serie sempre maggiore di studi comparativi indipendenti, e pertanto non controllabili dalle imprese, era definitivamente emersa l'equivalenza dei due farmaci. Nel ricostruire il sofisticato disegno collusivo, l'Autorità ha altresì accertato che le condotte delle imprese coinvolte trovavano la loro spiegazione economica nei rapporti tra i gruppi Roche e Novartis: Roche, infatti, aveva interesse ad aumentare le vendite di Lucentis perché attraverso la sua controllata Genentech - che aveva sviluppato entrambi i farmaci - otteneva su di esse rilevanti *royalties* da Novartis. Quest'ultima, dal canto suo, oltre a guadagnare dall'incremento delle

<sup>18</sup> Per tale illecito, l'Autorità aveva irrogato una sanzione pari a dieci milioni e seicentomila euro. La decisione, confermata lo scorso gennaio dal Consiglio di Stato, oltre a rivelare la solidità del provvedimento sanzionatorio, ha evidenziato anche il notevole rilievo che la quantificazione degli effetti prodotti dall'illecito può assumere al fine di accrescere la deterrenza delle decisioni dell'Autorità, instaurando altresì possibili sinergie e complementarietà con il *private enforcement*.

vendite di Lucentis, deteneva una rilevante partecipazione in Roche, superiore al 30%. Non è stata invece ritenuta responsabile dell'illecito la controllata di Roche, la società californiana Genentech.

L'Autorità, nel valutare la particolare gravità dell'infrazione, ha considerato che le condotte delle imprese erano riconducibili ad un'intesa volta a concordare le rispettive politiche di offerta per limitare quella del prodotto meno costoso, in una logica di ripartizione di mercati. L'intesa tra le imprese, illecita per oggetto, aveva avuto inoltre concreta attuazione con una profonda alterazione dei meccanismi della domanda, limitando la libertà di scelta dei consumatori attraverso il condizionamento del giudizio e della scelta terapeutica dei medici. In ultima analisi, ciò aveva reso particolarmente difficoltoso l'accesso alle cure per i malati di patologie della vista gravi e diffuse, avendo prodotto sicuri effetti sul bilancio economico del sistema sanitario nel suo complesso.

Quanto al contesto delle condotte e all'importanza dei soggetti responsabili, le attività delle imprese avevano avuto esecuzione in un ambito, quello farmaceutico, di per sé caratterizzato da una profonda asimmetria informativa tra produttori e consumatori, sfruttando ai propri fini l'alta complessità tecnica e regolamentare del settore. Ancora, l'Autorità ha considerato anche che i gruppi Roche e Novartis erano primari operatori dell'industria farmaceutica, con quote di mercato congiunte superiori al 90%, aventi capacità operative globali e i cui sofisticati comportamenti avevano interessato prodotti impiegati nel trattamento di gravi patologie (tra le principali cause di cecità a livello mondiale), interessanti un numero molto significativo di pazienti. I prodotti interessati dall'intesa avevano inoltre per lungo tempo goduto di un assoluto vantaggio competitivo nell'ambito dei farmaci incentrati sul meccanismo d'azione anti-VEGF ed erano ancora coperti da esclusive brevettuali, in assenza quindi di pressioni concorrenziali esogene suscettibili di bilanciare in qualche modo il potere di mercato delle imprese.

In considerazione della particolare gravità dell'illecito accertato, l'Autorità ha comminato al gruppo Novartis una sanzione di 92 milioni di euro e al gruppo Roche una sanzione di 90,5 milioni di euro, per un totale di oltre 180 milioni di euro.

Un altro ambito al quale l'Autorità ha dedicato attenzione prioritaria nel corso dell'anno è il settore del trasporto marittimo passeggeri, in quanto servizio pubblico essenziale nel quale l'attività a tutela della concorrenza ha assunto un ruolo ancora più centrale all'indomani della privatizzazione della società Tirrenia Navigazione. Se fino a quel momento, infatti, la gestione pubblica del servizio di trasporto marittimo passeggeri aveva costituito il "luogo" di tutela e garanzia degli interessi degli utenti, con la dismissione della società la qualità e i prezzi dei servizi offerti all'utenza vengono a dipendere solo dal libero confronto tra operatori, naturalmente orientati allo scopo di lucro.

In tale settore meritevole di segnalazione, per gravità e intensità dell'illecito accertato, è la decisione in materia di Tariffe traghetti da/per la Sardegna con la quale l'Autorità ha accertato che le società Moby, SNAV, Grandi Navi Veloci e Marininvest avevano posto in essere un'intesa restrittiva della concorrenza per i servizi di trasporto passeggeri sulle rotte Civitavecchia-Olbia, Genova-Olbia e Genova-Porto Torres nella stagione estiva 2011. Al termine dell'istruttoria è stato in particolare accertato un parallelismo di condotte da parte di Moby, GNV e SNAV, che si è sostanziato nell'applicazione, in danno ai consumatori, di incrementi significativi dei prezzi dei biglietti fino al 65%, mentre negli anni precedenti le società avevano definito autonomamente le proprie condotte e seguito strategie orientate alla concorrenza.

L'istruttoria riveste rilievo perché evidenzia le gravi ricadute in termini di benessere del consumatore rese possibili dall'assetto collusivo del settore, ma anche i pericoli connessi ai processi di privatizzazione. Anche in considerazione di ciò, la vigilanza in tale ambito non si è esaurita con la citata istruttoria, ma è proseguita con l'avvio di altri due procedimenti in materia di intese restrittive della concorrenza, volti a far luce, rispettivamente, sul trasporto marittimo passeggeri nei Golfi di Napoli e Salerno, e sui servizi di cabotaggio nello stretto di Messina.

Infine, l'Autorità ha identificato la presenza di diverse pratiche restrittive nel settore dei servizi professionali, in cui per effetto delle riforme di liberalizzazione varate negli anni più recenti si è avuta una consistente riduzione dei vincoli all'attività gravanti sugli operatori. In tale ambito, la vigilanza dell'Autorità ha avuto soprattutto il fine di assicurare che i nuovi spazi aperti alla concorrenza in virtù di norme liberalizzatrici fossero effettivi e non venissero compromessi da comportamenti restrittivi degli operatori volti ad ostacolarne l'effettività e a mantenere lo *status quo*, a detrimento della collettività.

In questo settore, sono state concluse nel corso dell'anno quattro istruttorie ai sensi dell'art. 2 della legge n. 287/90, riguardanti i Consigli notarili di Lucca, Milano, Bari e Verona; un'ulteriore istruttoria, ai sensi dell'art. 101 del TFUE, ha interessato quattro Consigli dell'Ordine degli avvocati. Pur nella diversità delle pratiche censurate, i comportamenti dei Consigli degli Ordini presentavano tutti una finalità uniforme: impedire, tramite accordi orizzontali, che i consumatori traessero benefici dall'operare della concorrenza che il nuovo quadro normativo consentiva in termini di prezzi e maggiore trasparenza informativa.

In particolare, nei primi quattro casi l'Autorità ha accertato che i Consigli notarili citati avevano ristretto la concorrenza attraverso intese finalizzate a limitare l'adozione di politiche di prezzo indipendenti all'interno dei singoli distretti presi in considerazione. Nella stessa prospettiva, il procedimento sugli avvocati ha evidenziato che i Consigli degli Ordini di Civitavecchia, Latina,

Tempio, Tivoli e Velletri avevano posto in essere intese finalizzate ad impedire l'accesso degli avvocati comunitari nel mercato italiano dei servizi di assistenza legale, ostacolando così l'integrazione comunitaria nel settore.

### *La collusione nelle gare pubbliche*

Nel corso dell'anno è proseguita, con inalterata intensità, l'attività dell'Autorità volta ad assicurare il pieno rispetto delle regole di concorrenza sia nello svolgimento di gare per l'aggiudicazione di commesse pubbliche, sia al momento della formulazione dei relativi bandi.

La frequenza con cui siffatta tipologia di illecito è stata accertata negli anni passati e la particolare esperienza maturata nel settore hanno indotto l'Autorità nel corso dell'anno ad elaborare uno specifico strumento di ausilio alle stazioni appaltanti per l'individuazione e la prevenzione di condotte collusive in sede di gare: il *Vademecum per le stazioni appaltanti*, volto all'*Individuazione di criticità concorrenziali nel settore degli appalti pubblici*. L'obiettivo è quello di intensificare la lotta ai possibili cartelli tra aziende che partecipano alle procedure ad evidenza pubblica con la collaborazione delle stazioni appaltanti, le quali sono chiamate ad assumere un ruolo di 'sentinella' segnalando all'Autorità anomalie tipiche di comportamenti potenzialmente distortivi della concorrenza. In quest'ottica, il *Vademecum* ha il pregio di aiutare le suddette stazioni appaltanti a cogliere i segnali di una possibile alterazione concorrenziale, la cui effettiva sussistenza sarà tuttavia accertata solo all'esito del procedimento istruttorio che l'Autorità dovesse ritenere di avviare in seguito alle segnalazioni pervenute.

In tale quadro, l'Autorità suggerisce innanzitutto di valutare il contesto. I cartelli si realizzano infatti con maggiore frequenza quando i mercati interessati hanno alcune caratteristiche: pochi concorrenti o concorrenti caratterizzati da analoga efficienza e dimensione; prodotti omogenei; c'è una perdurante partecipazione alle gare delle stesse imprese; l'appalto è ripartito in più lotti dal valore economico simile.

All'interno di questa cornice generale nel *Vademecum* vengono puntualmente individuati gli elementi sintomatici di possibili comportamenti anomali quali: *a) il boicottaggio della gara* finalizzato a prolungare il contratto con il fornitore abituale o a ripartire pro quota il lavoro o la fornitura tra tutte le imprese interessate; *b) le offerte di comodo* che, sotto un'apparente regolarità concorrenziale alla gara, nascondono in realtà l'innalzamento dei prezzi di aggiudicazione; *c) i subappalti o le ATI (Associazione Temporanea d'Imprese)*, i quali di norma permettono di ampliare la platea dei partecipanti alla gara, dando spazio anche alle imprese più piccole, e tuttavia, in alcuni casi possono però essere utilizzati per spartirsi il mercato o la singola commessa; *d) la rotazione delle offerte e la ripartizione del*



*mercato*, che possono emergere dall'analisi della sequenza di aggiudicazioni, consentendo al committente di riconoscere 'regolarità' sospette nella successione temporale delle imprese aggiudicatrici o nella ripartizione in lotti delle vincite; infine, e) *le modalità 'sospette' di partecipazione all'asta* e di formulazione delle proposte, che possono talvolta svelare il comune disegno collusivo perseguito dagli aderenti ad un cartello.

Il fenomeno della collusione nelle procedure ad evidenza pubblica non rappresenta - come detto - una novità nell'esperienza dell'Autorità. La repressione dei cartelli realizzati in sede di gare pubbliche ha sempre costituito infatti, dalla sua nascita ad oggi, terreno di attenzione prioritaria da parte dell'Autorità, che ha svolto in questo delicato settore numerosi procedimenti istruttori, conclusi con l'irrogazione di sanzioni il cui ammontare complessivo supera i 500 milioni di euro. Si tratta di un fenomeno che va combattuto con determinazione in ragione della pluri-offensività che connota tale tipologia di illecito, rivelandosi esso capace di ledere al contempo una pluralità di interessi pubblici: quello generale al dispiegarsi di una effettiva concorrenza tra le imprese; l'interesse pubblico alla trasparenza della gara e al corretto svolgimento della stessa; l'interesse della pubblica amministrazione a ottenere prestazioni di beni o servizi conformi alle proprie esigenze, sia in termini di spesa che di qualità. Sotto quest'ultimo profilo, è ben noto in particolare che la collusione realizzata nelle gare d'appalto comporta una lievitazione dei costi per lavori o forniture con un danno diretto per l'intera collettività. Ancor più in un quadro di difficile e faticosa riduzione della spesa pubblica, la garanzia di una corretta dinamica competitiva è decisiva, quindi, per consentire un'effettiva ottimizzazione dei costi della P.A.

A conferma della significativa attenzione che l'Autorità continua a riservare a questo settore, sono stati avviati cinque nuovi procedimenti al fine di accertare eventuali violazioni del divieto di intese restrittive. Si tratta, in particolare, del caso *Gare gestione fanghi in Lombardia e Piemonte* in cui l'ipotesi istruttoria è che quattro imprese abbiano messo in atto un coordinamento per limitare il confronto concorrenziale nella partecipazione alle gare per il servizio di raccolta, trattamento e smaltimento dei fanghi derivanti dalla depurazione delle acque di fognatura, svoltesi nelle Regioni Lombardia e Piemonte dal 2008 al 2012; del caso *Servizi di post produzione di programmi televisivi RAI*, in cui l'istruttoria ha ad oggetto un presunto coordinamento a fini spartitori posto in essere da ventitre imprese nell'ambito di venti procedure selettive indette dalla RAI per l'affidamento di servizi di post-produzione per la stagione televisiva 2013-14; del caso *Sanità privata nella Regione Abruzzo* in cui l'Autorità intende verificare se quattro società operanti nella sanità privata della Regione Abruzzo abbiano posto in essere un'intesa restrittiva nella partecipazione alle gare per l'affidamento delle cliniche già facenti parte del gruppo Angelini. Sempre nel settore sanitario,

deve menzionarsi inoltre, per le gravi ripercussioni sulla spesa per farmaci sostenuta dai sistemi sanitari regionali, l'istruttoria di recente avviata *ARCA/Novartis Farma* avente ad oggetto un'ipotesi di collusione realizzata da due società in occasione di gare pubbliche indette per la fornitura di un farmaco essenziale nella cura di gravi patologie tumorali.

Un ampio e diffuso meccanismo collusivo con finalità spartitorie, infine, è anche l'ipotesi alla base del recente caso *Forniture Trenitalia*, volto ad accertare l'esistenza di un possibile cartello posto in essere da dodici imprese in occasione di una serie di procedure di acquisto di beni e servizi indette da Trenitalia.

### **Comportamenti abusivi delle imprese**

In materia di abuso di posizione dominante, gli interventi dell'Autorità nell'ultimo anno evidenziano, come tendenza generale, la realizzazione di una pluralità di tipologie di illecito tutte poste in essere dall'impresa ex monopolista legale e tutte accomunate dal carattere escludente della condotta, volta ad ostacolare i processi di apertura dei mercati e ad impedire l'ingresso o l'affermazione sul mercato di operatori concorrenti attraverso due strade: rifiutando l'accesso ad una risorsa essenziale ovvero pregiudicandone la permanenza nel mercato mediante l'adozione di strategie volte ad innalzarne i costi.

Si tratta di comportamenti particolarmente negativi, come più volte affermato dall'Autorità e come testimoniato anche dall'entità delle sanzioni irrogate, in quanto si inseriscono in contesti di grandi asimmetrie già penalizzanti nei confronti dei nuovi entranti e che contribuiscono nel tempo a mantenere, anche a danno della crescita economica, posizioni dominanti altrimenti assai meno solide. Tali comportamenti sono, peraltro, una dimostrazione implicita del rilievo e dell'importanza che potrebbero avere, nell'ambito dei processi di privatizzazione, le misure di riassetto proprietario, al fine di attenuare o addirittura eliminare gli incentivi delle imprese verticalmente integrate ad abusare della loro posizione dominante per ostacolare l'ingresso di nuovi operatori.

Con l'obiettivo di garantire la concorrenza nei mercati nuovi o da poco liberalizzati, l'Autorità ha concluso il caso *Wind-Fastweb/Condotte Telecom Italia*, con il quale ha accertato che Telecom Italia aveva abusato della posizione dominante detenuta nella fornitura dei servizi di accesso all'ingrosso alla rete locale e alla banda larga, ostacolando l'espansione dei concorrenti nei mercati dei servizi di telefonia vocale e dell'accesso ad internet a banda larga.

La caratteristica principale del caso è che l'abuso aveva tratto origine dal tentativo dell'impresa di consolidare, in un contesto di mercato liberalizzato, posizioni dominanti detenute in ragione della previa titolarità di diritti speciali o esclusivi. Più specificamente, in esito al procedimento

istruttorio, l'Autorità ha accertato due distinti comportamenti abusivi posti in essere da Telecom Italia: l'uno, consistente nell'opposizione ai concorrenti di un numero ingiustificatamente elevato di rifiuti di attivazione dei servizi all'ingrosso (c.d. KO), volto ad ostacolare l'offerta dei concorrenti nei mercati dei servizi di telefonia vocale e dell'accesso a internet a banda larga; l'altro, consistente nell'attuazione di una politica di scontistica rivolta alla grande clientela *business* per il servizio di accesso al dettaglio alla rete telefonica fissa, tale da non consentire a un concorrente, altrettanto efficiente, di operare in modo redditizio e su base duratura nel medesimo mercato. Per la gravità delle infrazioni accertate, l'Autorità ha comminato a Telecom Italia una sanzione amministrativa pari a 103,794 milioni di euro.

Analoghi comportamenti volti ad ostacolare lo sviluppo della concorrenza ed estromettere i concorrenti dal mercato sono stati riscontrati nel settore dei servizi postali e dei servizi aeroportuali.

In particolare, nel caso *Applicazione dell'IVA sui servizi postali*, l'Autorità ha accertato che Poste Italiane aveva abusato della propria posizione dominante, non applicando l'imposta sul valore aggiunto ad una serie di servizi che, pur rientrando nel servizio universale, vengono negoziati individualmente dalla società. Si tratta in particolare di alcuni servizi, non in riserva, e quindi teoricamente erogabili anche da soggetti diversi da Poste Italiane, quali la posta massiva, la posta raccomandata, la posta assicurata, la pubblicità diretta per corrispondenza (posta *target*), che vengono negoziati individualmente da Poste con prezzi differenziati in funzione dei volumi di corrispondenza, della tempistica ma anche di offerte congiunte. In ciascuno di questi settori Poste è operatore dominante e può sfruttare le sinergie offerte dall'utilizzazione di un'unica rete integrata.

L'istruttoria ha dimostrato che la mancata applicazione dell'IVA ai servizi in questione aveva consentito a Poste Italiane di formulare offerte idonee ad escludere dai mercati interessati i suoi concorrenti, i quali non avevano potuto replicare offerte competitive, visto che l'aliquota ad essi applicabile era quella al 21 per cento. Nel corso del procedimento è emerso, peraltro, che il contesto normativo aveva pesantemente inciso sulle modalità di comportamento dell'operatore postale in quanto l'esenzione IVA risultava prevista da una normativa nazionale contrastante con il diritto comunitario. Per tale ragione, in linea con la giurisprudenza della Corte di Giustizia, l'Autorità ha disapplicato la legge nazionale per accertare l'abuso e imporre a Poste la sua cessazione, ma non ha imposto sanzioni alla società. La decisione dell'Autorità è stata confermata dal Tar del Lazio.

Nel settore dei servizi aeroportuali, l'Autorità è intervenuta invece nei confronti della società Aeroporti di Roma (ADR) per fermare il tentativo del gestore aeroportuale di sfruttare la propria posizione dominante richiedendo corrispettivi per servizi non resi e ostacolando l'offerta di servizi innovativi

in danno dei consumatori. In particolare, ADR aveva richiesto alla società Hertz Italia per l'attività di autonoleggio, dalla quale percepiva oltre ad un canone fisso di subconcessione anche delle *royalty* legate al fatturato, dei corrispettivi ulteriori per servizi di autonoleggio offerti dalla stessa società al pubblico tramite internet (cd. servizi *low cost*) e svolti al di fuori dell'area aeroportuale. In ragione di ciò, l'Autorità aveva ipotizzato un possibile abuso di posizione dominante consistente nel tentativo d'imporre a Hertz condizioni ingiustificatamente gravose, considerando altresì che tale condotta avrebbe potuto impedire o limitare la fornitura di servizi *low cost*, pregiudicando così lo sviluppo di attività economiche in grado di esercitare una pressione concorrenziale sui servizi di autonoleggio già esistenti. Il procedimento si è concluso con l'accettazione da parte dell'Autorità di una serie articolata di impegni proposti da ADR, idonei a superare le criticità emerse nel corso del procedimento.

Il caso testimonia che l'Autorità, pur considerando l'accertamento dell'illecito l'obiettivo prioritario del procedimento antitrust, non è di per sé ostile allo strumento della decisione con impegni e ad esso non esita a ricorrere, conformemente alla *ratio* dell'istituto, nei casi in cui il corretto funzionamento del mercato possa essere rapidamente ripristinato attraverso la collaborazione volontaria delle imprese e la rilevanza della restrizione concorrenziale non renda efficiente impegnare le risorse in un lungo e dispendioso procedimento istruttorio.

Profili di novità e di interesse riveste, infine, l'istruttoria con la quale l'Autorità ha accertato nel febbraio 2014 un abuso di posizione dominante posto in essere nei mercati collegati alla raccolta differenziata della carta da parte della società HERA Spa., monopolista nella raccolta di rifiuti solidi urbani e assimilati (RSU) in numerosi Comuni dell'Emilia Romagna, e della sua controllata HERA Ambiente. In particolare, l'istruttoria ha evidenziato che le due società avevano messo in atto comportamenti in grado di alterare la concorrenza attraverso il conferimento dei rifiuti cellulosici derivanti dalla raccolta di rifiuti solidi urbani in via diretta e senza confronto competitivo alla società del gruppo Akron, ad un prezzo inferiore a quello di mercato.

L'alterazione delle dinamiche concorrenziali si era riflessa nei mercati a valle del recupero dei rifiuti cellulosici e della vendita di macero alle cartiere, in quanto tale conferimento aveva comportato per Akron un vantaggio non replicabile dai suoi concorrenti, esclusi dall'accesso ad un *input* essenziale. L'Autorità ha altresì accertato che la condotta abusiva aveva avuto anche un profilo di sfruttamento nei confronti dei cittadini-utenti del servizio di igiene urbana nelle Province in cui HERA svolgeva in monopolio legale questo servizio: infatti, l'aver venduto ad Akron - quantomeno nel 2012-2013 e nel 2013-2014 - i rifiuti cellulosici ad un prezzo inferiore a quello realizzabile ad esito di un confronto competitivo, non aveva consentito di massimizzare

i ricavi da portare in detrazione ai costi del servizio di igiene urbana riconosciuti in tariffa (TIA/TARSU/TARES). In tal senso, quindi, nei bacini serviti da HERA i cittadini utenti si erano visti quantificare la tariffa in eccesso rispetto a quanto sarebbe accaduto in presenza di un comportamento che massimizzasse i ricavi ottenibili sul mercato da parte del Gestore. Per l'infrazione accertata è stata irrogata una sanzione pari a 1 milione e 898 mila euro.

Sempre in materia di abusi, deve segnalarsi, infine, l'avvio nel 2013 del procedimento *Acquedotto Pugliese-Opere di allacciamento alla rete idrica* volto a verificare la corretta attuazione da parte della società degli impegni che nel 2008 l'Autorità aveva accettato e resi obbligatori, chiudendo senza accertamento dell'infrazione un caso avviato per presunto abuso di posizione dominante.

### **Operazioni di concentrazione**

Nel periodo di riferimento l'Autorità ha vietato la realizzazione di un'operazione di concentrazione in un solo caso. Tale ipotesi si è verificata nel caso *Acegas-Isontina*, in cui l'Autorità ha vietato l'operazione consistente nel passaggio del controllo congiunto di Isontina Rete Gas (IRG), da Eni e Acegas-Aps a Italgas e Acegas-Aps (gruppo Hera). Secondo l'Autorità, l'operazione avrebbe comportato la creazione di una posizione dominante in capo a IRG, tale da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza nei mercati delle gare future per la concessione del servizio di distribuzione di gas naturale negli ambiti territoriali (Atem) di Gorizia, Trieste, Pordenone e Padova 1. In particolare nei quattro Atem interessati, ciascuna delle imprese coinvolte nell'operazione, in base alla sua dimensione ed all'attuale titolarità delle concessioni negli stessi Atem, deteneva una posizione di grande vantaggio competitivo in vista delle future gare. Attraverso l'operazione che l'Autorità ha vietato, Italgas e Acegas avrebbero partecipato congiuntamente alle gare per la concessione del servizio di distribuzione del gas in tali Atem, con l'effetto di eliminare, in sede di gara, la concorrenza del principale *competitor* potenziale (Italgas a Gorizia, Trieste e Padova 1, Hera/Acegas-Aps a Pordenone), dando così luogo alla costituzione di una posizione dominante.

Proprio perché è raro che nell'ambito del controllo delle concentrazioni, un'operazione problematica venga vietata *tout court*, mentre più spesso viene autorizzata subordinatamente al rispetto di talune condizioni, l'Autorità è particolarmente attenta a vigilare *ex post* affinché le condizioni poste subordinatamente all'autorizzazione di una concentrazione siano pienamente rispettate dalle imprese.

Nel dicembre 2013, l'Autorità ha concluso un procedimento istruttorio (*Compagnia Italiana di navigazione-Ramo di azienda di Tirrenia Navigazione*) per l'inottemperanza alle misure prescritte con una delibera del giugno 2012,

con la quale aveva autorizzato la concentrazione consistente nell'acquisizione da parte di Compagnia Italiana di Navigazione (CIN) del ramo d'azienda di Tirrenia di Navigazione, preposto alla fornitura del servizio di trasporto marittimo di passeggeri e merci tra l'Italia continentale e le isole maggiori e minori.

La società Moby è stata sanzionata, non avendo provveduto a rescindere con effetto immediato qualsiasi tipologia di accordo finalizzato alla commercializzazione dei titoli di viaggio intercorrente tra operatori concorrenti, o con soggetti a questi riconducibili.

Entrambe le società Moby e CIN sono state sanzionate per non aver ottemperato alla misura in base alla quale le due società avrebbero dovuto applicare livelli tariffari, al netto dei migliori prezzi risultanti dall'applicazione di determinate politiche promozionali. Considerata la gravità dell'infrazione accertata, a carico di Moby è stata comminata una sanzione pari all'1,1% del fatturato realizzato dalla medesima nell'ultimo esercizio chiuso, corrispondente a 500 mila euro, mentre a CIN è stata comminata una sanzione pari all'1% del fatturato realizzato dalla medesima nell'ultimo esercizio chiuso, corrispondente a 271 mila euro.

### *Indagini conoscitive*

Nel corso dell'anno, l'Autorità al fine di far luce sulle condizioni di offerta di beni e servizi e sull'esistenza di eventuali ostacoli al corretto funzionamento dei mercati, ha concluso diverse indagini conoscitive in settori particolarmente sensibili dell'economia nazionale e di rilevante impatto per i consumatori quali la grande distribuzione commerciale, i costi dei servizi bancari e l'RC auto.

Nel primo caso, l'indagine ha approfondito sotto vari aspetti il funzionamento della catena alimentare, evidenziando un aumento del potere di mercato della grande distribuzione organizzata, anche attraverso un rafforzamento del ruolo delle centrali di acquisto, i cui effetti si riverberano non solo sulle condizioni economiche nel mercato a monte dell'approvvigionamento, ma anche in quello a valle delle vendite, con possibili ripercussioni a danno dei consumatori finali. L'indagine ha evidenziato la presenza di criticità tanto nelle caratteristiche strutturali quanto in quelle di funzionamento del settore, riscontrando in particolare un aumento significativo della problematicità nei rapporti tra fornitori e grandi distributori. Fondamentale al riguardo il ruolo delle centrali d'acquisto che sembrano avere favorito la trasparenza delle condizioni contrattuali con i produttori, rendendo anche meno fluida la catena delle contrattazioni e riducendo il grado di competizione tra le catene distributive, con effetti negativi sulla possibile riduzione dei prezzi a valle. Anche il fenomeno del *trade spending* - l'insieme dei com-

pensi versati dai fornitori alle catene della GDO per remunerare servizi promozionali, distributivi e di vendita - appare aver contribuito ad aumentare la conflittualità tra produttori e distributori e ad indebolire la competizione sui prezzi finali, alzando il *benchmark* di costo per la competizione di prezzo tra catene.

L'Autorità, alla luce dell'incremento del potere di mercato della GDO dal lato della domanda, ha espresso la propria intenzione di ricorrere a tutti gli strumenti di intervento previsti dalla normativa antitrust, valutando gli eventuali effetti anticompetitivi sul benessere del consumatore non solo in un'ottica di breve periodo, ma anche di medio-lungo periodo. In materia di cessione di prodotti agricoli e agroalimentari, peraltro, accanto agli strumenti antitrust tradizionali, l'Autorità dispone ora di una nuova leva d'intervento costituita dall'articolo 62 della legge n. 27/2012, che le consente di sanzionare condotte che configurano un indebito esercizio del potere contrattuale dal lato della domanda a danno dei fornitori. Grazie a questo nuovo potere, complementare rispetto a quelli già previsti dalla normativa antitrust, l'Autorità potrà intervenire per proteggere l'interesse pubblico rappresentato dal corretto assetto concorrenziale del mercato quando le relazioni commerciali di natura verticale, non qualificabili come intese restrittive o come abusi di posizione dominante, tra GDO e fornitori producano indirettamente effetti negativi apprezzabili su tale assetto.

L'indagine sui costi dei conti correnti bancari ha invece evidenziato come, nonostante l'evoluzione competitiva del settore registrata negli anni più recenti, sussistano ancora ostacoli al pieno dispiegarsi della concorrenza nel settore che impediscono una riduzione dei prezzi a vantaggio del consumatore finale e un aumento della mobilità della domanda. A fronte infatti delle positive modifiche intervenute nella struttura di mercato e nel contesto concorrenziale, nonché delle riforme della normativa secondaria in materia di trasparenza e informativa sui servizi bancari, l'entità di risparmio ottenibile passando da un conto all'altro dimostra che ci sono ancora spazi per ridurre i costi dei conti correnti. Si tratta, tuttavia, di spazi che i risparmiatori non riescono a sfruttare, perché privi delle informazioni necessarie che vanno invece rese disponibili da parte delle banche, anche introducendo vincoli normativi e regolatori. L'Autorità ha anche sottolineato l'opportunità di intervenire sulle lentezze incontrate nella chiusura di un conto per aprirne un altro: per quanto i tempi si siano ridotti, è emerso, infatti, come sia sufficiente avere una carta di credito o la Viacard per vederli dilatare anche fino a 37 giorni. Vanno, infine, scissi i legami tra conti correnti e altri prodotti.

Dall'indagine conoscitiva, avviata nel marzo del 2011 per verificare l'evoluzione dei costi dei conti correnti rispetto al 2007, anno della precedente indagine in materia, sono emersi, inoltre, prezzi in calo solo per talune tipologie di correntista e per determinati periodi, la maggiore convenienza

dei conti *online*, un tasso di mobilità dei correntisti ancora basso e infine il mancato decollo del conto base introdotto nel 2011 per incentivare l'uso della moneta elettronica e l'inclusione finanziaria.

L'Autorità ha concluso l'indagine, sottolineando in definitiva come per intensificare le dinamiche competitive virtuose finalizzate alla riduzione dei prezzi e all'aumento del benessere dei consumatori occorra muoversi lungo tre direttrici: migliorare il grado di trasparenza delle informazioni; tagliare il legame esistente tra conto corrente e altri servizi bancari; ridurre i tempi di chiusura del conto corrente. Per ciascuno di tali obiettivi, l'Autorità ha formulato suggerimenti puntuali e proposto possibili soluzioni al legislatore.

Infine, l'Autorità nel febbraio 2013 ha concluso l'indagine nel settore dell'RC Auto, la quale, svolta su un campione rappresentativo dell'82% del mercato e delle polizze effettivamente pagate, ha evidenziato la persistenza di numerose criticità di natura concorrenziale nel settore, che si riflettono, da una parte, in livelli, tassi di crescita e variabilità dei premi non concorrenziali; dall'altra, in strutture dei risarcimenti a carico delle compagnie non efficienti in senso produttivo, anch'esse proprie di un equilibrio non concorrenziale. L'introduzione della procedura di risarcimento diretto nel 2007 non sembra aver interrotto questo circolo vizioso.

In particolare, con riferimento al livello dei premi, l'indagine ha confermato che i premi RC Auto in Italia sono in media più elevati e crescono più velocemente rispetto a quelli dei principali Paesi europei. Parallelamente, il nostro Paese si caratterizza per la frequenza sinistri e il costo medio dei sinistri più elevati tra i principali Paesi europei. Tuttavia, il numero delle frodi accertate ai danni delle compagnie in Italia appare quattro volte inferiore a quello accertato dalle compagnie nel Regno Unito e la metà di quello accertato in Francia.

In secondo luogo, l'indagine ha evidenziato, analizzando le polizze reali, aumenti molto forti successivi all'introduzione del risarcimento diretto. Analizzando sette ipotetici profili di assicurati diversi, è risultato che i pensionati con vetture di piccola cilindrata, i giovani con ciclomotori e i quarantenni con i motocicli sono le categorie di assicurati per le quali i premi sono aumentati in gran parte delle province incluse nel campione analizzato. Le province nelle quali sono stati riscontrati gli aumenti più significativi sono localizzate nella gran parte dei casi nel Centro-Sud Italia; tali province si caratterizzano, infatti, per una crescita dei premi superiore a quella riscontrata nel Nord Italia.

E' emerso altresì il ridotto tasso di mobilità tra una compagnia e l'altra. Il passaggio ad altra compagnia, che rappresenta un'arma a disposizione dei consumatori per stimolare la concorrenza, resta infatti ancora basso, intorno al 10% e questo, nonostante l'indagine abbia mostrato un'estrema variabilità dei premi richiesti. I consumatori non riescono, tuttavia, a sfruttare queste



possibilità perché gli strumenti di informazione e di confronto tra le diverse offerte sono complicati e non si è sviluppata la figura dell'agente plurimandatario. A ciò deve aggiungersi che la peculiare articolazione delle classi interne e delle regole evolutive adottate dalle compagnie impatta negativamente sulla mobilità degli assicurati: cambiando assicurazione il cliente viene inserito in classi interne più svantaggiate rispetto a quella di provenienza.

Infine, sia l'andamento della frequenza sinistri che quello del costo (medio) dei sinistri, che congiuntamente determinano il costo per il loro risarcimento, sono risultati crescenti. Anche il ricorso alla 'scatola nera' non è stato incentivato: gli oneri contrattuali a carico della clientela per l'installazione della scatola nera risultano superiori alla scontistica offerta dalle compagnie. Il risultato è che il numero di contratti con la "scatola nera" non ha superato il 3% del totale.

In tale quadro, gli ultimi interventi normativi nel settore, che vanno nella giusta direzione, richiederebbero ulteriori perfezionamenti, oltreché la loro puntuale attuazione e un'attenta verifica. L'indagine si è conclusa con una serie di proposte volte a superare le problematiche emerse.

### **Linee future di intervento: l'attività avviata nel corso del 2013**

I dati relativi all'attività avviata più di recente concretizzano l'intendimento, espresso dall'Autorità sin dai primi mesi del 2012<sup>19</sup>, di dare avvio ad un programma di energico e vigoroso intervento antitrust su scala nazionale. Ne sono prova, tra l'altro, il notevole incremento delle istruttorie avviate e l'ampiezza dei settori in cui l'Autorità ha deciso di far luce e orientare i propri interventi. Sotto il primo profilo, l'Autorità ha avviato nel corso dell'anno diciotto nuovi procedimenti, volti ad accertare l'esistenza di possibili ostacoli frapposti dalle imprese al corretto funzionamento dei mercati. Quanto alla tipologia di illecito perseguito, di essi quattro riguardano presunti comportamenti abusivi, mentre quattordici hanno ad oggetto possibili fattispecie di intese restrittive, a conferma che la lotta alla collusione nei diversi mercati costituisce la priorità dell'*enforcement antitrust*. Per quanto riguarda, invece, gli ambiti scrutinati, ferma restando la vigilanza su un ampio spettro di settori, l'Autorità ha orientato la propria linea di azione su alcuni ritenuti particolarmente nevralgici per gli interessi della collettività, al precipuo fine di attenuare l'impatto negativo che le eventuali distorsioni concorrenziali sono suscettibili di produrre nell'attuale fase storica. Tra questi rivestono particolare importanza, *in primis*, il settore sanitario-farmaceutico e quello dei trasporti.

<sup>19</sup> AGCM, *Relazione annuale sull'attività svolta nel 2011*, 31 marzo 2012, pp. 14 ss.

Nel primo settore sono in corso di svolgimento quattro distinte istruttorie: oltre a quella, già citata, sulla Sanità privata nella Regione Abruzzo, vengono in rilievo il caso *AICA/Novartis Farma* con il quale si intende verificare un presunto coordinamento tra le società Novartis Farma e Italfarmaco in occasione delle gare bandite dalle stazioni appaltanti delle Regioni Lombardia, Emilia Romagna e Veneto nel periodo 2010-2013 per la fornitura di farmaci utilizzati nel trattamento di sindromi associate a patologie tumorali; il caso *Fornitura di acido colico*, che è volto ad accertare se la società Industria Chimica Emiliana Spa. abbia abusato della posizione dominante nella produzione e vendita di un principio attivo alla base di farmaci impiegati per il trattamento di gravi e diffuse malattie epatiche, con pregiudizio per i consumatori intermedi, ovvero le imprese farmaceutiche produttrici di farmaci a base del principio in questione, e di quelli finali; infine, il caso *Enervit/Contratti di distribuzione*, che mira ad accertare se la società Enervit, attiva nella produzione e commercializzazione di integratori alimentari, abbia posto in essere comportamenti contrari al divieto di intese verticali restrittive nei rapporti con la propria rete di rivenditori e grossisti.

Nel settore dei trasporti, l'Autorità continua a rivolgere specifica attenzione al trasporto marittimo passeggeri per il carattere di servizio pubblico essenziale che esso riveste e per le dinamiche competitive largamente insoddisfacenti che esso ha rivelato anche di recente. In tale ambito, l'Autorità ha avviato nel corso dell'anno due istruttorie. Nel caso *Organizzazione servizi marittimi nel golfo di Napoli*, l'Autorità ha deciso di riaprire l'istruttoria per intesa restrittiva della concorrenza nei confronti delle società del gruppo Lauro, del Gruppo D'Abundo-Rizzo (Medmar Navi), del gruppo Aponte (Navigazione Libera del Golfo), e di SNAV, chiusa nel 2009 con accettazione degli impegni assunti dalle società. Secondo l'Autorità, alla luce di numerose segnalazioni ricevute, le compagnie private di navigazione, anche attraverso l'Associazione Cabotaggio Armatori Partenopei e la società Gescab, nei cui confronti è stata estesa l'indagine, oltre ad aver violato gli impegni assunti nell'ambito della precedente istruttoria, avrebbero in seguito adottato comportamenti coordinati suscettibili di costituire ulteriori violazioni del divieto di intese restrittive della concorrenza volti sia a ripartire il mercato del trasporto marittimo da e verso le isole partenopee sia a definire strategie commerciali uniformi in materia di tariffe.

Il caso riveste particolare rilievo, oltre che per la gravità delle infrazioni contestate, anche perché rappresenta il primo caso in cui l'Autorità fa uso del potere di riaprire d'ufficio un'istruttoria chiusa con impegni assunti dalle parti, a fronte di un mancato rispetto di questi ultimi. Nel medesimo settore deve menzionarsi anche l'istruttoria sui *Servizi di cabotaggio marittimo nello stretto di Messina*, che intende accertare se le principali società attive nel trasporto marittimo nello

Stretto di Messina abbiano messo in atto un'intesa finalizzata alla concertazione dei prezzi e alla ripartizione del mercato.

Nel settore in parola non è, peraltro, soltanto il trasporto marittimo passeggeri a risultare problematico; anche quello ferroviario rivela dinamiche competitive inadeguate e insoddisfacenti. Per tale ragione, l'Autorità ha avviato l'istruttoria sul caso *FS/NTV-Ostacoli all'accesso nel mercato dei servizi di trasporto ferroviario passeggeri ad alta velocità*, al fine di verificare se il gruppo Ferrovie dello Stato abbia abusato della propria posizione dominante al fine di rallentare l'ingresso nel mercato dei servizi ferroviari ad alta velocità da parte dell'operatore nuovo entrante NTV a beneficio di Trenitalia, con pregiudizio per il consumatore finale. Il caso è stato chiuso con una decisione con impegni nel marzo 2014. Un analogo comportamento escludente costituisce, infine, l'oggetto dell'istruttoria *SEA/ATA* avviata nel settore delle infrastrutture aeroportuali, con l'obiettivo di verificare se SEA abbia abusato della propria posizione dominante, al fine di ostacolare l'accesso di un potenziale concorrente nella gestione delle infrastrutture aeroportuali, con possibili effetti anche nell'offerta di servizi di *handling*.

La grande distribuzione organizzata (GDO) e i suoi rapporti con l'industria della trasformazione alimentare è un altro settore che da tempo è al centro dell'attenzione dell'Autorità: attenzione che la recente crisi ha contribuito a ravvivare, essendo il settore l'ambito nel quale si definisce la maggior parte dei prezzi dei beni di consumo e contribuendo in misura rilevante alla crescita complessiva dei sistemi economici nazionali. In tale ambito, già oggetto di un'ampia indagine conoscitiva conclusa nel 2013, l'Autorità ha avviato un'istruttoria nei confronti della Supercentrale d'acquisto 'Centrale Italiana' e delle 5 catene distributive che ne fanno parte (Coop, Despar, Il Gigante, Disco Verde e Sigma) per verificare l'esistenza di una possibile intesa restrittiva, con potenziali effetti negativi sia sui fornitori che sui consumatori.

Anche la vigilanza su settori interessati da recenti normative di liberalizzazione si conferma, come negli anni precedenti, impegno prioritario dell'Autorità. In tal senso, l'Autorità ha avviato nel settore dei servizi assicurativi l'istruttoria sugli *Agenti monomandatari* al fine di accertare se otto gruppi assicurativi abbiano posto in essere altrettante intese verticali finalizzate ad ostacolare, in contrasto con il dettato legislativo, l'esercizio del pluri-mandato da parte degli agenti assicurativi, e idonee nel loro insieme a restringere la concorrenza. Nella medesima ottica, volta cioè a presidiare il processo di apertura dei mercati, l'Autorità continua a monitorare il settore delle comunicazioni elettroniche, dove è stata avviata l'istruttoria sui *Servizi tecnici accessori* al fine di verificare se alcune società abbiano posto in essere condotte in grado di restringere la concorrenza nel mercato nascente dei servizi tecnici accessori all'ingrosso alla rete fissa telefonica, la cui liberalizzazione è stata prevista solo nell'aprile del 2012 in sede di conversione del d.l. n. 5/2012.

E' destinata inoltre a permanere costante l'attenzione dell'Autorità rispetto ad alcuni versanti che possono ormai considerarsi consolidati nell'*enforcement* antitrust, tra cui in particolare i servizi professionali, dove si registra l'avvio di tre istruttorie nei confronti dell'Ordine dei Medici Chirurghi e Odontoiatri Provinciali Italiani, del Consiglio Nazionale Forense e dell'Ordine dei Notai del Veneto, tutte per presunta violazione del divieto di intese restrittive della concorrenza; nonché quello delle gare pubbliche, con l'avvio delle cinque istruttorie, già citate (*Gare gestione fanghi in Lombardia e Piemonte, Servizi di post produzione di programmi televisivi RAI, Sanità Regione Abruzzo, ARCA/Novartis Farma, Forniture Trenitalia*).

Degno di nota, infine, appare il caso *Inverter solari e eolici*, nel quale l'Autorità intende accertare il presunto comportamento anticoncorrenziale di Power-One Italy, attiva nella produzione di sistemi per la conversione di energia fotovoltaica ed eolica, nei suoi rapporti con la rete di cui si avvale per la commercializzazione dei prodotti.

Sempre nel 2013, l'Autorità ha deciso di focalizzare la propria attenzione su alcuni specifici mercati allo scopo di far luce sulle condizioni di offerta di beni e servizi essenziali. In tal senso sono state avviate due indagini conoscitive, rispettivamente, sulle condizioni concorrenziali nei mercati del trasporto pubblico locale, e nei mercati di accesso e sulle reti di telecomunicazioni a banda larga e ultra larga, quest'ultima in collaborazione con l'AGCOM.

### **Attività di segnalazione e consultiva**

Le restrizioni alla concorrenza non traggono origine soltanto dalle scelte autonome delle imprese, ma anche dalla presenza di provvedimenti normativi e amministrativi ingiustificatamente restrittivi. Per tale ragione, l'Autorità ascrive grande rilievo all'attività di *competition advocacy* che è stata svolta, anche nel corso del 2013, attingendo a tutti gli strumenti messi a disposizione dall'ordinamento: non soltanto i tradizionali poteri consultivi e di segnalazione, previsti sin dalla istituzione dell'Autorità come necessario complemento dei poteri istruttori e sanzionatori, ma anche i più recenti strumenti, segnatamente l'impugnativa dinanzi al giudice amministrativo degli atti che si pongono in contrasto con le regole a tutela della concorrenza, nonché i pareri resi alla Presidenza del Consiglio dei Ministri ai fini dell'eventuale impugnativa delle leggi regionali in contrasto con i principi concorrenziali.

Più specificamente, nel corso dell'anno numerosi sono stati gli interventi dell'Autorità ai sensi degli articoli 21 e 22 della legge n. 287/90, volti a suggerire un maggiore rispetto dei principi della concorrenza nella legislazione e nella regolazione. In particolare, nel corso dell'anno l'Autorità ha adottato 65 segnalazioni e pareri, ai sensi dell'art. 21 e dell'art. 22.

Avuto riguardo all'efficacia di tale attività, uno studio concluso di recente all'interno dell'Autorità relativamente agli esiti dell'attività di *advocacy* svolta nel 2013 ha rivelato dati confortanti in termini di accoglimento delle osservazioni formulate: il tasso di successo complessivo degli interventi ex articoli 21 e 22, uguale al 25% a pochi mesi di distanza dalla loro adozione, appare buono, pari almeno a quello riscontrato in precedenti rilevazione condotte tuttavia su archi temporali ben più lunghi. La menzionata percentuale di successo sale peraltro al 42%, se si considerano anche i c.d. riscontri positivi, ovvero quei riscontri che, seppur non definitivi alla data di rilevazione, consentono di prevedere una risposta favorevole dei destinatari ai suggerimenti dell'Autorità.

Distinguendo gli esiti riscontrati per base giuridica, emerge inoltre che i pareri ai sensi dell'art. 22 sono risultati maggiormente efficaci rispetto alle segnalazioni ex art. 21. Nel primo caso, il tasso di successo (comprensivo dei riscontri positivi) è risultato pari al 56%, nel secondo caso, pari al 29%: un dato che si giustifica evidentemente con il fatto che i processi di modifica di norme vigenti richiedono tempo e sforzi maggiori per addivenire al risultato finale.

Avendo riguardo al livello normativo delle norme segnalate, pur in un quadro di relativo equilibrio, i dati del 2013 confermano che gli enti locali sono stati tendenzialmente meno virtuosi degli enti nazionali.

Infine, dal punto di vista dei singoli mercati, i settori dei trasporti e della distribuzione commerciale sono risultati gli ambiti più "problematici" in termini di mancato adeguamento alle segnalazioni dell'Autorità. Il settore energetico nel suo complesso è risultato invece quello dove il legislatore è apparso maggiormente incline ad ascoltarne i suggerimenti.

Oltre ai pareri e alle segnalazioni citati, l'attività di contrasto alla regolazione ingiustificatamente distorsiva del mercato può contare oggi - come noto - su un nuovo strumento, previsto all'art. 21 *bis* della legge n. 287/90, che consente all'Autorità di impugnare i provvedimenti amministrativi che si pongano in violazione delle norme a tutela della concorrenza.

Nel corso del 2013, l'Autorità ha consolidato l'utilizzo di tale strumento, sfruttandone appieno le potenzialità in termini di rafforzamento della propria azione di contrasto agli atti della P.A. idonei a restringere o ad ostacolare il confronto competitivo tra gli operatori economici. In particolare, nel periodo di riferimento l'Autorità vi ha fatto ricorso in 23 casi, soprattutto per contrastare misure amministrative restrittive della concorrenza nei settori delle assicurazioni e dei fondi pensione, della grande distribuzione e dei trasporti pubblici.

Come già emerso nel 2012, gli atti oggetto di intervento sono stati i più vari: delibere di giunta o di consiglio comunale, provinciale o regionale; bandi di gara e lettere di invito; decreti ministeriali; decreti dirigenziali; dinieghi di autorizzazioni o concessioni. Nella totalità dei casi, inoltre, il sog-

getto destinatario del parere è stato una pubblica amministrazione in senso stretto, a cui l'Autorità ha contestato l'illegittimità dell'atto amministrativo adottato, individuando i principi rilevanti per la tutela della concorrenza e del mercato che, nel caso concreto, sono stati considerati lesi.

Quanto all'efficacia dello strumento, di notevole interesse appare il tasso di successo fin qui riscontrato: sulla base dello studio sopra citato è risultato, infatti, che i pareri adottati dall'Autorità e propedeutici all'impugnativa dell'atto amministrativo sono stati ascoltati dalle amministrazioni destinatarie in circa il 70% dei casi.

Tra i casi maggiormente significativi meritano di essere segnalati alcuni interventi che hanno interessato contemporaneamente più amministrazioni comunali di diverse aree del Paese. Tra questi, rilevano i pareri inviati ai Sindaci dei Comuni di Bolzano, Merano, Catania e Storo avverso le relative delibere volte alla determinazione degli orari di apertura e chiusura degli esercizi commerciali nei rispettivi territori, in contrasto con la normativa statale di liberalizzazione; come pure i pareri alle Regioni Piemonte, Veneto, Emilia Romagna, Lazio, Provincia autonoma di Trento e al Ministero delle Politiche Agricole e Forestali in merito ai provvedimenti con i quali questi avevano ostacolato l'operatività dei consorzi di difesa delle produzioni agricole sull'intero territorio nazionale, limitandone l'azione al solo ambito regionale o provinciale in cui l'ente aveva sede legale. In seguito al ricevimento dei suddetti pareri, tutti i soggetti interessati hanno provveduto ad adeguarsi, superando i profili contestati.

Meritevole di menzione appaiono, *ex multis*, anche il parere inviato al Sindaco di Roma Capitale in merito alla delibera con cui veniva affidato direttamente e in esclusiva ad ATAC Spa l'intero servizio di trasporto pubblico comunale dal 2013 al 2019, in violazione di diverse norme a tutela della concorrenza, nonché il parere trasmesso alla Direzione Marittima di Venezia e al Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti con riferimento ad una serie di provvedimenti che, in materia di revisione delle tariffe per il servizio di pilotaggio per il biennio 2013-2014, prevedevano meccanismi di formazione non rispondenti ad alcun principio concorrenziale di incentivazione dell'efficienza di tali servizi, svolti in regime di esclusiva legale e obbligatorietà. In entrambi i casi, i soggetti destinatari hanno comunicato la volontà di non conformarsi al parere dell'Autorità, sicché è pendente il relativo ricorso davanti al giudice amministrativo.

Infine, di notevole utilità sta rivelandosi la collaborazione con la Presidenza del Consiglio dei Ministri ai fini dell'impugnativa delle leggi regionali restrittive dinanzi alla Corte Costituzionale ex art. 4 del d.l. 1/2012, convertito in legge n. 27/2012.

In virtù di tale previsione, ha preso avvio sin dai primi mesi del 2012 una proficua e regolare collaborazione con la Presidenza del Consiglio dei Ministri in virtù della quale l'Autorità segnala tempestivamente al Governo,

a seguito del ricevimento della richiesta di parere, le norme contenute nelle leggi regionali suscettibili di restringere ingiustificatamente la concorrenza.

Nel periodo di riferimento, l'Autorità ha esaminato 87 leggi regionali trasmesse dalla PCM: in 15 casi ha evidenziato possibili violazioni delle disposizioni in materia di concorrenza, chiedendo l'impugnativa davanti alla Corte Costituzionale. Con riguardo alle 15 segnalazioni inviate, la Presidenza del Consiglio ha ritenuto in 9 casi di aderire alle proposte dell'Autorità e ha pertanto proposto ricorso alla Corte per i profili di illegittimità costituzionale come rilevati dall'Autorità.

## La tutela del consumatore

L'Autorità ha da sempre concepito le proprie competenze in materia di tutela del consumatore come uno strumento al servizio degli utenti che risultasse altresì funzionale al benessere collettivo. Ciò nella convinzione che i consumatori, quando messi in grado di compiere scelte di acquisto informate, contribuiscono alla crescita e, nei periodi di recessione, costituiscono una risorsa fondamentale per fronteggiare la crisi economica.

Secondo dati pubblicati dalla Commissione europea, la spesa dei consumatori rappresenta il 56% del PIL dell'Unione europea<sup>20</sup>. E', pertanto, evidente che la tutela e lo stimolo di questa domanda può diventare uno strumento cruciale per uscire dalla crisi.

La sempre più diffusa riduzione dei redditi e del potere d'acquisto ha inevitabilmente intaccato la fiducia di consumatori e utenti; diviene, quindi, ancor più indifferibile l'esigenza di fornire informazioni *trasparenti, comparabili, attendibili e accessibili* e di agevolare l'accesso dei consumatori alle misure di tutela dei loro diritti<sup>21</sup>.

Nell'attuale momento storico, pertanto, le azioni a tutela del consumatore devono tener conto di una pluralità di obiettivi che vanno dall'esigenza di tutelare i consumatori resi più vulnerabili dalla crisi economica, alla necessità di sostenere e incoraggiare la domanda di beni e servizi, all'impellenza di scongiurare il rischio che la maggiore attenzione ai prezzi determinata dalla crisi si traduca nell'abbassamento degli standard di qualità e di sicurezza dei prodotti offerti.

Questa linea di intervento - che guarda alle implicazioni complessive delle condotte scorrette dei professionisti - rende gli interventi a tutela dei

<sup>20</sup> Comunicazione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale e al Comitato delle Regioni, *Agenda europea dei consumatori - Stimolare la fiducia e la crescita*, 22 maggio 2012, COM(2012) 224.

<sup>21</sup> Così il *Programma europeo per i consumatori 2014-2020*. Cfr. la proposta di Regolamento relativo a un programma per la tutela dei consumatori (2014-2020), 9 novembre 2011, COM(2011) 707. Il 14 gennaio 2014, il Parlamento europeo, dopo due anni di negoziati, ha stanziato 189 miliardi di euro per i prossimi 7 anni a favore del Programma consumatori 2014-2020.

consumatori altresì funzionali alla promozione della concorrenza tra operatori economici. Nel corso degli ultimi anni, infatti, si sta assistendo ad un costante rafforzamento delle relazioni di complementarità tra tutela della concorrenza e tutela del consumatore. Le normative e le politiche a protezione dei consumatori, infatti, appaiono sempre più direttamente incentrate sull'idoneità di tali interventi a favorire il corretto dispiegarsi dei meccanismi di funzionamento dei mercati. La stessa direttiva sulle pratiche commerciali sleali sancisce come proprio obiettivo prioritario quello di *“contribuire al corretto funzionamento del mercato interno e al conseguimento di un livello elevato di tutela dei consumatori”* (art. 1). Per altro verso, l'attenzione al benessere del consumatore nell'ambito delle politiche antitrust europee e nazionali è andata significativamente aumentando, grazie anche al decollo del c.d. approccio economico alla tutela della concorrenza e al ruolo centrale che tale approccio riconosce alla verifica dell'impatto dei comportamenti di impresa sui consumatori.

Nel contesto delle potenzialità di impatto multi-direzionale delle norme a tutela del consumatore si collocano anche le nuove competenze dell'Autorità in materia. Ad esempio, nell'applicazione della disciplina sulla clausole vessatorie l'Autorità ha potuto contrastare prassi diffuse in interi settori che, oltre a risultare particolarmente penalizzanti per centinaia di migliaia di consumatori, costituivano anche elementi di omogeneità delle offerte, a discapito della concorrenza tra operatori. Analogamente, le norme a tutela delle c.d. microimprese, nel promuovere la correttezza delle relazioni commerciali tra imprese di maggiori e minori dimensioni, contribuiscono a garantire opportunità di accesso ai mercati e di operatività ad un numero maggior dei operatori.

### ***Le linee di intervento dell'Autorità***

In coerenza con i citati obiettivi, gli interventi dell'Autorità in materia di tutela del consumatore hanno avuto come finalità prioritaria quella di ripristinare nel più breve tempo possibile la correttezza nelle relazioni commerciali tra professionisti e consumatori.

Come noto, i rimedi esperibili dall'Autorità in materia di tutela del consumatore si sono ampliati e affinati nel tempo in ragione dell'interpretazione e dell'applicazione che ne ha dato l'Autorità, ma anche per effetto degli interventi legislativi che hanno esteso il novero di competenze e di strumenti a sua disposizione.

Nel corso del 2013, l'Autorità ha fatto ricorso alla completa gamma degli strumenti a sua disposizione, valutandone attentamente l'impatto in termini di idoneità a ripristinare tempestivamente condizioni di correttezza e diligenza nella relazione commerciale al suo vaglio; necessità di garantire



efficacia deterrente al proprio intervento commisurata alla gravità della fattispecie; opportunità di tener conto dell'attuale fase critica di congiuntura socio-economica.

Così, nel periodo in esame, si registra un numero significativo di casi, rilevanti ai sensi del Codice del consumo, in cui l'Autorità ha ottenuto risultati concreti e tempestivi ancor prima della conclusione dell'attività istruttoria e, talora, senza necessità di ricorrere all'adozione di alcun provvedimento sanzionatorio.

In particolare, molteplici pratiche scorrette oggetto di indagine sono state rimosse per effetto di interventi di *moral suasion*, che si sono rilevati particolarmente efficaci, ad esempio nel filone relativo ai c.d. *claims* nutrizionali (“senza zucchero/senza zuccheri aggiunti”), ovvero ai fini della rimozione di clausole vessatorie contenute in contratti relativi alla voltura di utenze idriche.

Talora, poi, l'avvio del procedimento istruttorio ha immediatamente indotto le imprese coinvolte a modificare la propria pratica commerciale; di tale comportamento virtuoso l'Autorità ha tenuto conto in sede di conclusione del sub-procedimento cautelare (non adottando la misura interinale) ovvero in sede di quantificazione della sanzione nel provvedimento finale; è il caso della diffusione di informazioni ingannevoli e/o di omissioni informative rilevanti sulle caratteristiche e sul prezzo delle offerte di servizio di accesso internet, pubblicizzato come “*illimitato*” o “*senza limiti*”, ovvero sulla possibilità di godere di tali offerte “*per sempre*”.

Altre volte, l'Autorità ha ritenuto che gli impegni presentati dalle parti in corso di istruttoria fossero idonei a ristabilire situazioni di legalità nel mercato interessato, come accaduto nel settore del trasporto aereo a vantaggio di operatori minori che avevano adottato la pratica del *Credit Card Surcharge* (vale a dire, lo scorporo dai prezzi dei biglietti aerei della voce di costo connessa alla scelta del mezzo di pagamento per regolare la transazione).

Nel contempo, nello stesso arco temporale, in presenza di fattispecie molto insidiose ovvero di professionisti restii a collaborare con l'Autorità (o ad ottemperare alle sue decisioni), si è rilevato necessario compiere l'accertamento dell'infrazione e comminare la relativa sanzione, talora utilizzando anche strumenti molto incisivi.

Emblematici sono gli interventi relativi alle attività di recupero crediti cui nell'attuale fase di crisi economica si è inteso prestare specifica attenzione, in particolare rispetto a società che hanno posto in essere pratiche volte ad intimorire i consumatori per spingerli al pagamento dei propri crediti; l'Autorità ha qualificato tali pratiche come aggressive e le ha sanzionate in quanto tali.

Altre volte, in presenza di fattispecie ritenute particolarmente pericolose o che hanno avuto ampia diffusione, l'Autorità ha provveduto ad oscu-

rare due siti per la vendita *online* di farmaci e più di 20 siti *web* che proponevano prodotti risultati contraffatti; più precisamente in tali casi, l'Autorità, con la collaborazione del Nucleo Speciale Tutela Mercati della Guardia di Finanza, ha ritenuto, talora già in sede cautelare, di affiancare all'ordine di sospensione delle condotte oggetto di accertamento anche un'inibitoria volta ad ottenere la sospensione dell'accessibilità dei siti limitatamente agli utenti della rete che facevano richieste di connessione dal territorio italiano. La base normativa di tali poteri è stata ravvisata negli articoli 14, 15 e 16 del d.lgs. 9 aprile 2003, n. 70, di attuazione della direttiva 2003/31/CE (direttiva sul commercio elettronico).

In un caso, l'Autorità ha anche deciso di avvalersi dei poteri ex articolo 27, comma 12, del Codice del Consumo, imponendo la sospensione per 15 giorni dell'attività di un'impresa che reiteratamente ha omesso di ottemperare ad una decisione di condanna dell'Autorità rispetto a false offerte di lavoro. L'impresa non ha dato attuazione neanche a tale misura, pertanto, l'Autorità ha richiesto l'intervento della Guardia di Finanza, la quale ha provveduto ad oscurare i siti dei professionisti per quindici giorni.

Da segnalare, poi, i casi in cui l'intervento ai sensi del Codice del consumo ha riguardato fattispecie rilevanti, per taluni aspetti, anche sotto il profilo antitrust. Si tratta dei procedimenti riguardanti gli ostacoli frapposti dalle banche alla mobilità della clientela, così negando a quest'ultima la possibilità di rivolgersi tempestivamente ad altri operatori che offrono i medesimi prodotti sul mercato a condizioni più vantaggiose. Un altro ambito in cui gli interventi a tutela dei consumatori hanno realizzato anche evidenti impatti di carattere pro-concorrenziale sono quelli volti alla rimozione di clausole vessatorie contenute nei contratti di massa in uso nel settore dell'autonoleggio, potenzialmente idonei a coordinare le politiche di offerta delle imprese ivi operanti.

### ***Le novità normative***

Nel mese di marzo 2014 è stato pubblicato il decreto legislativo 21 febbraio 2014, n. 21 di recepimento della direttiva 2011/83/UE del 25 ottobre 2011 sui diritti dei consumatori<sup>22</sup>.

La maggior parte delle disposizioni contenute nel decreto entreranno in vigore il 14 giugno 2014.

La direttiva mira a garantire maggiori informazioni, anche in materia di diritto di recesso, per i consumatori che stipulano contratti a distanza o aderiscono a contratti negoziati fuori dai locali commerciali, così introdu-

<sup>22</sup> Decreto Legislativo 21 febbraio 2014, n. 21 recante "Attuazione della direttiva 2011/83/UE sui diritti dei consumatori, recante modifica delle direttive 93/13/CEE e 1999/44/CE e che abroga le direttive 85/577/CEE e 97/7/CE" in G.U. n.58 dell' 11 marzo 2014.

cendo una specifica tutela valevole anche per gli acquisti *on line*.

L'esigenza che la rivoluzione digitale e le opportunità che ne derivano non si traducano in un ostacolo all'accesso a nuovi servizi per un'ampia categoria di consumatori è particolarmente avvertita dall'Autorità. La casistica degli ultimi tempi ha evidenziato, infatti, la necessità di ovviare alla complessità delle operazioni oggi richieste per numerose tipologie di acquisti *on line*, così come alla prassi sempre più diffusa di fornire una molteplicità di informazioni che spesso non costituisce quella necessaria per compiere scelte consapevoli.

Si tratta di problematiche che, stante la natura transazionale di internet, non possono che essere affrontate a livello sovranazionale e a cui, perlomeno in parte, si dovrebbe rimediare con il recepimento della direttiva.

Il decreto in parola, inoltre, risolve in via definitiva a favore dell'Autorità la questione concernente il soggetto competente a conoscere di pratiche commerciali poste in essere in settori oggetto di specifica regolamentazione di rango comunitario. A seguito delle note sentenze del giudice amministrativo, che avevano escluso l'applicazione del Codice del consumo per taluni settori regolamentari<sup>23</sup>, si era creata una situazione di incertezza che aveva indotto la stessa Commissione europea a sollecitare un intervento chiarificatore da parte delle autorità italiane.

Preme in ogni caso sottolineare che, nelle more di tale intervento, l'azione dell'Autorità nei settori in cui si verifica una possibile sovrapposizione tra disciplina generale e settoriale è stata definita in pieno raccordo con le Autorità di regolazione interessate con le quali si è pertanto aperta una stagione di proficua collaborazione.

Le questioni afferenti i settori di intervento sono state inoltre discusse anche nell'ambito di incontri che, nel 2013, l'Autorità ha organizzato con le associazioni rappresentative dei consumatori, finalizzati ad individuare anche con il loro ausilio le priorità di intervento. L'Autorità italiana tradizionalmente riconosce un ruolo cruciale alle associazioni dei consumatori. Ciò nell'ottica di contribuire alla realizzazione della politica europea dei consumatori che ha come obiettivo ultimo quello di porre i cittadini europei al centro del mercato unico rendendoli “*consumatori informati*”<sup>24</sup>; ma anche nella convinzione che un'efficiente applicazione del Codice del consumo passi necessariamente per il coinvolgimento e la collaborazione di tutti i soggetti interessati, secondo lo schema del *circuito di informazione costante*.

<sup>23</sup> Consiglio di Stato, Ad. plen., 14 maggio 2012, nn. 11, 12, 13, 14, 15, 16.

<sup>24</sup> Cfr. Commissione Europea, Comunicazione al Consiglio, al Parlamento europeo e al Comitato economico e sociale europeo, *Strategia per la politica dei consumatori dell'UE 2007-2013*, COM(2007) 99, 13 marzo 2007.

## Il rating di legalità

Per assicurare un'economia aperta e in libera concorrenza, non è sufficiente un quadro regolatorio ben disegnato e un'efficace azione a tutela della concorrenza e del consumatore. È altresì indispensabile che le regole siano conosciute e rispettate da tutti. Il rispetto delle regole è infatti il fondamento di un sistema economico sano e prospero, non solo un elementare requisito del vivere civile.

Se il sostanziale e uniforme rispetto della legalità è il presupposto fondamentale per uno sviluppo sano dell'economia, è altresì vero che vi è un'intrinseca incompatibilità tra mercato concorrenziale e impresa criminale o mafiosa, la quale, per definizione, non compete ad armi pari, ma si avvantaggia illecitamente rispetto ai concorrenti sfruttando la propria capacità di intimidazione, grazie alla quale ottiene i fattori produttivi a condizioni di favore rispetto al resto dell'economia.

Per questa ragione assume particolare rilievo l'attività svolta dall'Autorità in materia di *rating di legalità*<sup>25</sup> al fine di valorizzare le imprese che rispettano la legalità e i valori etico-sociali, adeguando la propria organizzazione in tale direzione. Nella misura in cui una più radicata sensibilità delle imprese verso l'osservanza delle regole accresce la possibilità che il confronto possa svolgersi nel rispetto di logiche di mercato, a beneficiarne direttamente è la stessa dinamica competitiva all'interno del sistema economico e, di riflesso, le possibilità di sviluppo della società.

Le ragioni dell'introduzione di detto *rating* nell'ordinamento nazionale, come pure il peculiare contesto in cui la scelta del legislatore è maturata, sono ben note. Tutte le analisi e gli studi sull'illegalità condotti sia a livello internazionale che nazionale evidenziano infatti come l'Italia sia un Paese in cui fenomeni quali traffici illeciti, corruzione, usura, evasione fiscale sono particolarmente diffusi e radicati nel tessuto economico-sociale<sup>26</sup>.

I comportamenti illegali fanno perdere fiducia nel mercato sia dal lato della domanda, sia da quello dell'offerta, e comprimono i rendimenti di investimenti progettati, realizzati e gestiti secondo comportamenti rigorosamente conformi alla legge. Nel contesto sopra descritto, promuovere la legalità e l'eticità nei rapporti commerciali è importante poiché consente di aumentare la fiducia nei mercati e di liberare quelle risorse, sottratte all'economia

<sup>25</sup> Il *rating* di legalità è stato introdotto dall'art. 5 *ter* del d.l. 24 gennaio 2012, n. 1, così come modificato dall'art. 1, comma 1 *quinquies*, del d.l. 24 marzo 2012, n. 29, convertito, con modificazioni, dalla legge 18 marzo 2012, n. 62.

<sup>26</sup> Dalla relazione della Commissione europea sulla lotta alla corruzione risulta che in Italia, in base ai dati forniti dalla Corte dei Conti italiana, i costi diretti totali della corruzione ammontano a 60 miliardi di euro ogni anno, pari a circa il 4% del Pil nazionale; il settore più critico è quello degli appalti pubblici ed un ruolo non marginale lo gioca la criminalità organizzata. Cfr. Relazione della Commissione al Consiglio e al Parlamento europeo sulla lotta alla corruzione - COM (2014) 38 final.

sana, che sono state per troppo tempo distolte dalla loro naturale destinazione: il finanziamento della ricerca, delle infrastrutture e dell'innovazione. In questo senso, il *rating di legalità* può rivestire un ruolo importante nella promozione del rispetto delle regole e dei valori etici nel nostro Paese, in quanto fa leva sull'iniziativa volontaria delle imprese che, al fine di ottenere un possibile vantaggio, sia *in termini economici*<sup>27</sup> che *reputazionali*, si sottopongono al controllo dell'Autorità per misurare il loro grado di legalità e di virtuosità.

Nel primo anno di applicazione della legge, nonostante un crescente interesse da parte delle imprese e delle loro associazioni di categoria, il numero delle richieste presentate rimane ancora contenuto. Ciò dipende dal fatto che il decreto interministeriale - che deve fissare le modalità con le quali tenere conto del *rating* in sede di concessione di finanziamenti da parte delle pubbliche amministrazioni, nonché in sede di accesso al credito bancario - non è stato ancora emanato. Si auspica, dunque, che quest'ultimo passaggio, necessario per rendere effettivamente operativo lo strumento, avvenga in tempi brevi.

Nel corso del 2013 sono pervenute 144 richieste di *rating*. Le relative procedure si sono completate per 123 casi (al 31 dicembre 2013 risultavano in corso le verifiche concernenti 21 richieste). Le prime attribuzioni di *rating* risalgono ad aprile 2013 e, alla data del 31 dicembre 2013, le imprese premiate sono state pari a 92. A 6 imprese il *rating* è stato negato, mentre 25 richieste non sono andate a buon fine per carenza dei requisiti di ammissibilità.

Le richieste di *rating* provengono per oltre il 66% da imprese operanti principalmente nei seguenti settori: servizi 28%; costruzioni 14%; trasporto di merci e di persone 8%; smaltimento dei rifiuti 8%; metalmeccanico 6%; ristorazione 2%.

Le imprese differiscono per forma giuridica (ditte individuali, società di persone e di capitali, consorzi, cooperative, società pubbliche) e dimensione. Alcune imprese superano, infatti, di poco la soglia minima di fatturato prevista per l'accesso al *rating*, pari a 2 milioni di euro, altre presentano fatturati più elevati e appartengono anche a rinomati gruppi societari del panorama produttivo nazionale e internazionale. In particolare, delle imprese richiedenti il *rating*, circa il 26% realizza un fatturato compreso tra 2 e 5 milioni di euro, il 55% realizza un fatturato compreso tra 5 e 50 milioni di euro, mentre solo il 4% supera i 300 milioni di euro. Stessa considerazione può essere fatta per il numero di addetti: soltanto il 5% delle imprese occupa più di 1.000 persone. La maggior parte delle imprese (oltre il 75%) registra, invece, un numero di addetti com-

<sup>27</sup> La norma introduttiva stabilisce, in particolare, che del *rating* attribuito "si tiene conto in sede di concessione di finanziamenti da parte delle pubbliche amministrazioni, nonché in sede di accesso al credito bancario", secondo le modalità definite da un decreto del Ministro dell'economia e delle finanze e del Ministro dello sviluppo economico che avrebbe dovuto vedere la luce entro novanta giorni dalla data di entrata in vigore (24 gennaio 2012) della medesima legge delega ma che, a tutt'oggi, non è stato ancora emanato.

preso nella fascia che va da 1 a 100 dipendenti. Le richieste di *rating* provengono in gran parte dall'Italia centromeridionale; nel dettaglio, la distribuzione regionale delle richieste risulta la seguente: 27% (Sicilia), 16% (Lazio); 9% (Veneto e Lombardia); 7% (Emilia Romagna e Campania); 5% (Piemonte); 4% (Calabria e Umbria).

Da ultimo, si segnala che, a seguito dell'ordinanza del Consiglio di Stato del 31 luglio 2013, n. 2947, al fine anche di tenere conto di taluni dubbi interpretativi emersi nella prassi applicativa, l'Autorità ha deliberato l'avvio di una consultazione pubblica per la revisione del regolamento<sup>28</sup>. Detta consultazione, tenutasi dal 9 settembre al 10 ottobre 2013, ha avuto ad oggetto l'individuazione dell'ambito e delle modalità con cui tenere conto del profilo della tutela dei consumatori come ulteriore criterio rilevante per l'attribuzione del *rating* di legalità; la definizione delle modalità con cui va individuato il fatturato minimo di due milioni di euro, di cui al richiamato art. 5 *ter*, d.l. n. 1/2012; la nozione di "*provvedimenti dell'autorità competente di accertamento di un maggior reddito imponibile rispetto a quello dichiarato*", di cui all'art. 2, lettera *e*), del Regolamento. Al 31 dicembre 2013 il processo di revisione del regolamento era in corso.

---

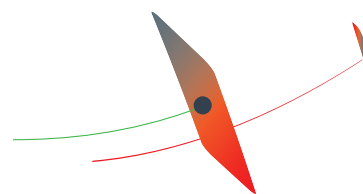
<sup>28</sup> Provvedimento n. 24507 del 12 agosto 2013, in Boll. n. 35/2013.







Attività di tutela e promozione  
della concorrenza



## Dati di sintesi

Nel corso del 2013, in applicazione della normativa a tutela della concorrenza, sono state valutate due istruttorie in materia di operazioni di concentrazione, otto intese, cinque possibili abusi di posizione dominante.

Attività svolta dall'Autorità	2012	2013
Intese	4	8
Abusi	10	5
Concentrazioni (istruttorie)	5	2
Separazioni societarie	5	1
Indagini conoscitive	1	4
Inottemperanze alla diffida	-	1
Monitoraggio post concentrazione	1	-

### Distribuzione dei procedimenti conclusi nel 2013 per tipologia ed esito

	Non violazione di legge	Violazione di legge, autorizzazione condizionata modifica degli accordi, accettazione impegni	Non competenza o non applicabilità della legge	Totale
Intese	2	6	-	8
Abusi di posizione dominante	1	3	1	5
Concentrazioni fra imprese indipendenti	58	1	21	80

#### *Le intese esaminate*

Nel 2013 sono stati portati a termine otto procedimenti istruttori in materia di intese<sup>1</sup>.

In sei casi il procedimento si è concluso con l'accertamento della violazione del divieto di intese restrittive della concorrenza, mentre in due casi

<sup>1</sup> TARIFFE TRAGHETTI DA/PER LA SARDEGNA, CONSIGLI DEGLI ORDINI DEGLI AVVOCATI/DINIEGO ALL'ESERCIZIO DI AVVOCATO, ACCORDO STRATEGICO IMPREGILO/SALINI, MONDADORI ELECTA-RÉUNION DES MUSÉES NATIONAUX/JVCO, CONSIGLIO NOTARILE DI LUCCA/CONTROLLI SULL'APPLICAZIONE DELLA TARIFFA, CONSIGLIO NOTARILE DI MILANO/DELIBERA N. 4/2012, CONSIGLIO NOTARILE DI BARI/CONFORMITÀ ALLA DELIBERA N. 4/2012, CONSIGLIO NOTARILE DI VERONA-DELIBERA DEL 9 FEBBRAIO 2012.

il procedimento si è concluso con un provvedimento di non violazione<sup>2</sup>. Con riguardo ai casi conclusi con l'accertamento dell'illecito, due hanno avuto ad oggetto la violazione dell'art. 101 del Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea<sup>3</sup>, mentre gli altri quattro casi hanno riguardato la violazione dell'art. 2 della l. 287/1990<sup>4</sup>.

In considerazione della gravità delle infrazioni accertate, sono state comminate alle imprese sanzioni per un ammontare complessivo pari a 8.262.512 euro.

In un caso, infine, l'Autorità ha proceduto alla rideterminazione della sanzione inflitta alle imprese per una violazione accertata in precedenza<sup>5</sup>.

Al 31 dicembre 2013 risultavano in corso sedici procedimenti, dei quali dodici ai sensi dell'art. 101 del TFUE<sup>6</sup> e quattro ai sensi dell'art. 2 della l. 287/1990<sup>7</sup>.

---

#### Intese esaminate nel 2013 per settori di attività economica (numero delle istruttorie concluse)

---

Settore prevalentemente interessato	
TRA - Trasporti e noleggio di mezzi di trasporto	1
COS - Costruzioni	1
SPO - Attività ricreative, culturali e sportive	1
PRO - Attività professionali e imprenditoriali	5
<b>Totale</b>	<b>8</b>

---

#### *Gli abusi di posizione dominante esaminati*

Nel 2013 l'Autorità ha portato a termine cinque procedimenti istruttori in materia di abusi di posizione dominante<sup>8</sup>.

In due casi, i procedimenti si sono conclusi con l'accertamento della violazione del divieto di abuso di posizione dominante ai sensi dell'art. 102 del TFUE<sup>9</sup>.

<sup>2</sup> ACCORDO STRATEGICO IMPREGILO/SALINI, MONDADORI ELECTA-RÉUNION DES MUSÉES NATIONAUX/JVCO.

<sup>3</sup> TARIFFE TRAGHETTI DA/PER LA SARDEGNA, CONSIGLI DEGLI ORDINI DEGLI AVVOCATI/DINIEGO ALL'ESERCIZIO DI AVVOCATO.

<sup>4</sup> CONSIGLIO NOTARILE DI LUCCA/CONTROLLI SULL'APPLICAZIONE DELLA TARIFFA, CONSIGLIO NOTARILE DI MILANO/DELIBERA N. 4/2012, CONSIGLIO NOTARILE DI BARI/CONFORMITÀ ALLA DELIBERA N. 4/2012, CONSIGLIO NOTARILE DI VERONA-DELIBERA DEL 9 FEBBRAIO 2012.

<sup>5</sup> MERCATO DEL CALCESTRUZZO-RIDETERMINAZIONE SANZIONE.

<sup>6</sup> OSTACOLI ALL'ACCESSO AL MERCATO DI UN NUOVO OPERATORE DI TELEFONIA MOBILE, MERCATO DEI SERVIZI TECNICI ACCESSORI, AGENTI MONOMANDATARI, GARE RCA PER TRASPORTO PUBBLICO LOCALE, ENERVIT-CONTRATTI DI DISTRIBUZIONE, SERVIZI DI CABOTAGGIO MARITTIMO STRETTO DI MESSINA, CENTRALE D'ACQUISTO PER LA GRANDE DISTRIBUZIONE ORGANIZZATA, RESTRIZIONI DEONTOLOGICHE FEDERAZIONE NAZIONALE DEGLI ORDINI DEI MEDICI CHIRURGHI E DEGLI ODONTOIATRI, CONDOTTE RESTRITTIVE DEL CNF, INVERTER SOLARI ED EOLICI - IMPOSIZIONE PREZZI MINIMI, ORGANIZZAZIONE SERVIZI MARITTIMI NEL GOLFO DI NAPOLI, ROCHE-NOVARTIS/FARMACI AVASTIN E LUCENTIS. Tale ultimo procedimento si è concluso con il provvedimento n. 24823 del 27 febbraio 2014.

<sup>7</sup> GARE GESTIONI FANGHI IN LOMBARDIA E PIEMONTE, SERVIZI DI POST-PRODUZIONE DI PROGRAMMI TELEVISIVI RAI, UNIONE MUTUALISTICA TRA NOTAI DEL VENETO, SANITÀ PRIVATA NELLA REGIONE ABRUZZO.

<sup>8</sup> PROCEDURE SELETTIVE LEGA CALCIO 2010/11 E 2011/12, WIND-FASTWEB/CONDOTTE TELECOM ITALIA, RTI/SKY-MONDIALI DI CALCIO, APPLICAZIONE DELL'IVA SUI SERVIZI POSTALI, ASSOFT/ADR-SERVIZI AEROPORTUALI.

<sup>9</sup> WIND-FASTWEB/CONDOTTE TELECOM ITALIA, APPLICAZIONE DELL'IVA SUI SERVIZI POSTALI.

In un caso l'Autorità ha concluso il procedimento con l'accertamento della non applicabilità della legge<sup>10</sup> mentre, in un altro caso, l'Autorità non ha riscontrato la sussistenza di una fattispecie restrittiva della concorrenza<sup>11</sup>.

Infine, in un caso il procedimento istruttorio si è concluso con una decisione ai sensi dell'art. 14 *ter*, comma 1, della l. 287/1990, con la quale l'Autorità ha accettato, rendendoli obbligatori, gli impegni presentati dall'impresa, senza accertare l'infrazione<sup>12</sup>.

In considerazione della gravità dell'infrazione accertata, in uno dei due casi di violazione dell'art. 102 del TFUE, è stata comminata all'impresa una sanzione per un ammontare pari a 103.794.000 euro<sup>13</sup>.

---

#### Abusi esaminati nel 2013 per settori di attività economica (numero delle istruttorie concluse)

---

Settore prevalentemente interessato	
TLC - Telecomunicazioni	1
DTV - Diritti televisivi	2
POS - Servizi postali	1
TRA - Trasporti e noleggio di mezzi di trasporto	1
<b>Totale</b>	<b>5</b>

---

Al 31 dicembre 2013 erano in corso quattro procedimenti ai sensi dell'art. 102 del TFUE<sup>14</sup> e uno ai sensi dell'art. 3 della l. 287/1990<sup>15</sup>. Era, inoltre, in corso un procedimento per accertare la violazione degli impegni resi obbligatori dall'Autorità, ai sensi dell'art. 14 *ter*, comma 1, della l. 287/1990<sup>16</sup>.

#### *Le operazioni di concentrazione esaminate*

Nel periodo di riferimento, i casi di concentrazioni esaminati sono stati ottanta. In cinquantotto casi l'Autorità non ha riscontrato una violazione di legge, mentre ventuno casi si sono conclusi per mancanza di competenza o per non applicabilità della legge. In due casi l'Autorità ha condotto un'istruttoria ai sensi dell'art. 16 della l. 287/1990: un caso si è concluso senza l'accertamento di alcuna violazione di legge<sup>17</sup>, mentre nel restante caso l'Autorità ha vietato l'operazione di concentrazione<sup>18</sup>.

<sup>10</sup> PROCEDURE SELETTIVE LEGA CALCIO 2010/11 E 2011/12.

<sup>11</sup> RTI/SKY-MONDIALI DI CALCIO.

<sup>12</sup> ASSOFORT/ADR-SERVIZI AEROPORTUALI.

<sup>13</sup> WIND-FASTWEB/CONDOTTE TELECOM ITALIA.

<sup>14</sup> CONTO TV/SKY ITALIA, NTV/FS/OSTACOLI ALL'ACCESSO NEL MERCATO DEI SERVIZI DI TRASPORTO FERROVIARIO PASSEGGERI AD ALTA VELOCITÀ, FORNITURA ACIDO COLICO, SEA/CONVENZIONE ATA.

<sup>15</sup> AKRON-GESTIONE RIFIUTI URBANI A BASE CELLULOSICA. Tale procedimento si è concluso con provvedimento n. 24819 del 27 febbraio 2014.

<sup>16</sup> ACQUEDOTTO PUGLIESE - OPERE DI ALLACCIAMENTO ALLA RETE IDRICA - INOTTEMPERANZA.

<sup>17</sup> M-DIS DISTRIBUZIONE MEDIA-SERVIZI STAMPA LIGURIA-SOCIETÀ DI EDIZIONI E PUBBLICAZIONI/GE-DIS.

<sup>18</sup> ITALGAS - ACEGAS-APS/ISONTINA RETI GAS.

In un caso, l'Autorità ha sanzionato le imprese per inottemperanza alle misure cui era stata subordinata in precedenza l'autorizzazione di una concentrazione, in violazione dell'art. 19, comma 1, della l. 287/1990<sup>19</sup>.

L'Autorità ha condotto, inoltre, quattro istruttorie relative alla mancata ottemperanza dell'obbligo di comunicazione preventiva delle operazioni di concentrazione<sup>20</sup>. In tutti i casi è stata riscontrata la violazione dell'art. 19, comma 2, della l. 287/1990 e sono state comminate alle parti sanzioni pecuniarie per un ammontare complessivo pari a 28.000 euro.

Al 31 dicembre 2013, era in corso un procedimento istruttorio per accertare se fossero intervenuti mutamenti tali da giustificare la revoca o la riforma di una misura imposta dall'Autorità per l'autorizzazione di una precedente operazione di concentrazione, ai sensi dell'art. 6 della l. 287/1990<sup>21</sup>.

### *Separazioni societarie*

Nel 2013 l'Autorità ha concluso un'istruttoria in relazione alla mancata ottemperanza dell'obbligo di separazione societaria e comunicazione preventiva di cui all'art. 8, comma 2 *bis* e 2 *ter*, della l. 287/1990<sup>22</sup>, con l'accertamento dell'infrazione e l'irrogazione di una sanzione pecuniaria di 5.000 euro.

Al 31 dicembre 2013, erano in corso due istruttorie in materia<sup>23</sup>.

### *Indagine conoscitive*

Nel periodo di riferimento, l'Autorità ha concluso quattro indagini conoscitive ai sensi dell'art. 12 della l. 287/1990<sup>24</sup>. Nel corso del 2013 sono state, inoltre, avviate due nuove indagini conoscitive<sup>25</sup>.

### *L'attività di segnalazione e consultiva*

Le segnalazioni effettuate dall'Autorità ai sensi degli artt. 21 e 22 della l. 287/1990, in relazione alle restrizioni della concorrenza derivanti dalla normativa esistente o dai progetti normativi, sono state sessantaquattro. I pareri adottati ai sensi dell'art. 21 *bis* della l. 287/1990 sono stati ventitre. L'Autorità ha inoltre emesso otto pareri ai sensi dell'art. 4, comma 3, del d.l. 95/2012<sup>26</sup>.

<sup>19</sup> COMPAGNIA ITALIANA DI NAVIGAZIONE/RAMO DI AZIENDA DI TIRRENIA DI NAVIGAZIONE.

<sup>20</sup> PUMA/DOBOTEX, MARFIN-ACOSTA/INVESTMENT SERVICES, SORGENIA-ENERMAN.IT/EOLICA BISACCIA, ESSELUNGA/CO.GE.MAN.

<sup>21</sup> TELECOM ITALIA/SEAT PAGINE GIALLE.

<sup>22</sup> AZIENDA ENERGETICA VALTELLINA E VALCHIAVENNA.

<sup>23</sup> CONSORZIO PRONTOBUS-ARPA, A.IR AUTOSERVIZI IRPINI-SERVIZI DI TRASPORTO INTERREGIONALI DI COMPETENZA STATALE.

<sup>24</sup> TRASPORTO PUBBLICO LOCALE, PROCEDURA DI RISARCIMENTO DIRETTO E ASSETTI CONCORRENZIALI DEL SETTORE RC AUTO, SETTORE DELLA GRANDE DISTRIBUZIONE ORGANIZZATA, INDAGINE CONOSCITIVA SUI COSTI DEI SERVIZI BANCARI.

<sup>25</sup> CONDIZIONI CONCORRENZIALI NEI MERCATI DEL TRASPORTO PUBBLICO LOCALE, MERCATI DI ACCESSO E RETI DI TELECOMUNICAZIONI A BANDA LARGA E ULTRA LARGA.

<sup>26</sup> Tale disposizione è stata abrogata dall'art. 1, comma 562 della legge 27 dicembre-2013, n. 147.

Come negli anni passati, gli interventi hanno riguardato un'ampia gamma di settori economici.

---

**Attività di segnalazione e consultiva per settori di attività economica  
(numero degli interventi)**

---

Settore	2013
ACQ - Acqua	1
ALI - Industria alimentare e delle bevande	5
ASS - Assicurazioni e fondi pensione	1
CIN - Cinema	1
DTV - Diritti televisivi	1
ENE - Energia elettrica e gas	6
FAR - Industria farmaceutica	3
FIN - Servizi finanziari	3
GDO - Grande distribuzione	5
IMM - Attività immobiliari	1
INF - Informatica	4
MAN - Altre attività manifatturiere	1
MTR - Mezzi di trasporto	1
PET - Industria petrolifera	2
RIF - Smaltimento rifiuti	2
RIS - Ristorazione	1
SAN - Sanità	4
SER - Servizi vari	11
TLC - Telecomunicazioni	4
TRA - Trasporti e noleggio di mezzi di trasporto	7
<b>Totale</b>	<b>64</b>

---



---

**Interventi ai sensi dell'articolo 21 bis per settori di attività economica  
(numero degli interventi)**

---

Settore	2013
ASS - Assicurazioni e fondi pensione	6
FIN - Servizi finanziari	2
GDO - Grande distribuzione	5
LEG - Legno e carta	1
RIS - Ristorazione *	1
SAN - Sanità	1
SER - Servizi vari **	2
TLC - Telecomunicazioni	1
TRA - Trasporti e noleggio di mezzi di trasporto	3
SPO - Attività ricreative, culturali e sportive *	1
<b>Totale</b>	<b>23</b>

---

\* In attesa di pubblicazione

\*\* Di cui una in attesa di pubblicazione

---

**Interventi ai sensi dell'articolo 4 per settori di attività economica  
(numero degli interventi)**

---

<b>Settore</b>	<b>2013</b>
ENE - Energia elettrica e gas	1
INF - Informatica	1
SAN - Sanità	1
SER - Servizi vari	5
<b>Totale</b>	<b>8</b>

---

*Attestazione della quota di mercato all'ingrosso relativa ad attività e operazioni aventi ad oggetto gas naturale*

Nel corso del 2013 l'Autorità ha concluso ventisei istruttorie, accertando la mancata attestazione al Ministero dello sviluppo economico della propria quota di mercato all'ingrosso da parte dei soggetti che immettono gas naturale nella rete nazionale di gasdotti, ai sensi dell'art. 3 del decreto legislativo 13 agosto 2010, n. 130. Per tali violazioni, essa ha comminato sanzioni per un importo complessivo pari a 13.000 euro.

## L'attività di tutela della concorrenza

### *Le intese*

#### *I procedimenti più rilevanti conclusi nel 2013*

##### *TARIFFE TRAGHETTI DA/PER LA SARDEGNA*

Nel giugno 2013 l'Autorità ha concluso un procedimento istruttorio, accertando l'esistenza di un'intesa restrittiva della concorrenza, in violazione dell'art. 101 del TFUE, tra le società Moby Spa, SNAV Spa, Grandi Navi Veloci Spa e Marininvest Srl, finalizzata all'aumento dei prezzi per i servizi di trasporto marittimo passeggeri nella stagione estiva 2011 sulle rotte Civitavecchia-Olbia, Genova-Olbia e Genova-Porto Torres. Il procedimento era stato avviato nel maggio 2011, a seguito delle numerose segnalazioni pervenute da parte di privati cittadini, associazioni dei consumatori e delle Regioni Sardegna e Liguria, che lamentavano un anomalo aumento dei prezzi dei biglietti per i collegamenti marittimi da/per la Sardegna nella stagione estiva 2011.

L'Autorità ha ritenuto che il mercato rilevante, dal punto di vista merceologico, fosse quello del trasporto marittimo di linea di passeggeri tramite traghetti, con o senza veicoli gommati al seguito, su una serie di tratte da/per la Sardegna. Il servizio di trasporto marittimo di linea di passeggeri, con o senza veicoli, e di merci, che fa la spola fra due porti a cadenze frequenti e regolari, presenta infatti caratteristiche specifiche quali la regolarità del servizio, gli orari e le tariffe prefissate, che consentono di individuare un mercato distinto rispetto alle altre modalità di trasporto marittimo. Quanto alla dimensione geografica dei mercati, l'Autorità ha ritenuto che essa coincidesse con la singola tratta servita o con i fasci di rotte tra porti considerati sostituibili dal punto di vista della domanda. Pertanto, nel caso di specie l'Autorità ha individuato i seguenti mercati rilevanti: Civitavecchia-Olbia/Golfo Aranci, Genova-Olbia, Livorno-Olbia/Golfo Aranci e Genova/Vado Ligure-Porto Torres.

Nel corso del procedimento l'Autorità ha accertato in primo luogo un parallelismo di condotte, nella stagione estiva 2011, da parte di Moby, GNV e SNAV, consistente nell'aver tutte applicato incrementi significativi dei prezzi, generalmente superiori al 65%, sulle medesime rotte, senza che vi fossero reciproche reazioni, laddove, in un normale contesto competitivo e in un'ottica di massimizzazione dei profitti individuali, ciascun operatore avrebbe dovuto razionalmente adottare strategie tariffarie volte a sottrarre clienti alla concorrenza. Sulle medesime rotte, negli anni precedenti, era stato invece possibile osservare comportamenti sostanzialmente competitivi delle imprese (periodo 2006-2009) e comunque coerenti con strategie commerciali autonome (2010). A fronte di tale situazione, l'anno 2011 era risultato invece caratterizzato da un assoluto cambiamento di tendenza, che aveva visto le imprese coinvolte incrementare significativamente i prezzi, senza temere le reciproche reazioni.



Le risultanze istruttorie hanno, inoltre, evidenziato l'assenza di spiegazioni economiche alternative a tali condotte. L'Autorità ha verificato, infatti, che esse non potevano spiegarsi con la scarsa elasticità della domanda al prezzo, dato che era stato dimostrato che la domanda di trasporto verso la Sardegna, lungi dall'essere anelastica, aveva reagito all'aumento delle tariffe acquistando maggiormente da Saremar, unico operatore che non aveva praticato aumenti, ovvero spostandosi su altri mezzi di trasporto (aereo). Neppure potevano essere spiegabili con l'aumento del costo del carburante fino al 39% nel 2011, dal momento che le tariffe erano aumentate in modo più che proporzionale, ossia fino al 65%, nell'anno considerato. Infine, tale parallelo aumento dei prezzi non poteva essere spiegato con la necessità di recuperare le perdite subite negli anni precedenti, dal momento che vi era un'evidente asimmetria nelle perdite subite dalle parti, che difficilmente avrebbe potuto giustificare la decisione comune di aumentare i prezzi senza la consapevolezza di un'analogo iniziativa di innalzamento dei prezzi da parte dei concorrenti.

Nel corso dell'istruttoria l'Autorità ha rilevato inoltre l'esistenza di qualificati contatti tra Moby, GNV e SNAV (queste ultime tramite la controllante Marininvest). In particolare, le tre società avevano partecipato, per il tramite della società comune CIN, alla procedura di privatizzazione di Tirrenia, avviata proprio nel settembre 2010, ovvero nel periodo in cui erano state definite le politiche tariffarie per la stagione 2011. Ai fini della definizione dell'offerta di acquisto, infatti, le suddette società avevano dovuto considerare le rispettive politiche tariffarie, dal momento che esse avrebbero condizionato la redditività futura della società oggetto di acquisizione, in quanto operavano sui medesimi mercati.

Le risultanze istruttorie hanno infine evidenziato l'esistenza di due accordi commerciali tra Moby e GNV che, per le loro specifiche caratteristiche, avevano avuto la funzione di consolidare gli esiti collusivi raggiunti sulle rotte Civitavecchia-Olbia e Genova-Porto Torres, sulle quali nella primavera 2011 il nuovo operatore Saremar annunciava una politica di prezzi aggressiva. In particolare, l'accordo di *code-sharing* sulla rotta Civitavecchia-Olbia implicava una gestione comune della linea e una partecipazione ai ricavi, secondo percentuali definite, indipendentemente dal numero di biglietti venduti. L'accordo commerciale sulla Genova-Porto Torres, indirizzando verso Moby i consumatori la cui domanda non poteva essere soddisfatta da GNV, limitava il deflusso di clienti GNV verso gli altri concorrenti (Tirrenia e Saremar).

L'Autorità ha ritenuto pertanto che i comportamenti paralleli tenuti da Moby, SNAV, Grandi Navi Veloci e Marininvest, consistenti in aumenti generalizzati e significativi dei prezzi nel mercato del trasporto passeggeri sulle rotte sopra menzionate durante la stagione estiva 2011, costituissero un'intesa restrittiva, nella forma di una pratica concordata, che non trovava giustifica-

zioni alternative se non la concertazione, supportata da qualificati contatti tra le parti e dalla sottoscrizione di accordi commerciali. L'Autorità ha considerato tale intesa come particolarmente consistente in considerazione della rilevante quota di mercato complessiva detenuta dalle parti in tutte le rotte interessate. In particolare, nella stagione estiva 2011, GNV e Moby avevano realizzato complessivamente quote di mercato oscillanti tra il 35% e il 40% della rotta Civitavecchia-Olbia e l'85% e il 90% della rotta Genova Olbia. L'intesa è stata altresì ritenuta idonea a restringere il commercio fra gli Stati membri, in considerazione del fatto che i collegamenti marittimi per la Sardegna costituiscono una parte rilevante del trasporto marittimo in Italia.

In ragione della gravità e durata delle infrazioni, l'Autorità ha comminato alle società Moby, Grandi Navi Veloci, SNAV e Marinvest sanzioni amministrative pecuniarie rispettivamente pari a 5.462.310 euro, a 2.370.795 euro, a 231.765 euro e a 42.575 euro.

#### *CONSIGLIO NOTARILE DI VERONA-DELIBERA DEL 9 FEBBRAIO 2012*

Nel maggio 2013 l'Autorità ha concluso un procedimento istruttorio ai sensi dell'art. 2 della l. 287/1990 nei confronti del Consiglio Notarile di Verona (CNV) accertando un'intesa restrittiva della concorrenza, finalizzata a limitare l'adozione di politiche di prezzo indipendenti da parte dei notai di tale distretto. L'istruttoria era stata avviata in seguito alla segnalazione di un notaio, attivo nel distretto notarile di Verona, avente ad oggetto il presunto comportamento anticoncorrenziale del CNV, consistente in una serie di condotte di condizionamento dei propri iscritti in tema di tariffe professionali.

L'Autorità ha ritenuto che il mercato rilevante sul quale valutare le condotte fosse quello relativo all'erogazione dei servizi notarili, avente nel caso di specie una dimensione geografica coincidente con il territorio del distretto notarile di Verona.

Nel corso del procedimento, l'Autorità ha accertato che le condotte poste in essere dal CNV si erano concretizzate: a) nell'invio ai notai del Collegio di Verona di una circolare e nell'adozione di una delibera, con cui erano state decise le misure di monitoraggio dei compensi percepiti negli anni 2008-2010; b) nell'invio di due lettere con cui venivano richieste informazioni per verificare l'esistenza di eventuali "anomalie" di prezzo; c) nel mantenimento delle tabelle relative ai compensi sul proprio sito internet.

Tali condotte erano state poste in essere nel gennaio 2012 e risultavano essersi protratte fino a marzo 2013, quando, con un comunicato sul proprio sito internet, il CNV dava informativa esplicita dell'avvenuta abrogazione delle tariffe professionali e del principio della libera contrattazione delle stesse.

L'Autorità ha ritenuto che le condotte del CNV costituissero deliberazioni di un'associazione di impresa volte a limitare le politiche di prezzo dei

propri iscritti e, pertanto, qualificabili come un'unica intesa avente oggetto restrittivo della concorrenza.

In ragione della gravità e della durata dell'infrazione l'Autorità ha irrogato al CNV una sanzione amministrativa pari a 20.445 euro.

*CONSIGLIO NOTARILE DI BARI/CONFORMITÀ ALLA DELIBERA N. 4/2012*

Nel maggio 2013 l'Autorità ha concluso un procedimento istruttorio nei confronti del Consiglio Notarile di Bari (CNB), accertando un'intesa restrittiva della concorrenza ai sensi dell'art. 2 della l. 287/1990, finalizzata a limitare l'adozione di politiche di prezzo indipendenti da parte dei notai di tale distretto. Il procedimento era stato avviato in seguito a una segnalazione da parte di un notaio, attivo nel distretto notarile di Bari, che lamentava presunti comportamenti anticoncorrenziali del CNB volti a limitare la libertà di determinazione dei corrispettivi per le prestazioni notarili da parte dei propri iscritti.

L'Autorità ha ritenuto che il mercato rilevante del prodotto sul quale valutare le condotte denunciate fosse quello relativo all'erogazione dei servizi notarili, avente dimensione geografica coincidente, nel caso di specie, con il territorio del distretto notarile di Bari. Dal punto di vista della domanda, infatti, benché sia teoricamente possibile per un cliente rivolgersi a un notaio operante in altri distretti, di fatto il bacino di utenza di un professionista è normalmente circoscritto al distretto presso cui ha la propria sede, in considerazione, principalmente, dei costi connessi alla ricerca di un notaio al di fuori di tale area geografica.

Nel corso del procedimento l'Autorità ha accertato che con la circolare del 22 marzo 2012, che rinviava ai verbali dell'adunanza del Collegio di Bari del 25 febbraio 2012 e del Consiglio notarile di Milano del 31 gennaio 2012, inviata dal Presidente del CNB a tutti i notai del distretto di Bari, erano stati forniti i criteri di valutazione dell'adeguatezza dei compensi praticati dai singoli notai per tutte le prestazioni professionali svolte nel periodo successivo all'entrata in vigore del d.l. 1/2012. Con tale documento, il Presidente del CNB, dopo aver qualificato come concorrenza illecita la condotta consistente nel richiedere compensi inferiori a quelli percepiti dai colleghi, comunicava ai notai di attenersi, nella determinazione dei propri onorari, alle tariffe ministeriali, benché ormai abrogate. Nella comunicazione si sottolineava in particolare come, anche a fronte dell'intervenuta abrogazione delle tariffe notarili, il combinato disposto dell'art. 2333 c.c. e dell'art. 9 del d.l. 1/2012 richiedesse comunque l'utilizzo di criteri di valutazione dell'adeguatezza del compenso delle prestazioni equivalenti, nella sostanza, a quelli che avevano determinato i previgenti parametri tariffari. Con la stessa circolare, infine, i notai venivano informati che il CNB avrebbe esercitato il po-

tere/dovere di vigilanza anche sui comportamenti di prezzo ritenuti integrare forme di concorrenza illecita.

Le risultanze istruttorie hanno evidenziato che tale condotta aveva avuto inizio nel febbraio 2012 e risultava conclusa nell'ottobre 2012, data di invio di una seconda circolare da parte del CNB in cui si chiariva esplicitamente ai notai del distretto che il legislatore nazionale aveva abrogato le tariffe regolamentate e i notai erano liberi di determinare autonomamente i corrispettivi delle loro prestazioni.

L'Autorità ha ritenuto che la circolare del CNB del 22 marzo 2012, unitamente agli atti a essa allegati, costituisse deliberazione di un'associazione di imprese, in quanto espressione della volontà collettiva di un ente rappresentativo di imprese. Essa ha ritenuto inoltre che tale circolare, in quanto volta a limitare la libertà dei notai di determinare autonomamente i corrispettivi per le prestazioni professionali, reintroducendo di fatto le tariffe ministeriali abrogate dal d.l. 1/2012, costituisse un'intesa restrittiva della concorrenza avente ad oggetto la fissazione orizzontale di prezzi.

In ragione della gravità e della durata dell'infrazione, l'Autorità ha irrogato al CNB una sanzione amministrativa pecuniaria pari a 10.227 euro.

*CONSIGLIO NOTARILE DI MILANO/DELIBERA N. 4/2012*

Nel maggio 2013 l'Autorità ha concluso un procedimento istruttorio ai sensi dell'art. 2 della l. 287/1990 nei confronti del Consiglio Notarile di Milano (CNM) accertando un'intesa restrittiva della concorrenza volta a uniformare le condotte di prezzo dei notai operanti in tale distretto. Il procedimento era stato avviato in seguito a una segnalazione anonima, con la quale si trasmetteva il testo di una deliberazione del CNM avente ad oggetto la reintroduzione di fatto delle tariffe professionali abrogate dal d.l. 1/2012.

L'Autorità ha ritenuto che il mercato rilevante sul quale valutare le condotte in questione fosse quello dei servizi offerti dai notai nell'esercizio della loro attività professionale, avente una dimensione geografica coincidente, nel caso di specie, con il territorio del distretto notarile di Milano. Dal punto di vista della domanda, infatti, benché sia teoricamente possibile per un cliente rivolgersi a un notaio operante in altri distretti, di fatto, il bacino di utenza di un professionista è normalmente circoscritto al distretto presso cui ha la propria sede, in considerazione, principalmente, dei costi connessi alla ricerca di un notaio al di fuori di tale area geografica.

Nel corso del procedimento, l'Autorità ha accertato che il Consiglio Notarile di Milano, con la delibera n. 4 del 31 gennaio 2012, inviata a tutti i notai sottoposti alla propria vigilanza, al fine di individuare valori medi per valutare l'adeguatezza dei compensi richiesti per le prestazioni professionali svolte, rinviava esplicitamente ai tariffari precedentemente in vigore, abro-

gati dal d.l. 1/2012. Esso, inoltre, ribadiva in tale delibera il ruolo di controllo e sanzionatorio del Consiglio distrettuale, minacciando azioni disciplinari nei confronti dei notai che si fossero discostati eccessivamente dai parametri tariffari.

L'Autorità ha accertato che tale condotta aveva avuto inizio nel gennaio 2012, data di adozione della sopra citata delibera e risultava cessata nel maggio 2013, data di comunicazione ai notai del distretto di Milano di una nuova delibera tramite la quale veniva esplicitamente revocata la precedente.

L'Autorità ha ritenuto che la delibera del CNM, intervenendo sulla possibilità per i notai di Milano di determinare liberamente il prezzo applicabile alle proprie prestazioni professionali, costituisse una decisione di un'associazione di imprese idonea a influenzare le condotte commerciali degli associati, qualificabile come intesa avente oggetto restrittivo della concorrenza.

Più specificamente, l'Autorità ha ritenuto che la delibera del CNM n. 4/12 del 31 gennaio 2012 contrastasse con quanto previsto dall'art. 2 della l. 287/1990 sotto due profili distinti per quanto strettamente interconnessi. Da un lato, infatti, tale delibera reintroduceva surrettiziamente le abrogate tariffe professionali e, dall'altro, disponeva l'utilizzo del procedimento disciplinare a fini anticoncorrenziali, minacciando azioni disciplinari nei confronti dei notai che si fossero discostati eccessivamente dai parametri tariffari.

Con riferimento al primo aspetto, la delibera del CNM mirava infatti a limitare e controllare l'esercizio da parte dei notai della libertà di determinazione del corrispettivo per le prestazioni professionali effettuate, introducendo una sostanziale continuità nella modalità di determinazione delle tariffe notarili, nonostante il d.l. 1/2012 avesse abrogato le tariffe delle professioni regolamentate nel sistema ordinistico e, di conseguenza, tutte le previsioni della Legge Notarile e deontologiche che facevano riferimento alle tariffe. È risultata evidente quindi l'idoneità della delibera del CNM a orientare il comportamento economico dei notai del distretto notarile di Milano.

Quanto al secondo aspetto, il CNM con la delibera n. 4/12 ricorreva agli strumenti offerti dal potere disciplinare e di vigilanza per limitare la libertà di prezzo dei notai. Più precisamente, con tale delibera veniva confermata l'attenzione del CNM per i dati relativi alla quantità di lavoro svolto e ai ricavi percepiti dai notai, per verificare l'adeguatezza del compenso e per individuare eventuali scostamenti macroscopici dai valori tariffari medi, al fine di promuovere eventuali azioni disciplinari nei confronti dei notai che facessero, a giudizio del Consiglio, eccessiva concorrenza.

Alla luce di ciò, l'Autorità ha ritenuto che la citata delibera del CNM, intervenendo con le modalità illustrate sulla possibilità per i notai di determinare liberamente il compenso applicabile alle proprie prestazioni professionali, mirasse, nella sostanza, a vanificare l'intervento liberalizzatore del

legislatore nazionale e costituisse un'intesa avente per oggetto la restrizione della concorrenza di prezzo fra i notai del distretto di Milano.

In ragione della gravità e della durata dell'infrazione, l'Autorità ha irrogato al CNM una sanzione amministrativa pecuniaria pari a 99.403 euro.

#### *CONSIGLI DEGLI ORDINI DEGLI AVVOCATI/DINIEGO ALL'ESERCIZIO DI AVVOCATO*

Nell'aprile 2013 l'Autorità ha concluso un'istruttoria ai sensi dell'art. 101 del TFUE nei confronti dei Consigli degli Ordini degli Avvocati di Civitavecchia, Latina, Tempio Pausania, Tivoli e Velletri, accertando l'esistenza di intese restrittive della concorrenza, volte a ostacolare l'accesso al mercato italiano dei servizi di assistenza legale da parte degli avvocati comunitari. Il procedimento era stato avviato in seguito alle segnalazioni di un *abogado*, iscritto al *Colegio de Abogados de Madrid*, e dell'Associazione Italiana Avvocati Stabiliti, aventi a oggetto prassi valutative, delibere e regolamenti, asseritamente restrittivi della concorrenza, adottati dai Consigli degli Ordini degli Avvocati (COA) di Chieti, Roma, Milano, Latina, Civitavecchia, Tivoli, Velletri, Tempio Pausania, Modena, Matera, Taranto e Sassari in materia di iscrizione alla sezione speciale degli avvocati stabiliti.

L'Autorità ha ritenuto che il mercato rilevante, sul quale valutare le condotte oggetto del procedimento, fosse, dal punto di vista merceologico, quello dei servizi di assistenza legale forniti stabilmente dagli avvocati, coincidente, sotto il profilo geografico, con l'intero territorio nazionale.

Sulla base degli elementi acquisiti nel corso dell'istruttoria, l'Autorità ha accertato che le delibere, i regolamenti e le condotte adottate dai COA di Civitavecchia, Latina, Tempio Pausania, Tivoli e Velletri, prevedendo l'introduzione di requisiti generali e astratti non richiesti dalla normativa comunitaria e nazionale in materia di iscrizione alla sezione speciale, erano volti a ostacolare l'accesso a tale sezione e, per tale via, l'esercizio della professione legale in Italia da parte degli avvocati comunitari. Infatti, la direttiva 98/5/CE, allo scopo di facilitare l'esercizio permanente della professione di avvocato in uno Stato membro diverso da quello in cui è stata acquisita la qualifica, prescrive che il diritto degli avvocati comunitari di esercitare stabilmente la propria professione in uno Stato membro ospitante, con il titolo professionale del Paese di origine, è subordinato alla sola prova dell'avvenuta iscrizione presso la competente organizzazione professionale dello Stato membro d'origine.

Diversamente, i COA citati avevano subordinato l'iscrizione alla sezione speciale alla necessaria prova, da parte degli istanti, dell'effettivo svolgimento di attività professionale nel Paese di provenienza. In alcuni casi, essi avevano richiesto il superamento di articolate prove attitudinali (scritte e orali) e colloqui nella lingua del Paese di provenienza; in un caso, era stato

richiesto il pagamento di una tassa *una tantum* per effettuare l'iscrizione alla sezione speciale; in un altro, infine, il deposito di documentazione relativa alla dichiarazione dei redditi del periodo di permanenza all'estero.

Tali condotte avevano avuto inizio con la data di adozione delle delibere e dei regolamenti da parte dei COA coinvolti ed erano cessate alla data in cui era terminata la loro vigenza, coincidenti: a) per il COA di Civitavecchia dal gennaio al dicembre 2011; b) per il COA di Latina dal febbraio 2011 al febbraio 2012; c) per il COA di Tempio Pausania da settembre 2010 fino al gennaio 2012; d) per il COA di Tivoli dall'aprile 2011 al gennaio 2012; e) per il COA di Velletri da dicembre 2010 a gennaio 2012.

Nel corso del procedimento l'Autorità ha accertato, inoltre, che, diversamente da quanto osservato per i COA sopra citati, le condotte dei COA di Chieti, Matera, Modena, Milano, Roma, Sassari e Taranto, consistenti esclusivamente in verifiche mirate, volte al controllo di posizioni individuali in casi isolati e specifici, non integravano fattispecie idonee a ostacolare la concorrenza nei mercati considerati.

L'Autorità ha ritenuto che le determinazioni e le altre condotte dei COA di Civitavecchia, Latina, Tempio Pausania, Tivoli e Velletri, in quanto introduttive di requisiti generali, ultronei rispetto alla normativa comunitaria e nazionale per l'iscrizione nella sezione speciale degli avvocati stabiliti, costituissero deliberazioni di associazioni di imprese volte a limitare ingiustificatamente il confronto concorrenziale fra professionisti, disincentivando gli avvocati comunitari dallo stabilire ed esercitare la propria attività professionale in Italia e, quindi, qualificabili come intese aventi oggetto restrittivo della concorrenza.

L'Autorità ha ritenuto altresì che tali intese costituissero restrizioni gravi della concorrenza; tuttavia ha considerato, ai fini della quantificazione delle sanzioni, diverse circostanze quali la peculiarità e la novità delle fattispecie di cui si trattava, il fatto che nel periodo di vigenza delle determinazioni contestate i COA coinvolti avevano comunque accolto la gran parte delle domande di iscrizione presentate da avvocati comunitari nonché il comportamento tenuto dalle parti che, a seguito dell'avvio del procedimento, avevano tempestivamente provveduto a revocare le determinazioni contestate.

In ragione delle considerazioni sopra esposte, l'Autorità ha irrogato ai COA di Civitavecchia, Latina, Tempio, Tivoli Pausania e Velletri una sanzione pecuniaria simbolica pari a 1000 euro ciascuno.

#### *CONSIGLIO NOTARILE DI LUCCA/CONTROLLI SULL'APPLICAZIONE DELLA TARIFFA*

Nel marzo 2013 l'Autorità ha concluso un procedimento istruttorio nei confronti del Consiglio Notarile di Lucca (CNL) accertando un'intesa restrittiva della concorrenza in violazione dell'art. 2 della l. 287/1990, volta a uni-

formare le condotte di prezzo dei notai operanti nel distretto di Lucca. Il procedimento era stato avviato in seguito a una segnalazione di un notaio, attivo nel distretto notarile di Lucca, con la quale si denunciava l'adozione da parte del Consiglio Notarile di Lucca di tariffari relativi ad alcune prestazioni notarili, nonché l'adozione di un sistema di monitoraggio ed *enforcement* a garanzia dell'applicazione uniforme dei prezzi.

L'Autorità ha considerato che nel caso di specie il mercato rilevante del prodotto fosse quello dei servizi notarili riguardati dai tariffari adottati dal CNL, aventi dimensione geografica coincidente con il distretto notarile di Lucca. Dal punto di vista della domanda, infatti, benché per un cliente sia teoricamente possibile rivolgersi a un notaio operante in altri distretti, di fatto il bacino di utenza di un professionista è normalmente circoscritto al distretto presso cui ha la propria sede, in considerazione principalmente dei costi connessi alla ricerca di un notaio al di fuori di tale area geografica.

Nel corso del procedimento l'Autorità ha accertato che il Consiglio Notarile di Lucca, con delibera del 24 giugno 2009, aveva adottato quattro tariffari (denominati Tabella A "*Atti negoziali immobiliari di media difficoltà*", Tabella B "*Atti negoziali immobiliari con ridotto coefficiente di difficoltà*", Tabella C "*Mutui fondiari Onorario 50 di media difficoltà*" e Tabella D "*Mutui fondiari Onorario 50 con ridotto coefficiente di difficoltà*") relativi agli atti di compravendita immobiliare e di mutuo fondiario, ossia agli atti notarili di maggiore diffusione, volti a garantire l'applicazione uniforme, da parte dei notai operanti nel distretto di Lucca, dei prezzi relativi agli stessi atti.

Le risultanze istruttorie hanno altresì evidenziato con chiarezza che il CNL aveva previsto un sistema sanzionatorio, in caso di mancata osservanza dei tariffari da parte dei notai, e aveva informato i notai della possibilità di essere deferiti alla Commissione Regionale di Disciplina (CO.RE.DI) in caso di inosservanza dei prontuari. Lo stesso, inoltre, era effettivamente intervenuto per garantire che tutti i notai del distretto, compresi i nuovi entranti, si uniformassero ai tariffari, e aveva effettivamente attuato tale sistema sanzionatorio, avendo assoggettato a procedimento disciplinare il notaio segnalante, che si era rifiutato di esibire taluni documenti richiesti, relativi alle tariffe applicate. Infine, l'Autorità ha accertato che il CNL aveva insistito nell'azione disciplinare nei confronti del notaio segnalante anche dopo l'avvio del procedimento istruttorio dell'Autorità che, peraltro, era stato preceduto da una lettera di monito della stessa con cui veniva avvertito il CNL dell'illiceità della condotta tenuta.

Nel corso del procedimento istruttorio, l'Autorità ha inoltre accertato che tali condotte erano state poste in essere dal CNL a partire dalla data di adozione della delibera (giugno 2009), fino ad aprile 2012, momento in cui lo stesso CNL aveva provveduto a informare i notai del distretto dell'avvenuta revoca della sopra citata delibera, in considerazione dell'entrata in vigore



dell'art. 9 del d.l. 24 gennaio 2012, n. 1 che ha abolito tutte le tariffe regolamentate delle professioni del sistema ordinistico.

L'Autorità ha ritenuto che la delibera con la quale il CNL aveva approvato i tariffari in questione e lo svolgimento delle correlate attività di monitoraggio e di *enforcement*, costituissero un'unica intesa avente oggetto restrittivo della concorrenza, in quanto volte a uniformare le condotte di prezzo dei notai attivi nel distretto di Lucca.

In ragione della gravità e della durata dell'infrazione, l'Autorità ha irrogato al CNL una sanzione amministrativa pecuniaria pari a 19.992 euro.

### ***Gli abusi di posizione dominante***

#### ***I procedimenti più rilevanti conclusi nel 2013***

##### *WIND-FASTWEB/CONDOTTE TELECOM ITALIA*

Nel maggio 2013 l'Autorità ha concluso un procedimento istruttorio, avviato ai sensi dell'art. 102 del TFUE nei confronti della società Telecom Italia Spa, accertando un abuso di posizione dominante nei mercati all'ingrosso dell'accesso disaggregato alla rete locale e dell'accesso a banda larga, con effetti nei mercati dei servizi di accesso al dettaglio, di telefonia vocale e di accesso a internet a banda larga. Il procedimento era stato avviato in seguito a due distinte segnalazioni delle società Wind Telecomunicazioni Spa e Fastweb Spa, con le quali si lamentavano presunti comportamenti anticoncorrenziali posti in essere da Telecom Italia al fine di ostacolare tali società. In particolare, venivano contestati a Telecom: i) l'elevato numero di rifiuti di attivazione di servizi all'ingrosso richiesti dai concorrenti per la fornitura di servizi ai clienti finali e ii) l'applicazione di rilevanti sconti alla clientela *business* nelle aree aperte all'ULL (*Unbundling del Local Loop*), tali da non consentire agli OLO (*Other licensed operators*, acronimo utilizzato per indicare gli operatori concorrenti), date le tariffe all'ingrosso praticate da Telecom, di competere in maniera efficace.

L'Autorità ha considerato che i mercati rilevanti, sotto il profilo del prodotto, potessero essere individuati con riferimento ai mercati all'ingrosso dell'accesso disaggregato alla rete locale (*unbundling*) e dell'accesso a banda larga (*bitstream*) e ai mercati a valle dei servizi di accesso e telefonia vocale e accesso a banda larga. Dal punto di vista geografico tali mercati sono stati ritenuti avere tutti dimensione nazionale.

L'Autorità ha accertato che Telecom aveva una posizione dominante su entrambi i mercati all'ingrosso, in quanto titolare dell'unica rete capillare di accesso in rame a livello nazionale e pressoché unico soggetto fornitore dei servizi all'ingrosso di ULL e *bitstream*, con una quota di mercato prossima al 100%. Con riferimento agli altri indicatori che avvalorano la sussistenza di una posizione dominante, l'Autorità ha altresì considerato la titolarità di

un'infrastruttura non replicabile nel breve-medio periodo, la presenza di importanti economie di scala e la natura di operatore verticalmente integrato in tutta la filiera produttiva a livello nazionale di Telecom. Con riferimento ai mercati a valle, l'Autorità ha ritenuto che la presenza di una posizione dominante sui mercati all'ingrosso rendesse non necessaria la presenza di una posizione dominante anche sui mercati al dettaglio, ai fini dell'accertamento di un rifiuto a contrarre e di una pratica di *margin squeeze* abusiva. In ogni caso, su tutti i mercati al dettaglio rilevanti, l'Autorità ha evidenziato che le quote detenute da Telecom, sebbene in calo, risultavano superiori al 50% e ha ritenuto valide, inoltre, anche per tali mercati, le considerazioni sugli ulteriori indicatori dell'esistenza di una posizione dominante svolte per i mercati all'ingrosso.

Nel corso del procedimento l'Autorità ha accertato l'esistenza di condotte ostative da parte di Telecom, configurabili come due distinte fattispecie di abuso di posizione dominante di natura escludente, consistenti rispettivamente in un rifiuto di tipo costruttivo all'accesso dei concorrenti alla rete e in una compressione dei margini. Più specificamente, l'Autorità ha accertato che, nel periodo 2009-2011, Telecom aveva ostacolato l'espansione dei concorrenti nei mercati a valle dell'accesso alla rete fissa, dei servizi di telefonia vocale e dell'accesso a internet a banda larga mediante due distinte condotte consistenti, l'una, nell'opposizione ai concorrenti di un numero ingiustificatamente elevato di rifiuti di attivazione dei servizi all'ingrosso e, l'altra, nell'applicazione sul mercato a valle di prezzi per il servizio di accesso al dettaglio alla rete fissa alla grande clientela *business* che, rispetto a quelli applicati a monte per il servizio di *unbundling*, non consentivano neppure a un concorrente altrettanto efficiente di operare in modo redditizio su base duratura nel mercato a valle.

Con riferimento ai rifiuti di attivazione (c.d. *provisioning*), l'Autorità ha considerato che i servizi *wholesale* di accesso rappresentavano una modalità di accesso all'infrastruttura della rete pubblica che si trovava nella esclusiva disponibilità di Telecom. Pertanto, le richieste di attivazione dei medesimi servizi configuravano richieste di accesso alla rete che l'operatore dominante, in ragione dell'essenzialità di tale risorsa, per la fornitura di servizi nei mercati a valle della telefonia e dell'accesso a internet, era tenuto a soddisfare ai sensi dell'art. 102 del TFUE. Al riguardo, l'istruttoria ha invece dimostrato che Telecom Italia aveva gestito con esito negativo (opponendo i c.d. KO) un numero significativo di ordinativi di lavoro ricevuti dai concorrenti e aveva ostacolato in questo modo l'accesso dei medesimi all'infrastruttura sia nel caso della fornitura di servizi su linea attiva, sia nel caso della fornitura di servizi su linea non attiva.

Nel corso del procedimento è emerso altresì che i processi di fornitura dei servizi all'ingrosso, utilizzati per soddisfare le richieste delle divisioni

commerciali di Telecom e degli OLO, erano risultati caratterizzati da differenze sotto il profilo strutturale e organizzativo che erano alla base di una riscontrata disparità di trattamento e che la stessa società aveva potuto attuare in virtù del margine di autonomia e di discrezionalità di cui essa godeva nel definire le strutture e i processi. È risultato che gli OLO avevano incontrato ostacoli all'accesso, in particolare per cause di natura tecnica e gestionale, alquanto più significativi rispetto alle divisioni interne di Telecom. L'Autorità ha ritenuto che tale asimmetria fosse indicativa della sussistenza di margini di miglioramento che, ove tempestivamente perseguiti dall'operatore dominante verticalmente integrato, avrebbero potuto contenere la numerosità dei KO opposti agli OLO. Nel contesto di fornitura del servizio, sebbene fortemente regolamentato, l'Autorità ha rilevato, conformemente al parere espresso dall'AGCOM, che Telecom avesse un margine di discrezionalità nel definire le strutture organizzative, i sistemi e i meccanismi utilizzati per il processo di *provisioning* e, dunque, per determinare il livello di efficienza con il quale il processo è svolto e delle condizioni operative funzionali al rispetto del principio sostanziale di non discriminazione.

Con riferimento alla seconda condotta abusiva accertata, relativa alla politica tariffaria di Telecom nei confronti della grande clientela *business*, l'istruttoria ha evidenziato che essa era stata definita dall'impresa dominante alla fine del 2007 con la predisposizione delle *marketing guidelines* per la gestione dei canoni e dei contributi di accesso da applicarsi a tale categoria di clienti. Tali *marketing guidelines* definivano una griglia di sconti applicabili ai prezzi al dettaglio per l'accesso indicati nel listino per la generalità della clientela, che potevano essere combinati liberamente e applicati direttamente dal personale commerciale di Telecom in funzione delle caratteristiche specifiche di ciascun cliente.

Sulla base degli elementi acquisiti nel corso del procedimento, l'Autorità ha accertato che tra il 2009 e il 2011 Telecom aveva effettivamente applicato alla propria clientela *business* i prezzi netti risultanti dalle *marketing guidelines*, formulando, in alcuni casi, offerte con sconti persino maggiori di quelli massimi previsti dalle *marketing guidelines*. È stato altresì dimostrato che i prezzi netti per la grande clientela *affari*, definiti per il tramite delle *marketing guidelines*, erano potenzialmente idonei a determinare la compressione dei margini di concorrenti altrettanto efficienti, in violazione dell'art. 102 del TFUE.

Al riguardo, l'Autorità ha considerato che la grande clientela *business*, alla quale erano indirizzate le offerte predisposte dall'operatore dominante, non replicabili da parte di concorrenti altrettanto efficienti, rivestiva grande importanza sotto il profilo strategico. Infatti, in ragione del livello elevato di accessi, nonché della loro dislocazione sul territorio nazionale, tale segmento di clientela rappresentava per gli OLO un obiettivo importante per il

raggiungimento delle economie di scala necessarie affinché fossero economicamente sostenibili strategie imperniate sul ricorso a un servizio, quale l'*unbundling*, che prevede un livello elevato di costi fissi. Inoltre, la scontistica di Telecom era risultata indirizzata ai clienti localizzati nelle aree aperte all'*unbundling*, nelle quali tipicamente si realizza la redditività degli investimenti infrastrutturali da parte dei concorrenti efficienti.

Per tali ragioni, l'Autorità ha ritenuto che la politica commerciale di Telecom, pregiudicando la capacità di concorrenti altrettanto efficienti di contendere all'*incumbent* i clienti di maggiori dimensioni nelle aree aperte all'*unbundling*, fosse stata idonea a compromettere la capacità degli OLO di consolidare la propria posizione sul mercato e, più in generale, a ostacolare l'esplicitarsi di una effettiva concorrenza, a livello infrastrutturale, per l'offerta dei servizi di accesso al dettaglio.

A conclusione del procedimento, l'Autorità ha ritenuto che ciascuna delle due condotte abusive accertate fosse suscettibile di produrre effetti restrittivi della concorrenza nei mercati al dettaglio dell'accesso e dei servizi di telefonia vocale, nonché di accesso a internet a banda larga, mediante la compromissione della capacità competitiva di concorrenti efficienti. A tale riguardo, l'Autorità ha rilevato che i suddetti mercati, dalla fine degli anni novanta, erano stati oggetto di un processo di liberalizzazione per effetto del quale si era dispiegata una dinamica evolutiva, ancora in corso, caratterizzata dal progressivo consolidamento della posizione di mercato dei nuovi concorrenti e, specularmente, dal ridimensionamento di quella detenuta dall'*ex-monopolista*. In tale contesto, pertanto, le condotte poste in essere da Telecom Italia sono state ritenute coerenti con l'obiettivo della stessa di difendere la propria posizione di mercato, rallentando quanto più possibile la fisiologica erosione di quote da parte dei concorrenti, tramite mezzi diversi dalla concorrenza basata sui meriti dei prodotti o dei servizi che l'*incumbent* offre.

In ragione della gravità e della durata delle infrazioni, l'Autorità ha irrogato alla società una sanzione amministrativa pecuniaria pari a euro 88.182.000 per la prima infrazione accertata e una sanzione amministrativa pecuniaria pari a euro 15.612.000 per la seconda infrazione accertata.

#### *RTI/SKY-MONDIALI DI CALCIO*

Nell'aprile 2013 l'Autorità ha concluso un procedimento istruttorio avviato ai sensi dell'art. 102 del TFUE nei confronti di Sky Italia Srl, ritenendo che non sussistessero le condizioni per contestare un abuso di posizione dominante nel mercato della televisione a pagamento per l'acquisizione dei diritti per la trasmissione di taluni eventi calcistici. Il procedimento era stato avviato e poi esteso oggettivamente in seguito a due segnalazioni da parte di Reti Televisive Italiane Spa (RTI), che lamentava la possibile condotta

escludente di SKY in relazione all'acquisto in esclusiva, per tutte le piattaforme televisive, dei diritti di trasmissione dei Mondiali di calcio 2010 e 2014 e degli incontri UEFA *Champions League*, nelle stagioni dal 2012 al 2015.

L'Autorità ha considerato che il mercato rilevante sul quale valutare le condotte in questione fosse il mercato della televisione a pagamento (*pay-tv*), corrispondente al mercato complessivo dei servizi televisivi a pagamento erogati con vari mezzi di trasmissione e, in particolare, via satellite (DTH), digitale terrestre (DTT) e reti di telecomunicazioni. Tale mercato è stato considerato, dal punto di vista geografico, avente dimensione nazionale, in considerazione del regime normativo e regolamentare e delle barriere linguistiche e culturali che lo caratterizzano.

L'Autorità ha ritenuto sussistere una posizione dominante di SKY in tale mercato in virtù della elevata quota di mercato detenuta, pari a circa l'86%, a fronte dell'11% circa del principale concorrente, RTI, e di ulteriori circostanze quali i) l'essere parte del Gruppo Newscorp, tra i principali operatori nel settore *media* a livello mondiale; ii) il detenere diritti audiovisivi su una *library* di contenuti *pay* non paragonabile a quella di altri fornitori per ampiezza, varietà e qualità di contenuti a pagamento; iii) l'elevata forza contrattuale per l'acquisizione di contenuti *premium*; iv) l'ampia capacità trasmissiva; v) il pieno controllo della piattaforma satellitare per la *pay-tv* in Italia; vi) l'esistenza di significative barriere all'entrata, connesse agli ingenti costi per l'acquisizione dei contenuti, della capacità trasmissiva e per un'adeguata rete commerciale.

L'Autorità ha indagato se in tale contesto l'acquisizione in esclusiva, su tutte le piattaforme trasmissive, da parte di Sky dei diritti sportivi di natura calcistica indicati, in quanto contenuti di grande richiamo per i telespettatori, fosse suscettibile di configurare un abuso di natura escludente, idoneo a ostacolare l'ingresso e l'affermazione sul mercato di operatori concorrenti.

Sulla base delle risultanze istruttorie, l'Autorità ha ritenuto che per quanto concerne i diritti audiovisivi dei Mondiali di calcio per le stagioni 2010 e 2014, nonostante l'elevata attrattività essi non costituivano un contenuto c.d. *Premium*, ossia indispensabile per poter competere efficacemente nella fornitura di servizi di *pay-tv*. Infatti, i Mondiali di calcio si svolgono in un breve arco temporale e con cadenza quadriennale; i principali incontri di tale competizione sono visibili in chiaro ai sensi della direttiva comunitaria "*Televisione senza frontiere*"; l'analisi delle serie storiche mensili del numero degli abbonati SKY mostrava che la disponibilità dei Mondiali di calcio non aveva generato nel 2010 un aumento significativo di abbonamenti.

L'Autorità ha ritenuto inoltre che, con riguardo ai diritti audiovisivi relativi agli incontri della UEFA *Champions League* per le stagioni 2012-2015, pur costituendo essi un contenuto di particolare importanza per gli operatori

di *pay-tv*, idoneo ad attrarre nuovi abbonati, in quanto torneo disputato tra le migliori squadre calcistiche a livello europeo, ogni anno e per tutto l'anno, l'acquisizione in esclusiva dei medesimi era derivata da un confronto competitivo tra gli operatori interessati, con offerte valide per tutte le piattaforme televisive, secondo le modalità previste da UEFA. Inoltre, la procedura di assegnazione consentiva agli assegnatari di concedere in sub-licenza - previa approvazione di UEFA - i diritti oggetto di acquisizione e SKY aveva sub-licenziato a RTI tali diritti per due delle tre stagioni da essa detenute (2012-13 e 2013-14), ferma restando la trasmissione in chiaro del miglior incontro del mercoledì da parte di RTI.

L'Autorità ha ritenuto pertanto che, sulla base degli elementi di fatto e di diritto sopra illustrati, non sussistessero le condizioni affinché l'acquisizione in esclusiva da parte di SKY, per tutte le piattaforme, dei diritti trasmissivi in modalità a pagamento dei Mondiali di calcio 2010 e 2014, nonché della UEFA Champions League 2012-2015, potesse essere contestata quale abuso di posizione dominante volto a escludere i potenziali e attuali concorrenti attivi nell'offerta di servizi televisivi a pagamento. Essa ha ritenuto, quindi, che fossero venuti meno i motivi che avevano dato luogo all'avvio dell'istruttoria.

#### *APPLICAZIONE DELL'IVA SUI SERVIZI POSTALI*

Nel marzo 2013 l'Autorità ha concluso un procedimento istruttorio avviato ai sensi dell'art. 102 del TFUE nei confronti di Poste Italiane Spa accertando un abuso di posizione dominante, consistente nell'offerta di prestazioni del servizio universale a condizioni negoziate individualmente, senza l'applicazione dell'Imposta sul Valore Aggiunto (IVA). Il procedimento era stato avviato d'ufficio, sulla base di criticità concorrenziali conseguenti all'applicazione della normativa fiscale al servizio postale universale.

L'Autorità ha considerato che i servizi postali interessati dal procedimento fossero quelli rientranti nel servizio universale, non in regime di riserva, ossia erogabili anche da soggetti diversi da Poste Italiane, concessionaria del servizio universale. Nell'ambito di tali servizi postali universali l'Autorità ha distinto vari mercati del prodotto, per tipologia di corrispondenza fornita (in termini di contenuto, modalità di consegna, tempistica, ecc.), individuando, in particolare, i mercati dei servizi di: i) posta massiva, ii) posta raccomandata, iii) posta assicurata, iv) pubblicità dirette per corrispondenza (posta *target*). L'Autorità ha considerato che ciascuno di tali mercati avesse dimensione nazionale, in quanto i relativi servizi sono forniti a livello nazionale.

L'Autorità ha ritenuto che Poste Italiane detenesse una posizione dominante su tali mercati, in quanto sull'insieme dei servizi postali rientranti

nel servizio universale resi su tutto il territorio nazionale essa aveva una quota di mercato pari a circa l'80%, sia in termini di numero che di valore degli invii. Anche considerando i singoli mercati rilevanti, Poste Italiane è risultata avere una posizione dominante in quanto, tra l'altro, primo operatore per la gran parte di tali servizi, in virtù della sua natura di operatore ex monopolista legale; proprietaria di una rete integrata per l'erogazione di tali servizi (personale, tecnologica, gestionale e strutturale) e per l'esistenza di barriere all'ingresso di tipo regolamentare su tali mercati, costituite dalle autorizzazioni necessarie per l'espletamento dei servizi.

Nel corso del procedimento l'Autorità ha accertato che Poste Italiane, in conformità con la normativa nazionale vigente, offriva prestazioni del servizio universale, così come individuati dall'art. 3 d.lgs. 182/1999, a condizioni negoziate individualmente, senza l'applicazione dell'IVA. Tale possibilità non era nella disponibilità dei concorrenti di Poste Italiane, i quali dovevano invece applicare l'imposta sul valore aggiunto sui prezzi dei servizi postali, e in particolare su quelli in concorrenza della posta massiva, della posta raccomandata, della posta assicurata e della Posta *Target*.

La condotta di Poste Italiane era consentita dall'art. 10, comma 1, n. 16 del d.P.R. 26 ottobre 1972, n. 633, come modificato dall'art. 2, comma 4 *bis*, d.l. 25 marzo 2010, n. 40, convertito in legge 22 maggio 2010, n. 73, che prevedeva l'esenzione IVA per le prestazioni del servizio universale. L'Autorità ha verificato tuttavia che detta normativa nazionale contemplava un perimetro di esenzione più ampio rispetto alla normativa comunitaria relativa al sistema comune d'imposta sul valore aggiunto, di cui all'art. 132, lett. a), della direttiva 2006/112/CE, che prevedeva l'esentabilità delle operazioni effettuate dai servizi pubblici postali, ancorché costituenti prestazioni del servizio universale, ma, come precisato dalla Corte di Giustizia nella sentenza del 23 aprile 2009, causa C-357/07, nei limiti in cui essi non fossero stati negoziati individualmente.

Sulla base della normativa nazionale, invece, Poste Italiane erogava in regime di esenzione IVA anche i servizi postali le cui condizioni erano state negoziate individualmente ai sensi della sopra citata pronuncia della Corte di Giustizia, in quanto erogati a tariffa inferiore a quella regolamentata oppure a condizioni differenti rispetto alle condizioni generali di fornitura del servizio universale previste nelle disposizioni che regolano tale servizio.

Per tale ragione, l'Autorità ha ritenuto innanzitutto che la disciplina italiana richiamata risultava in contrasto, oltre che con le relative norme comunitarie come interpretate dalla Corte di Giustizia UE, anche con l'art. 102 del TFUE, l'art. 106 del TFUE e con l'art. 4, comma 3, del TUE laddove imponeva a Poste una condotta anticoncorrenziale e conseguentemente, secondo i noti principi della sentenza CIF (Corte di Giustizia, sentenza 9 settembre 2003, procedimento C-198/01), essa andava disapplicata.

L'Autorità ha ritenuto che il comportamento di Poste Italiane, consistente nell'offerta di prestazioni del servizio universale negoziate individualmente in esenzione IVA, fosse configurabile come abuso di posizione dominante. Attraverso la condotta accertata, l'operatore ex monopolista e ancora dotato di quote di mercato di assoluta rilevanza, aveva potuto infatti formulare offerte per un prezzo significativamente inferiore rispetto a quello dei concorrenti che, viceversa, erano assoggettati all'obbligo IVA. Tale comportamento è stato ritenuto idoneo a escludere o comunque limitare l'accesso ai mercati postali dei concorrenti, in un momento peraltro particolarmente rilevante di evoluzione del mercato quale la fase di liberalizzazione dei servizi postali.

L'Autorità ha ritenuto però che tale condotta, data la natura imperativa della disciplina fiscale nazionale sopra richiamata, che escludeva il permanere di margini di autonomia comportamentale in capo ai destinatari, non fosse sanzionabile per il periodo precedente la decisione di disapplicazione della stessa.

#### *ASSOFORT/ADR-SERVIZI AEROPORTUALI*

Nel gennaio 2013 l'Autorità ha concluso un procedimento avviato ai sensi dell'art. 3 della l. 287/1990 nei confronti di Aeroporti di Roma Spa (ADR) accettando gli impegni da questa presentati ai sensi dell'art. 14 *ter*, comma 1, della l. 287/1990 e chiudendo l'istruttoria senza accertare l'infrazione. Il procedimento era stato avviato a seguito della segnalazione dell'Associazione Nazionale Fornitori Trasporti (Assofort), con la quale si lamentavano possibili comportamenti anticoncorrenziali di ADR consistenti nel tentativo d'imporre a Hertz Italiana Srl, propria associata, corrispettivi per servizi non resi per lo svolgimento di attività di autonoleggio al di fuori dell'aeroporto di Roma Fiumicino.

L'Autorità ha ritenuto che il mercato rilevante sul quale valutare le condotte nel procedimento in esame fosse quello della messa a disposizione di beni e spazi di uso comune e/o esclusivo, necessari per lo svolgimento di servizi commerciali all'interno dell'aeroporto di Roma Fiumicino. In tale mercato ADR rivestiva una posizione di monopolista legale, in quanto concessionaria esclusiva della gestione del suddetto aeroporto.

Nel provvedimento di avvio del procedimento, l'Autorità aveva rilevato che ADR aveva richiesto a Hertz per l'attività di autonoleggio, dalla quale percepiva oltre a un canone fisso di subconcessione anche delle *royalties* legate al fatturato, dei corrispettivi ulteriori per servizi di autonoleggio offerti al pubblico tramite internet (c.d. attività di *Advantage*), svolti al di fuori dell'area aeroportuale, definiti anche servizi *low cost*. Per l'esercizio di tali attività, infatti, quest'ultima utilizzava una rimessa sita fuori del perimetro



dell'aeroporto di Fiumicino, alla quale i clienti che avevano stipulato i contratti di autonoleggio *on line* venivano accompagnati con una navetta, dopo essere stati prelevati lungo la viabilità perimetrale dell'aeroporto (di seguito, viabilità *land-side*). ADR aveva avviato un'azione giudiziaria per l'omesso versamento da parte di Hertz di *royalties* relative all'attività di *Advantage*, minacciando di rescindere la convenzione di sub-concessione esistente tra le stesse, relativa all'utilizzo degli spazi interni all'aeroporto.

L'Autorità aveva ipotizzato che tale condotta avrebbe potuto configurare un abuso di posizione dominante, consistente nel tentativo di ADR d'imporre a Hertz Italia condizioni ingiustificatamente gravose nella forma di corrispettivi per servizi non resi, visto che l'attività di autonoleggio *Advantage* si svolgeva al di fuori dell'area aeroportuale. Tale condotta avrebbe potuto, inoltre, essere idonea a ostacolare la fornitura di servizi di autonoleggio nei pressi dell'aeroporto, dato l'interesse di ADR a percepire *royalties* sui servizi di autonoleggio all'interno dell'aeroporto. Tali comportamenti avrebbero quindi potuto essere suscettibili d'impedire o limitare la fornitura di servizi *low cost*, pregiudicando lo sviluppo di attività economiche in grado di esercitare una pressione concorrenziale sui servizi di autonoleggio già esistenti.

In risposta alle criticità di natura concorrenziale rilevate dall'Autorità, ADR ha presentato impegni nel corso del procedimento, ai sensi dell'art. 14 *ter*, comma 1, della l. 287/1990, successivamente modificati a seguito del *market test*. Tali impegni hanno riguardato la disponibilità di ADR : i) a rinunciare a richiedere a Hertz il pagamento delle *royalties* sull'Attività di *Advantage*; ii) ad affidare in subconcessione otto spazi destinati alla fermata/sosta di navette per il trasporto clienti di autonoleggiatori *low cost*, in condivisione con altri operatori; iii) ad applicare per la subconcessione di tali stalli un importo fisso, non superiore a livelli determinati, e privo di *royalties* sul fatturato e iv) a svolgere una gara per l'affidamento dei medesimi spazi, laddove fosse pervenuto un numero eccessivo di richieste.

L'Autorità ha ritenuto che i suddetti impegni fossero idonei a far venire meno i profili anticoncorrenziali oggetto dell'istruttoria. In particolare, la messa a disposizione da parte di ADR dei citati spazi di sosta/fermata è apparsa idonea a consentire uno sviluppo dei servizi di autonoleggio *low cost*. Gli operatori sarebbero stati infatti posti nelle condizioni di utilizzare una pluralità di spazi, appositamente segnalati, in aree strategiche dell'Aeroporto, ossia quattro presso il *terminal* dei voli nazionali e quattro presso il *terminal* dei voli internazionali. Con riferimento al corrispettivo che sarebbe stato richiesto da ADR per la sub-concessione degli stalli, a seguito del *market test* la società si è impegnata ad applicare un importo fisso, non più commisurato alle *performance* commerciali delle imprese, ma determinato sulla base della dimensione dell'impresa al momento della stipula del contratto di sub-concessione e sull'intensità di sfruttamento dei servizi aeroportuali.

L'Autorità ha considerato che tali parametri risultavano strettamente volti a valutare l'effettivo e diverso impiego da parte dei singoli operatori degli stalli in condivisione, al fine di consentire una fruizione equa e non discriminatoria di tali aree del sedime aeroportuale.

Quanto alla procedura di gara, da svolgere secondo modalità trasparenti e non discriminatorie in caso di saturazione degli spazi disponibili, tale da determinare problematiche alla viabilità aeroportuale e alla sicurezza operativa, l'Autorità ha considerato che tale impegno avrebbe consentito di selezionare gli operatori con modalità rispettose dei principi concorrenziali, oltre che di sciogliere le preoccupazioni sollevate dall'ENAC in ordine al coordinamento tra gli operatori che condividono gli stalli e al conseguente rischio di congestionamento degli spazi. Infine, l'impegno a rinunciare a richiedere direttamente a Hertz il pagamento di *royalties* sull'attività di *Advantage* è stato giudicato in linea con le misure adottate per eliminare gli ostacoli frapposti allo svolgimento di attività di autonoleggio *low cost*, e in particolare con la scelta di introdurre un corrispettivo fisso in luogo di uno commisurato agli introiti d'impresa.

In ragione di ciò, l'Autorità ha deliberato di rendere obbligatori i suddetti impegni nei confronti di ADR e ha concluso il procedimento senza accertare l'infrazione.

### **Le concentrazioni**

#### ***I procedimenti più rilevanti conclusi nell'anno 2013***

##### *COMPAGNIA ITALIANA DI NAVIGAZIONE/TIRRENIA DI NAVIGAZIONE*

Nel dicembre 2013, l'Autorità ha concluso un procedimento istruttorio, avviato ai sensi dell'art. 19, comma 1 della l. 287/1990, nei confronti di Moby Spa e CIN Spa per l'inottemperanza alle misure prescritte nel provvedimento del 21 giugno 2012, con il quale era stata autorizzata l'operazione di concentrazione consistente nell'acquisizione, da parte di Compagnia Italiana di Navigazione Srl, del ramo d'azienda di Tirrenia di Navigazione Spa in A.S., preposto alla fornitura del servizio di trasporto marittimo di passeggeri e merci tra l'Italia continentale e le isole maggiori e minori.

La società Moby è stata sanzionata per non aver ottemperato alla misura di cui alla lett. d) del provvedimento di autorizzazione dell'operazione di concentrazione, non avendo provveduto a rescindere con effetto immediato qualsiasi tipologia di accordo finalizzato alla commercializzazione dei titoli di viaggio intercorrente tra operatori concorrenti o con soggetti a questi riconducibili. In particolare, gli accordi di commercializzazione rilevanti ai fini della misura, erano quelli sottoscritti da Moby con l'operatore GNV per la stagione 2012 sulle rotte Genova-Porto Torres e Civitavecchia-Olbia.

Entrambe le società Moby e CIN sono state inoltre sanzionate per non

aver ottemperato alla misura di cui alla lett. e) del medesimo provvedimento, in base alla quale le due società avrebbero dovuto applicare livelli tariffari, al netto dei migliori prezzi risultanti dall'applicazione delle politiche promozionali di cui al punto g), tali da mantenere invariato il ricavo medio unitario realizzato da Moby nella stagione estiva 2009 sulle rotte indicate, fatto salvo un incremento diretto a neutralizzare gli effetti derivanti dalla variazione nel periodo del prezzo medio del carburante "BTZ" (inteso come prezzo Platt's) dato dalla differenza tra la media del costo del carburante del 2009 e la media rilevata nel primo trimestre del 2012.

In particolare, nell'intera stagione estiva 2012, per Moby vi era stato un incremento dei ricavi medi unitari pari a [100-110%] sulla Civitavecchia-Olbia, [75-80%] sulla Genova-Olbia e [65-70%] sulla Genova-Porto Torres; mentre per CIN, l'incremento era stato pari a [95-100%] sulla Civitavecchia-Olbia, [40-45%] sulla Genova-Olbia e [40-45%] sulla Genova-Porto Torres. Si trattava di aumenti che evidentemente superavano quanto necessario a neutralizzare gli effetti derivanti dall'incremento del costo del carburante. Infatti, considerato che l'incidenza del costo del carburante sui costi totali risultava essere compresa per Moby tra il [35-40%] e il [45-50%] e per CIN era stimabile al 50%, nel 2012, per Moby l'incremento massimo dei ricavi consentito avrebbe dovuto essere inferiore al [50-55%], mentre CIN avrebbe potuto aumentare i ricavi medi unitari in misura inferiore al 57%. Di conseguenza, Moby è risultata inottemperante su tutte e tre le rotte considerate e CIN soltanto sulla rotta Civitavecchia-Olbia.

Considerata la gravità delle infrazioni contestate, nonché la situazione economica delle due società, l'Autorità ha comminato una sanzione amministrativa pecuniaria pari a 500.000 euro per Moby e pari a 271.000 euro per CIN.

#### *ELETRONICA INDUSTRIALE / MODIFICA TECNOLOGIA DVB-H/DVB-T*

Nel dicembre 2013, l'Autorità ha ritenuto di non avviare un'istruttoria in relazione alla modifica di un'operazione di concentrazione precedentemente autorizzata, con istanza di revoca di talune limitazioni imposte con il provvedimento originario di autorizzazione, in conseguenza degli avvenuti mutamenti del mercato.

L'operazione riguardava l'acquisizione del controllo esclusivo, da parte di R.T.I. - Reti Televisive Italiane Spa (RTI), di un ramo di azienda di Europa TV Spa (Europa TV) composto dalla rete trasmissiva della società, dalle frequenze trasmissive (*multiplex*) e dai contratti accessori a essa collegati, escludendo la concessione per la diffusione del canale SportItalia, autorizzata dall'Autorità nel 2006. Tale acquisizione era stata autorizzata nei limiti in cui il *multiplex* oggetto di acquisizione sarebbe stato utilizzato esclusivamente per la trasmissione di segnali televisivi destinati ai dispositivi mobili

(standard DVB-H per la TV sul cellulare) e che l'attività di raccolta pubblicitaria su tale *multiplex* sarebbe stata affidata agli operatori di telefonia mobile piuttosto che al gruppo Mediaset. A seguito del mancato successo commerciale dei servizi televisivi su cellulare, e del conseguente inutilizzo del *multiplex*, Elettronica Industriale, società del gruppo Mediaset divenuta nel frattempo titolare della risorsa frequenziale, ha richiesto all'Autorità di rimuovere le limitazioni alla destinazione d'uso della medesima risorsa, previste nel provvedimento di autorizzazione dell'operazione di concentrazione originaria.

In considerazione di tale evoluzione del mercato, la società aveva già ricevuto nel settembre 2013 l'autorizzazione del Ministero dello sviluppo economico, in seguito al parere favorevole dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni (AGCOM), per la conversione della tecnologia di utilizzo del *multiplex* da DVB-H (TV mobile) a DVB-T (digitale terrestre).

Elettronica Industriale ha, quindi, proposto all'Autorità una nuova configurazione dell'operazione secondo la quale utilizzerà il *multiplex* esclusivamente per la trasmissione di canali *pay-tv* propri e di terzi, di canali televisivi gratuiti di editori terzi e per la mera duplicazione, eventualmente in HD o altre tecnologie innovative, di canali televisivi gratuiti già esistenti del gruppo Mediaset. Come conseguenza di tali vincoli, il *multiplex* non potrà essere utilizzato per incrementare il numero di canali gratuiti del gruppo Mediaset, essendo esclusi anche i nuovi canali televisivi gratuiti in differita.

L'Autorità ha ritenuto che tali previsioni annullassero i potenziali effetti anticoncorrenziali nel mercato della televisione gratuita e nel collegato mercato della raccolta pubblicitaria su mezzo televisivo. Inoltre, il *multiplex* potrà essere utilizzato per veicolare i contenuti di editori terzi, *free* e *pay*, e per offrire nuovi contenuti *pay* del gruppo Mediaset, contribuendo a contrastare la posizione dell'operatore attualmente dominante nel mercato della televisione a pagamento.

Tali conclusioni sono state condivise dall'AGCOM, che nel parere reso all'Autorità ha ricordato il principio di neutralità tecnologica delle reti, presente nella normativa europea e italiana, e ha sottolineato come la conversione del *multiplex* risponda all'esigenza di un utilizzo efficiente delle risorse infrastrutturali. In tal senso, il regolatore ha rammentato che analoghe autorizzazioni alla conversione tecnologica da DVB-H erano state rilasciate ad altri operatori.

L'Autorità ha ritenuto, pertanto, che la nuova configurazione dell'operazione di concentrazione comunicata non fosse suscettibile di determinare la creazione o il rafforzamento di una posizione dominante, tale da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza nei mercati rilevanti nell'operazione esaminata della televisione gratuita e della raccolta pubblicitaria su mezzo televisivo, della *pay-tv* e delle infrastrutture per la radio-

diffusione televisiva e delle reti digitali per la trasmissione del segnale televisivo in ambito nazionale.

*ITALGAS - ACEGAS-APS/ISONTINA RETI GAS*

Nell'aprile 2013 l'Autorità ha concluso un procedimento istruttorio avviato ai sensi dell'art. 6 della l. 287/1990, vietando l'operazione di concentrazione consistente nel passaggio del controllo congiunto di Isontina Reti Gas Spa (IRG), attiva nel settore della distribuzione del gas, da Eni Spa e Acegas-Aps Spa a Italgas Spa (controllata da Snam Spa, a sua volta controllata da Cassa Depositi e Prestiti, "CDP") e Acegas-Aps (controllata da Hera Spa). Entrambe le società acquirenti erano anch'esse attive nella distribuzione del gas naturale in diverse aree in Italia. Scopo dell'operazione era la partecipazione congiunta alle gare che sarebbero state indette per l'assegnazione in esclusiva delle concessioni per la gestione del servizio della distribuzione del gas negli Ambiti Territoriali Minimi (Atem) di Padova 1, Padova 2, Padova 3, Pordenone, Trieste e Gorizia.

L'operazione prevedeva che successivamente all'esecuzione dei contratti di cessione delle partecipazioni, Italgas e Acegas Aps avrebbero conferito a IRG, allora assegnataria delle concessioni e degli affidamenti di distribuzione del gas naturale in ventidue comuni nella sola provincia di Gorizia, i propri rami d'azienda relativi agli affidamenti e alle concessioni di distribuzione del gas nei Comuni delle province di Padova, Pordenone e Trieste, nei quali esse erano presenti. A seguito dell'operazione, le due società avrebbero quindi gestito congiuntamente le attività operative e amministrative relative alla partecipazione alle gare e alla gestione delle concessioni eventualmente aggiudicate, astenendosi dal partecipare individualmente alle gare indette nei sei Atem interessati.

L'Autorità ha ritenuto che l'operazione di concentrazione riguardasse i mercati delle gare per la concessione della distribuzione del gas naturale negli ambiti di riferimento in cui le parti intendevano presentare le proprie offerte. Tali mercati si sarebbero formati, di volta in volta, al momento della effettuazione delle gare d'ambito, alla scadenza delle concessioni di distribuzione allora in essere. In seguito all'emanazione del d.lgs. n. 93/11, da ultimo, infatti, le gare per l'aggiudicazione della concessione del servizio di distribuzione del gas si devono svolgere non più a livello comunale, ma per ambiti sovra-comunali, in ciascuno dei centosettantasette Atem nei quali era stato suddiviso il territorio nazionale. Ciascun ambito rappresenta quindi un insieme minimo di Comuni i cui relativi impianti di distribuzione del gas, i c.d. punti di riconsegna del gas (PDR), risulteranno gestiti, a regime, da un unico soggetto.

Nel corso dell'istruttoria, l'Autorità ha accertato che le parti erano

già presenti nei sei Atem alle cui gare IRG intendeva partecipare; in particolare, entrambe erano presenti negli Atem di Padova 2 e di Trieste; Hera/Acegas-Aps era presente negli ambiti di Padova 1 e Gorizia, mentre Italgas era presente negli Atem di Padova 3 e di Pordenone. È risultato, inoltre, che in quattro di tali Atem esse detenevano concessioni per percentuali di punti di riconsegna (PDR) molto elevate sul totale: in particolare, Italgas a Pordenone e Acegas-Aps a Padova 1, Trieste e Gorizia, con percentuali che andavano dal 65-70% di Padova 1 fino addirittura al 95-100% di Gorizia. Negli Atem di Padova 2 e Padova 3, invece, erano presenti altri operatori di grandi dimensioni e, in particolare, Edison con un numero di PDR pari a circa il 65-70% in Padova 2 e F2i ed Enerco Distribuzione, rispettivamente con il 30-35% e il 25-30% dei PDR in Padova 3. Anche a seguito dell'esito di un'ampia consultazione pubblica e di quanto affermato dalle stesse parti, l'Autorità ha considerato che la presenza pregressa nei Comuni che compongono un Atem rappresenti un criterio importante per valutare il peso relativo dei concorrenti potenziali alla gara, idoneo in sé a condizionare l'interazione concorrenziale che ci si può attendere per ciascuna gara. Da un lato, infatti, soprattutto le società medio-piccole tendono a concentrare le proprie offerte negli Atem nei quali hanno già una presenza, specie se significativa; dall'altro, il livello stesso di contendibilità di ciascun Atem risente del tipo di gestore uscente che lo caratterizza: nei casi in cui ci sia un unico gestore uscente per una quota molto elevata di PDR esistenti, questo può fare un'offerta nelle gare in via di indizione in condizioni di particolare vantaggio in termini di costi e di posizionamento più favorevole per predisporre l'offerta stessa. I soggetti diversi dall'*incumbent*, invece, sono indotti a presentare un'offerta a una gara soltanto laddove: i) siano presenti in Atem limitrofi a quello per il quale si bandisce la gara, in modo da realizzare efficienze valorizzabili al momento della formulazione dell'offerta; ii) abbiano dimensioni e possibilità di accedere a risorse finanziarie adeguate; iii) vi sia la possibilità di partecipare alla gara in raggruppamento temporaneo (RTI) con altre imprese, per superare le ingenti barriere finanziarie nel settore.

In considerazione di ciò, l'Autorità ha ritenuto probabile che, in assenza della suddetta operazione di concentrazione, nelle gare dei sei Atem limitrofi interessati in cui le due imprese parti del procedimento erano presenti congiuntamente o individualmente, esse sarebbero state in concorrenza tra di loro e avrebbero tentato di sottrarsi l'un l'altra le concessioni, partecipando con offerte concorrenziali. Ciascuna delle due società, infatti, tenuto conto della solidità finanziaria e della presenza negli Atem limitrofi, sarebbe stata individualmente un credibile partecipante a tutte e sei le gare per gli Atem rilevanti, a prescindere dalla presenza pregressa negli stessi.

L'Autorità ha attribuito altresì rilievo alla circostanza che non appariva plausibile la concorrenza potenziale di altri operatori regionali, interessati a

partecipare a gare in altri contesti geografici, e di operatori locali, per la sostanziale mancanza di capacità economica e finanziaria. Infine, anche la concorrenza di operatori stranieri non presenti al momento in Italia è stata valutata come un'eventualità remota, a causa dell'incertezza dei tempi e della regolazione e, più in generale, della complessità normativa e regolamentare della distribuzione del gas in Italia, come testimoniato dalle uscite di importanti operatori stranieri dal settore. Sulla base di tali considerazioni, l'Autorità ha ritenuto che l'operazione di concentrazione, unitariamente considerata, fosse suscettibile di dare luogo alla costituzione di una posizione dominante in capo a IRG, tale da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza nei mercati delle gare future per la concessione del servizio di distribuzione di gas naturale negli Atem di Gorizia, Trieste, Pordenone e Padova 1. Essa non è risultata invece idonea a dar luogo alla costituzione di una posizione dominante nei mercati delle gare per l'Atem di Padova 2 e di Padova 3, dove erano già presenti altri operatori di grandi dimensioni, con una percentuale di PDR significativa. L'Autorità ha vietato, pertanto, l'esecuzione dell'operazione di concentrazione ai sensi dell'art. 18, comma 1, della l. 287/1990.

### **Le indagini conoscitive**

#### *INDAGINE CONOSCITIVA SUI COSTI DEI CONTI CORRENTI BANCARI*

Nel luglio 2013 l'Autorità ha concluso un'indagine conoscitiva sui costi dei conti correnti bancari, analizzando l'andamento del prezzo dei servizi per la tenuta e la movimentazione dei conti correnti bancari, per l'arco temporale che va tra il 2007 e il 2012. Tale indagine è stata svolta per seguire l'evoluzione del settore, già oggetto di una precedente indagine e di alcune segnalazioni dell'Autorità che manifestavano il permanere di criticità concorrenziali nella fornitura di taluni servizi bancari, con particolare riferimento al conto corrente, nel periodo temporale successivo alla realizzazione delle prime operazioni di concentrazione nel settore bancario a livello nazionale.

L'indagine si articola in sei capitoli. Il primo capitolo spiega le motivazioni dell'indagine, il secondo fornisce una descrizione del campione utilizzato e dell'evoluzione del settore bancario; il terzo effettua un'analisi quantitativa dell'evoluzione dell'offerta commerciale delle banche, relativamente ai servizi di tenuta del conto corrente, calcolando l'andamento dei prezzi nel tempo e per differenti profili di utenza, sia per i conti con operatività allo sportello, sia per quelli *on line* e in funzione delle differenti forme societarie delle banche del campione adottato; il quarto capitolo analizza la mobilità della domanda, evidenziando come essa influenzi i risparmi otteni-

bili dai consumatori; il quinto fornisce alcune stime relative alla diffusione e al prezzo del Conto Corrente di Base; il capitolo conclusivo, infine, definisce le possibili linee d'intervento volte ad agevolare il superamento delle criticità ancora esistenti e riscontrate nell'indagine.

L'Autorità, in particolare, ha utilizzato l'Indicatore Sintetico di Costo (ISC) come dato di sintesi del prezzo del conto corrente, che viene calcolato sommando le spese e le commissioni (ossia, rispettivamente, le componenti di costo fisse e variabili) addebitate nel corso dell'anno a un cliente (tale indicatore, introdotto dall'Autorità nella precedente indagine conoscitiva sui costi dei conti correnti, è attualmente previsto anche dalla normativa secondaria di Banca d'Italia).

Essa ha, quindi, analizzato l'evoluzione dei prezzi di offerta dei conti correnti per le diverse tipologie di clienti bancari, ossia: giovani (P1), famiglie con operatività bassa (P2), famiglie con operatività media (P3), famiglie con un'operatività elevata (P4), pensionati con operatività bassa (P5), pensionati con operatività media (P6).

Da tale analisi sono emerse diverse criticità concorrenziali alla luce dei principali risultati dell'indagine, che vengono di seguito illustrati.

Per quel che concerne il prezzo dei conti correnti allo sportello, nel periodo tra il 2007 e il 2012, essi sono risultati compresi tra un minimo di 53 a un massimo di 119 euro, in funzione del profilo di correntista. In particolare essi sono stati stimati: 58 euro per il profilo P1, 78 euro per il profilo P2, 112 euro per il profilo P3, 119 euro per il profilo P4, 53 euro per il profilo P5 e, infine, 100 euro per il profilo P6.

Dai dati ottenuti è emersa una generale tendenza all'aumento dei prezzi nell'ultimo anno a fronte di una contrazione registrata, solo per taluni profili, negli anni precedenti e una spinta alla riduzione dei prezzi solo da parte delle banche già più propense a operare in modo competitivo.

Per quel che concerne i conti correnti *on line* è emerso che i prezzi mediani sono in generale più bassi rispetto a quelli allo sportello e, in particolare, pari a 33 euro per il profilo P1, 49 euro per il profilo P2, 74 euro per il profilo P3, 69 euro per il profilo P4, 34 euro per il profilo P5 e, infine, 54 euro per il profilo P6.

In sintesi, comparando i conti correnti tradizionali e *on line* nell'intero periodo di riferimento, è emerso che l'ISC per i conti con operatività allo sportello risulta sistematicamente superiore rispetto ai conti *on line*, indipendentemente dal profilo di utenza. Nel 2012, l'utilizzo di un conto corrente *on line* ha consentito di beneficiare di un risparmio pari ad almeno il 30% rispetto a un conto tradizionale.

Distinguendo l'analisi dei prezzi per tipologia di banche (Spa, Banche Popolari, BCC) è emerso che le banche Spa hanno registrato una sostanziale stabilità nei prezzi dei conti correnti tradizionali, a esclusione dei profili re-



lativi ai giovani (P1) e ai pensionati con operatività maggiore (P6) per i quali vi è stata una riduzione anche significativa, con un andamento nei prezzi non uniforme nel tempo. Per i conti *on line*, viceversa, si è avuta una riduzione generale dell'ISC per tutti i profili di utenza. Per le Banche Popolari, invece, si sono avute diminuzioni nei valori dell'ISC per tutti i profili di utenza, e le maggiori riduzioni si sono registrate per i conti *on line*. Infine, le BCC sono state caratterizzate, invece, da un aumento dei valori dell'ISC, indipendentemente dal profilo di utenza e dal canale di operatività (sportello e *on line*).

L'Autorità ha, inoltre, esaminato l'evoluzione dei prezzi dei conti correnti alla luce della dimensione delle varie banche, espressa con riferimento al numero dei correntisti.

Infatti, il grado di concentrazione della domanda di conti correnti risulta molto elevato dal momento che il 60% dei consumatori apre un conto corrente presso i primi quattro istituti di credito. Calcolando il valore medio ponderato del prezzo di tenuta e movimentazione del conto corrente è emerso che i valori risultano caratterizzati da un generale aumento nel periodo 2007-2012. Pertanto, ne deriva che gli istituti di credito più grandi, ovvero con un maggiore numero di correntisti, hanno fatto registrare un sostanziale aumento dei prezzi.

In particolare, per i conti allo sportello, il prezzo medio ponderato si è ridotto per le famiglie e i pensionati con operatività maggiore (P4 e P6), mentre è aumentato per tutti gli altri profili, di un ammontare che va dal 10% (P3, famiglie con operatività media), al 20% (P1 e P5, giovani e pensionati con operatività bassa), fino a raggiungere il 30% (P2, famiglie con operatività bassa) rispetto al 2007. Per i conti *on line*, tra il 2007 e il 2012, gli aumenti registrati sono stati generali su tutti i profili. In particolare essi sono stati maggiori per i pensionati e per le famiglie con operatività minore (P5 e P2), con una variazione pari rispettivamente al 128% e al 94%, e minori per i giovani (P1) e per le famiglie con operatività media (P3), con una variazione pari al 30%.

Da tale analisi emerge come il tener conto della dimensione delle banche per clientela servita consenta di evidenziare una politica di prezzi tendenzialmente in aumento, fatta eccezione delle sole tipologie di clientela più "sensibili" in quanto utilizzatrici con maggior frequenza dei servizi di conto corrente.

Un profilo centrale dell'analisi effettuata dall'Autorità è la scarsa mobilità della domanda dei correntisti, ovvero la possibilità per gli stessi di chiudere il conto corrente presso il proprio istituto di credito per aprirlo presso una banca concorrente. Il tasso di mobilità per i clienti bancari risulta molto basso, ovvero compreso tra il 10% e il 12%. Tale risultato evidenzia l'esistenza nel settore di ostacoli al cambio di fornitore del servizio a svantaggio dei consumatori. Infatti, in un contesto competitivo e con una domanda in grado

di spostarsi agevolmente, non sarebbe possibile mantenere prezzi così differenziati tra istituti poiché la spinta della mobilità dal lato domanda comporterebbe una riduzione dei prezzi di offerta verso il livello più basso, consentendo ai consumatori di beneficiare di risparmi di prezzo che possono superare anche i 150 euro all'anno.

Inoltre, i correntisti potrebbero abbattere la spesa di tenuta e movimentazione del conto anche cambiando il tipo di conto presso la propria banca (mobilità *intrabancaria*). Infatti, secondo i dati forniti dalla Banca d'Italia, circa il 75% dei conti accesi in Italia ha un'anzianità compresa tra i 4 e i 10 anni. Inoltre, si noti che il prezzo per la tenuta del conto corrente risulta crescente all'aumentare dell'anzianità del conto. Sebbene le banche modifichino frequentemente il conto migliore per tipologia di correntista, tale modifica non risulta di fatto seguita da un cambiamento nel tipo di conto acceso dalla clientela storica della banca stessa, come mostrato dai dati sulla durata (in termini di anzianità) dei conti correnti.

L'indagine mostra, pertanto, le difficoltà che investono la maggior parte dei correntisti italiani ad aderire a offerte commerciali concorrenti o a rinegoziare il proprio conto in modo da sfruttare le condizioni più vantaggiose disponibili presso la propria banca. L'Autorità ha individuato tre elementi che potrebbero influenzare negativamente la concreta possibilità dei consumatori di cambiare l'istituto fornitore dei servizi di tenuta e movimentazione del conto corrente, ossia: *i*) la scarsa trasparenza informativa; *ii*) il legame tra conto corrente e altri servizi bancari; *iii*) i tempi e costi di chiusura del conto. Relativamente al grado di trasparenza delle informazioni, l'Autorità ha osservato il permanere di problemi di accesso da parte dei consumatori alle informazioni necessarie e rilevanti al fine di formulare comparazioni e valutazioni così da ottenere significativi risparmi di costo. Quanto al legame tra il conto corrente e altri servizi, l'indagine ha mostrato come solamente il 10%-15% dei consumatori titolari di un conto corrente presso un istituto di credito beneficia dell'erogazione di servizi bancari (mutuo, risparmio amministrato, ecc.) da parte di altra banca, pur non essendo l'accensione di un conto corrente elemento necessario per l'erogazione degli altri servizi bancari. Infine, con riguardo ai tempi di chiusura, i dati riportati nell'indagine mostrano che, sebbene a livello generale, le banche hanno ridotto i tempi necessari alla chiusura di un conto corrente, laddove siano abbinati altri servizi i tempi sono notevolmente più lunghi. Ad esempio, la presenza di una carta di credito e/o del Viacard comporta un allungamento dei tempi di chiusura, che possono arrivare fino a 25 giorni lavorativi, per l'addebito delle spese di tali circuiti. Mentre per i costi di chiusura la normativa primaria ha previsto l'azzeramento delle spese.

Infine, per quel che concerne il Conto di Base, istituito dal Governo nel 2011 per garantire a tutti l'accesso ai servizi finanziari di base prevedendo una struttura di conto corrente con determinate caratteristiche in ter-

mini di servizi compresi e di condizioni di prezzo, l'indagine ha evidenziato una scarsa diffusione di tale tipologia di servizio. La percentuale di tali conti accesi presso le banche è, infatti, inferiore all'1% del totale dei correntisti di ogni banca (vi sono anche banche prive di correntisti con tale servizio base). Ciò sembra ascrivibile a due elementi di criticità: i) l'opacità delle condizioni dei servizi offerti e ii) il prezzo non agevolmente calcolabile a causa della difficoltà di valutare le voci di costo per i servizi non inclusi nel canone e i prezzi di quest'ultimo comunque elevati rispetto ai conti correnti tradizionali.

Il quadro d'insieme che emerge dall'indagine è, pertanto, quello di un contesto di mercato tuttora caratterizzato da insufficienti spinte competitive sul lato dell'offerta e dal permanere di criticità concorrenziali di varia natura. In particolare, è apparso come per i conti *on line* si sono registrate delle riduzioni sostanziali nei prezzi di offerta, mentre per i conti tradizionali (allo sportello) non si è riscontrata la riduzione che si auspicava, considerando che i prezzi non sono difforni da quelli del 2007. Inoltre, i miglioramenti delle condizioni d'offerta non sono risultati uniformi né a livello di profilo di utente né nell'arco temporale analizzato, essi infatti hanno riguardato solo alcune categorie di correntisti (famiglie e pensionati con operatività maggiore) e, in taluni casi, la riduzione dei prezzi in un anno è stata compensata da successivi aumenti, in particolare quelli registrati nell'ultimo biennio. Ciò risulta in gran parte riconducibile alle difficoltà che risiedono nella possibilità di innescare il processo concorrenziale tramite una maggiore mobilità della domanda. Infatti, nonostante siano disponibili sul mercato conti correnti caratterizzati da condizioni d'offerta diverse e, quindi, risparmi potenziali collegati al miglioramento delle condizioni di prezzo, l'elevata fidelizzazione della domanda - ovvero la sua scarsa mobilità *inter* e *intra* bancaria - impedisce alla maggioranza dei consumatori di beneficiare delle riduzioni dei prezzi.

L'Autorità ha individuato, pertanto, alcuni interventi per favorire il livello di mobilità dei consumatori e, in ultima analisi, la concorrenza, in linea con le recenti proposte della Commissione europea e della Banca d'Italia. Essi, in particolare sono volti a incrementare il grado di trasparenza delle informazioni, allentare il legame esistente tra conto corrente e altri servizi bancari (ad esempio mutuo, risparmio amministrato e polizze assicurative) e abbreviare tempi e costi di chiusura del conto corrente.

L'Autorità ha quindi proposto, in primo luogo, di aumentare la trasparenza informativa e la comparabilità del prezzo dei servizi per la tenuta e movimentazione dei conti correnti, introducendo nuove forme di comunicazione dell'ISC al correntista e rendendolo più evidente sui fogli informativi, sugli strumenti informatici, ecc.; agevolando la comparazione tra conti correnti alternativi attraverso, ad esempio, la comunicazione tramite ATM degli

indicatori della singola banca per profilo, o anche attraverso la diffusione di nuovi e ulteriori strumenti di ricerca (motori di ricerca via internet) in grado di fornire modalità di confronto diverse e in grado di assicurare terzietà rispetto al settore; semplificando e rendendo di immediata conoscenza e conoscibilità il contenuto e il costo dei Conti di Base.

In secondo luogo, essa ha proposto di eliminare i vincoli esistenti tra conto corrente e altri servizi, specificando anche sui diversi strumenti bancari informativi, che la fruizione dei servizi non richiede obbligatoriamente l'accensione di un rapporto di conto corrente presso la banca.

In terzo luogo l'Autorità ha suggerito di rendere obbligatorio il termine entro cui va chiuso un conto corrente, indicando come idoneo un termine di 15 giorni lavorativi, e di garantire che il correntista non sostenga costi o oneri connessi a ritardi e omissioni generati dal processo di migrazione.

#### *INDAGINE CONOSCITIVA SUL SETTORE DELLA GRANDE DISTRIBUZIONE ORGANIZZATA*

Nel luglio 2013 l'Autorità ha concluso un'indagine conoscitiva sul settore della grande distribuzione organizzata (GDO), con la quale ha approfondito le dinamiche competitive del settore, anche alla luce della loro importanza nella formazione dei prezzi finali. L'indagine aveva preso le mosse, tra l'altro, da alcune segnalazioni pervenute da parte di soggetti fornitori della GDO, attivi nel settore della produzione alimentare, i quali lamentavano presunti comportamenti vessatori e/o anticoncorrenziali delle catene della distribuzione moderna nella fase di contrattazione delle condizioni di acquisto dei prodotti. Poiché l'aumento della problematicità delle relazioni contrattuali tra la GDO e i propri fornitori si inseriva in un contesto di profonda trasformazione del settore, avuto riguardo alle forme organizzative e alle modalità contrattuali che regolano i rapporti fra gli operatori del settore della distribuzione commerciale moderna (GDO), l'Autorità aveva ravvisato l'esigenza di analizzare le caratteristiche evolutive del settore, valutandone i possibili aspetti di criticità concorrenziale sia sotto il profilo delle dinamiche di competizione orizzontale che sotto quello delle relazioni verticali con i fornitori.

L'analisi svolta ha in effetti evidenziato la presenza di più elementi di criticità nelle caratteristiche strutturali e di funzionamento del settore della GDO, idonei a incidere sul grado di efficienza complessiva della filiera e dei singoli mercati distributivi, oltre che sugli incentivi per gli operatori a una corretta competizione basata sui meriti.

In primo luogo, sotto il profilo delle dinamiche di competizione orizzontale, si è riscontrato un ampio ricorso, da parte delle imprese, a forme di aggregazione "deboli" (gruppi della DO e affiliazioni in *franchising*), caratterizzate da un'ampia gamma di forme giuridiche e organizzative, le quali

comportano la messa in comune di un certo numero di funzioni aziendali, senza però consentire il conseguimento di tutte quelle sinergie che deriverebbero da una vera e propria fusione societaria. L'Autorità ha riscontrato che ciò produce effetti negativi sul grado di efficienza del gruppo e sulla sua capacità di competere, incrementando invece le difficoltà e i costi del coordinamento interno tra soggetti che mantengono, almeno formalmente, un certo grado di autonomia imprenditoriale. A ciò vanno aggiunti gli effetti di un'elevata mobilità delle imprese tra tali diverse aggregazioni, la quale comporta una frequente ricomposizione dei gruppi che partecipano al confronto competitivo, con ovvi riflessi sia sulle difficoltà di coordinamento interno di ciascun gruppo sia sull'aumento del grado di trasparenza complessiva sul mercato. L'analisi svolta ha tuttavia evidenziato come alcune di tali aggregazioni, tra quelle che prevedono anche la condivisione delle insegne commerciali, presentino caratteristiche organizzative che determinano un livello di integrazione assai elevato, che le rende in tutto assimilabili ai gruppi societari di imprese. È il caso, ad esempio, dei due grandi sistemi cooperativi Coop e Conad, che hanno raggiunto un livello di accentramento e di condivisione delle funzioni sostanzialmente analogo a quello che caratterizza le imprese della Grande Distribuzione. In ogni caso, tutte le aggregazioni che consentono la condivisione dell'insegna aziendale comportano una pressoché totale eliminazione degli incentivi a una concorrenza reciproca tra le imprese aderenti alla stessa catena e una forte assimilazione delle rispettive politiche commerciali, sia nella fase di acquisto che nella fase di vendita.

In tale quadro, è risultato che il *franchising* risulta una modalità di affiliazione molto utilizzata dalle catene distributive. Esso consente infatti ai gruppi della GDO di allargare la propria rete di vendita senza sopportare il costo e il rischio dell'apertura di un nuovo punto vendita o dell'acquisizione di un punto vendita già esistente. Pur nella specificità dei singoli modelli adottati da ciascuna catena, è emerso che i contratti di *franchising* o di affiliazione concretamente utilizzati nel settore della GDO presentano una serie di tratti comuni idonei a limitare in modo sostanziale, quando non ad azzerare, i margini per un confronto competitivo tra i punti vendita in *franchising* della medesima catena, nonché tra questi ultimi e la rete di vendita diretta della catena stessa. D'altro canto, mentre il rapporto di *franchising* verticale tra un produttore e un distributore non produce effetti di riduzione della concorrenza sul mercato della produzione su cui è presente il *franchisor*, nel caso dei rapporti di affiliazione tra imprese attive nel medesimo settore distributivo, la riduzione del grado di concorrenza si determina *per tabulas*, essendo l'affiliato un concorrente diretto (effettivo o potenziale) dell'affiliante.

Nell'ambito delle aggregazioni e forme di coordinamento tra operatori che non prevedono invece la condivisione delle insegne commerciali, un ri-

lievo cruciale sono risultate avere le centrali di acquisto e, ancor più, le supercentrali, alleanze di “secondo grado” tra gruppi, sia appartenenti alla Distribuzione Organizzata che alla Grande Distribuzione. Nate come risposta della GDO al potere di mercato di alcune grandi imprese alimentari, le supercentrali rappresentano oggi luoghi di negoziazione collettiva con tutti i fornitori comuni delle imprese aderenti, indipendentemente dalla loro dimensione. Esse hanno raggiunto un grado di diffusione particolarmente elevato in Italia, coinvolgendo (nel 2012) ventuno catene, aggregate in sette supercentrali, e con una quota delle vendite nazionali complessive della GDO pari a quasi l'80%. L'indagine ha altresì evidenziato che in numerosi mercati locali la quota detenuta congiuntamente dalle imprese aderenti alla supercentrale più importante supera il 40% o il 50% e, in qualche caso, anche il 60%, andando a rafforzare significativamente la quota già elevata detenuta singolarmente dal primo operatore.

Le analisi svolte nell'indagine hanno evidenziato numerosi elementi di preoccupazione concorrenziale associati alla recente evoluzione di tale fenomeno. Tra di essi, in primo luogo, l'estrema instabilità della composizione delle supercentrali, che ha portato le catene distributive a entrare in contatto e scambiare informazioni, nel giro di pochi anni, con numerosi propri concorrenti. In secondo luogo, la crisi del tradizionale modello di supercentrale, basato sulla mera esigenza di incrementare i fatturati di acquisto, che sembra aver lasciato invece il posto ad alleanze basate su una condivisione più ampia di obiettivi strategici, sebbene numericamente e strutturalmente più snelle. Infine, la stessa evoluzione delle modalità di contrattazione con i fornitori, sempre più collegate alla definizione dei servizi di vendita, e dei relativi importi di contribuzione, che richiede necessariamente una coerenza delle strategie complessive delle catene associate nella negoziazione.

In merito ai possibili benefici derivanti al consumatore dalle supercentrali, da effettuarsi caso per caso in funzione delle specifiche caratteristiche dei mercati e delle imprese interessate, l'indagine ha evidenziato diverse circostanze che sembrano, in linea generale, idonee a ridurre la portata. Tra queste in particolare: i) la necessità di mantenere ulteriori livelli di negoziazione successivi alla negoziazione in supercentrale, che riduce l'efficienza della trattativa complessiva, incrementandone i costi, la complessità e i tempi; ii) la generalizzata diffusione del fenomeno, associata all'incremento del grado di trasparenza sulle condizioni di acquisto, che riduce gli incentivi al trasferimento sul consumatore dei risparmi di costo eventualmente ottenuti; iii) la disomogeneità delle imprese aderenti alla supercentrale, in termini di caratteristiche dimensionali e organizzative, che comporta un beneficio sui costi proporzionalmente maggiore per le imprese meno efficienti, distorcendone gli incentivi a competere sui meriti.

Con riferimento al profilo strutturale, infine, l'indagine ha evidenziato

come la concentrazione raggiunga livelli assai elevati in numerosi mercati locali, a causa di una distribuzione non uniforme della presenza degli operatori sul territorio nazionale. In particolare, in molti ambiti provinciali, il primo operatore, costituito da un gruppo della GD o della DO, detiene quote anche superiori al 50% o al 60%. Inoltre, tali quote risultano generalmente più elevate prendendo a riferimento lo specifico mercato dei punti vendita di maggiori dimensioni (di superficie superiore ai 1.500 mq).

Avendo riguardo al profilo delle dinamiche delle relazioni verticali nel settore, è emersa innanzitutto una larga diffusione di prassi negoziali lunghe, articolate e complesse, basate su più livelli di contrattazione e su un elevato numero di voci di negoziazione. In particolare, il quadro di relazioni contrattuali esaminato, sulla base dell'ampia indagine campionaria svolta, viene vissuto come insoddisfacente da una larga parte delle imprese, in quanto caratterizzato dalla presenza di accordi farraginosi e complessi che: non vengono sempre definiti antecedentemente al periodo di fornitura; sono spesso integrati da ulteriori e successive richieste, da parte della GDO, di modifica unilaterale delle condizioni, anche di carattere retroattivo; risultano in una significativa percentuale di casi conclusi solo verbalmente; rendono difficoltosi, per una percentuale significativa di imprese, la valutazione e il confronto delle condizioni economiche negoziate, a causa della complessità delle stesse oltretutto della loro variabilità di formulazione. Anche il mancato rispetto dei termini di pagamento è risultato un frequente motivo di insoddisfazione dei fornitori, come pure l'applicazione da parte della GDO, in caso di mancata accettazione delle condizioni proposte, di misure di ritorsione varie quali il *delisting* parziale o totale dei propri prodotti.

Infine, una vasta area di conflittualità tra le parti contraenti è risultata collegata al fenomeno del c.d. *trade spending*, cioè l'insieme dei compensi versati dai fornitori alla GDO a fronte della prestazione di servizi espositivi, distributivi e promozionali in genere; tali compensi sono risultati essere una componente molto importante della contrattazione complessiva, incidendo per circa il 40% sull'insieme delle condizioni economiche trattate. Nella trattativa relativa alla vendita di tali servizi, è emerso in particolare che i distributori adottano effettivamente svariati comportamenti percepiti come "iniqui" dai fornitori, quali ad esempio: i) condizionare l'acquisto dei prodotti alla vendita del pacchetto di servizi; ii) imporre prezzi di vendita sgan- ciati dalle caratteristiche dei servizi e dall'effettivo vantaggio che da essi deriva al fornitore; iii) fornire controprestazioni inadeguate al compenso versato, risultando peraltro la verifica di tale adeguatezza non sempre agevole per un piccolo produttore.

In tale articolato quadro l'Autorità ha ritenuto che gli elementi di criticità e di preoccupazione concorrenziale, derivanti dalla tipologia di relazioni verticali descritte, sembrassero prevalentemente concentrarsi

sull'incremento del potere di acquisto che le dinamiche evolutive del settore hanno determinato in capo alle catene della GDO, anche mediante le numerose forme di coordinamento sviluppate.

Al riguardo, è emerso in primo luogo come i possibili effetti del potere di acquisto, soprattutto sui mercati dei fornitori, possano essere meglio apprezzati integrando la valutazione degli effetti di breve periodo sul benessere del consumatore in un'ottica che tenga conto delle eventuali distorsioni delle dinamiche competitive di medio-lungo periodo. In secondo luogo, i mutamenti in atto nel settore della GDO hanno confermato che l'analisi dei problemi "dal lato della domanda" ha una sua specificità che va riconosciuta dalle autorità antitrust, potendo l'acquirente esercitare un significativo potere negoziale anche con una quota di mercato relativamente contenuta.

In tale quadro, l'utilizzo, da parte delle autorità antitrust, degli strumenti messi a disposizione dalla normativa a tutela della concorrenza per la prevenzione e la repressione degli effetti del *buyer power* dovrebbe in parte superare l'approccio analitico tradizionalmente adottato, valorizzando invece le specifiche e diverse condizioni sotto le quali il potere di acquisto è suscettibile di determinare inefficienze e distorsioni concorrenziali. In tal senso, anche nella valutazione delle restrizioni verticali riconducibili a condotte unilaterali, inquadrabili come abusi di posizione dominante, l'accertamento della dominanza potrebbe essere più attento alle specifiche problematiche dal "lato domanda", anche a fronte di quote di mercato relativamente contenute.

La specifica normativa settoriale introdotta in Italia (con l'art. 62 della legge 24 marzo 2012, n. 27) offre comunque all'Autorità, *inter alia*, un'ulteriore e diversa possibilità di intervenire nei confronti delle pratiche esaminate, con specifico riferimento ai casi in cui l'acquirente (cioè la catena della GDO) abbia un potere contrattuale significativamente superiore rispetto a quello del fornitore, senza tuttavia detenere una posizione dominante, né dal lato dell'offerta né dal lato della domanda.

L'analisi testuale e sistematica di tale norma, infatti, ha portato a ritenere che il presupposto per la sua applicazione da parte dell'Autorità sia la sussistenza di un significativo squilibrio contrattuale, il cui accertamento richiede una comparazione tra i rapporti di forza delle parti contraenti, e non una valutazione comparativa del potere di mercato detenuto da ciascun contraente rispetto a quello dei propri concorrenti sullo stesso mercato, necessaria invece per l'accertamento della posizione dominante.

In tale quadro, l'Autorità ha ritenuto che la *ratio* dell'attribuzione del potere di controllo sulle modalità con cui le imprese si rapportano lungo la filiera a un'autorità amministrativa, competente a salvaguardare interessi generali, risiede nella circostanza che le condotte si presentino socialmente apprezzabili, che risultino cioè sufficientemente diffuse e/o possano pregiu-



dicare un qualche interesse generale. Ciò si verifica, ad esempio, perché poste in essere da imprese che, pur non dominanti, abbiano comunque un rilevante potere di mercato, oppure perché poste in essere in termini omogenei e diffusi dalle principali imprese, così da determinare un'alterazione del funzionamento dell'intero mercato in cui operano. Conseguenze da ciò che l'Autorità, in sede di esercizio della nuova competenza, è chiamata a operare in una logica di sistema, privilegiando, in termini di priorità di intervento, le infrazioni da perseguire in funzione della loro rilevanza e del loro impatto sul mercato.

*INDAGINE CONOSCITIVA RIGUARDANTE LA PROCEDURA DI RISARCIMENTO DIRETTO E GLI ASSETTI CONCORRENZIALI DEL SETTORE RC AUTO*

Nel febbraio 2013 l'Autorità ha concluso un'indagine conoscitiva nel settore della responsabilità civile autoveicoli terrestri (RC Auto), allo scopo di accertare le cause dell'andamento dei premi e dei costi relativi al mercato dell'assicurazione, che segnalava una debole tensione competitiva tra le compagnie assicurative.

L'Autorità con l'indagine, svolta su un campione rappresentativo dell'82% dei premi raccolti nel settore RC Auto, ha analizzato le cause dei profili di criticità del settore, su cui aveva ricevuto diverse segnalazioni, connessi a: aumenti dei premi per la RC Auto; mancato rinnovo dei contratti esistenti e proposta di nuovi contratti con premi sostanzialmente più elevati; difficoltà nella fase di rinnovo dei contratti esistenti.

L'indagine ha rilevato che i premi per la RC Auto sono cresciuti sull'arco temporale analizzato a tassi piuttosto significativi per quasi tutti i profili di assicurato e in larga parte degli ambiti provinciali considerati nell'indagine, sia per i maschi che per le femmine. In particolare, i pensionati con vetture di piccola cilindrata, i giovani con ciclomotori e i quarantenni con i motocicli sono le categorie di assicurati per le quali i premi sono aumentati in gran parte delle province incluse nel campione analizzato. Ad esempio, gli aumenti annui medi delle polizze RC Auto a livello provinciale sul periodo 2007-2010 hanno raggiunto il 20% all'anno nel caso di un neo-patentato con un'autovettura di piccola cilindrata, il 16% all'anno per un quarantenne con un'autovettura di media cilindrata, il 9-12% all'anno per un pensionato con un'autovettura di piccola cilindrata, il 12-14% all'anno per un diciottenne con un ciclomotore e superato il 30% annuo per un quarantenne che assicura un motociclo. Le province nelle quali sono stati riscontrati gli aumenti più significativi sono localizzate nella gran parte dei casi nel Centro-Sud Italia; tali province si caratterizzano, infatti, per una crescita dei premi superiore a quella riscontrata nel Nord Italia. Inoltre, si sono riscontrate punte di aumento dei premi in un anno che hanno raggiunto anche il

35-40%, come è avvenuto per l'assicurazione dei motocicli, e nell'ordine del 10-30% per i rimanenti profili di assicurato. Gli aumenti (massimi) dei premi in un anno hanno superato il 10% in numerosi ambiti provinciali e per diversi profili di assicurato, tra i quali si richiamano i motocicli e le autovetture per i pensionati e i neopatentati.

L'indagine ha anche approfondito la specifica tipologia delle compagnie assicurative telefoniche, le quali risultano perseguire strategie di crescita che si differenziano in maniera piuttosto marcata da quelle tradizionali, con le prime che tendono a operare prevalentemente con determinati profili di assicurati e in alcune aree geografiche del paese.

Le analisi condotte indicano, pertanto, il permanere di profili di criticità, tra i quali la difficoltà per gli assicurati di effettuare attività di ricerca prima di sottoscrivere la polizza (c.d. *shopping around*) oppure di cambiare agevolmente compagnia. Rimuovere tali ostacoli consentirebbe di ottenere risparmi di premio piuttosto considerevoli. In realtà, il fatto che persistano differenziali di premio così significativi segnala la presenza di frizioni al pieno dispiegarsi del processo competitivo.

Il confronto internazionale ha mostrato, inoltre, come i premi in Italia siano in media più elevati e crescano più velocemente rispetto a quelli dei principali Paesi europei. Infatti, il premio medio dell'RC Auto in Italia è pari a più del doppio di quelli di Francia e Portogallo, supera quello tedesco dell'80% circa e quello olandese di quasi il 70%, a fronte di una crescita dei prezzi di quasi il doppio di quella della zona Euro nel periodo considerato.

Per quel che concerne il costo per il risarcimento dei sinistri, l'indagine ha rilevato altresì come l'andamento della frequenza dei sinistri e il loro costo medio risultano crescenti nell'arco temporale analizzato. Esso, inoltre, risulta il più elevato tra i principali Paesi europei. In particolare, la frequenza sinistri in Italia è quasi il doppio di quella in Francia e in Olanda e supera di circa il 30% quella in Germania; il costo medio dei sinistri in Italia supera quello della Francia di circa il 13%, quello della Germania di oltre il 20% ed è più del doppio di quello del Portogallo. Tuttavia, il numero delle frodi accertate ai danni delle compagnie in Italia appare quattro volte inferiore a quello accertato nel Regno Unito e la metà di quello accertato in Francia.

L'indagine ha rilevato, tra l'altro, la scarsa efficacia delle politiche di contenimento dei costi per i risarcimenti adottate dalle compagnie, essendosi le stesse limitate a intervenire sulla composizione del proprio portafoglio o a controlli formali della documentazione, senza investire in meccanismi di controllo adeguati di contrasto delle frodi e senza incentivare l'utilizzo di clausole convenzionali di "risarcimento in forma specifica" o di quelli che prevedono l'installazione della c.d. "scatola nera". Con riguardo alle prime, per esempio, esse avrebbero potuto prevedere sconti laddove, in caso di sinistro, il veicolo danneggiato fosse stato riparato presso una carrozzeria con-

venzionata con la compagnia. Analogamente per la c.d. scatola nera, strumento utile per contrastare le frodi, gli oneri contrattuali a carico della clientela per l'installazione della stessa risultano addirittura superiori alla scontistica offerta dalle compagnie.

Tra gli elementi che possono contribuire a spiegare le deboli dinamiche competitive emerse con riferimento all'andamento dei premi e dei costi per il risarcimento dei sinistri, l'indagine ha individuato numerosi ostacoli esistenti alla mobilità degli assicurati, di natura informativa e non.

Con riguardo ai primi, l'Autorità ha rilevato l'insufficiente sviluppo di motori di ricerca o servizi di preventivazione per supportare il consumatore nell'individuazione della polizza RC più conveniente e la scarsa diffusione degli agenti plurimandatari, che dovrebbero fornire assistenza agli assicurati nella scelta della polizza.

Con riguardo ai secondi, l'analisi ha messo in luce come la perdita di classi interne che l'assicurato subirebbe in un eventuale cambiamento di compagnia limita la mobilità dello stesso. Infatti, la perdita del numero di classi interne a seguito del trasferimento potrebbe risultare più onerosa rispetto al risparmio di premio derivante dal cambiamento di compagnia, penalizzando il medesimo.

Dall'indagine, quindi, sono emerse numerose criticità di natura concorrenziale nel settore della RC Auto in Italia che si riflettono, da una parte, nei sopra descritti livelli di tassi di crescita e variabilità dei premi non concorrenziali e, dall'altra, nelle strutture dei costi dei risarcimenti delle compagnie non efficienti. Tali fenomeni sono stati ricondotti a due macro categorie di motivazioni: la debolezza del processo concorrenziale e le inefficienze di tipo produttivo, che si riverberano sugli incentivi delle imprese a perseguire il massimo grado di efficienza produttiva.

L'Autorità, a conclusione della propria analisi, ha ritenuto di formulare alcune proposte tendenti a rafforzare gli incentivi alla ricerca di maggiori efficienze e a rimuovere i principali ostacoli a un maggiore sviluppo delle dinamiche concorrenziali nel mercato.

In particolare, essa ha suggerito: a) che il rimborso alla compagnia gestoria che risarcisce il proprio assicurato danneggiato avvenga, sempre tramite stanza di compensazione, sulla base di un *forfait* definito secondo le modalità attualmente in vigore, ma decurtato di una percentuale (il c.d. recupero di efficienza); b) l'introduzione di modelli contrattuali chiari e trasparenti che aumentino la capacità di controllo dei risarcimenti da parte delle compagnie e la possibilità di selezione da parte degli assicurati. In particolare, il regolatore di settore dovrebbe operare affinché vengano introdotte clausole contrattuali, facoltative per l'assicurato e associate a congrui sconti di premio (es. risarcimento in forma specifica del danneggiato presso autofficine convenzionate con l'assicuratore, prestazioni di servizi medico-

sanitari resi da professionisti individuati e remunerati dalle compagnie; installazione della c.d. scatola nera, che consente la verifica della dinamica del sinistro; la previsione che il risarcimento per equivalente sarebbe possibile soltanto nell'ipotesi in cui non sia eccessivamente onerosa per il debitore); c) per l'accertamento e liquidazione dei danni, di adottare una tabella unica a livello nazionale, per l'attribuzione del valore alle menomazioni di non lieve entità, così da avere criteri certi per la determinazione del danno biologico; eliminare le incertezze sulla non rimborsabilità del danno biologico permanente derivante da lesioni di lievi entità (c.d. micropermanenti); dare la possibilità di ispezionare i veicoli danneggiati nel corso di un sinistro anche alla compagnia del responsabile; prevedere, con adeguati meccanismi di *enforcement* da parte del regolatore, nei casi di risarcimento per equivalente (ovvero quando l'assicurato ritenga di non procedere alla riparazione o di rivolgersi alla propria officina di fiducia), che le compagnie verifichino l'effettività e la consistenza dei danni da risarcire ispezionando il veicolo, il quale dovrà essere reso disponibile dal danneggiato; d) per incentivare la mobilità della clientela, che il regolatore adotti interventi volti a perseguire gli obiettivi di certezza e chiarezza in merito alle classi interne, prevedendo in caso di cambiamento dell'assicuratore, che la nuova compagnia attribuisca all'assicurato una classe interna non inferiore a quella che verrebbe assegnata a un proprio assicurato avente le stesse caratteristiche di rischio. Esso dovrebbe, inoltre, migliorare gli strumenti volti a consentire la comparazione tra varie compagnie, ad esempio tramite strumenti di comparazione *on line* dei preventivi, di facile e immediato utilizzo, enucleando le informazioni essenziali e consentendo, altresì, all'assicurato la conclusione del contratto direttamente all'esito della comparazione, oppure inserendo un *link* nel sito internet di ciascuna compagnia dove l'acquisto possa essere perfezionato.

## L'attività di promozione della concorrenza

### **Diritti televisivi, cinema, editoria**

*MODALITÀ TECNICHE PER IL SOSTEGNO ALLA PRODUZIONE E ALLA DISTRIBUZIONE CINEMATOGRAFICA*

Nel maggio 2013 l'Autorità ha espresso le proprie considerazioni, ai sensi dell'art. 22 della l. 287/1990, al Ministero per i beni e le attività culturali (Mibac), in merito all'art. 20 del d.m. del 12 aprile 2007, attuativo del d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 28, il quale regola la procedura c.d. di cartolarizzazione, relativa all'estinzione, da parte delle imprese cinematografiche, dei finanziamenti deliberati a loro favore dallo Stato, ai sensi dell'art. 16

del d.l. 14 gennaio 1994, n. 26, convertito, con modificazioni, dalla legge 1° marzo 1994, n. 153. Tale parere veniva fornito in riscontro alla nota con la quale il Mibac trasmetteva un parere interlocutorio del Consiglio di Stato, in merito alle questioni dedotte con il ricorso straordinario al Presidente della Repubblica proposto dalla Minerva Pictures Group Srl, nel quale si chiedeva al Ministero medesimo di acquisire, tra l'altro, l'avviso dell'Autorità.

La procedura di cartolarizzazione riconosce alle imprese di produzione cinematografica la facoltà di estinguere la propria situazione debitoria, rispetto al finanziamento statale, scegliendo se divenire titolari con il pagamento del debito del 100% dei diritti dominicali e di sfruttamento economico del film per la durata della protezione legale o di consentire, in caso di mancata restituzione di quanto dovuto, che lo Stato ne diventi proprietario al 100%. Inoltre, il comma 4 dell'art. 20 del d.m. 12 aprile 2007, così come il comma 4 dell'art. 20 del più recente d.m. 8 febbraio 2013, prevede espressamente la possibilità di accedere alla procedura di cartolarizzazione per l'estinzione dei debiti originati da autonomi finanziamenti alla distribuzione, a condizione che le opere cinematografiche abbiano ottenuto a monte anche un finanziamento alla produzione. In tali casi, l'importo per estinguere la situazione debitoria derivante dal finanziamento alla produzione, risultante da specifiche tabelle, viene maggiorato di una somma forfettaria pari al 10% del debito residuo riferito al predetto finanziamento alla distribuzione e all'esportazione.

L'Autorità era stata chiamata a esprimersi sulle possibili restrizioni concorrenziali derivanti dall'interpretazione di tale normativa e, in particolare, sulla possibilità che l'utilizzabilità di tale strumento di sostegno finanziario da parte solo delle imprese di produzione, e non anche delle imprese di distribuzione, possa determinare un vantaggio competitivo a favore delle imprese verticalmente integrate e dunque attive sia nella produzione che nella distribuzione.

Secondo quanto asserito dal Mibac, la finalità perseguita dalla normativa esaminata è quella di unificare la titolarità dei diritti in capo a un unico soggetto, superando in tal modo le problematiche di gestione dell'opera legate alla duplice titolarità dell'opera medesima, verificatesi sotto il regime normativo precedente. In altri termini, la giustificazione della normativa in esame potrebbe in astratto essere rinvenuta in un aumento di efficienza della filiera cinematografica, derivante dalla riduzione dei costi di transazione legati alla commercializzazione dei diritti connessi delle opere cinematografiche.

A tale riguardo, tuttavia, l'Autorità ha sostenuto l'opportunità da un punto di vista concorrenziale di un approccio meno rigido da parte del Ministero, che tenga in debito conto la possibilità che la società di distribuzione beneficiaria dei finanziamenti sia anch'essa titolare dei diritti di sfrutta-

mento dei film, verificando in concreto l'ambito dei diritti di cui è titolare. In altri termini, la scelta operata dal Ministero di trattare in maniera differenziata le due tipologie di imprese, con riguardo all'accesso a tale procedura e il conseguente trattamento penalizzante riservato alle imprese di distribuzione, può essere giustificato unicamente da una reale diversità di situazione in capo alle due categorie di imprese dal punto di vista della titolarità dei diritti.

L'Autorità ha dunque osservato che se la *ratio* della norma è quella di concentrare la titolarità dei diritti in capo a un unico soggetto - considerato che la legge sul diritto d'autore consente che la titolarità dei diritti di sfruttamento possa essere ceduta dal produttore al distributore - non vi sarebbe motivo di non estendere la facoltà dell'art. 20 del d.m. 12 aprile 2007, integralmente riprodotto nell'art. 20 del vigente d.m. 8 febbraio 2013, di estinguere il debito anche alle imprese di distribuzione qualora a esse sia stato ceduto il diritto di utilizzazione economica dell'opera cinematografica e ne siano ancora in godimento.

Inoltre, considerato che la normativa riconosce la possibilità di accedere alla procedura di cartolarizzazione alle imprese di distribuzione, a condizione che le opere filmiche abbiano ottenuto a monte anche un finanziamento alla produzione, l'Autorità ha rilevato che la mancata estensione di tale trattamento preferenziale alle imprese di distribuzione, potrebbe rilevarsi discriminatoria nei confronti delle imprese di distribuzione non verticalmente integrate e idonea a garantire un vantaggio competitivo alle imprese di distribuzione attive anche a monte, qualora tale discriminazione non si riveli utile a riunificare la titolarità dei diritti di sfruttamento in capo a un unico soggetto, nell'ipotesi in cui questi siano in tutto o in parte trasferiti al distributore. In tali casi, essa apparirebbe ingiustificata e altresì non proporzionata, consentendo il cumulo dei benefici alle imprese verticalmente integrate.

L'Autorità ha ritenuto, quindi, che in una fattispecie di tale complessità sia necessaria un'attenta ponderazione delle posizioni giuridiche delle imprese, al fine di evitare effetti anticoncorrenziali non giustificati.

#### *TUTELA DEI CONTENUTI EDITORIALI SU INTERNET*

Nel maggio 2013 l'Autorità ha formulato al Presidente del Senato, al Presidente della Camera, al Presidente del Consiglio dei Ministri, al Ministro dello sviluppo economico e al Ministro degli affari europei alcune osservazioni in merito alla tutela dei contenuti editoriali su internet.

L'Autorità ha rilevato come la rapida evoluzione del *web* ha comportato una sensibile accelerazione del processo selettivo delle dinamiche competitive. Sviluppi così rapidi, tuttavia, se non accompagnati a un'efficiente allo-

cazione delle risorse, possono incentivare nel lungo periodo una strutturazione dell'offerta che non consente una corretta interazione competitiva. La rilevanza del ruolo giocato dalla rete impone in ogni caso un'estrema cautela nell'analisi delle problematiche di ordine concorrenziale riscontrabili nel mondo di internet, così come delle relative soluzioni, incluse eventuali forme di regolamentazione. Il rischio è, infatti, quello di limitare e distorcere il processo di crescita consentito dal *web*, tanto in senso economico quanto in termini di sviluppo della partecipazione alla vita democratica dei cittadini.

Pertanto, l'Autorità ha individuato alcune aree in cui un intervento appare indispensabile. Tra queste, rientra quella della produzione di contenuti informativi *on line* e del loro utilizzo da parte degli operatori attivi sulla rete.

In proposito, l'Autorità ha innanzitutto ricordato come già da tempo fosse stata evidenziata da parte degli editori una generale criticità in ordine alla valorizzazione dell'attività degli operatori che producono i contenuti editoriali *on line* ed essa stessa, con una segnalazione del gennaio 2011<sup>27</sup>, avesse avuto modo di affrontare la problematica legata all'utilizzo su internet di contenuti editoriali *on line* accessibili e facilmente riproducibili nella loro forma digitale. In continuità con quanto allora rilevato, l'Autorità ha inteso fornire il proprio contributo al dibattito relativo allo sviluppo in chiave pro-concorrenziale dell'attività di produzione di contenuti editoriali *on line*, affinché tale attività non fosse ostacolata, bensì incentivata, dallo sviluppo di sistemi di elaborazione e aggregazione dei contenuti medesimi da parte di soggetti diversi da coloro che li creano.

Essa ha ricordato, quindi, le diverse iniziative discusse o intraprese in sede europea al fine di promuovere una collaborazione virtuosa fra titolari dei contenuti editoriali e operatori dell'industria digitale, per consentire un'ampia fruizione dei contenuti informativi da parte degli utenti della rete e, al contempo, un'adeguata valorizzazione dei contenuti a favore dei soggetti che li producono nell'ambito della propria attività imprenditoriale.

Un primo esempio era rappresentato dal modello attuato in Francia, dove Google aveva sottoscritto un accordo con gli editori francesi, in base al quale gli editori avrebbero beneficiato di un fondo di 60 milioni di euro, stanziati da Google, al fine di sostenere la transizione digitale della stampa e i relativi investimenti e innovazioni.

Tuttavia, con riferimento a soluzioni negoziate come quella richiamata, o che in generale contemplino erogazioni *una tantum* da parte dei c.d. *news aggregator* nei confronti degli editori, l'Autorità ha osservato come esse non appaiano pienamente compatibili con i principi concorrenziali e non si prestino a essere utilizzate in termini sistemici e strutturati.

<sup>27</sup> AGCM, segnalazione AS787 *Tutela dei contenuti editoriali su internet*, 17 gennaio 2011.

Una soluzione alternativa potrebbe consistere nell'intervento sulla disciplina della proprietà intellettuale, al fine di introdurre una forma di remunerazione per gli editori per le attività che vanno ad alimentare i servizi di diffusione delle informazioni sulla rete. Al riguardo, l'Autorità ha ricordato le iniziative legislative intraprese in altri ordinamenti europei, quali, ad esempio, il disegno di legge "*Entwurf eines Siebenten Gesetzes zur Änderung des Urheberrechtsgesetzes*", approvato dal Parlamento tedesco, che prevedeva l'introduzione di un diritto connesso al diritto d'autore a favore degli editori di stampa sull'utilizzo in internet dei propri contenuti per fini commerciali, facendo salva la pubblicazione di singole parole o di sintesi limitate dei testi. L'Autorità ha altresì richiamato il "*Project de proposition de loi de l'association IPG, Droits voisins pour les organismes de presse*", presentato al Governo francese prima della conclusione dell'accordo con Google, che prevedeva una remunerazione per il riassunto o un breve estratto di un contenuto editoriale, spingendosi sino a considerare meritevole di tutela anche la sola citazione del *link* diretto alla pagina *web* contenente il contributo, senza passaggio attraverso la *home page* del sito dell'editore.

Pur con le loro differenziazioni, l'Autorità ha osservato che le soluzioni di questo tipo sono destinate a confrontarsi con la questione spinosa della fruizione sul *web* di opere digitali coperte da diritto d'autore. In particolare, l'incertezza maggiore per i vari ordinamenti risiede nel corretto inquadramento dell'attività svolta dagli aggregatori di notizie ai sensi delle discipline vigenti in materia di diritto d'autore. La principale criticità non emerge tanto dal peculiare funzionamento dei servizi offerti da aggregatori di notizie e motori di ricerca - il c.d. *linking* -, che può essere considerato come coesistente alla rete e alla sua struttura fondata sul collegamento tra singole pagine ed elementi, quanto piuttosto nella compatibilità tra la pubblicazione di un breve estratto dell'opera con il diritto d'autore.

L'Autorità ha sottolineato a ogni modo che la soluzione consistente nella ridefinizione della disciplina del diritto d'autore sembra preferibile a quella negoziata, in quanto consentirebbe la partecipazione dei soggetti impegnati nella produzione e diffusione di contenuti informativi ai benefici derivanti dalla diffusione di tali prodotti sulla rete con un evidente vantaggio sotto il profilo dell'efficienza allocativa statica e dinamica dei mercati afferenti al settore.

Ciò nondimeno, l'Autorità ha richiamato l'attenzione sulla circostanza che nell'adozione di tale soluzione sono comunque necessarie alcune cautele. Occorre infatti prendere in considerazione anche l'interesse del pubblico, *stakeholder* privilegiato della società digitale, soprattutto ove si parli di diffusione della conoscenza. Ciò in quanto, attraverso un eccessivo irrigidimento dei sistemi di protezione autoriali, i costi legati alla remunerazione degli editori potrebbero riverberarsi sugli utilizzatori finali, con effetti negativi per



l'accesso all'informazione e il pluralismo. Inoltre, un eccessivo irrigidimento dei sistemi di protezione potrebbe comportare effetti negativi per le stesse imprese editrici, disincentivando gli aggregatori a rendere il proprio servizio, con conseguente perdita di visibilità per i contenuti di stampa.

In ogni caso l'Autorità ha sottolineato la necessità di seguire particolare cautela nel calibrare norme idonee a produrre effetti duraturi sui diritti di proprietà intellettuale in presenza di un'evoluzione ancora in corso, e dall'esito ancora non definito, dei mercati dell'informazione. In linea generale, l'adozione di misure che finiscano invece con il tutelare un modello di *business* tradizionale rispetto alle nuove possibilità create dallo sviluppo della rete rischierebbe di rallentare un progresso benefico non solo per i fruitori della rete, ma anche per le imprese che intendono offrire loro un'alternativa di mercato.

In considerazione di ciò, l'Autorità ha auspicato che gli organismi competenti procedano alla definizione di una disciplina dei diritti di proprietà intellettuale basata su strumenti idonei a incoraggiare forme di cooperazione virtuosa tra i produttori di contenuti editoriali e i fornitori di servizi innovativi che riproducono ed elaborano i contenuti protetti da tali diritti, per favorire uno sviluppo efficiente dell'attività di produzione di contenuti informativi in rete. Tenuto conto della dimensione sopranazionale del fenomeno internet, l'Autorità ha auspicato altresì che la medesima finalità di tutela dei contenuti editoriali *on line* possa ispirare l'adozione di concrete iniziative da parte delle istituzioni italiane presso le opportune sedi internazionali.

*DISCIPLINA DELLA TITOLARITÀ E DELLA COMMERCIALIZZAZIONE DEI DIRITTI AUDIOVISIVI SPORTIVI E RELATIVA RIPARTIZIONE DELLE RISORSE*

Nell'aprile 2013 l'Autorità ha formulato al Presidente del Senato, al Presidente della Camera, al Presidente del Consiglio dei Ministri, al Ministro per lo sviluppo economico e al Ministro per gli affari regionali il turismo e lo sport le proprie osservazioni, ai sensi dell'art. 21 della l. 287/1990, con riferimento alle disposizioni previste dal d.lgs 9 gennaio 2008, n. 9, recante "Disciplina della titolarità e della commercializzazione dei diritti audiovisivi sportivi e relativa ripartizione delle risorse". In particolare, l'Autorità ha svolto alcune considerazioni in merito ai criteri di ripartizione delle risorse derivanti dalla commercializzazione dei diritti audiovisivi, nonché in relazione all'assenza di terzietà del soggetto preposto alla determinazione di tali criteri.

Con riferimento ai criteri di ripartizione delle risorse, l'Autorità, ribadendo quanto già osservato nella propria indagine conoscitiva sul settore del calcio professionistico<sup>28</sup>, ha rilevato che il settore calcistico, dal punto di

<sup>28</sup> AGCM, *Indagine Conoscitiva sul Settore del Calcio Professionistico*, 21 dicembre 2006, punto 202,

vista concorrenziale, presenta delle peculiarità che lo distinguono nettamente dagli altri mercati. I profitti realizzati dai club calcistici sono infatti strettamente dipendenti dalla competizione sportiva, nel senso che nell'ipotesi in cui questa sia più intensa, in virtù di un maggiore equilibrio tra le squadre, i fruitori dell'evento sportivo avranno certamente maggiore interesse ad acquistare il bene, rappresentato proprio dall'evento sportivo. Similmente, i profitti di una società sportiva dipendono dalla competitività dei concorrenti, atteso che - dal punto di vista dei tifosi consumatori - un evento sportivo ha una maggiore attrattiva in quelle ipotesi in cui si ha un maggiore equilibrio tra i *competitor*. Infatti, soltanto se vi è equilibrio tecnico tra le squadre che prendono parte a un campionato vi può essere incertezza in merito al risultato, la quale comporta, a sua volta, una maggiore attrattività delle competizioni sportive.

La remunerazione del merito sportivo agevolerebbe il conseguimento dell'equilibrio tra i partecipanti alle competizioni e stimolerebbe gli investimenti nello sport anche da parte di nuovi entranti. Per converso, qualora, la quota delle risorse sia allocata secondo criteri che premiano in buona parte la storia e la notorietà di un club, gli investimenti volti a sviluppare club minori per portarli a competere ad armi pari non potrebbero produrre un'adeguata remunerazione in tempi ragionevoli e, quindi, non verrebbero effettuati.

Alla luce di tali rilievi, l'Autorità ha ritenuto che non poteva condividersi, in primo luogo, il riferimento contenuto agli artt. 25 e 26 del decreto citato, ai fini della ripartizione delle risorse, secondo cui il "risultato sportivo" doveva far riferimento anche ai risultati conseguiti da ciascuno dei partecipanti alla competizione a partire dalla stagione sportiva 1946/1947.

Inoltre, in relazione all'assenza di terzietà del soggetto preposto alla determinazione dei criteri di ripartizione delle risorse, l'Autorità ha rilevato che la Lega Nazionale Professionisti Serie A, in quanto composta da organi in cui sedevano esponenti delle singole squadre, non rappresentava il soggetto nella posizione migliore per dettare le regole di ripartizione delle risorse, posto che talune società potevano trovarsi nella condizione di influenzare a loro vantaggio tali scelte. L'Autorità ha sottolineato pertanto la necessità di individuare un soggetto terzo per stabilire la ripartizione delle risorse derivanti dalla vendita dei diritti audiovisivi al fine di garantirne una maggior equità e imparzialità.

Sulla base di tali considerazioni, l'Autorità ha auspicato che il quadro normativo in materia venisse rivisto al fine di risolvere le criticità evidenziate.

### **Commercio all'ingrosso e al dettaglio**

#### *MONITORAGGIO SULLO STATO DI LIBERALIZZAZIONE DEGLI ORARI DEI NEGOZI*

Nel luglio 2013, l'Autorità ha inviato al Presidente del Senato della Repubblica, al Presidente della Camera dei Deputati, al Presidente del Consiglio dei Ministri, al Presidente della Conferenza Permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome di Trento e Bolzano una segnalazione, ai sensi degli artt. 21 e 22 della l. 287/1990, in relazione alle problematiche afferenti all'effettiva realizzazione della liberalizzazione degli orari di apertura e chiusura degli esercizi commerciali disposta dall'art. 31, comma 1 del d.l. 201/2011 (c.d. Decreto Salva Italia).

L'Autorità, in particolare, ha osservato che l'orario di apertura dei negozi costituisce una delle dimensioni, insieme al prezzo e alle altre caratteristiche del servizio, rispetto alle quali può realizzarsi una concorrenza tra esercenti e, pertanto, la relativa liberalizzazione disposta dal legislatore statale rientra tra le misure legislative che mirano ad aprire il mercato rimuovendo i vincoli alle modalità di esercizio delle attività economiche e afferenti alla disciplina della tutela della concorrenza, come evidenziato dalla Corte Costituzionale.

L'Autorità, al fine di monitorare lo stato di apertura dei negozi a seguito dell'intervenuta liberalizzazione, ha svolto un'indagine sul tema inviando anche appositi questionari agli operatori del settore, con l'ausilio del Nucleo Speciale Tutela Mercati della Guardia di Finanza (GdF). Dai dati acquisiti con metodo non statistico è emerso che gli esercizi commerciali di grandi dimensioni (> 2.500 mq) hanno usufruito nel 89,1% dei casi della possibilità offerta dalla norma in questione di totale apertura nei giorni festivi. I due terzi dei punti vendita di dimensioni fino a 400 mq, invece, è rimasto aperto per una percentuale di giorni festivi minore del 50%. Le ragioni di una non maggior apertura nei giorni festivi sono state, nel 41,2% dei casi legate a scelte di politica aziendale, nel 38,1% alla non convenienza economica di maggiori aperture e nel 20,8% alla presenza di ostacoli normativi, amministrativi o di altra natura. Per quel che concerne il settore del commercio al dettaglio tradizionale, dai dati acquisiti emerge che il 55,1% degli esercizi commerciali tradizionali non ha usufruito della possibilità di apertura nei giorni festivi, mentre il restante 44,9% degli stessi invece ha beneficiato della liberalizzazione. Nel 68,1% dei casi le ragioni di una non maggior apertura nei giorni festivi sono dovute alla mancanza di convenienza economica in ragione del rapporto ricavi/costi.

L'Autorità ha evidenziato, inoltre, come sintomo delle difficoltà da parte degli esercizi commerciali di adeguarsi alla liberalizzazione degli orari di apertura dei negozi disposta dal legislatore nazionale, l'esistenza di reazioni negative delle associazioni di categoria e la presenza di diverse iniziative legislative volte ad abrogare o a modificare le disposizioni in esame.

Essa ha ritenuto tuttavia che la risposta più adeguata non fosse nel ripristino della situazione precedente o nella ricerca di una nuova regolamentazione, ma nell'eliminazione dei vincoli che impediscono il pieno realizzarsi della liberalizzazione, lasciando ai singoli la libertà in merito alla scelta di usufruire di tale possibilità secondo la propria convenienza economica. Essa ha suggerito anche di procedere alla ricerca, eventualmente attraverso studi di settore, di nuove forme organizzative per le diverse tipologie di commercio, al fine di renderle più coerenti con le esigenze del mercato sia sotto il profilo della dimensione minima ottimale che dei servizi da rendere.

L'Autorità ha segnalato altresì l'esistenza di numerosi ostacoli normativi e amministrativi interposti a livello regionale e locale alla liberalizzazione disposta dal legislatore nazionale, che hanno prodotto numerosi contenziosi giurisdizionali e diverse dichiarazioni di incostituzionalità da parte della Corte Costituzionale. In particolare, l'Autorità ha evidenziato che quasi tutte le normative regionali relative agli orari di apertura degli esercizi commerciali continuavano a disporre limitazioni contrarie alla concorrenza e in contrasto con la normativa nazionale. Le uniche Regioni che risultavano al momento della segnalazione essersi adeguate a quanto disposto dal legislatore nazionale, infatti, erano la Liguria e la Valle d'Aosta, mentre la Corte costituzionale aveva dichiarato illegittime le disposizioni in materia contenute nelle leggi delle Regioni Toscana, Veneto e della Provincia Autonoma di Bolzano.

L'Autorità ha segnalato, inoltre, l'esistenza di numerosissimi provvedimenti delle amministrazioni locali contenenti restrizioni alla liberalizzazione degli orari di apertura dei negozi disposta dal legislatore statale.

L'Autorità ha evidenziato, inoltre, di essere già intervenuta più volte sul tema con propri pareri, ai sensi dell'art. 22 presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri, e dell'art. 21 *bis* della l. 287/90, avverso diversi provvedimenti restrittivi in materia di orari dei negozi di talune Regioni e amministrazioni locali, con esiti fruttuosi. Infatti, in seguito alle segnalazioni dell'Autorità, la Presidenza del Consiglio dei Ministri ha proposto ricorso alla Corte Costituzionale avverso le norme regionali contrastanti con la liberalizzazione degli orari di apertura dei negozi disposta dal legislatore statale e quest'ultima ne ha dichiarato l'illegittimità costituzionale. Le amministrazioni locali che avevano ricevuto il parere motivato dell'Autorità ai sensi dell'art. 21 *bis* della l. 287/90, invece, hanno revocato o modificato i propri provvedimenti illegittimi.

L'Autorità ha osservato che, affinché l'opera di liberalizzazione disposta dal legislatore nazionale possa compiersi integralmente, occorre rimuovere definitivamente tutte le restrizioni a livello regionale e locale segnalate. Essa, infatti, ha evidenziato come la liberalizzazione non possa di fatto essere realizzata solo in seguito a contenziosi giudiziari e dichiarazioni di illegittimità della Corte costituzionale, dal momento che le imprese devono

poter esercitare i diritti riconosciutigli dalla legge liberamente, senza costi o tempi addizionali, che aggravano indebitamente lo sviluppo del mercato.

L'Autorità ha proposto, a tal fine, di ricorrere a intese tra le Regioni, anche in sede di Conferenza Unificata, per armonizzare tempestivamente le diverse legislazioni regionali con la normativa statale e per favorire tale adeguamento a livello locale. Essa ha segnalato, inoltre, l'opportunità di valutare la possibilità di attivare i poteri sostitutivi dello Stato, ai sensi dell'art. 120 della Costituzione, dal momento che le limitazioni in materia di orari di apertura dei negozi rientrano in quei divieti e restrizioni alle attività economiche, non adeguati e non proporzionati alle finalità pubbliche perseguite, che le Regioni, Province, Comuni e Città Metropolitane erano tenuti ad abrogare entro il 31 dicembre 2012 e che tale adeguamento costituisce elemento di valutazione della virtuosità degli stessi enti a decorrere dall'anno 2013.

### **Distribuzione dei carburanti**

#### *RESTRIZIONI ALLA CONCORRENZA NEL MERCATO DELLA DISTRIBUZIONE DI CARBURANTI*

Nel giugno 2013, l'Autorità ha inviato al Presidente del Senato, al Presidente della Camera dei Deputati, al Presidente del Consiglio dei Ministri, al Ministro per lo sviluppo economico, al Ministro per gli affari regionali e le autonomie, al Presidente della Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome di Trento e Bolzano nonché ai Presidenti di quest'ultime una segnalazione, ai sensi dell'art. 21 della l. 287/1990, in merito alle disposizioni relative al mercato della distribuzione in rete carburanti. In particolare, l'Autorità ha ritenuto opportuno formulare alcune proposte operative per la rimozione delle restrizioni che ancora permangono sia all'ingresso che all'uscita dal mercato, nonché per la modifica di alcuni vincoli alle modalità di funzionamento degli impianti e alle condizioni generali di svolgimento del servizio che determinano livelli di prezzo più elevati e standard qualitativi della rete inferiori rispetto a quelli dei principali Paesi europei. I profili sui quali l'Autorità ha soffermato la propria attenzione sono stati: gli ostacoli all'ingresso di nuovi operatori sul mercato; gli ostacoli alla *selfizzazione* della rete; la liberalizzazione delle forme contrattuali; le norme in materia di chiusura degli impianti incompatibili.

Con riferimento agli ostacoli all'ingresso di nuovi operatori sul mercato, l'art. 83 *bis* del d.l. 25 giugno 2008, n. 122, come modificato dall'art. 17, comma 5, d.l. 1/2012, vieta l'applicazione di obblighi asimmetrici in capo ai nuovi entranti, anche relativamente all'offerta contestuale di più tipologie di carburanti, "se tale ultimo obbligo comporta ostacoli tecnici o oneri economici eccessivi e non proporzionali alle finalità dell'obbligo". La norma nazionale pone dunque un divieto generico all'imposizione di restrizioni relative all'offerta di attività e servizi integrativi, e un divieto condizionato circa

l'offerta contestuale di più tipologie di carburanti.

Rispetto a quest'ultima tipologia di obblighi, l'Autorità ha auspicato un emendamento al fine di imporre un divieto incondizionato alla loro introduzione<sup>29</sup>. L'imposizione di obblighi asimmetrici non appare giustificabile infatti anche qualora siano previsti per il raggiungimento di obiettivi di interesse generale quale la tutela dell'ambiente, nella misura in cui tali obblighi discriminano tra *incumbent* del mercato e potenziali nuovi entranti, ricadendo soltanto in capo a questi ultimi (essendo gli obiettivi di tutela ambientale perseguibili tramite sistemi di incentivazione anziché l'imposizione di obblighi). Inoltre, l'eliminazione della possibilità di imporre obblighi asimmetrici consentirebbe di evitare l'utilizzo strumentale della condizione prevista dalla norma nazionale al fine di impedire l'accesso al mercato di nuovi operatori. L'Autorità ha riscontrato, infatti, come la maggioranza delle Regioni aveva introdotto tali restrizioni senza alcuna valutazione della loro proporzionalità. La genericità del divieto previsto dalla normativa nazionale lascia, peraltro, alle Regioni un ampio margine di discrezionalità per la previsione di alcuni requisiti (ad esempio la presenza di pannelli fotovoltaici, sistemi di videosorveglianza, pensiline delle aree di rifornimento, ecc.) per la realizzazione di nuovi impianti, non richiesti in alcun modo ai punti vendita già in funzione.

Al fine di evitare che le Regioni introducano, di volta in volta, nuovi obblighi asimmetrici, l'Autorità ha evidenziato l'opportunità che il Ministero dello sviluppo economico individui in maniera puntuale, anche sulla base di una ricognizione più ampia delle normative che rilevano per il settore, i requisiti e le caratteristiche che gli impianti di distribuzione carburante debbono possedere, con riferimento a tutti gli impianti (già esistenti o da aprire) ed eventualmente diversificandoli in relazione alla rete viaria su cui gli stessi insistono.

Con riferimento agli ostacoli alla *selfizzazione* della rete, la disciplina nazionale prevede, ex art. 18 del d.l. 1/2012, che i punti vendita completamente automatizzati, non presidiati da personale e funzionanti soltanto in modalità *self service pre-pay* (c.d. *ghost*), possano essere localizzati esclusivamente al di fuori dei centri abitati. L'Autorità ha ritenuto tale vincolo concorrenziale ingiustificato, in quanto la previsione di un diverso trattamento, sotto questo profilo, tra zone interne ed esterne ai centri abitati non è collegato ad alcuna esigenza di sicurezza, efficienza, tutela ambientale, ecc.<sup>30</sup>. Al tempo stesso, gli impianti funzionanti soltanto in modalità *self-service pre-pay* rappresentano un efficace strumento di pressione concorren-

<sup>29</sup> Le stesse considerazioni erano state svolte nelle segnalazioni *AS988 Proposte di riforma concorrenziale ai fini della legge annuale per il mercato e la concorrenza - anno 2013*, in Boll. n. 38/12 e *AS1006 Strategia economica nazionale: per un'energia più competitiva e sostenibile*, in Boll. n. 3/13.

<sup>30</sup> Nello stesso senso, si vedano *AS988 Proposte di riforma concorrenziale ai fini della legge annuale per il mercato e la concorrenza - anno 2013*, in Boll. n. 38/12 e *AS1006 Strategia economica nazionale: per un'energia più competitiva e sostenibile*, in Boll. n. 3/13.

ziale, nella misura in cui a essi corrispondono costi di distribuzione più bassi rispetto a quelli dei punti vendita presidiati.

L'Autorità ha evidenziato, altresì, che in alcune Regioni la possibilità di installare impianti funzionanti solo in modalità *self service* è risultata ancor più circoscritta, ponendo in rilievo che laddove le discipline regionali presentano una portata restrittiva superiore rispetto a quella nazionale, quest'ultima prevale ed è direttamente applicabile allorquando essa ha come obiettivo la tutela della concorrenza.

L'Autorità ha poi rilevato che un intervento suscettibile di ricadute positive sul livello di concorrenza del settore, previsto dalla normativa nazionale ma rimasto finora pressoché inapplicato, è quello relativo alla liberalizzazione delle tipologie contrattuali per l'affidamento e l'approvvigionamento degli impianti di distribuzione carburanti (art. 17, comma 2, del d.l. 1/2012).

La norma attualmente vigente prevede l'abbandono del regime unico di "comodato gratuito", previa definizione negoziale di ciascuna tipologia contrattuale mediante accordi sottoscritti tra organizzazioni di rappresentanza dei titolari di autorizzazione o concessione e dei gestori. La liberalizzazione delle forme contrattuali riveste una particolare rilevanza sotto il profilo concorrenziale, in quanto determina una maggiore flessibilità di gestione degli impianti e dunque più ampi margini di movimentazione dei prezzi in funzione delle variazioni delle quotazioni internazionali dei prodotti.

Al fine di dare concreta attuazione al disposto normativo, l'Autorità ha auspicato un intervento normativo che stabilisca che, in caso di perdurante assenza di accordi di categoria, intervenga, senza necessità che ne venga richiesta l'attivazione da parte dei soggetti interessati, un potere sostitutivo dell'amministrazione centrale che definisca le forme contrattuali ritenute non opportune per il settore e, di conseguenza, consenta l'applicazione di tutte le altre forme contrattuali previste dall'ordinamento.

Infine, per quanto riguarda la questione della rimozione delle barriere all'uscita dal mercato, e dunque al fine di implementare un piano di ristrutturazione della rete di distribuzione, l'Autorità ha evidenziato la necessità di interventi volti a favorire il più possibile la chiusura di un numero sostanziale di impianti. La rete distributiva italiana è infatti composta da quasi ventitremila impianti, a fronte di una consistenza del sistema distributivo nei principali Paesi europei decisamente inferiore, non superiore a quindicimila impianti.

A tal fine, una delle azioni da assumere consiste nella chiusura degli impianti illegittimi in quanto incompatibili con le norme di sicurezza e di viabilità stradale. Una definizione delle possibili fattispecie di incompatibilità è stata fornita dal d.m. del 31 ottobre 2001 (*Approvazione delle linee guida per l'ammodernamento della rete di distribuzione di carburanti*), salvo poi

demandare ai Comuni il compito di dichiarare la decadenza dell'autorizzazione per gli impianti ricadenti in una delle fattispecie di incompatibilità. La materia è stata ripresa dall'art. 28 del d.l. 98/2011, commi 3 e 4, che ha individuato dei termini perentori entro i quali le Regioni e le Province Autonome avrebbero dovuto emanare atti di indirizzo ai Comuni per la chiusura effettiva degli impianti dichiarati incompatibili e i Comuni avrebbero dovuto provvedere all'individuazione e alla chiusura degli stessi. I termini previsti sono tuttavia trascorsi senza risultati apprezzabili.

L'Autorità ha, pertanto, auspicato la previsione di un potere sostitutivo del livello territoriale di governo superiore rispetto all'inerzia di quello inferiore. In questo modo, infatti, nel rispetto del principio di sussidiarietà, si renderebbe operativo anche il principio di responsabilità dei diversi livelli di governo territoriali nel dare attuazione a norme che contribuiscono a migliorare il livello di concorrenzialità del settore.

Per la concreta applicazione di tale potere sostitutivo, l'Autorità ha sollecitato un'attività di monitoraggio delle decisioni assunte dai diversi livelli territoriali di governo e l'introduzione di una definizione più puntuale delle fattispecie di incompatibilità. Tale attività potrebbe essere svolta dal Ministero dello sviluppo economico in collaborazione con il Ministero delle infrastrutture e dei trasporti, essendo le incompatibilità riferite alle normative urbanistiche e di sicurezza della circolazione stradale.

In sintesi, l'Autorità ha concluso ponendo in evidenza la necessità e l'urgenza di rimuovere le barriere normative, di rango nazionale e regionale, che ostacolano un processo di razionalizzazione e ammodernamento del settore della distribuzione dei carburanti. In particolare, sono state formulate le seguenti proposte: i) la rimozione di ogni obbligo asimmetrico relativo alla tipologia di carburanti da erogare per i nuovi impianti, eliminando anche la condizione prevista all'art. 17, comma 5, del d.l. 1/2012; ii) la definizione a livello statale, anche sulla base di una ricognizione più ampia delle normative che rilevano per il settore della distribuzione carburanti, dei requisiti e delle caratteristiche che gli impianti dovrebbero possedere sulla base della tipologia di rete stradale di localizzazione; iii) l'eliminazione del vincolo territoriale relativo alla localizzazione degli impianti *ghost* che attualmente li prevede, all'art. 18 del d.l. 1/2012, soltanto al di fuori dei centri abitati; iv) l'individuazione, da parte del Ministero dello sviluppo economico, in collaborazione con il Ministero delle infrastrutture e dei trasporti, di una casistica più puntuale e oggettiva, rispetto a quella attuale, delle fattispecie di incompatibilità dei punti vendita di carburanti in rete; v) l'introduzione di un potere sostitutivo in capo al Ministero dello sviluppo economico la cui attivazione non sia subordinata a una richiesta da parte dei soggetti interessati per procedere alla liberalizzazione delle forme contrattuali tra compagnie petrolifere e gestori, sulla base dell'individuazione, in negativo, delle tipo-



logie negoziali non ritenute idonee; vi) la previsione di un potere sostitutivo in capo a Stato e Regioni, qualora i Comuni non provvedano a individuare e chiudere gli impianti c.d. incompatibili entro un determinato termine.

### **Energia elettrica e gas**

#### *REGIME DI INCENTIVAZIONE DEGLI IMPIANTI ALIMENTATI A BIOGAS E BIOMASSA*

Nel giugno 2013 l'Autorità ha trasmesso al Presidente del Senato, al Presidente della Camera dei Deputati, al Presidente del Consiglio dei Ministri e al Ministro dello sviluppo economico le proprie osservazioni, ai sensi dell'art. 21 della l. 287/1990, in merito alle possibili distorsioni della concorrenza derivanti dalla disciplina dell'incentivazione della produzione di energia elettrica da impianti alimentati a biomassa e biogas introdotta dall'art. 25, commi 11 e 12, del d.lgs 28/2011.

L'art. 25, comma 11, lettera c), del d.lgs 28/2011 ha disposto, a decorrere dal 1° gennaio 2016, l'abrogazione dei commi 382, 382 *bis*, 382 *quater*, 382 *quinqies*, 382 *sexies*, 382 *septies*, 383 dell'art. 1 della legge 27 dicembre 2006, n. 296. In altri termini, a partire da tale data, cessa il diritto per gli impianti di produzione di energia elettrica alimentati a biomasse e biogas, entrati in attività dopo il 31 dicembre 2007, di ricevere un ammontare di 1,8 certificati verdi da 1 MWh per ogni MWh di elettricità immessa in rete. Come previsto dall'art. 24, comma 5, per il periodo di incentivazione residuo l'emissione di certificati verdi verrà sostituita da un incentivo determinato ai sensi dell'art. 19 del d.m. del 6 luglio 2012.

Secondo quanto previsto dall'art. 25, comma 12, del medesimo decreto legislativo, la possibilità di fruire dei certificati verdi (fino al 31 dicembre 2015) e degli incentivi che li sostituiranno è stata estesa a una particolare tipologia di impianti a fonte rinnovabile non solare, entrati in servizio prima del 1° gennaio 2008, segnatamente gli impianti a biogas di proprietà di aziende agricole o gestiti in connessione con aziende agricole, agro-alimentari, di allevamento e forestali.

L'Autorità ha riconosciuto che tale estensione era stata motivata dal desiderio di incentivare l'utilizzo diretto, da parte di aziende agricole, agro-alimentari, di allevamento e forestali, della biomassa prodotta per generare biogas da utilizzare nella produzione di energia elettrica. Tuttavia, ha ritenuto che la previsione di un diverso regime di incentivazione per gli impianti di generazione elettrica alimentati da biomassa proveniente da mercati locali, a seconda che fossero entrati in esercizio prima oppure dopo il 1° gennaio 2008, o a seconda del tipo di proprietà, potesse dar luogo a distorsioni della concorrenza nei mercati locali di approvvigionamento delle biomasse.

Infatti, nei suddetti mercati locali di approvvigionamento delle biomasse, per esempio la biomassa legnosa proveniente dai boschi locali, la con-

correnza tra gli impianti utilizzatori di biomassa per acquistare gli *input* necessari è distorta quando solo alcuni di essi accedono a incentivi mentre altri no. Gli impianti che accedono agli incentivi possono offrire, infatti, prezzi di acquisto dell'*input* biomassa più bassi di quelli offerti dagli impianti non incentivati, imponendo a questi ultimi di sostenere una spesa più elevata per il proprio approvvigionamento. Tale maggiore spesa potrà avere ulteriori conseguenze distorsive, traducendosi in uno svantaggio nella concorrenza a valle e in prezzi più elevati per i consumatori.

Tale fenomeno è dovuto al fatto che, nei mercati locali di approvvigionamento della biomassa, i diversi impianti utilizzatori hanno dimensioni tali da poter modificare il prezzo di mercato tramite la propria domanda. Ciò non si verifica quando gli impianti utilizzatori sono molto piccoli rispetto al mercato degli *input* - come avviene nel caso dei mercati nazionali e internazionali dei combustibili fossili utilizzati per la produzione di energia elettrica - o quando gli *input* sono beni pubblici puri quali il calore solare o il vento.

Sulla base di tali considerazioni, l'Autorità ha auspicato una revisione del regime di incentivazione della generazione di energia elettrica tramite biogas e biomasse, volto a eliminare le distorsioni concorrenziali segnalate, eventualmente rimodulando il livello degli incentivi individuali concessi per contenere la spesa complessiva.

*PROGETTO PER LA REALIZZAZIONE E L'ESERCIZIO DELL'ELETTRODOTTO DENOMINATO "SORGENTE RIZZICONI"*

Nell'aprile 2013 l'Autorità ha trasmesso al Presidente dell'Assemblea regionale siciliana e al Presidente della Regione Sicilia alcune considerazioni, ai sensi dell'art. 22 della l. 287/1990, in merito al progetto per la realizzazione dell'elettrodotto a 380 kV in doppia terna denominato "Sorgente-Rizziconi" e alle iniziative che l'Assemblea regionale siciliana (di seguito ARS) aveva assunto o avrebbe potuto assumere in merito.

L'Autorità ha richiamato innanzitutto le criticità strutturali caratterizzanti il sistema elettrico siciliano e le ricadute concorrenziali di tali criticità. Esse si riferivano in particolare a: i) una scarsa magliatura interna della rete (in particolare con riferimento al collegamento tra la zona orientale e quella occidentale dell'isola); ii) un'insufficiente interconnessione della rete di trasmissione siciliana con quella nazionale, con conseguente elevata frequenza di separazione del mercato siciliano da quello del resto del territorio nazionale, a causa di una rapida congestione del collegamento tra le due zone; iii) un'insufficiente dotazione di capacità di generazione, soprattutto in caso di eventi particolari come il fuori servizio di alcuni impianti.

L'insieme di questi elementi individua un sistema elettrico siciliano

complessivamente molto fragile, esposto a situazioni di carenza di offerta e di scarsa qualità del servizio, che rende l'attività di bilanciamento delle rete molto complicata. Inoltre, la frequente separazione del mercato siciliano da quello del resto dell'Italia continentale a causa della scarsa capacità di interconnessione, tende a preservare il potere di mercato degli operatori che dispongono di capacità di generazione sull'isola.

In tale quadro l'elettrodotto a 380 kV in doppia terna denominato "Sorgente-Rizziconi" è considerato come una opera di fondamentale importanza nella prospettiva della risoluzione delle criticità strutturali del sistema elettrico siciliano.

Dal punto di vista strettamente concorrenziale, l'Autorità ha osservato che l'entrata in funzione dell'opera avrebbe consentito la completa interconnessione tra il mercato siciliano e quello del sud Italia, permettendo all'eccesso di capacità di generazione presente nelle zone peninsulari di poter far transitare la propria energia verso l'isola e, in tal modo, di poter competere con la capacità installata in Sicilia. Ciò avrebbe avuto l'effetto di ridurre il potere di mercato degli operatori presenti nell'isola, consentendo la convergenza tra i prezzi siciliani e quelli continentali, con un beneficio netto sui prezzi dell'energia pagati dai consumatori.

In questo contesto, e in una fase di notevole avanzamento dei lavori da parte della società Terna Spa, si erano innestate alcune iniziative della Regione Siciliana e dell'ARS: (i) la comunicazione dell'Assessore al territorio e all'ambiente della Regione Sicilia del gennaio 2013, con la quale si invitava la società Terna a sospendere immediatamente i lavori di realizzazione dell'elettrodotto tra Sorgente e Villafranca; (ii) la mozione votata dall'ARS nel marzo 2013, che chiedeva espressamente la modifica del tracciato dell'elettrodotto in considerazione dell' "estrema vicinanza alla popolazione residente, un comprensorio di oltre 55.000 abitanti: Milazzo, San Filippo del Mela, Pace del Mela, Santa Lucia del Mela, Condrò, San Pier Niceto, Gualtieri Sicaminò".

L'Autorità ha osservato che si trattava di iniziative potenzialmente idonee a ritardare la realizzazione di un'opera che aveva ricevuto tutte le autorizzazioni previste dalla legge e che era essenziale sia sotto il profilo della sicurezza del sistema elettrico (per la Sicilia) sia sotto il profilo della riduzione dei costi dell'energia elettrica (per l'intero Paese). Senza entrare nello specifico delle questioni che hanno spinto gli organi regionali siciliani e l'ARS ad assumere simili iniziative, l'Autorità ha espresso l'auspicio che il confronto in corso tra le istituzioni nazionali, istituzioni regionali e Terna Spa potesse trovare punti di contatto tali da consentire il proseguimento dei lavori nei tempi previsti.

In ogni caso, l'Autorità ha inteso ricordare che ulteriori iniziative assunte al fine di ritardare la realizzazione dell'opera potevano rappresentare ostacoli

frapposti alla risoluzione di una problematica concorrenziale con ripercussioni dirette sui costi dell'energia pagata dalle imprese e dalle famiglie di tutta la nazione. In tal caso appariva particolarmente attuale la proposta formulata dal documento denominato "Strategia Energetica Nazionale: per un'energia più competitiva e sostenibile", approvato con decreto interministeriale dell'8 marzo 2013 del Ministero dello sviluppo economico e delle infrastrutture e dei trasporti e del Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, in merito a una riflessione sul mantenimento o meno dell'attuale sistema di definizione del prezzo dell'energia elettrica all'ingrosso, che attraverso il PUN distribuisce sulla media nazionale i costi delle congestioni derivanti dalle situazioni di carenze locali delle infrastrutture di rete (come avviene nel caso della interconnessione tra la Sicilia e il continente).

### **Industria farmaceutica**

#### *DISCIPLINA SPECIALE DI ALCUNE GARE PER LA FORNITURA DI FARMACI*

Nel maggio del 2013, l'Autorità ha espresso le proprie considerazioni all'Azienda Ospedaliera Istituti Clinici di Perfezionamento di Milano, all'Azienda Sanitaria Locale di Taranto, al Ministro della salute, al Presidente dell'Agenzia italiana del farmaco e ai Presidenti delle Regioni e delle Province Autonome di Bolzano e Trento, ai sensi dell'art. 22 della l. 287/1990, in merito alle condizioni di accesso al mercato da parte di imprese produttrici di farmaci generici (*rectius*, equivalenti) o biosimilari. In particolare, l'Autorità, avendo ricevuto una segnalazione in proposito, ha esaminato le clausole previste nella disciplina speciale di due procedure di gare: la gara bandita nel gennaio 2013 dall'Azienda Ospedaliera Istituti Clinici di Perfezionamento di Milano (AOM) in qualità di capofila di altre cinque primarie strutture ospedaliere dell'area milanese; la gara bandita nel marzo 2013 dall'Azienda Sanitaria Locale di Taranto (ASLT) in qualità di capofila di altre cinque primarie strutture sanitarie della Regione Puglia.

In via preliminare, l'Autorità ha evidenziato come, nell'ambito del sistema sanitario vigente, l'approvvigionamento di farmaci a mezzo di procedure di gara è volto all'ottenimento dei maggiori risparmi di spesa possibili sulla base del confronto concorrenziale tra le imprese aspiranti fornitrici, salvo i casi in cui il bene oggetto di fornitura sia coperto da esclusiva commerciale. A seguito della scadenza dell'esclusiva, nondimeno, il confronto concorrenziale può esplicarsi tra il produttore sino a quel momento esclusivista e i nuovi produttori del farmaco equivalente, il cui prezzo d'immissione sul mercato è inferiore di almeno il 20% rispetto a quello dell'originatore<sup>31</sup>.

<sup>31</sup> Cfr. l'art. 1 del decreto-legge 20 giugno 1996, n. 323, convertito in legge 8 agosto 1996, n. 425, intervenuto sull'art. 3, comma 130, della legge 28 dicembre 1995, n. 549.

In vista dell'ottenimento del maggior risparmio possibile per le stazioni appaltanti, pertanto, le discipline di gara devono mirare a stimolare la concorrenza di prezzo a partire da quello del farmaco equivalente.

Dall'esame effettuato delle gare sopra citate è emerso che in entrambe, in presenza di una sopravvenuta decadenza di esclusiva durante la fornitura aggiudicata all'impresa esclusivista, era stata prevista la rinegoziazione del prezzo di fornitura nei soli confronti di quest'ultima, ovvero la riparametrazione di tale prezzo a non meglio precisate medie di mercato. In particolare, nel caso della gara bandita dall'AOM, il capitolato speciale d'appalto prevedeva che, subito dopo la cessazione dell'esclusiva commerciale, il prezzo di cessione del farmaco venisse rinegoziato con l'impresa aggiudicataria e che, dopo un anno, lo stesso si assestasse sulla media del mercato registrabile al momento, con ciò escludendo qualsiasi incentivo a riformulare ulteriori ribassi di prezzo per l'impresa risultata a suo tempo aggiudicataria della fornitura. Con riferimento alla gara bandita dall'ASLT, il capitolato tecnico prevedeva che, a seguito di mutamenti delle condizioni di mercato (tra cui la cessazione dell'esclusiva commerciale) nel corso della vigenza contrattuale, la stazione appaltante procedesse a interpellare l'impresa aggiudicataria affinché la stessa formulasse la propria migliore offerta per la continuazione della fornitura.

Al riguardo, l'Autorità ha rilevato che, al fine di stimolare la concorrenza nelle gare per l'acquisto di farmaci e in presenza di una decadenza di esclusiva commerciale in corso di fornitura, sarebbe auspicabile inserire clausole specificamente volte alla riapertura del confronto concorrenziale. Sul punto, si è pertanto evidenziato che: i) in base all'art. 15, comma 3, lettera d), del d.l. 6 luglio 2012, n. 95, convertito con legge 7 agosto 2012, n. 135, gli enti del servizio sanitario nazionale ovvero gli enti territoriali per esso competenti sono tenuti a utilizzare gli strumenti di acquisto e negoziazione telematica messi a disposizione dalla società Consip Spa o dalle centrali di committenza regionali di riferimento, ciò che consente una più efficace aggregazione della domanda ai fini dell'ottenimento di migliori offerte di prezzo; ii) nel caso di ricorso al sistema dinamico dedicato all'acquisto di farmaci reso operativo da Consip Spa, il modello di disciplina speciale a disposizione delle stazioni appaltanti prevede una clausola di risoluzione e recesso di fornitura a seguito della scadenza di tutela brevettuale e immissione in commercio di medicinali equivalenti, cui segue l'esperimento di una nuova procedura "dinamica" con invito a offrire esteso a tutti gli operatori economici in possesso di autorizzazione in commercio per la specifica molecola (cfr. art. 11 del capitolato tecnico-tipo), previo utilizzo del prezzo del nuovo farmaco equivalente - ovvero del prezzo più basso in caso di una pluralità di equivalenti divenuti disponibili sul mercato - come nuova base d'asta.

Più in generale, l'Autorità ha rilevato come nelle procedure di acquisto

di farmaci a mezzo di gara o negoziazione privata siano ancora riscontrabili resistenze a mettere direttamente in concorrenza i farmaci biologici originatori con i farmaci biosimilari. A tal proposito, richiamando i principi di illegittimità dell'esclusione di un principio di equivalenza terapeutica tra le due tipologie di farmaci e di piena riconducibilità delle stesse a un unico mercato rilevante del prodotto secondo quanto affermato in una precedente segnalazione<sup>32</sup>, l'Autorità ha altresì posto in rilievo che l'eventuale previsione di esclusive di acquisto di farmaci biologici originatori deve sempre risultare parametrata a criteri oggettivi (es. percentuale di pazienti già in trattamento vs. pazienti c.d. *drug naïve*) e, per quanto possibile, deve essere sempre assoggettabile a successive revisioni, in vista dello sviluppo di un più ampio confronto concorrenziale con i farmaci biosimilari.

### **Intermediazione monetaria e finanziaria**

#### **Servizi finanziari e credito**

##### *SCHEMA DI DECRETO MERCHANT FEE*

Nel gennaio 2013, l'Autorità ha espresso un parere al Ministero dell'economia e delle finanze, ai sensi dell'art. 22 della l. 287/1990, in seguito al ricevimento della relativa richiesta, in merito allo schema del c.d. decreto *merchant fee* (prezzo applicato agli esercenti da parte delle banche che li convenzionano), adottato sulla base dell'art. 12, comma 10, del d.l. 6 dicembre 2011, convertito con modificazioni in l. 22 dicembre 2011, n. 214.

L'Autorità ha ricordato innanzitutto che il settore delle carte di pagamento era stato più volte oggetto di interventi istruttori da parte dell'Autorità, nonché di diverse attività di segnalazione. Oggetto degli interventi dell'Autorità erano state in particolare le condotte volte alla fissazione coordinata di una comune voce di costo, le commissioni interbancarie multilaterali (MIF), che rappresentano una componente rilevante per la successiva determinazione dei prezzi applicati agli esercenti (c.d. *merchant fee*) da parte dei soggetti che li convenzionano (c.d. *acquirer*). In tale contesto l'Autorità è anche intervenuta con riguardo a talune clausole, contenute nei contratti di convenzionamento degli esercenti, che amplificavano l'impatto restrittivo della concorrenza derivante dalle MIF e non consentivano il confronto competitivo sia tra i circuiti di pagamento a monte, sia tra i soggetti *acquirer* a valle. In particolare, sono state oggetto di attenzione la clausola relativa al c.d. *blending*, con la quale gli *acquirer* fissano un'unica *merchant fee*, indipendentemente dai circuiti, sia contrattualmente che di fatto, con la conseguenza di non mettere l'esercente in condizione di confrontare i circuiti e sviluppare un reale confronto concorrenziale.

<sup>32</sup>Cfr. AGCM, segnalazione AS819 Nuove disposizioni in materia di farmaci biosimilari, 16 marzo 2011.

Nel merito del parere, l'Autorità ha valutato positivamente l'impostazione di fondo dello schema di decreto nella misura in cui escludeva dal proprio ambito di intervento la determinazione di una importante variabile competitiva qual era la MIF. L'Autorità ha altresì evidenziato l'opportunità di esplicitare, nel testo del decreto, quanto contenuto nella relazione illustrativa allo stesso in merito al c.d. divieto di *blending* e, segnatamente, che il divieto di *blending* implica l'indicazione di *merchant fee separate*, sia *ex ante*, nel contratto di convenzionamento tra *acquirer* ed esercente, sia *ex post*, nelle fatture aventi a oggetto i servizi di convenzionamento erogati.

L'Autorità, inoltre, con riferimento alle previsioni di meccanismi di tariffazione che tengano conto "delle economie di scala e di scopo collegate ai volumi delle transazioni con carta", di cui all'art. 3, comma 2, del decreto in questione, ne ha evidenziato l'utilità nella misura in cui tale previsione si prestava a garantire una riduzione delle commissioni agli esercenti, a fronte del maggiore utilizzo delle carte di pagamento.

In merito, inoltre, alla pubblicità delle commissioni (MIF) di cui all'art. 4 del decreto citato, l'Autorità ha condiviso l'obiettivo di introdurre una maggior trasparenza a vantaggio degli esercenti. In particolare, l'introduzione dell'obbligo, in capo ai gestori di circuiti di carte di pagamento, di pubblicizzare contrattualmente e su internet le commissioni è stato valutato positivamente dall'Autorità, a condizione che la modalità e la tempistica con le quali garantire tale trasparenza fossero verificate periodicamente dall'Autorità di vigilanza di settore.

Ancora, l'Autorità ha condiviso la necessità, espressa dalle previsioni contenute nell'art. 5, di accrescere la trasparenza e la confrontabilità delle *merchant fee*. Tuttavia, nell'ottica di garantire all'esercente un'informazione completa e di immediata fruibilità, è stata evidenziata l'opportunità di introdurre un indicatore sintetico di costo (ISC) che fornisse un dato di semplice comparabilità sull'onerosità del servizio di convenzionamento offerto dai vari *acquirer*. In particolare, l'Autorità ha prospettato la possibilità di prevedere un ISC per i più rappresentativi profili di esercente esistenti in Italia - in funzione del numero di operazioni (ovvero numero di operazioni di accettazione pagamenti con carta presso POS) e del tipo di servizi richiesti (carte di credito, carte debito, etc.) - tali da far sì che gli *acquirer* forniscano un costo unitario rappresentativo del costo medio dei servizi erogati per tipo di *merchant*. Tale confrontabilità, immediata e di facile fruizione, dovrebbe consentire una scelta informata e fondata sul reale costo/uso delle carte di pagamento da parte dell'esercente, innescando, pertanto, una effettiva competizione tra *acquirer*.

Infine, l'Autorità ha posto in rilievo l'esigenza di chiarire la piena applicazione del decreto alla figura degli *acquirer*. Infatti, la definizione di *acquirer* contenuta nello schema di decreto appariva compatibile anche con

un modello di *acquiring* “indiretto” ovvero modello nel quale non vi è coincidenza tra il soggetto che assume il ruolo di *acquirer* in senso stretto e il distributore dei contratti di convenzionamento. L’Autorità ha, pertanto, rappresentato che tale definizione deve essere integrata al fine di chiarire che gli obblighi di trasparenza, comparazione e definizione delle *merchant fee* si applicano sempre alla sola banca distributrice che gestisce il rapporto con l’esercente, anche quando la banca non sia qualificata come *acquirer* in senso stretto, in quanto intermediato nei confronti dei circuiti di pagamento da un diverso soggetto.

### **Trasporti**

*UFFICIO DI REGOLAZIONE PER I SERVIZI FERROVIARI - DINIEGO AUTORIZZAZIONE PER LA COMMERCIALIZZAZIONE DI SERVIZI DI CABOTAGGIO IN TERRITORIO ITALIANO SULLA TRATTA INTERNAZIONALE MILANO-PARIGI*

Nell’ottobre del 2013, l’Autorità ha inviato le proprie osservazioni all’Ufficio di Regolazione dei Servizi Ferroviari (URSF) e all’Autorità dei trasporti, ai sensi dell’art. 21 della l. 287/1990, in merito al provvedimento n. 641/4/URSF del 31 luglio 2013, con cui l’URSF ha negato alla società Viaggiatori Italia Srl (SVI), titolare di una licenza per l’espletamento di servizi internazionali di passeggeri, l’autorizzazione a commercializzare i collegamenti domestici tra le città di Milano, Novara e Vercelli con Oulx e Bardonecchia, lungo la tratta Milano-Parigi, in seguito all’istanza presentata da quest’ultima.

Con il provvedimento segnalato, l’URSF ha negato a tale impresa l’accesso al mercato, in quanto ha ritenuto che il collegamento richiesto non fosse qualificabile come servizio di cabotaggio, ma quale servizio di trasporto ferroviario nazionale “autonomo rispetto al servizio internazionale nell’ambito del quale sarebbe esercitato”, con conseguente necessità, per l’impresa che intendesse operarlo, di dotarsi di licenza nazionale, ai sensi dell’art. 58 della l. 23 luglio 1999, n. 99.

L’Autorità ha ritenuto che, alla luce dei criteri valutativi stabiliti dalla normativa comunitaria e nazionale in materia di esercizio dei servizi di cabotaggio, detto provvedimento fosse ingiustificatamente restrittivo della concorrenza. Il regolatore ferroviario, infatti, aveva negato l’autorizzazione senza effettuare una valutazione ai sensi dell’art. 59, comma 1, della legge 99/2009<sup>33</sup>, che stabilisce che dal 1° gennaio 2010 le imprese ferroviarie che

<sup>33</sup> L’art. 59 citato attua la Direttiva 2007/58/CE, che ha modificato la direttiva 91/440/CEE, entrambe consolidate nella Direttiva 2012/34/EU. L’art. 10, comma 2, di tale Direttiva statuisce che “durante lo svolgimento di un servizio di trasporto internazionale di passeggeri, le imprese ferroviarie hanno il diritto di far salire passeggeri in ogni stazione situata lungo il percorso internazionale e farli scendere in un’altra stazione, incluse le stazioni situate in uno stesso Stato membro”. Il considerando 18 della Direttiva specifica altresì che “l’introduzione di un accesso aperto a questi nuovi servizi internazionali, con fermate intermedie, non dovrebbe essere usato per determinare l’apertura del mercato dei servizi di trasporto nazionale di passeggeri, bensì servire semplicemente le fermate ausiliarie al percorso internazionale. Essa dovrebbe pertanto interessare i servizi finalizzati principalmente a trasportare i passeggeri sulle tratte internazionali”.



forniscono servizi di trasporto internazionale di passeggeri hanno il diritto - anche senza il possesso della licenza nazionale - di far salire e scendere passeggeri tra stazioni nazionali situate lungo il percorso del servizio internazionale, a condizione che la “finalità principale del servizio sia il trasporto di passeggeri tra stazioni situate in Stati membri diversi”. In base a tale norma, l’URSF deve valutare, all’esito di un procedimento e “in base a un’analisi economica oggettiva e a criteri prestabiliti”, se la finalità principale del servizio svolto dalle imprese ferroviarie richiedenti sia il trasporto di passeggeri tra stazioni situate in Stati membri diversi.

Nel caso di specie, invece, l’URSF, in ragione della stagionalità dei servizi ferroviari offerti, li ha qualificati come nazionali e “paralleli e autonomi” rispetto ai servizi internazionali nell’ambito dei quali sono offerti. Conseguentemente essa ha ritenuto “non applicabile alla richiesta in esame la valutazione della ‘finalità principale del servizio’ prevista al comma 1 dell’art. n. 59 legge 99/2009” e ha deciso per il “non accoglimento della richiesta” di SVI, ravvisando la necessità che la stessa ottenesse una licenza per servizi nazionali ai sensi dell’art. 58 della l. 99/2009.

L’Autorità, richiamando due recenti provvedimenti con cui il corrispondente organismo di regolazione francese (ARAF - *Autorité de régulation des activités ferroviaires*) aveva autorizzato lo svolgimento di servizi di cabotaggio in territorio francese sulla tratta Nizza - Marsiglia da parte dell’impresa ferroviaria Thello, partecipata da Trenitalia, che svolge un servizio di trasporto internazionale fra Milano e Marsiglia, ha evidenziato che la qualificazione di un servizio come internazionale o meno da parte dell’organismo di regolazione non può prescindere dall’applicazione dei criteri oggettivi previsti dalla disciplina, di tipo sia quantitativo (volume di traffico, volume di fatturato, percorrenza) che qualitativo (modello tracce, frequenza, sistema di commercializzazione del servizio e materiale rotabile utilizzato). Pertanto, essa ha ritenuto che il provvedimento in esame, con cui l’URSF aveva qualificato il servizio richiesto come nazionale senza svolgere la suddetta analisi, costituisse una violazione dei principi nazionali e comunitari di liberalizzazione del servizio di trasporto ferroviario di passeggeri internazionale e del servizio di cabotaggio, determinando un grave e ingiustificato ostacolo all’accesso e all’esercizio di tale servizio.

L’Autorità ha, quindi, auspicato una revisione del provvedimento in esame per conformarlo ai principi del diritto europeo e nazionale, garantendo l’esplicitarsi delle necessarie dinamiche concorrenziali nei mercati del cabotaggio ferroviario.

**Sanità****REGIONE CALABRIA - SISTEMA DI RIPARTIZIONE DEI FONDI DEL SISTEMA SANITARIO NAZIONALE TRA I LABORATORI DI ANALISI E STRUTTURE DI SPECIALISTICA AMBULATORIALE ACCREDITATI**

Nel febbraio del 2013, l'Autorità ha espresso al Presidente della Giunta Regionale della Calabria le proprie considerazioni, ai sensi dell'art. 21 della l. 287/1990, in relazione al sistema adottato dalla Regione Calabria per la ripartizione dei fondi del Sistema sanitario regionale tra i laboratori di analisi e le strutture di specialistica ambulatoriale accreditati.

Nell'ambito del Piano di rientro dai disavanzi del settore sanitario e nel decreto del Presidente della Giunta Regionale n. 188 del 14 dicembre 2012, la Regione Calabria ha definito i "Criteri e percorsi per la definizione dei *budget* 2012 e 2013 per la specialistica ambulatoriale e di laboratorio", in base ai quali l'assegnazione dei fondi pubblici alle strutture private convenzionate avviene in funzione dei fatturati realizzati dalle singole strutture negli anni immediatamente precedenti a quello di riferimento - 2011 e primo semestre 2012 -, basandosi quindi sul criterio della "spesa storica".

Sul punto, l'Autorità, richiamando una precedente segnalazione<sup>34</sup> e alcune pronunce dei giudici amministrativi<sup>35</sup>, ha evidenziato come tale sistema cristallizzi le posizioni degli operatori preesistenti sul mercato, precludendo un adeguato sviluppo delle strutture maggiormente efficienti. Ciò in quanto il criterio della spesa storica attribuisce a ciascuna struttura privata accreditata sostanzialmente lo stesso *budget* dell'esercizio precedente, con la conseguenza che le strutture più efficienti non hanno modo di far valere, ai fini della copertura della spesa, i migliori risultati raggiunti sia in termini di contenimento dei costi che di soddisfacimento della domanda. Inoltre, l'allocazione del *budget* sulla base della spesa storica, ostacola l'accesso sul mercato anche di nuovi soggetti imprenditoriali, che a parità di capacità tecnico professionale vengono, in tal modo, inevitabilmente pregiudicati.

L'Autorità ha pertanto auspicato che, ai fini della tutela della concorrenza nel settore in esame, il criterio della spesa storica venga sostituito da criteri ispirati a principi di non discriminazione, alla valorizzazione del livello di efficienza della singola struttura nonché all'effettivo soddisfacimento delle esigenze della domanda, quali ad esempio la dislocazione territoriale, le potenzialità di erogazione con riferimento alla dotazione tecnologica, le unità di personale qualificato, le modalità di prenotazione e di accesso alle prestazioni sanitarie e la correttezza dei rapporti con l'utenza.

<sup>34</sup> Cfr. segnalazione dell'Autorità n. AS451 del 24 aprile 2008, *Sistema di ripartizione dei fondi pubblici tra i laboratori di analisi convenzionati con il sistema sanitario nazionale nella Regione Puglia*.

<sup>35</sup> Cfr. Cons. Stato Sez. III, sent. 21-02-2012, n. 921, Tar Puglia-Lecce, sent. 7-03-2012 n. 420.

### **Servizi idrici e gestione rifiuti**

#### *REGIONE LAZIO - GESTIONE DEI RIFIUTI URBANI*

Nel luglio 2013, l'Autorità ha deliberato una segnalazione, ai sensi dell'art. 22 della l. 287/1990, in merito a delle criticità di ordine concorrenziale ascrivibili all'assetto di regolazione in materia di rifiuti definito dalla Regione Lazio, che si riflettono sia sullo sviluppo di filiere concorrenziali nelle fasi del recupero e della valorizzazione dei rifiuti sia, in ultima analisi, sugli oneri per il servizio posti a carico dei cittadini.

Nel 2011, le spese per il servizio di igiene urbana sostenuti nella Regione Lazio sono risultate in assoluto le più elevate per le utenze non domestiche e di gran lunga superiori alla media italiana con riferimento alle utenze domestiche<sup>36</sup>. A fronte di ciò, lo sviluppo della raccolta differenziata nel Lazio è stato largamente insoddisfacente (nel 2012, la percentuale di rifiuti urbani interessati dal recupero di materia è stata nel Lazio soltanto del 22,1%, quando il dato medio nazionale è stato di circa il 40%). Né i rifiuti urbani indifferenziati sono stati gestiti in modo da consentire quanto meno lo sviluppo di mercati a valle indirizzati al recupero di energia, valorizzando la produzione di combustibile da rifiuti (CDR), ora qualificato come combustibile solido secondario (CSS). Sempre nel 2012, infatti, è emerso che gli impianti regionali per il trattamento meccanico biologico hanno trattato un quantitativo di rifiuti urbani indifferenziati inferiore alla capacità massima autorizzata. I termovalorizzatori della Regione Lazio, tra l'altro, sono autorizzati a bruciare soltanto CDR/CSS, a differenza della maggioranza degli inceneritori localizzati in altre Regioni che bruciano anche, e prevalentemente, rifiuti urbani indifferenziati. Nel complesso, tale situazione ha comportato, nel Lazio, un ricorso eccessivo allo smaltimento in discarica la quale, secondo l'ISPRA, è risultata la destinazione finale del 71% dei rifiuti urbani<sup>37</sup>.

L'assetto del settore regionale si caratterizza inoltre per la presenza di un numero molto limitato di operatori, quasi esclusivamente integrati in diverse fasi della filiera (raccolta, trattamento meccanico-biologico, termovalorizzazione, smaltimento in discarica). In particolare, si registra la presenza di due gruppi integrati molto forti: uno privato (il gruppo Cerroni), integrato in quasi tutte le fasi della filiera e uno partecipato dal Comune di Roma, AMA Spa (di seguito AMA), monopolista nella raccolta e nel trasporto dei rifiuti urbani nel territorio del Comune di Roma, attualmente attivo nella fase di trattamento meccanico-biologico, nonché in futuro anche in quella della termovalorizzazione, se entrerà in funzione il gassificatore di Albano Laziale.

<sup>36</sup> Cfr., *Green Book 2012: Aspetti economici della gestione dei rifiuti urbani in Italia*, Utilitatis e Federambiente, figure 30 e 31 per quanto riguarda la graduatoria regionale della spesa media delle famiglie, e tabella 48 relativamente alla spesa annua delle utenze non domestiche per Regione.

<sup>37</sup> Cfr., *Rapporto Rifiuti Urbani. Edizione 2013*, ISPRA, p. 178.

L'Autorità ha rilevato numerose criticità concorrenziali nella regolamentazione della Regione Lazio in tema di rifiuti, idonee a ostacolare lo sviluppo di un sistema di gestione dei rifiuti efficiente e finalizzato alla creazione di filiere concorrenti nelle fasi a valle della raccolta e alla minimizzazione dei costi a carico dei cittadini.

Come noto, i vari sistemi di gestione dei rifiuti solidi urbani (recupero di materia attraverso la differenziata, recupero di energia dalla raccolta indifferenziata, smaltimento in discarica) offrono ai gestori della raccolta delle alternative che questi ultimi scelgono in base alla loro relativa convenienza. Al riguardo, il recupero di materia a seguito della raccolta differenziata è da preferirsi, oltre che dal punto di vista della tutela ambientale, anche in un'ottica pro-concorrenziale, in quanto idoneo ad attivare numerose filiere a valle, consentendo l'espansione di altrettanti mercati e l'ingresso di operatori che altrimenti rimarrebbero esclusi. Il recupero di energia, invece, è in grado di attivare un'unica filiera, quella appunto della produzione di energia (e/o calore), mentre lo smaltimento in discarica non dà luogo ad alcun effetto a valle e non consente alcun tipo di valorizzazione economica del rifiuto (si tratta dunque di un costo sociale sia sotto il profilo ambientale, sia sotto quello economico).

In questo quadro, la scelta di favorire, negli anni, il ricorso allo smaltimento in discarica rispetto a interventi di recupero di materia dalla raccolta differenziata e di energia dai rifiuti indifferenziati, ha ostacolato il raggiungimento di un assetto integrato di gestione dei rifiuti urbani efficiente, nel quale le diverse modalità di gestione vengano poste, laddove possibile, in concorrenza tra loro. In particolare, l'attività di termovalorizzazione non ha svolto nel Lazio quel proficuo ruolo di vincolo concorrenziale all'attività di smaltimento in discarica dei rifiuti derivanti dalla raccolta indifferenziata che è stato invece riscontrato in altre Regioni italiane.

L'Autorità ha pertanto evidenziato le criticità di alcuni interventi di pianificazione della Regione Lazio, tra cui: la definizione di un livello di ecotassa che, con ogni probabilità, non ha disincentivato in maniera adeguata i Comuni a smaltire in discarica i rifiuti indifferenziati prodotti; la presenza di termovalorizzatori che non sono stati autorizzati a incenerire direttamente i rifiuti urbani indifferenziati bensì soltanto il CDR/CSS, ostacolando così lo sviluppo di un sistema di gestione dei rifiuti urbani indifferenziati diretto concorrente allo smaltimento in discarica<sup>38</sup>; la capacità di produzione del CDR/CSS presente nel Lazio, superiore alla media nazionale, appare peraltro essere stata idonea a scoraggiare il ricorso alla raccolta differenziata. L'Autorità ha pertanto sottolineato l'opportunità di adottare misure normative

<sup>38</sup> Peraltro, dei tre termovalorizzatori autorizzati sul territorio regionale, uno (il gassificatore di Malagrotta) è risultato essere sostanzialmente inattivo.

finalizzate all'utilizzo del CDR/CSS anche nei cementifici o nelle centrali termoelettriche, al fine di fornire concretamente nuovi sbocchi di mercato a tale combustibile.

Oltre agli aspetti strutturali delineati, si è riscontrata altresì una gestione degli impianti che ha ulteriormente contribuito a favorire lo smaltimento in discarica. Bassi tassi di utilizzo di una capacità di termovalorizzazione già di per sé insufficiente conducono infatti a una ancor maggiore carenza di sbocchi per il recupero energetico, dirottando verso la discarica i rifiuti che passano dagli impianti di trattamento meccanico-biologico. Tale alterazione dell'assetto gestionale dei rifiuti, oltre a rilevare sotto il profilo ambientale, ha frenato la creazione di mercati concorrenti, a valle dell'attività di raccolta e di trasporto, nel recupero di materia e di energia, determinando l'insorgenza di costi che, in ultima analisi, sono stati posti a carico degli utenti del servizio per la gestione dei rifiuti.

L'Autorità ha anche rilevato che la pianificazione della Regione in tema di rifiuti presenta alcuni profili discriminatori all'interno della filiera del CDR/CSS, idonei a favorire alcune categorie di operatori a danno di altre. Infatti, una regolazione parziale come quella implementata dalla Regione Lazio può comportare una compressione dei margini a danno di operatori non integrati verticalmente attivi nella fase di produzione di CDR/CSS, nella misura in cui le tariffe di conferimento dei rifiuti indifferenziati ai loro impianti di trattamento non vengono tempestivamente adeguate a fronte di eventuali aumenti dei prezzi di termovalorizzazione, non essendo questi ultimi sottoposti ad alcuna procedura di approvazione da parte della Regione. Tale assetto regolatorio, oltre a comportare un danno agli operatori già attivi non verticalmente integrati, è suscettibile di restringere la concorrenza potenziale, e dunque di limitare l'ingresso di nuovi soggetti imprenditoriali nel mercato.

Ancora, l'Autorità ha osservato che l'assetto regolatorio relativo all'attività di produzione di CDR/CSS non prevede, a differenza di quanto avviene per gli altri impianti di trattamento meccanico-biologico laziali, determinazioni tariffarie per gli impianti di AMA. Sul punto, l'Autorità ha evidenziato che l'assenza di un corrispettivo tariffario, ancorché di natura infragruppo, non può incentivare AMA a conseguire adeguati standard di efficienza nell'attività di recupero e/o smaltimento di rifiuti indifferenziati. AMA, infatti, essendo integrata a monte nella raccolta dei rifiuti solidi urbani - attività in cui gode di un monopolio legale all'interno del territorio del Comune di Roma - può scaricare sugli utenti finali del servizio di raccolta, vale a dire sui cittadini, i maggiori costi derivanti da una gestione inefficiente delle attività a valle di recupero e smaltimento dei rifiuti. Tale tesi è confermata anche dal fatto che la tariffa a carico dei cittadini del Comune di

Roma per la gestione dei rifiuti è tra le più alte di Italia e seconda, fra le grandi città, solo a quella di Napoli<sup>39</sup>.

In quest'ottica, l'Autorità ha segnalato come tali criticità potessero risultare acuite in ragione dell'acquisto dell'impianto di Colleferro da parte di una società della Regione Lazio. Tale partecipazione in uno degli impianti di termovalorizzazione, infatti, ha determinato in capo alla Regione un conflitto di interessi, svolgendo quest'ultima compiti di pianificazione e regolazione ed essendo al contempo attiva in una fase del sistema di gestione dei rifiuti.

Sulla base delle considerazioni suesposte, l'Autorità ha concluso auspicando un intervento della Regione Lazio sulla regolamentazione settoriale, che preveda in particolare: i) la rimozione di un assetto di regolazione parziale della filiera del CDR/CSS e, nell'ipotesi di future più ampie prospettive di mercato per il CDR/CSS, una progressiva deregolazione anche dei corrispettivi di conferimento agli impianti di trattamento; ii) la cessazione dei profili discriminatori della regolamentazione a favore di AMA; iii) un'eventuale estensione dell'autorizzazione dei termovalorizzatori laziali a incenerire direttamente i rifiuti indifferenziati; iv) l'adozione di iniziative finalizzate alla promozione della raccolta differenziata, nell'ottica di ampliare le possibilità di valorizzazione economica del rifiuto, e dunque di dare impulso ai mercati, a valle della raccolta, del recupero di materia; v) lo svolgimento di un'efficace attività di monitoraggio dei flussi e dei comportamenti degli operatori attivi nelle fasi di trattamento e termovalorizzazione nel Lazio, al fine di verificare, ed eventualmente intervenire, su fenomeni di sottoutilizzazione degli stessi.

### **Servizi pubblici locali**

#### *REGIONE ABRUZZO - SCELTA DEI MODELLI DI AFFIDAMENTO DEI SERVIZI DI TRASPORTO PUBBLICO LOCALE*

Nel novembre 2013, l'Autorità ha inviato un parere, ai sensi dell'art. 22 della l. 287/1990, alla richiedente Direzione regionale trasporti, infrastrutture, mobilità e logistica della Regione Abruzzo, in relazione alle forme di gestione dei servizi di trasporto pubblico locale ammissibili in virtù della legislazione vigente.

L'Autorità - avendo osservato che in Abruzzo i servizi di TPL su gomma, in regime di concessione di servizio pubblico attribuita senza l'esperimento di una procedura competitiva e oggetto nel tempo di reiterate proroghe, sono svolti per la maggior parte dalle tre aziende controllate dalla Regione,

<sup>39</sup> Cfr. *Relazione annuale 2011-2012 sullo stato dei servizi pubblici locali e sull'attività svolta*, Agenzia per il controllo e la qualità dei servizi pubblici locali di Roma Capitale, p. 166.

ossia Arpa Spa, Ferrovia Adriatico Sangritana Spa (FAS) e Gestione Trasporti Metropolitan Spa (GTM) e che il servizio ferroviario regionale è svolto principalmente da Trenitalia, in base ad apposito contratto di servizio in scadenza al 31 dicembre 2014 - non ha ravvisato i presupposti e le condizioni per poter definire le tre società di trasporto, di cui la Regione Abruzzo è socio unico o di maggioranza, quali società *in house*<sup>40</sup>.

L'Autorità ha, conseguentemente, ritenuto l'attuale gestione dei servizi di trasporto pubblico locale da parte delle società ARPA, FAS e GTM in contrasto con l'art. 5 del Regolamento CE n. 1370/2007, nella misura in cui tale norma consente l'affidamento *in house* unicamente a favore di soggetti, giuridicamente distinti, sui quali l'amministrazione esercita un controllo analogo a quello che esercita sulle proprie strutture.

Essa, inoltre, ha ritenuto che i richiamati affidamenti diretti, essendo in scadenza al 31 dicembre 2013 a seguito di ripetute proroghe *de facto*, non possono nemmeno beneficiare del regime transitorio dei contratti previsti dall'art. 8, paragrafo 3 del Regolamento CE n. 1370/2007, sopra citato, né essere nuovamente prorogati, salvo che non sussista un pericolo imminente di interruzione dei servizi e, in ogni caso, per un periodo non superiore a due anni, ai sensi art. 5, paragrafo 5 del medesimo regolamento.

L'Autorità ha osservato invece che l'adeguamento previsto dall'art. 34, comma 20, del d.l. 179/2012, dovrebbe avvenire scegliendo tra una delle due modalità concesse dal quadro normativo, vale a dire a) procedura competitiva a evidenza pubblica, in applicazione dell'art. 5, paragrafo 3 del Regolamento e dell'art. 18 del d.lgs. 422/1997 (per l'aggiudicazione del servizio o per la selezione del socio privato) oppure b) affidamento *in house*, in applicazione dell'art. 5, paragrafo 2 del Regolamento n. 1370/2007, per effetto dei rinvii contenuti nell'art. 61 della l. 99/2009, nell'art. 4 *bis* del d.l. 78/2009 e, da ultimo, nell'art. 34, comma 20, del d.l. 179/2012.

L'Autorità ha altresì evidenziato che, laddove l'Amministrazione intendesse avvalersi della possibilità di affidamento *in house* dei predetti servizi dovrebbe: i) adottare per le tre società di trasporto di cui la Regione Abruzzo è socio unico o di maggioranza le necessarie modifiche di *governance* e di oggetto sociale con riguardo ai requisiti del controllo analogo e dell'attività prevalente, in modo che queste possano qualificarsi effettivamente come *in house providing*, ai sensi del diritto comunitario e nazionale e ii) ap-

<sup>40</sup> In particolare, la mancata riconducibilità delle società in questione alla categoria delle *in house providing* è ascrivibile alla diversità fra soggetto affidante e soggetto controllante, come nel caso della società G.T.M. e, più in generale, alla dichiarata assenza di un reale potere di controllo e indirizzo della Regione sulle partecipate, oltre che alla presenza nell'oggetto sociale di queste ultime di tutta una serie di attività ulteriori rispetto all'esercizio del TPL, suscettibili di conferire alle società una vocazione commerciale incompatibile con i limiti all'operatività stabiliti per le società *in house*. Nello stesso senso, le previsioni di cui all'art. 9 degli statuti di tali società non precludono la possibilità di ingresso nel capitale di soci privati, subordinando tale eventualità al semplice "gradimento dell'assemblea dei soci", contravvenendo così ad un altro dei requisiti per la praticabilità dell'*in house*, ossia la permanenza del controllo totalitario del capitale sociale in capo all'Ente pubblico.

plicare il limite di cui all'art. 4 *bis* del d.l. 78/2009, in base al quale le autorità che si avvalgono dell'affidamento *in house* ai sensi dell'art. 5, paragrafo 2, del Regolamento CE n. 1370/2007, sono tenute ad aggiudicare, tramite contestuale procedura a evidenza pubblica, almeno il dieci per cento dei servizi oggetto dell'affidamento a soggetti diversi da quelli sui quali esercitano il controllo analogo.

L'Autorità ha sottolineato, inoltre, come i criteri elaborati dalla Corte di Giustizia nella sentenza *Altmark* tracciano una linea di demarcazione netta tra i casi in cui la scelta dell'impresa incaricata degli obblighi di servizio pubblico venga effettuata mediante una procedura di gara a evidenza pubblica o meno. Nel primo caso, infatti, vige la presunzione che il candidato sia in grado di fornire tali servizi al costo minore per la collettività e che, dunque, la relativa compensazione non ecceda quanto necessario per coprire i costi originati dall'adempimento degli obblighi di servizio pubblico. In assenza di gara, invece, il test di compatibilità della compensazione concessa deve essere più rigoroso, giacché questa deve essere determinata "sulla base di un'analisi dei costi che un'impresa media, gestita in modo efficiente e adeguatamente dotata dei mezzi necessari, avrebbe dovuto sopportare".

L'Autorità ha osservato, infine, con riferimento all'ammissibilità della proroga degli affidamenti diretti in essere a beneficio di soggetti giuridici a capitale "misto", risultanti dall'eventuale aggregazione degli attuali operatori, pubblici e privati, che l'affidamento diretto del servizio alle società miste è consentito a condizione che sia contestualmente indetta una gara per la scelta del socio privato.

L'Autorità ha, quindi, auspicato che l'Amministrazione scelga modelli di gestione dei servizi orientati all'efficienza, senza introdurre restrizioni della concorrenza nel settore del trasporto pubblico locale.

### ***Interventi ai sensi dell'articolo 21 bis della legge 287/1990***

*GARA PER L'AFFIDAMENTO IN CONCESSIONE DEI SERVIZI DI GESTIONE E RENDICONTAZIONE DEL PAGAMENTO DEI CORRISPETTIVI DOVUTI DALL'UTENZA PER LE PRATICHE DI COMPETENZA DEL DIPARTIMENTO E SERVIZI, FORNITURE E LAVORI COMPLEMENTARI*

Nell'agosto 2013, l'Autorità ha deliberato di esprimere il proprio parere ai sensi dell'art. 21 *bis* della l. 287/1990, relativamente agli atti della gara a evidenza pubblica bandita dal Ministero delle infrastrutture e dei trasporti (MIT) per l'affidamento, di durata settennale, dei servizi di gestione e rendicontazione del pagamento dei corrispettivi dovuti dall'utenza per le pratiche automobilistiche.

La gara in oggetto era stata predisposta dall'amministrazione appaltante in esecuzione di quanto previsto dall'art. 86 del d.l. 1/2012 (c.d. Cresci Italia), che, anche a seguito di numerosi pareri espressi dall'Autorità in tal senso, ha richiesto al Ministero delle infrastrutture e dei trasporti di affidare con gara i ser-



vizi di gestione e rendicontazione dei pagamenti a favore del Dipartimento alla scadenza della Convenzione con la società Poste italiane Spa (fissata al 2013).

L'Autorità ha riscontrato la presenza di alcune criticità concorrenziali nelle modalità previste dall'art. 11 del Disciplinare di gara per l'attribuzione di punteggi a valere sull'offerta tecnica relativa alla "capillarità, disponibilità e numerosità degli sportelli fisici di accesso ai pagamenti". Tali modalità appaiono suscettibili di determinare importanti effetti discriminatori in sede di valutazione delle offerte, privilegiando, senza alcuna giustificazione tecnica, le offerte che garantissero tale capillarità mediante sportelli fisici *PRIME* (SFP), vale a dire di proprietà del soggetto offerente, rispetto alle offerte che si avvalevano di sportelli fisici c.d. *OPTION* (SFO), vale a dire di punti di accesso ai pagamenti appartenenti al soggetto che partecipa alla gara o di cui lo stesso abbia la sola disponibilità.

L'Autorità ha evidenziato come la differenziazione di punteggio derivante dal *favor* nei confronti degli sportelli fisici SFP, infatti, fosse suscettibile di incidere significativamente sul valore dell'offerta tecnica dei diversi partecipanti alla gara, con un possibile effetto discriminatorio e di attribuire un ingiustificato vantaggio all'operatore Poste Italiane, peraltro storico fornitore in esclusiva dei servizi in oggetto, in considerazione della natura proprietaria della rete degli sportelli postali.

L'Autorità ha ritenuto, quindi, che le modalità previste dall'art. 11 del Disciplinare di gara risultassero in violazione dell'art. 2 del d.lgs. 163/2006, che stabilisce il rispetto del principio di libera concorrenza e non discriminazione nelle procedure per l'affidamento e l'esecuzione delle concessioni di servizi, e ha invitato il Dipartimento dei trasporti del MIT a comunicare all'Autorità, entro sessanta giorni, le iniziative adottate per rimuovere i profili violativi della concorrenza indicati.

Il MIT, con nota successiva, ha informato l'Autorità di non condividere i rilievi formulati nel parere e, di conseguenza, di non voler modificare le previsioni di gara controverse.

L'Autorità ha, pertanto, proposto ricorso avverso gli atti di gara davanti il TAR Lazio. Il ricorso è attualmente pendente.

#### *DINIEGO DEL DIRITTO ALL'AUTOPRODUZIONE DEL SERVIZIO DI ORMEGGIO NEL PORTO DI MESSINA*

Nel luglio 2013, l'Autorità ha deliberato di esprimere il proprio parere ai sensi dell'art. 21 *bis* della l. 287/1990 relativamente al contenuto del provvedimento 02.02.04/4729 del 4 marzo 2013 e a tutti gli atti presupposti, con cui il Ministero delle infrastrutture e dei trasporti - Capitaneria di Porto Autorità Marittima dello Stretto di Messina aveva rigettato un'istanza della società Caronte & Tourist Spa finalizzata a ottenere il riconoscimento del diritto all'autoproduzione del servizio di ormeggio nel Porto di Messina, rinviando alle stesse motivazioni espresse

in relazione ad analoga richiesta, presentata dalla medesima società, per il riconoscimento del diritto all'autoproduzione del servizio di pilotaggio.

L'Autorità ha ritenuto che il provvedimento di rigetto dell'istanza di autoproduzione adottato dalla Autorità Marittima di Messina fosse lesivo dei principi di tutela della concorrenza, in quanto non effettuava il necessario bilanciamento tra le esigenze di sicurezza della navigazione e quelle di promozione della concorrenza nel settore dei servizi tecnico-nautici.

L'Autorità ha valutato, infatti, che nonostante la necessità di disciplinare e regolare i servizi tecnico-nautici all'interno dei porti, sancita all'art. 14 della l. 84/1994, la normativa vigente, una volta assicurati standard di sicurezza adeguati, non esclude la possibilità di adottare modalità concorrenziali di gestione di tali servizi.

Essa ha ritenuto, quindi, che il provvedimento di diniego esaminato, in quanto non chiariva in concreto le esigenze di sicurezza che, nel caso di specie, ostavano al riconoscimento del diritto all'autoproduzione del servizio di ormeggio, integrasse una violazione dei principi a tutela della concorrenza, di cui agli artt. 101, 102 e 106 del TFUE e dell'art. 9 della l. 287/1990 nonché dei principi di liberalizzazione delle attività portuali contenuti nella l. 84/1994; e ha conseguentemente richiesto alla Capitaneria di Porto Autorità Marittima della Navigazione dello Stretto di Messina di comunicare all'Autorità, entro il termine di sessanta giorni, le iniziative adottate per rimuovere la violazione della concorrenza sopra esposta.

A seguito del ricevimento del parere motivato dell'Autorità, la Capitaneria di Porto - Autorità Marittima dello Stretto di Messina ha informato l'Autorità di ritenere legittimo il proprio operato ai sensi della vigente normativa di settore.

L'Autorità, preso atto del mancato adeguamento dell'Amministrazione al proprio parere motivato, ha impugnato gli atti di gara davanti al TAR competente.

Il ricorso è attualmente pendente.

*MINISTERO DELLE POLITICHE AGRICOLE AMBIENTALI E FORESTALI - LIMITAZIONI ALL'OPERATIVITÀ DEI CONSORZI DI DIFESA DELLE PRODUZIONI AGRICOLE*

Nel luglio 2013, l'Autorità ha inviato dei pareri motivati, ai sensi dell'art. 21 *bis* della l. 287/1990, alle regioni Piemonte, Veneto, Emilia Romagna, Lazio, alla Provincia Autonoma di Trento e, da ultimo, al Ministero delle politiche agricole e forestali (di seguito MIPAF), in merito al contenuto dei diversi provvedimenti con i quali, nel corso del 2013, questi ultimi avevano ostacolato l'esercizio dell'attività dei consorzi sul territorio nazionale, negando alla richiedente COOP.DI.SICURASS, organismo collettivo di difesa ai sensi dell'art. 11 del d.lgs. 102/2004, un'estensione dell'operatività nelle diverse realtà re-

gionali, giacché ritenevano che la normativa vigente vietasse ai consorzi di difesa delle produzioni agricole la possibilità di operare in regioni diverse da quella in cui hanno la propria sede legale.

L'Autorità ha ritenuto, in particolare, che il presupposto dei provvedimenti contestati - vale a dire che il riconoscimento di idoneità allo svolgimento dell'attività dei consorzi fosse limitato al territorio regionale o della Provincia autonoma ove l'ente ha la sede legale - risultasse in palese contrasto con i principi comunitari di liberalizzazione delle attività economiche.

L'Autorità, valutando l'attività degli organismi di difesa come non riconducibile all'attività assicurativa, in quanto il ruolo di questo tipo di enti è quello di stipulare delle polizze collettive a favore degli agricoltori soci<sup>41</sup>, e riconoscendo altresì la natura economica dell'attività esercitata dai consorzi di difesa, ha ritenuto non sussistere le condizioni di esclusione di cui all'art. 4 del decreto legislativo 26 marzo 2010, n. 59, o al comma 8 dell'art. 34 del d.l. 201/2011 e al comma 5, art. 1, del d.l. 1/2012 convertito in l. 27/2012<sup>42</sup>.

Essa, dunque, ha ritenuto che i provvedimenti sopra indicati integrassero una violazione dei principi a tutela della concorrenza e degli obiettivi di liberalizzazione perseguiti dall'art. 14 della direttiva 2006/123/CE, relativa ai servizi nel mercato interno, e dagli artt. 10 e 11 del d. lgs. 26 marzo 2010, n. 59 di attuazione della stessa, e ha inviato dei pareri motivati alle suddette amministrazioni, richiedendo che queste comunicassero entro 60 giorni le iniziative adottate per rimuovere le violazioni della concorrenza sopra esposte.

Il Ministero, in seguito al ricevimento del parere motivato, ha comunicato di aver annullato il provvedimento contestato, riconoscendo definitivamente la possibilità per i Consorzi di difesa di operare anche in regioni diverse da quelle nella quale hanno sede legale. Successivamente, anche le regioni Piemonte, Lazio, Emilia Romagna, Veneto e la Provincia Autonoma di Trento hanno comunicato di aver annullato i rispettivi provvedimenti in materia, allineandosi al riconoscimento dell'operatività dei consorzi di difesa delle produzioni agricole su tutto il territorio nazionale.

L'Autorità, preso atto dell'avvenuto adeguamento ai pareri motivati inviati ai sensi dell'art. 21 *bis* della l. n. 287/1990, ha disposto l'archiviazione dei rispettivi procedimenti.

<sup>41</sup> L'Autorità ha ritenuto, infatti, che i servizi resi dagli organismi di difesa sono costituiti anche da attività di difesa passiva che, pur sostanziandosi nella stipula di assicurazioni collettive, non possono essere ricondotti all'esercizio di attività assicurativa. Tale ultimo tipo di attività è soggetta, nel nostro ordinamento, a specifiche norme di vigilanza che non si applicano agli organismi di difesa, cfr. d.lgs. 7 settembre 2005, n. 209, *Codice delle Assicurazioni private*.

<sup>42</sup> Cfr. segnalazione AS962, deliberata a seguito di richiesta di parere del MIPAAF, concernente l'applicabilità degli artt. 34 del d.l. 6 dicembre 2011, n. 201, convertito, con modificazioni, in legge 22 dicembre 2011, n. 214, e n. 1 del d.l. 24 gennaio 2012, n. 1, convertito, con modificazioni, in legge 24 marzo 2012, n. 27, alla disciplina sul riconoscimento degli organismi di difesa delle produzioni agricole di cui al d.lgs. 29 marzo 2004, n. 102.

*PROVINCIA DI BERGAMO - REQUISITI PER L'ISCRIZIONE ALL'ALBO REGIONALE DELLE COOPERATIVE*

Nell'aprile 2013, l'Autorità ha inviato alla Provincia di Bergamo e alla Regione Lombardia un parere ai sensi dell'art. 21 *bis* della l. 287/1990 in merito al provvedimento della Provincia di Bergamo del 21 febbraio 2013, relativo alla cancellazione dall'albo regionale delle cooperative sociali della cooperativa KCS Caregiver, e degli atti presupposti al medesimo, con particolare riferimento al parere della Regione Lombardia del 17 gennaio 2013.

L'Autorità ha evidenziato, al riguardo, che con tale provvedimento la Provincia di Bergamo, previo parere della Regione, aveva disposto la cancellazione dall'albo regionale dell'impresa sopra indicata in quanto essa non aveva dimostrato il possesso del requisito della produzione pari al 70% derivante da attività svolta in Lombardia, così come richiesto dall'art. 5, comma 2, del Regolamento regionale n. 3/2009. Tuttavia, la stessa regolamentazione regionale in materia di cooperative sociali prevede che le cooperative aventi sede in Italia, ma che non operano prevalentemente in Lombardia, possono essere iscritte in una diversa sezione dell'albo regionale (art. 10 del regolamento regionale sopra citato, nonché art. 27, comma 3, della l.r. 1/2008).

L'Autorità ha ritenuto, quindi, che il provvedimento sopra menzionato, determinando l'effetto pratico di limitare a uno specifico ambito territoriale l'attività di qualsiasi cooperativa sociale che intenda mantenere l'iscrizione all'albo, oltre a essere in contrasto con la stessa normativa regionale, integrasse una violazione delle norme a tutela della concorrenza nella misura in cui ostacola ingiustificatamente l'esercizio di un'attività economica, nonché dei principi di liberalizzazione di cui all'art. 1, comma 1, lettera *b*), comma 2 e comma 4, del d.l. 1/2012.

L'Autorità ha intimato, perciò, alla Provincia di Bergamo e alla Regione Lombardia di comunicare, entro sessanta giorni dalla ricezione del proprio parere, le iniziative adottate per rimuovere la violazione della concorrenza sopra esposta, riservandosi altrimenti di presentare ricorso entro i successivi trenta giorni.

La Provincia di Bergamo, in seguito al ricevimento del parere dell'Autorità, ha disposto l'annullamento del provvedimento sopra indicato, con determina dirigenziale del 17 maggio 2013.

L'Autorità, preso atto dell'avvenuto adeguamento al proprio parere, ha disposto l'archiviazione del procedimento, dandone avviso sul proprio Bollettino.

*LIBERALIZZAZIONE DEGLI ORARI DEI NEGOZI*

Nel febbraio e nell'aprile 2013, l'Autorità ha inviato quattro pareri ai sensi dell'art. 21 *bis* della l. 287/1990, rispettivamente ai Sindaci dei Comuni

di Bolzano, Merano, Catania e Storo avverso le relative delibere e ordinanze volte alla determinazione degli orari di apertura e chiusura degli esercizi commerciali nei rispettivi Comuni.

L'Autorità, in particolare, ha evidenziato come (i) la delibera del Sindaco del Comune di Bolzano n. 96986 del 18 dicembre 2012, recante "Calendario delle chiusure domenicali e festive degli esercizi di vendita al dettaglio dicembre 2012 anno 2013", (ii) l'ordinanza del Comune di Merano n. 28 del 23 gennaio 2013, recante "Determinazione degli orari di apertura e chiusura degli esercizi di vendita al dettaglio e delle chiusure domenicali e festive per l'anno 2013", (iii) l'ordinanza del Comune di Catania n. 229 del 28 dicembre 2012, recante "Disciplina dei nuovi orari di apertura e chiusura al pubblico per gli esercenti l'attività di vendita al dettaglio in sede stabile, settore alimentare e non alimentare, per il periodo Gennaio 2013 - Dicembre 2013" e (iv) l'ordinanza del Comune di Storo n. 8 del 13 marzo 2013, recante "Orari di apertura e deroghe domenicali e festive per gli esercizi di vendita al dettaglio" disponevano l'obbligo di chiusura festiva e domenicale per talune giornate e fissavano limitazioni degli orari di apertura al pubblico.

L'Autorità ha ritenuto che tali disposizioni integrassero violazioni dei principi a tutela della concorrenza nella misura in cui introducevano limiti all'esercizio di attività economiche, in evidente contrasto con le disposizioni di liberalizzazione degli orari di apertura e chiusura degli esercizi commerciali disposta dall'art. 31, comma 1 del d.l. 201/2011 (c.d. Decreto Salva Italia). L'Autorità ha sottolineato, infatti, come le restrizioni alla libertà di accesso o alle modalità di esercizio delle attività economiche in esame costituiscono restrizioni della concorrenza non giustificate da esigenze imperative di interesse generale.

L'Autorità ha invitato, pertanto, i Comuni interessati a comunicare, entro sessanta giorni dalla ricezione dei rispettivi pareri motivati, le iniziative adottate per rimuovere le violazioni della concorrenza indicate, riservandosi di presentare ricorso entro i successivi trenta giorni in caso di mancato adeguamento e pubblicando i citati pareri sul proprio Bollettino.

In seguito al ricevimento dei suddetti pareri, il Comune di Bolzano, con ordinanza del 19 marzo 2013, il Comune di Merano, con l'ordinanza n. 100 del 18 marzo 2013, il Comune di Catania, con delibera del 29 marzo 2013 e il Comune di Storo, con l'ordinanza sindacale n. 17 del 16 maggio 2013, gli atti aventi contenuti anticoncorrenziali.

L'Autorità, a seguito dell'avvenuto adeguamento delle amministrazioni interessate ai relativi pareri motivati ha ritenuto che fossero venuti meno i presupposti per proporre ricorso ai sensi dell'art. 21 *bis* della l. n. 287/1990, dandone avviso nel proprio Bollettino.

*ROMA CAPITALE - AFFIDAMENTO AD ATAC SPA DEL SERVIZIO DI TRASPORTO PUBBLICO DI SUPERFICIE E SU METROPOLITANA 2013-2019*

Nel febbraio 2013, l'Autorità ha inviato al Sindaco di Roma Capitale un parere ai sensi dell'art. 21 *bis* della l. 287/1990 in merito alla delibera del Consiglio Comunale di Roma Capitale n. 47 del 15 novembre 2012, con cui veniva affidato direttamente e in esclusiva ad ATAC Spa, controllata interamente dal Comune, tutto il servizio di trasporto pubblico comunale, comprendente il trasporto di superficie e di metropolitana, il servizio di gestione dei parcheggi, della rete di commercializzazione dei titoli di viaggio, nonché il servizio di esazione e di controllo dei titoli di viaggio relativi alla rete periferica, per il periodo da gennaio 2013 a dicembre 2019.

L'Autorità, in particolare, ha evidenziato che il quadro normativo in materia di trasporto pubblico locale consente alle amministrazioni di avvalersi delle ipotesi di deroga all'affidamento tramite gara a evidenza pubblica, di cui all'art. 5 del Regolamento CE n. 1370/2007, purché esse rispettino determinate condizioni: i) aggiudicare tramite contestuale procedura a evidenza pubblica almeno il 10% dei servizi oggetto dell'affidamento a soggetti diversi, in virtù dell'art. 4 *bis* del d.l. 78/2009; ii) pubblicare sul proprio sito una relazione che dia conto della sussistenza dei requisiti previsti dall'ordinamento europeo per la forma di affidamento prescelta e che definisca i contenuti degli obblighi di servizio pubblico, indicando le eventuali compensazioni economiche previste, ex art. 34, comma 20 del d.l. 179/2012; iii) determinare tali compensazioni in modo da non superare le incidenze sostenute per l'assolvimento degli obblighi di servizio pubblico, ai sensi dell'art. 6 del Regolamento 1370/2007 e dei principi giurisprudenziali elaborati dalla Corte di Giustizia Europea (Causa C-280/00 *Altmark Trans GmbH*, Racc. 2003, pag. I-7747).

L'Autorità ha ritenuto che alla luce della richiamata disciplina, la delibera del Comune di Roma Capitale sopra citata integrasse una violazione dei principi a tutela della concorrenza in quanto: i) non era stata prevista la contestuale liberalizzazione minima di cui all'art. 4 *bis* del d.l. 78/2009 e ii) non indicava gli obblighi di servizio pubblico imposti, né il valore delle relative compensazioni, ai sensi dell'art. 34 del d.l. 179/2012 nonché della normativa comunitaria in materia di aiuti di Stato, ai sensi della quale le compensazioni di cui beneficia un'impresa incaricata di obblighi di servizio pubblico, senza gara, devono essere determinate sulla base dei costi che un'impresa media gestita in modo efficiente, avrebbe dovuto sopportare.

L'Autorità ha invitato pertanto il Comune di Roma Capitale a comunicare, entro sessanta giorni dalla ricezione del parere, le iniziative adottate per rimuovere le condotte in violazione del diritto della concorrenza segnalate, pubblicando il relativo parere.

Nel mese di marzo, il Comune ha trasmesso una nota nella quale, da una parte, si impegnava a pubblicare quanto previsto dal sopra citato art.

34 del d.l. 179/2012, dall'altra, sosteneva l'infondatezza degli ulteriori rilievi mossi dall'Autorità nel parere e manifestava, dunque, l'intenzione di non conformarsi ai medesimi.

Nel mese di aprile 2013, pertanto, l'Autorità ha deliberato di proporre ricorso al TAR del Lazio avverso la suddetta deliberazione del Consiglio comunale di Roma Capitale, in quanto in violazione delle norme e dei principi posti a tutela della concorrenza e del mercato.

Il ricorso è attualmente pendente.

#### *TARIFE PER IL SERVIZIO DI PILOTAGGIO NEI PORTI NAZIONALI PER IL BIENNIO 2013/2014*

Nel febbraio 2013 l'Autorità ha inviato alla Direzione marittima di Venezia, del Ministero delle infrastrutture e dei trasporti - Direzione generale per i porti, un parere ai sensi dell'art. 21 *bis* della l. 287/1990 in merito al decreto n. 30 del 28 dicembre 2012 in materia di revisione delle tariffe per il servizio di pilotaggio per il biennio 2013-2014 e tutti gli atti presupposti, compreso il provvedimento del Ministero dei trasporti n. MIT/porti/16651 del 21 dicembre 2012 concernente le "Tariffe per il servizio di pilotaggio nei porti nazionali per il biennio 2013/2014" e i criteri e meccanismi di formazione della tariffa al quale lo stesso rinviava.

L'Autorità ha rilevato, al riguardo, che i criteri e meccanismi di determinazione delle tariffe per il servizio di pilotaggio, menzionati nel provvedimento del Ministero e recepiti dalla Direzione marittima di Venezia, trovavano la loro origine in un accordo inter-associativo tra piloti e armatori nazionali risalente al 1973. Il metodo tariffario da allora utilizzato prevedeva che le tariffe di pilotaggio fossero determinate, per ciascun biennio, applicando alle tariffe vigenti una variazione percentuale definita in base allo scostamento fra il fatturato effettivamente realizzato da ciascuna Corporazione dei Piloti nel biennio precedente (c.d. fatturato vecchio) e un valore teorico di fatturato da conseguirsi nel biennio successivo (c.d. fatturato nuovo).

L'Autorità ha ritenuto che tale meccanismo di formazione della tariffa non rispondesse ad alcun principio concorrenziale di incentivazione all'efficienza dei servizi di pilotaggio, svolti in regime di esclusiva legale e obbligatorietà. Esso appariva, invece, concretarsi in una semplice copertura dei costi dichiarati e dei proventi valutati necessari dallo stesso soggetto regolato - in un contesto, peraltro, di asimmetria informativa fra l'amministrazione centrale, che approva le tariffe, e le singole Corporazioni proponenti - determinando incrementi biennali delle tariffe disancorati dall'andamento del traffico portuale e di livello superiore a quelli concorrenziali che una corretta regolazione avrebbe dovuto definire, trasferendo così sull'utenza portuale tali maggiori costi.

L'Autorità ha ritenuto, pertanto, che tali provvedimenti fossero in con-

trasto con i principi e le disposizioni a tutela della concorrenza e, in particolare, con gli artt. 102 e 106 del TFUE. Essi, infatti, determinando un costo dei servizi a carico degli utenti sproporzionato rispetto all'effettivo livello dei traffici, apparivano suscettibili di definire condizioni di costo ingiustificatamente onerose per i servizi di pilotaggio offerti nei porti italiani, con potenziali rilevanti effetti di ostacolo al commercio infra-comunitario. Inoltre, le descritte metodologie di determinazione delle tariffe da applicarsi da parte delle corporazioni dei piloti avrebbero indotto queste ultime a sfruttare in modo abusivo la propria posizione dominante nel mercato dei servizi di pilotaggio, in quanto operanti in monopolio legale su ciascun mercato locale, consentendo loro di imporre prezzi e condizioni di transazione non eque.

L'Autorità ha invitato pertanto la Direzione marittima di Venezia e il Ministero delle infrastrutture e dei trasporti - Direzione generale per i porti a comunicare, entro sessanta giorni dalla ricezione del parere, le iniziative adottate per rimuovere le violazioni della concorrenza sopra segnalate, pubblicando il relativo parere.

Nell'aprile 2013, il Ministero delle infrastrutture e dei trasporti - Direzione generale per i porti trasmetteva una nota nella quale manifestava l'intenzione di non conformarsi ai rilievi dell'Autorità, sostenendo la necessità, a proprio avviso, di tale assetto tariffario per salvaguardare la tutela della sicurezza nei porti e la qualità dei servizi.

Nel mese di maggio 2013, l'Autorità, considerata la mancata conformazione al proprio parere, ha proposto ricorso al TAR Lazio, ai sensi dell'art. 21 *bis*, comma 2, della l. 287/1990, avverso il suddetto decreto e a tutti gli atti presupposti, compreso il provvedimento del Ministero dei trasporti sopra citato, in quanto lesivi delle norme e dei principi posti a tutela della concorrenza e del mercato e, in particolare, degli artt. 102 e 106 del TFUE.

Il ricorso è attualmente pendente.

## Sviluppi giurisprudenziali

Nell'ultimo anno solare (gennaio-dicembre 2013), sono state pubblicate le motivazioni di numerose pronunce del Tribunale Amministrativo Regionale (TAR) del Lazio e del Consiglio di Stato, rese in sede di impugnazione dei provvedimenti adottati dall'Autorità in materia di concorrenza.

I giudici amministrativi hanno avuto modo di pronunciarsi su alcune rilevanti questioni, sia attinenti a profili di valutazione sostanziale delle fattispecie antitrust (prova dell'intesa, valutazione degli abusi, controllo delle concentrazioni e determinazione delle sanzioni), sia relative a problematiche



di natura procedurale (obbligo di motivazione dei provvedimenti, termini), sia processuale (limiti al sindacato del giudice amministrativo).

Nell'arco temporale di riferimento si segnalano, in particolare: la pronuncia del Consiglio di Stato 29 gennaio 2013, n. 548, Bayer, in cui è stato confermato l'orientamento comunitario e nazionale sulla c.d. dottrina dell'*essential facility* nonché sui rapporti tra antitrust e proprietà intellettuale; e la sentenza del TAR Lazio 15 marzo 2013, n. 2720, *Disposizioni in materia di autotrasporto*, che è stata la prima pronuncia del giudice amministrativo sui nuovi poteri - di segnalazione e impugnativa - conferiti all'Autorità dall'art. 21 *bis* della l. 287/1990.

### **Profili sostanziali**

#### **Ambito di applicazione e rapporti con il diritto comunitario**

Nella sentenza 9 gennaio 2013, n. 125, *Posta elettronica ibrida*, il TAR Lazio, nel confermare la competenza dell'Autorità in ordine alla valutazione di compatibilità di una normativa statale con i divieti stabiliti dall'ordinamento comunitario, ha affermato che “seppur è vero che, secondo la giurisprudenza della Corte, gli artt. 81 CE e 82 CE riguardano soltanto comportamenti anticoncorrenziali adottati dalle imprese di loro propria iniziativa, non può tuttavia escludersi l'applicabilità di tali norme nelle ipotesi in cui un comportamento anticoncorrenziale venga imposto alle imprese da una normativa nazionale o se quest'ultima crei un contesto giuridico che di per sé elimini ogni possibilità di comportamento concorrenziale da parte loro”. Per quest'ultima ipotesi, il giudice ha ribadito, da un lato, che gli artt. 81 e 82 CE (ora, artt. 101 e 102 TFUE), in combinato disposto con l'art. 10 CE (ora art. 4, comma 3, TFUE), “obbligano gli Stati membri a non adottare o mantenere in vigore provvedimenti, anche di natura legislativa o regolamentare, idonei a eliminare l'effetto utile delle regole di concorrenza applicabili alle imprese” e, dall'altro, che “il principio del primato del diritto comunitario esige che, in caso di contrasto con una norma comunitaria, qualsiasi disposizione nazionale, sia anteriore che posteriore alla stessa, debba essere disapplicata e che siffatto obbligo incombe non solo sul giudice nazionale ma anche su tutti gli organi dello Stato, comprese le autorità amministrative”.

Inoltre, lo stesso giudice di primo grado, nel richiamare i principi fissati nella sentenza della Corte di Giustizia 9 settembre 2003, C-198/01, *Consorzio Industrie Fiammiferi* (CIF), ha riconosciuto che con la stessa è stato attribuito “un ruolo centrale alle autorità di concorrenza in relazione alla vigilanza sul rispetto degli artt. 81 e 82 CE”, pervenendo alla conclusione che “l'effetto utile delle norme comunitarie sarebbe affievolito se, nell'ambito di un'inchiesta sul comportamento di imprese ai sensi dell'art. 81 CE, l'Autorità non po-

tesse accertare se una misura nazionale sia in contrasto con il combinato disposto degli artt. 10 e 81 CE”, al fine di intervenire con le misure appropriate, che, “in siffatte ipotesi, consistono nella disapplicazione delle norme contrastanti” (TAR Lazio, 9 gennaio 2013, n. 125, *Posta elettronica ibrida*).

Nello stesso contesto, il TAR Lazio ha altresì precisato come, al di fuori del profilo sanzionatorio, “la Corte di Giustizia non abbia affrontato espressamente la questione della disapplicazione delle norme nazionali c.d. *in malam partem*, ovvero in senso sfavorevole agli operatori economici sottoposti al procedimento, con ciò optando per l'irrelevanza della questione, dovendo (...) rilevarsi, in proposito, che la disapplicazione di norme nazionali contrastanti con norme comunitarie da parte di giudici e autorità amministrative è misura che discende dalla efficacia diretta di alcune norme comunitarie (tra cui, come più volte illustrato, gli artt. 81 e 82 CE), con la connaturale conseguenza che la disapplicazione di norme interne con esse contrastanti determini, da un lato, effetti favorevoli per i titolari dei diritti riconosciuti dalle norme comunitarie e, dall'altro, effetti sfavorevoli nei confronti di quei soggetti che beneficiavano della «copertura» della normativa interna dichiarata illegittima”.

### *Mercato rilevante*

#### *Definizione di mercato rilevante*

Il TAR Lazio ha ribadito il consolidato orientamento giurisprudenziale secondo cui “per mercato rilevante si intende quella zona geograficamente circoscritta dove, dato un prodotto o una gamma di prodotti considerati tra loro sostituibili, le imprese che forniscono quel prodotto si pongono fra loro in rapporto di concorrenza” (TAR Lazio, 2 agosto 2013, n. 7826, *Coop Estense*; TAR Lazio, 10 aprile 2013, n. 4478, *Comune di Casalmaggiore*; TAR Lazio, 8 ottobre 2013 n. 8674, *Intesa nel mercato delle barriere stradali*). Si tratta, cioè, “del più piccolo contesto nel cui ambito sono possibili, tenuto conto delle esistenti possibilità di sostituzione, intese che comportino restrizioni consistenti della concorrenza” (così TAR Lazio, 15 gennaio 2013, nn. 362 e 363, *Agenti marittimi*).

Il giudice di primo grado ha inoltre nuovamente sottolineato che “nell'ipotesi di intese restrittive, la definizione del mercato rilevante è successiva all'individuazione dell'intesa, in quanto sono l'ampiezza e l'oggetto dell'intesa a circoscrivere il mercato su cui l'abuso (*sic*) è commesso: vale a dire che la definizione dell'ambito merceologico e territoriale nel quale si manifesta un coordinamento fra imprese concorrenti e si realizzano gli effetti derivanti dall'illecito concorrenziale è funzionale alla decifrazione del grado di offensività dell'illecito” (TAR Lazio, 10 aprile 2013, n. 4478, *Comune di Casalmaggiore*; TAR Lazio, 15 gennaio 2013, n. 362 e n. 363, *Agenti marit-*

*timi*; TAR Lazio, 8 ottobre 2013 n. 8674, *Intesa nel mercato delle barriere stradali*). Diversamente, nella fattispecie di abuso di posizione dominante “la perimetrazione del mercato rilevante rappresenta un *prius*, costituendo un elemento costitutivo dell’illecito la stessa configurazione del mercato rilevante in relazione al quale la condotta ascritta all’impresa assume i tratti dell’abuso di posizione dominante” (TAR Lazio, 10 aprile 2013, n. 4478, *Comune di Casalmaggiore*; TAR Lazio, 2 agosto 2013, n. 7826, *Coop Estense*).

### *Mercato geografico*

Quanto alla definizione geografica del mercato, nella sentenza 10 aprile 2013, n. 4478, *Comune di Casalmaggiore*, il TAR Lazio ha precisato che “la rilevanza del mercato (...) non impone una definizione geografica minima dell’ambito di riferimento (...). (...) la giurisprudenza ha osservato come anche una porzione ristretta del territorio nazionale possa assurgere a «mercato rilevante» laddove in essa abbia luogo l’incontro di domanda e offerta in condizioni di autonomia rispetto ad altri ambiti anche contigui e, quindi, esista una concorrenza suscettibile di essere alterata”.

Specificamente, nella sentenza 21 maggio 2013, n. 2722, *Saint Gobain*, il Consiglio di Stato ha condiviso l’approccio in base al quale, in ragione dell’esistenza e dell’incidenza di elevati costi di trasporto del prodotto, il mercato rilevante dal punto di vista geografico può essere limitato a una zona circoscritta.

### *Mercato rilevante e gara*

Con riguardo alla delimitazione del mercato rilevante in caso di alterazioni concorrenziali nell’ambito di procedure a evidenza pubblica, il giudice di *prime cure* ha affermato che: “(...) le singole gare di pubblici appalti possono costituire, avuto riguardo alle circostanze del caso concreto, un mercato a sé stante, in quanto la definizione dello stesso varia da caso a caso in funzione delle diverse situazioni di fatto” e che “l’ammissibilità di una coincidenza tra mercato rilevante e gara non può essere né affermata né negata in termini assoluti, dovendosi indagare in concreto le caratteristiche del mercato oggetto della gara” (TAR Lazio, 10 aprile 2013, n. 4478, *Comune di Casalmaggiore*). Tuttavia, una tale coincidenza implica “la dimostrazione che l’intesa restrittiva abbia avuto a oggetto una «parte rilevante» del mercato di riferimento”, e dunque “un pubblico appalto costituisce mercato rilevante se assume dimensione nazionale o riguardi comunque una parte rilevante del territorio nazionale”, ovvero quando “una singola pubblica amministrazione richieda un prodotto particolare, caratterizzato da standard e caratteristiche diverse rispetto a quelle di altri soggetti (c.d. differenziazione orizzontale del prodotto o del servizio)” (TAR Lazio, 10 aprile 2013, n. 4478, *Comune di Casalmaggiore*).

## Intese

### Nozione di pratica concordata

Il TAR Lazio, nella sentenza 10 aprile 2013, n. 4478, *Comune di Casalmaggiore*, ha ricordato che “una pratica concordata richiede comportamenti di più imprese, ripetuti e non episodici, uniformi e paralleli, che appaiano frutto di concertazione e non di iniziative unilaterali, per cui manca o è difficilmente rintracciabile un accordo espresso, il che è agevolmente comprensibile atteso che gli operatori del mercato, ove intendano porre in essere una pratica anticoncorrenziale, consapevoli della loro illiceità, è verosimile che tentino in ogni modo di celarla, evitando non solo accordi scritti ma anche accordi verbali espressi e ricorrendo, invece, a reciproci segnali volti ad addivenire a una concertazione di fatto”. Secondo il giudice di *prime cure*, la concertazione va dunque desunta “in via indiziaria da elementi oggettivi, quali: - la durata, uniformità e parallelismo dei comportamenti; gli incontri tra le imprese; - gli impegni, ancorché generici e apparentemente non univoci, di strategie e politiche comuni; - i segnali e le informative reciproche; - il successo pratico dei comportamenti, che non potrebbe derivare da iniziative unilaterali, ma solo da condotte concertate”.

### Oggetto ed effetti dell'intesa

Nella sentenza 10 aprile 2013, n. 4478, *Comune di Casalmaggiore*, il TAR Lazio ha richiamato il consolidato principio giurisprudenziale secondo cui, al fine della qualificazione dell'intesa in termini di illiceità, non è necessario “effettuare ulteriori valutazioni sugli effetti concreti che la stessa ha avuto sul mercato, atteso che la qualificazione come illecita della condotta discende dall'oggettiva idoneità della stessa ad alterare la concorrenza, mentre l'analisi degli effetti prodotti dall'intesa sul mercato può incidere in termini di gravità della stessa e, di conseguenza, sulla quantificazione della sanzione pecuniaria”. In termini ancora più netti, nella sentenza 8 ottobre 2013, n. 8677, *Intesa nel mercato delle barriere stradali*, il TAR Lazio ha affermato che “nelle intese restrittive della concorrenza, per ciascuno dei responsabili l'illecito si perfeziona con l'adesione al programma collettivo, di per sé idonea a mettere in pericolo il valore protetto, anche in mancanza dell'effettivo compimento di atti materialmente esecutivi, o di eventi dannosi (così, riferendosi a un illecito associativo «di mera condotta» o «di pericolo»)”.

Sulla base di ciò, nelle sentenze 8 ottobre 2013, nn. 8674 e 8675, rese nel medesimo caso *Intesa nel mercato delle barriere stradali*, il giudice di *prime cure* ha ritenuto che l'esclusiva finalità anticoncorrenziale del Consorzio tramite il quale si realizzava l'intesa illecita comportasse “l'illiceità della partecipazione allo stesso, a prescindere dai vantaggi individuali im-

mediati e diretti, che attengono piuttosto alla concreta attuazione dell'«intesa», nonché, parallelamente, che la presenza alle riunioni consortili consentisse «comunque di avvantaggiarsi, se non dell'assistenza, almeno della connivenza tra imprese, alterando già così i principi della concorrenza».

Nondimeno, il TAR Lazio ha precisato che «la rilevanza del carattere di «consistenza» dell'«intesa» stessa refluisce sulla (sua) stessa configurazione», onde va valutata la sua «programmata attitudine (...) a incidere sul mercato con valenza consistente, ovvero a produrre in maniera non circoscritta, né occasionale, né meramente sporadica quell'effetto di limitazione concorrenziale altrimenti inspiegabile ove gli operatori concordino condotte dettate dal solo intento di sviluppare sinergie o, comunque, forme di collaborazione» (TAR Lazio, 10 aprile 2013, n. 4478, *Comune di Casalmaggiore*). In altri termini, il giudice ritiene che, «se la valutazione degli effetti - e, con essi, la «consistenza» della restrizione alla concorrenza - rilevano precipuamente con riferimento alla valutazione della gravità della violazione alle disposizioni repressive delle intese anticoncorrenziali; nondimeno la connotazione in tal senso del concordamento fra operatori economici è intrinsecamente caratterizzata, affinché sia suscettibile di assumere un rilievo antigiusuridico, dalla presenza di un intento che, lungi dal trovare fondamento in un mero programma di collaborazione tecnicamente e/o economicamente giustificabile, è invece preordinato ad alterare il libero sviluppo delle dinamiche concorrenziali con carattere avente obiettiva rilevanza (*rectius*: consistenza) in un particolare settore o segmento di mercato»: pertanto, il carattere anticoncorrenziale dell'«intesa», secondo il TAR Lazio, è condizionato «dalla posizione delle parti all'interno del mercato interessato dalla cooperazione: e, quindi, dalla verifica se le parti possano, grazie all'intento «collaborativo» dalle medesime programmato, mantenere, acquisire o rafforzare il loro potere di mercato, vale a dire se abbiano la capacità di causare effetti negativi sul mercato in relazione ai prezzi, alla produzione, all'innovazione o alla varietà o qualità delle merci e dei servizi. Dimostra, conseguentemente, dirimente rilevanza la definizione del mercato rilevante e il calcolo della quota di mercato congiunta delle parti (in caso di esiguità di quest'ultima, dimostrandosi poco probabile che la cooperazione produca effetti restrittivi)» (TAR Lazio, 10 aprile 2013, n. 4478, *Comune di Casalmaggiore*).

### Prova dell'«intesa»

Nella sentenza 10 aprile 2013, n. 4478, *Comune di Casalmaggiore*, il TAR Lazio ha ribadito il proprio stabile orientamento in tema di prova dell'«intesa», secondo il quale «la giurisprudenza, consapevole della rarità dell'acquisizione di una prova piena (c.d. *smoking gun*: testo dell'«intesa»; documentazione inequivoca della stessa; confessione dei protagonisti) e della

conseguente vanificazione pratica delle finalità perseguite dalla normativa antitrust che scaturirebbe da un atteggiamento troppo rigoroso, reputa sufficiente e necessaria, la delineazione di indizi, purché gravi, precisi e concordanti, circa l'intervento di illecite forme di concertazione e coordinamento”.

Con specifico riferimento alla prova della pratica concordata, nella medesima sentenza 10 aprile 2013, n. 4478, *Comune di Casalmaggiore*, il TAR Lazio ha fatto rinvio alla giurisprudenza consolidata che individua due tipologie di elementi indiziari: quelli “endogeni”, “ossia collegati alla stranezza intrinseca della condotta, ovvero alla mancanza di spiegazioni alternative nel senso che, in una logica di confronto concorrenziale, il comportamento delle imprese sarebbe stato sicuramente o almeno plausibilmente diverso da quello in pratica riscontrato”, e quelli “esogeni”, concernenti invece i “riscontri esterni circa l'intervento di un'intesa illecita e integrati, in particolare, da contatti tra le imprese e, soprattutto, da scambi di informazioni (se non addirittura a veri e propri concordamenti), non altrimenti spiegabili in un contesto di sano confronto concorrenziale e, quindi, sintomatici di un'intesa illecita” (così pure TAR Lazio, 8 ottobre 2013 n. 8674, *Intesa nel mercato delle barriere stradali*).

#### Prova dell'intesa verticale

Secondo il TAR Lazio, diversamente dal caso di accordi tra imprese in concorrenza tra loro nello stesso settore di mercato (intese orizzontali), dove l'alterazione della concorrenza è presunta, nel caso di determinazione negoziata e bilaterale delle tariffe tra soggetti esponenziali di distinte categorie legati da un rapporto di fornitura di beni o servizi (intese verticali), l'effetto restrittivo “non può ritenersi insito obiettivamente nella conclusione dell'accordo, non operando in modo diretto e immediato nel senso di escludere la competizione tra le imprese, ma deve invece essere dimostrato in concreto, e deve emergere dal complesso degli elementi concreti che caratterizzano la singola fattispecie” (sentenze 15 gennaio 2013, nn. 362 e 363, *Agenti marittimi*).

#### Intesa e Associazione Temporanea d'Impresa (A.T.I.).

Il TAR Lazio, nella sentenza 10 aprile 2013, n. 4478, *Comune di Casalmaggiore*, dopo avere ricordato che “è ammissibile la riunione in A.T.I. di imprese che anche da sole sono in possesso dei requisiti, non vigendo alcun espresso divieto legale in tal senso”, ha fatto rinvio alla giurisprudenza consolidata secondo cui “il raggruppamento orizzontale - anche sovrabbondante - non può di per sé costituire uno strumento illecito, dato che “l'accordo associativo per tali ATI, come ogni rapporto tra privati, in realtà è neutro e,

come tale, soggiace alle ordinarie regole sulla liceità e la meritevolezza della causa e non può dirsi di per sé contrario al confronto concorrenziale proprio dell'evidenza pubblica". Dunque, "se la tipicità di una fattispecie quale il R.T.I., consentito dall'ordinamento, non esclude l'illiceità antitrust di un'intesa che assuma la forma di tale contratto, è tuttavia necessario che venga verificato, in concreto, il suo utilizzo a fini anticoncorrenziali, attraverso l'individuazione dell'effettiva causa dell'accordo concluso tra le parti, da intendersi non come astratta funzione economico-sociale di quel contratto, ma come ragione dell'affare, ovvero giustificazione dell'operazione economica posta in essere, quale essa è desumibile dal concreto atteggiarsi degli interessi nel caso in questione" e "gli indici rivelatori della illiceità dell'accordo devono essere ricercati all'esterno di questo, e non già nella sua fase di formazione, finendo altrimenti per ritenere l'accordo in sé non consentito" (così TAR Lazio, 10 aprile 2013, n. 4478, *Comune di Casalmaggiore*).

#### Responsabilità della società madre per le condotte della controllata

Nella sentenza 7 ottobre 2013, n. 8671, *Intesa nel mercato delle barriere stradali*, il giudice di primo grado ha aderito all'orientamento giurisprudenziale comunitario (Corte di giustizia, 10 settembre 2009, C-97/08P, *Akzo Nobel NV e altri*) per cui esiste una presunzione che la società madre controllante totalitaria eserciti, "con tutto ciò che ne segue", un'influenza determinante sul comportamento della sua controllata, almeno nella commissione di illeciti amministrativi che violano la concorrenza. Ciò, secondo il giudice, non contrasta con il principio della responsabilità personale, "dato che la controllante trae comunque profitto dalle attività abusive decise dal *management* che essa stessa ha scelto" (lo stesso orientamento comunitario è stato confermato anche da TAR Lazio, 9 gennaio 2013, n. 125, *Posta elettronica ibrida*).

#### Pregiudizio al commercio tra Stati Membri

Nella sentenza 8 ottobre 2013, n. 8677, *Intesa nel mercato delle barriere stradali*, il TAR Lazio ha rilevato che le asserite difficoltà per le imprese straniere di partecipare al mercato italiano "non sono certamente sufficienti a escludere che l'intesa *de qua* integri l'infrazione dell'art. 101 TFUE", in quanto tale ingresso, nel caso di specie, non era in astratto impossibile, ma semmai impedito proprio dall'intesa stessa. Inoltre, "il concetto di pregiudizio al commercio intracomunitario deve essere interpretato tenendo conto dell'influenza, diretta o indiretta, reale o potenziale, delle condotte sui flussi commerciali tra gli Stati membri", onde, laddove l'intesa riguardi l'intero territorio nazionale, essa "è per ciò stessa idonea ad arrecare pregiudi-

zio al commercio tra Stati membri, giacché può, per sua natura, consolidare la compartimentazione dei mercati a livello nazionale, ostacolando così l'integrazione economica voluta dal Trattato”.

### *Abuso di posizione dominante*

#### *Posizione dominante*

Nella sentenza 29 gennaio 2013, n. 548, *Bayer*, il Consiglio di Stato ha confermato l'orientamento comunitario e nazionale secondo cui la posizione dominante è definibile come “una situazione di potenza economica grazie alla quale l'impresa che la detiene è in grado di ostacolare la concorrenza effettiva sul mercato di cui trattasi e ha la possibilità di tenere comportamenti indipendenti nei confronti dei concorrenti, dei clienti e, in definitiva, dei consumatori”.

Nella sentenza 21 maggio 2013, n. 2722, *Saint Gobain*, il medesimo giudice d'appello, dopo avere ribadito il consolidato principio in base a cui la posizione dominante deve essere intesa “come combinazione di diversi elementi, fra cui la detenzione di una quota di mercato elevata per un periodo sufficientemente prolungato, in rapporto alla struttura del mercato e alle caratteristiche specifiche dell'operatore”, ha fatto riferimento agli standard probatori già affermati in materia di intese restrittive della concorrenza, secondo i quali tale accertamento può essere effettuato sulla base di una serie di elementi convergenti e complessivamente significativi.

Nello stesso senso il TAR Lazio, nella sentenza 2 agosto 2013, n. 7826, *Coop Estense*, ha affermato che “l'esistenza di una situazione di tal genere (determinata dalla concomitanza di più fattori che, presi isolatamente, non sarebbero necessariamente decisivi) non è esclusa, a differenza di una situazione di monopolio o di quasi monopolio, dal fatto che sul mercato sia in qualche modo consentita l'esplicazione, sia pure entro certi limiti, del gioco concorrenziale”.

#### *Abuso*

Quanto alle condizioni per ritenere sussistente un abuso di posizione dominante consistente nella mancata messa a disposizione di una risorsa essenziale, il Consiglio di Stato, nella sentenza 29 gennaio 2013, n. 548, *Bayer*, ha confermato l'orientamento della Corte di Giustizia (sentenza del 26 novembre 1998, C-7/97, *Oscar Bronner*), secondo cui - in base alla c.d. *essential facility doctrine* - è necessaria: i) la non duplicabilità della risorsa, ii) l'assenza di una alternativa sul mercato, iii) l'immissione di un nuovo prodotto, iv) la mancanza di una giustificazione obiettiva al rifiuto, v) l'eliminazione della concorrenza e il danno per il consumatore. In presenza di tali presup-



posti, sussiste un obbligo di porre a disposizione la risorsa essenziale “connesso (...) alla tutela della concorrenza, nel senso della garanzia per tutti gli operatori di usufruire dei medesimi *input* essenziali per la permanenza sul mercato rilevante, garanzia che prevale, secondo la giurisprudenza comunitaria, anche sulla eventuale e contrapposta protezione della privativa intellettuale”. Pertanto, “qualora l’impresa che ne abbia la disponibilità rifiuti di attivare tali trattative, o le gestisca in modo tale da rendere impossibile la conclusione di un accordo ragionevole (anche sotto il profilo del corrispettivo), ben può l’Autorità garante della concorrenza e del mercato valutare quanto accaduto e trarne le relative conseguenze sul piano sanzionatorio”.

Sempre secondo il Consiglio di Stato, 29 gennaio 2013, n. 548, *Bayer*, l’illiceità della condotta abusiva “sussiste indipendentemente dall’indagine circa l’esistenza e l’effettività della lesione della concorrenza”, in quanto “l’eliminazione della concorrenza e il danno per il consumatore assumono (...) funzione teleologica dell’azione”.

Nella sentenza 10 ottobre 2013, n. 8752, *Comuni vari-Espletamento gare affidamento servizio distribuzione gas*, il TAR Lazio ha confermato l’abusività del comportamento tenuto dal concessionario per la distribuzione del gas consistente nel ritardare o omettere la trasmissione all’Amministrazione concedente della documentazione necessaria per bandire nuove gare, ritenendo che, pur in assenza di una previsione normativa *ad hoc*, “il concessionario (...), proprio per gli obblighi connessi alla sua posizione dominante, sia comunque tenuto a consegnare (in disparte le eventuali spese che ciò comporti) la pertinente documentazione richiestagli dall’Amministrazione concedente, salvo che elementi evidenti non ne dimostrino l’estraneità al servizio prestato, ovvero vi siano espressi divieti alla divulgazione, stabiliti da norme pattizie o dall’ordinamento generale, o, ancora, il concessionario possa essere lesa dalla loro pubblicazione in assenza di un percepibile interesse all’acquisizione”. Secondo il giudice, infatti, proprio “in mancanza di una disciplina compiuta”, “non poteva essere l’*incumbent* (...) a stabilire unilateralmente ciò che sarebbe servito o meno all’Amministrazione”.

### Prova dell’abuso

Il Consiglio di Stato, nella sentenza 21 maggio 2013, n. 2722, *Saint Gobain*, ha ritenuto che, ai fini della legittimità dell’accertamento di un abuso di posizione dominante, “è sufficiente (...) che l’Autorità tracci un quadro indiziario coerente e univoco, in presenza del quale può ritenersi sussistente una vera e propria inversione dell’onere della prova, circa l’avvenuta, o meno, alterazione della concorrenza”.

## Concentrazioni

### Disciplina applicabile

Il Consiglio di Stato, nella sentenza 12 aprile 2013, n. 2002, *Alitalia*, ha affermato che la “deroga triennale alle disposizioni di legge in tema di divieto delle operazioni di concentrazione restrittive della libertà di concorrenza, di cui all’art. 4, comma 4 *quinquies*, del d.l. 347/2003, (va) intesa nel senso che, al termine del triennio, la disciplina generale si riepande *in toto*, anche in relazione alle medesime fattispecie inizialmente assoggettate alla disciplina derogatoria”, potendo quindi l’Autorità procedere non solo all’accertamento di posizioni di monopolio e alla prescrizione delle relative misure, ma anche alla verifica in ordine alla creazione o al rafforzamento di una posizione dominante sul mercato.

## Sanzioni

### Sanzionabilità delle condotte

Il TAR Lazio, nella sentenza 9 gennaio 2013, n. 125, *Posta elettronica ibrida*, ha chiarito che, secondo i principi stabiliti nella sentenza della Corte di Giustizia 9 settembre 2003, C-198/01, *Consorzio Industrie Fiammiferi* (CIF), “se le norme nazionali escludono la possibilità di una concorrenza che possa essere ostacolata, ristretta o falsata da comportamenti autonomi delle imprese, le stesse non possono essere sanzionate, in virtù del principio di certezza del diritto, per comportamenti pregressi alla loro disapplicazione, (...) mentre, laddove la normativa nazionale si limiti a sollecitare o a facilitare l’adozione di comportamenti anticoncorrenziali autonomi da parte delle imprese, queste rimangono soggette agli artt. 81 e 82 CE e possono incorrere in sanzioni, anche per comportamenti anteriori alla decisione di disapplicazione di detta normativa”: in tale ultima ipotesi, tuttavia, la sanzione deve essere determinata alla luce della circostanza attenuante costituita dal contesto giuridico interno.

Circa la nozione di «copertura normativa» dei comportamenti anticoncorrenziali delle imprese, il giudice di primo grado ha precisato che la stessa debba essere intesa in senso restrittivo, “potendo essere ammessa solo in presenza di condotte specificamente imposte che rappresentino puntuale attuazione di disposizioni normative inequivocabili”.

Il medesimo giudice ha altresì delineato la portata applicativa del principio del legittimo affidamento nell’ambito dei procedimenti di competenza dell’Autorità, affermando che la tutela della buona fede delle imprese va “esclusa laddove non vi siano univoci e chiari elementi che consentano il consolidamento di certezze in ordine a determinate posizioni e, avuto riguardo alla materia sanzionatoria, idonei a escludere che nell’autore della violazione si sia ingenerata la convinzione della liceità della condotta, la quale potrebbe

trovare ragionevole fondamento solo in atti o comportamenti dell'Amministrazione che tale liceità abbiano avvalorato e solo in presenza di una chiara valenza in tal senso di tali atti o comportamenti" (TAR Lazio, 9 gennaio 2013, n. 125, *Posta elettronica ibrida*). In dettaglio, circa le condizioni della sussistenza di elementi positivi idonei a ingenerare nell'autore della violazione il convincimento della liceità della condotta, è stato richiamato anche il consolidato orientamento della giurisprudenza comunitaria per cui "la tutela del legittimo affidamento può essere accordata soltanto a condizione che siano state fornite all'interessato assicurazioni precise, incondizionate, concordanti nonché provenienti da fonti autorizzate e affidabili dell'amministrazione, e che tali assicurazioni siano state idonee a generare fondate aspettative nel soggetto cui erano rivolte e che fossero conformi alla disciplina applicabile" (TAR Lazio, 9 gennaio 2013, n. 125, *Posta elettronica ibrida*).

Quanto alle conseguenze dell'applicazione del principio, lo stesso giudice di *prime cure*, più in generale, ha ribadito che, in ragione della prevalenza dell'interesse pubblico all'attività repressiva di illeciti, "non sono ravvisabili profili di illegittimità connessi a precedenti contrastanti determinazioni, non utilmente invocabili ai fini dell'affermazione della preclusione alla successiva formulazione di diverse valutazioni, le quali non possono ritenersi affette da profili di contraddittorietà e irragionevolezza laddove il carattere illecito della condotta risulti correttamente accertato" (TAR Lazio, 9 gennaio 2013, n. 125, *Posta elettronica ibrida*).

#### Importo base della sanzione e soglia massima

Il TAR Lazio, nella pronuncia 8 ottobre 2013 n. 8677, *Intesa nel mercato delle barriere stradali*, ha sottolineato che occorre distinguere "la determinazione della sanzione, che è parametrata sul fatturato di settore, dalla somma esigibile dall'autore dell'infrazione, e che non può superare la soglia del 10% del fatturato in un certo anno, per tale stabilita dall'art. 15, I comma". La finalità dell'art. 15 l. della 287/90, che tiene conto dell'intero fatturato dell'impresa, è evidentemente, secondo il giudice, "quella di limitare il rischio che l'importo, pur correttamente quantificato, possa essere economicamente insostenibile per l'impresa colpevole, o comunque difficilmente sopportabile, nel momento in cui la deve versare".

#### Principio di proporzionalità

Nella sentenza 21 maggio 2013, n. 2722, *Saint Gobain*, il Consiglio di Stato ha ribadito il "principio di proporzionalità della sanzione (...) secondo cui i provvedimenti che incidono sulle situazioni soggettive degli interessati

debbono essere proporzionati e adeguati alla situazione cui intendono porre rimedio, in modo da non imporre misure eccedenti”.

Il TAR Lazio, nella sentenza 7 marzo 2013 n. 2455, *Batterie esauste*, ha escluso la sproporzione tra le sanzioni irrogate ai vari componenti di un'intesa laddove sia applicata nei confronti di tutti i soggetti coinvolti nel procedimento un'identica base sanzionatoria in termini percentuali del fatturato specifico, benché sia differenziata la misura percentuale della sanzione finale rispetto al fatturato globale.

### *Capacità contributiva dell'impresa*

Secondo quanto affermato dal TAR Lazio nella pronuncia 8 ottobre 2013 n. 8677, *Intesa nel mercato delle barriere stradali*, la circostanza che una società sia gradatamente giunta al fallimento non è in sé determinante per escludere la punibilità della sua condotta, posto che “l’alterazione delle dinamiche concorrenziali prodottasi per effetto dell’intesa potrebbe aver evitato un decremento di fatturato ancora maggiore ovvero, in estremo, la stessa uscita dal mercato dell’impresa interessata, prima di quanto avvenuto”, e l’esistenza di perdite nel periodo interessato dimostra, al più, la cattiva qualità del *management* dell’impresa, “non che questa fosse estranea al cartello, o di marginale apporto alle sue dinamiche, o che, in qualche modo, non ne abbia condiviso le responsabilità”.

Ferma restando la punibilità delle condotte, tuttavia, il TAR Lazio ha ritenuto che la sanzione irrogata dall’Autorità alla società ricorrente fosse “eccessiva” in considerazione dell’“accertato stato di decozione dell’impresa, già dichiarato nel momento in cui la stessa è stata irrogata”, che - a suo dire - renderebbe irrealistico l’intero recupero della somma nell’ambito della procedura concorsuale e costituirebbe “un grave ostacolo a una ipotetica ripresa dell’attività imprenditoriale (e così, al pagamento effettivo di una sanzione più modesta)” (sentenza 8 ottobre 2013 n. 8677, *Intesa nel mercato delle barriere stradali*).

### *Durata*

Per calcolare la durata dell’infrazione, il TAR Lazio, nella sentenza 8 ottobre 2013 n. 8675, *Intesa nel mercato delle barriere stradali*, ha ritenuto che, nel computo dei termini a mesi, si osserva il calendario comune e che il termine si compie nel mese di scadenza e nel giorno di questo corrispondente al giorno del mese iniziale (richiama gli artt. 155 c.p.c. e art. 2963 c.c.).

### *Prescrizione*

Il giudice di *prime cure*, nelle sentenze 7 ottobre 2013, nn. 8671 e

8672, nonché 8 ottobre 2013, nn. 8674, 8675 e 8676, tutte rese nel caso *Intesa nel mercato delle barriere stradali*, ha chiarito che il termine quinquennale di prescrizione di cui all'art. 28 della l. 689/1981 può essere interrotto anche da atti diversi da quello di accertamento dell'infrazione e d'irrogazione della sanzione, come l'atto di avvio del procedimento per l'irrogazione della sanzione stessa. A sostegno di ciò, il TAR Lazio adduce un duplice argomento: da un lato, poiché con tale atto si avvia un procedimento di tipo partecipativo, "la stessa contestazione si presenta contigua e sovrapponibile all'atto con cui si inizia un giudizio, interrompendo così la prescrizione"; d'altro lato, ogni incertezza interpretativa e ogni ipotetica lacuna dell'ordinamento interno sono colmate dalla disposizione di cui all'art. 25 del Reg. CE n. 1/2003.

Lo stesso giudice di primo grado, nella sentenza 9 gennaio 2013, n. 125, *Posta elettronica ibrida*, ha confermato che, laddove l'infrazione sia unica, risulta preclusa la configurabilità di distinti comportamenti costitutivi di diverse infrazioni, come tali autonomamente soggette a distinti termini quinquennali di prescrizione, "operando la prescrizione, di cui all'art. 28 della legge n. 689 del 1981, unicamente con riferimento alla complessiva fattispecie unitariamente considerata nel suo carattere permanente, con decorrenza del relativo termine di prescrizione dalla data di sua cessazione".

### **Profili procedurali**

#### **Obbligo di motivazione**

Il TAR Lazio, nella pronuncia 8 ottobre 2013 n. 8675, *Intesa nel mercato delle barriere stradali*, ha richiamato la consolidata giurisprudenza secondo la quale l'Autorità non è obbligata a replicare dettagliatamente a ciascun argomento fatto valere dall'interessato.

#### **Decadenza**

Nella sentenza 7 ottobre 2013, n. 8671, *Intesa nel mercato delle barriere stradali*, il TAR Lazio ha ritenuto che l'Autorità fosse decaduta dal potere di estendere soggettivamente il procedimento, in quanto la relativa decisione era stata assunta circa due anni dopo la data di avvio del procedimento, che dovrebbe costituire "per l'implicita dimostrazione di consapevolezza da parte dell'Autorità, il *dies a quo* del termine di novanta giorni, per la contestazione degli addebiti ex art. 14 l. 689/1981, quanto all'esistenza e alla consistenza oggettiva dell'infrazione e dei suoi effetti".

### Proroga del termine finale del procedimento

Con riguardo al potere dell'Autorità di prorogare il termine finale del procedimento istruttorio, il TAR Lazio, nelle sentenze 7 ottobre 2013, nn. 8671 e 8672, nonché 8 ottobre 2013, n. 8676, rese nel caso *Intesa nel mercato delle barriere stradali*, ha rilevato che “la necessità che il procedimento prodromico all'eventuale irrogazione di una sanzione in materia di concorrenza abbia comunque un termine prestabilito, che non possa essere prorogato *ad libitum* discende sia dai principi positivizzati nella l. 241/1990, sia dalla norma di cui al ripetuto art. 6 del d.P.R. 217/98: e questa, a sua volta, trova fondamento in un'esigenza di certezza, anche considerato che, per un'impresa, essere sottoposta a un siffatto procedimento, può già determinare un cospicuo pregiudizio economico e comunque d'immagine”. Ciò non significa, continua il Collegio, che il termine inizialmente fissato non possa essere soggetto a proroga, ma questa “deve essere adeguatamente motivata, appunto perché essa costituisce comunque una deroga al principio per cui ogni procedimento amministrativo ha un termine prestabilito che l'Amministrazione deve rispettare”.

Rileva infine il giudice che, ove le proroghe siano illegittime, tale “illegittimità ricade sull'atto finale”.

### Accesso agli atti del fascicolo istruttorio

Secondo il Consiglio di Stato, 15 marzo 2013, n. 1568, *Ostacoli all'accesso nel mercato dei servizi di trasporto ferroviario passeggeri*, “(...) il nesso tra esigenza di accesso ai documenti ed effettività del diritto di difesa deve emergere in modo chiaro dagli atti di causa, come avviene nel caso in cui, nell'ambito di una procedura sanzionatoria, l'autorità amministrativa pone a base della pretesa sanzionatoria fatti o informazioni desunte da specifici documenti. Fuori da tali ipotesi di connessione evidente tra «diritto» all'accesso a una certa documentazione ed esercizio proficuo del diritto di difesa, incombe sul richiedente l'accesso dimostrare - in base al contenuto proprio degli atti della procedura in relazione alla quale deve svolgersi l'esercizio della difesa - la specifica connessione con gli atti di cui ipotizza la rilevanza a fini difensivi (...). Occorre cioè che tale dimostrazione sia fornita deducendo fatti ed elementi di valutazione che, allo stato della procedura da cui scaturisca l'astratta esigenza difensiva, e quindi in relazione all'effettiva formulazione degli addebiti e agli elementi giuridico-fattuali che li sorreggono, appaiano oggettivamente connessi ai documenti da ostendere (essendo peraltro pacifico che un documento irrilevante nella prospettiva “accusatoria” potrebbe non esserlo in quella defensionale)”.

Inoltre, secondo la medesima pronuncia del Consiglio di Stato, il carattere riservato dei dati contenuti in una documentazione “non risulta infi-

ciato dalla pretesa «storicizzazione» dei dati stessi, (laddove) non risalenti a più di cinque anni prima dalle richieste di accesso e (...) in ogni caso irrilevanti rispetto all'oggetto dell'istruttoria della procedura sanzionatoria e nei fatti non utilizzati per contestare (...) le condotte abusive”.

### **Profili processuali**

#### **Limiti al sindacato del giudice amministrativo**

Il Consiglio di Stato, nella sentenza 21 maggio 2013, n. 2722, *Saint Gobain*, ha ricordato come sia “ormai pacificamente affermata la cognizione piena del Giudice amministrativo anche in rapporto all'esercizio di discrezionalità tecnica, dovendosi essa esercitare in rapporto a fatti che devono risultare sussistenti, a seguito delle acquisizioni probatorie emerse nel corso del procedimento”. In questo contesto, il Consiglio di Stato ha rilevato che, a differenza di quanto previsto in relazione alla cosiddetta discrezionalità amministrativa della pubblica amministrazione - corrispondente alla scelta della soluzione ritenuta più opportuna, per il soddisfacimento dell'interesse pubblico (adeguatamente bilanciato con ogni altro interesse rilevante) -, laddove l'amministrazione eserciti una discrezionalità tecnica l'esercizio del potere può richiedere non solo una scelta di opportunità, ma anche l'esatta valutazione di un fatto secondo i criteri di determinate scienze o tecniche. Il sindacato di legittimità del giudice in tale ultima fattispecie - ha ricordato il Consiglio di Stato - “si estrinseca nella possibilità di accertare se l'atto si ponga al di fuori dell'ambito di esattezza o attendibilità, non risultando rispettati parametri tecnici di univoca lettura, ovvero orientamenti già oggetto di giurisprudenza consolidata, o di dottrina dominante in materia”. Sulla base di tale premessa, il Consiglio di Stato ha evidenziato che, per i provvedimenti delle autorità garanti, “l'evoluzione della giurisprudenza in materia di sindacato sugli atti discrezionali non può non incontrare una delimitazione almeno in parte diversa, tenuto conto della specifica competenza, della posizione di indipendenza e dei poteri esclusivi, spettanti alle medesime”, rimarcando come non sia consentito al giudice l'esercizio di un potere sostitutivo, salvo che per le sanzioni pecuniarie, sulle quali è consentito dalla legge un controllo più penetrante: il giudizio dell'Autorità, infatti, “trova come parametri di riferimento non regole scientifiche non opinabili, ma valutazioni, anche di natura prognostica, a carattere economico, sociologico, o comunque non ripercorribile in base a dati univoci”.

Con specifico riferimento al sindacato delle valutazioni dell'Autorità circa l'individuazione del mercato rilevante, il Consiglio di Stato, 29 gennaio 2013, n. 548, *Bayer*, ha parimenti ricordato che tali valutazioni, “consistenti nel qualificare fatti complessi rapportandoli a concetti indeterminati, non

sono sindacabili nel loro merito intrinseco dal giudice amministrativo, al quale non è consentito sostituire le proprie valutazioni a quelle riservate all'Autorità. Quello che appartiene alla cognizione del giudice amministrativo, in sostanza, è la correttezza e la logicità della valutazione dei fatti operata dall'Autorità, onde verificare se tale valutazione sia immune da travisamenti e vizi logici, e accertare che le norme giuridiche siano state correttamente individuate, interpretate e applicate; laddove residuino margini di opinabilità in relazione ai concetti indeterminati, il giudice non può comunque sostituirsi nella definizione del mercato rilevante, se quella operata dall'Autorità è, appunto, immune da travisamento dei fatti, da illogicità, da violazione di legge” (nello stesso senso si è espresso il Consiglio di Stato, 12 aprile 2013, n. 2002, *Alitalia*, nonché il TAR Lazio, 15 gennaio 2013, nn. 362 e 363, *Agenti marittimi*; 10 aprile 2013, n. 4478, *Comune di Casalmaggiore*).

Nella sentenza 10 ottobre 2013, n. 8752, *Comuni vari-Espletamento gare affidamento servizio distribuzione gas*, il TAR Lazio ha ribadito la propria giurisdizione estesa al merito in materia di sanzioni, ex art. 134, I comma, lett. c del c.p.a..

### **Ricorsi ex art. 21 bis della legge 287/1990**

#### **Ammissibilità del ricorso diretto**

Il TAR Lazio, nella sentenza 15 marzo 2013, n. 2720, *Disposizioni in materia di autotrasporto*, ha affermato che la scelta normativa di condizionare la proposizione del ricorso giurisdizionale al previo espletamento della procedura di cui al comma secondo dell'art. 21 bis, sembra essere espressione della volontà di assicurare un momento di interlocuzione preventiva dell'Autorità con l'amministrazione emanante l'atto ritenuto anticoncorrenziale, allo scopo di stimolare uno spontaneo adeguamento della fattispecie ai principi di concorrenza: in altri termini “la configurazione della legittimazione dell'Autorità al ricorso giurisdizionale si pone (...) come *extrema ratio*, anche in considerazione del fatto che dà luogo a un giudizio fra pubbliche amministrazioni, privilegiando piuttosto il legislatore modalità preventive di perseguimento dell'obiettivo di garanzia della libertà concorrenziale riconducibili, nella specie, al rapporto di leale collaborazione fra pubbliche amministrazioni”. Ciò non implica, tuttavia, che anche la proposizione di motivi aggiunti avverso l'atto successivo o consequenziale che si ponga in linea di continuità con quello originariamente gravato debba essere preceduta dalla reiterazione del procedimento interlocutorio, di cui al secondo comma dell'art. 21 bis.



### Termine per il parere

Secondo il TAR Lazio, nella sentenza 15 marzo 2013, n. 2720, *Disposizioni in materia di autotrasporto*, dalla formulazione letterale del secondo comma dell'art. 21 *bis* emerge che “il decorso del termine di sessanta giorni per l'emissione del parere è riferito alla conoscenza dello specifico atto ritenuto anticoncorrenziale e che sarà oggetto dell'eventuale ricorso giurisdizionale all'esito della fase precontenziosa”. In mancanza di espressa previsione normativa, non sembra invece potersi ritenere che “l'eventuale tardività del parere rispetto alla scadenza del termine di sessanta giorni previsto possa implicare la decadenza del potere di azione e la conseguente inammissibilità del ricorso giurisdizionale proposto (...) avverso l'atto anticoncorrenziale”.

### Atto impugnabile

Il TAR Lazio, nella sentenza 15 marzo 2013, n. 2720, *Disposizioni in materia di autotrasporto*, ha precisato che l'atto impugnabile ex art. 21 *bis* è l'atto ritenuto lesivo della concorrenza, e non l'atto successivo con il quale l'Amministrazione decida di non conformarsi al parere interlocutorio dell'Autorità (e, quindi, in caso di inerzia, il silenzio), non costituendo quest'ultimo “estrinsecazione di un potere di autotutela *scripto sensu* inteso”, in quanto l'Amministrazione ha l'obbligo di conformare la propria azione alla salvaguardia dei principi concorrenziali, non potendo “decidere di non rimuovere o di non modificare l'atto originariamente adottato in ragione (di un) asserito difetto dei presupposti di cui all'art. 21 *nonies* della l. 241/1990”.

### Termine per il ricorso

Secondo quanto previsto dal TAR Lazio, nella sentenza 15 marzo 2013, n. 2720, *Disposizioni in materia di autotrasporto*, poiché “la determinazione adottata dall'Amministrazione entro il termine di sessanta giorni successivi al parere non assume valenza provvedimento autonomo, e non comporta la consumazione di un potere (...) di autotutela o di riesame”, onde “è ben possibile che, anche a seguito dell'adozione di una determinazione negativa, nel termine di sessanta giorni possano intervenire ulteriori diverse determinazioni della stessa Amministrazione”, il termine di trenta giorni per la proposizione del ricorso ex art. 21 *bis* decorre solo dalla scadenza del termine di sessanta giorni che segna la conclusione della fase precontenziosa.

### Questione di legittimità costituzionale dell'art. 21 bis - Interesse tutelato

Con riferimento all'art. 21 bis, il giudice di primo grado, nella sentenza 15 marzo 2013, n. 2720, *Disposizioni in materia di autotrasporto*, ha affermato che “la disposizione, lungi dall'introdurre un'ipotesi eccezionale di giurisdizione amministrativa di diritto oggettivo, in cui l'azione giurisdizionale mira alla tutela di un interesse generale e non di situazioni giuridiche soggettive di carattere individuale, che porrebbe problemi di compatibilità specie con l'art. 103 Cost. (...), delinea piuttosto un ordinario potere di azione, riconducibile alla giurisdizione a tutela di situazioni giuridiche individuali qualificate e differenziate, benché soggettivamente riferite a una autorità pubblica”. L'interesse “sostanziale”, alla cui tutela l'art. 21 bis è finalizzato, “assume i connotati di un interesse a un bene della vita” (la concorrenza), che è “interesse pubblico, benché individuale e differenziato rispetto all'interesse generale o all'interesse diffuso”.

Secondo il TAR, tale “speciale legittimazione” costituisce, per un verso, il completamento del potere già riconosciuto dall'art. 15 Regolamento CE n. 1/2003; per altro verso, la trasposizione interna del procedimento relativo al ricorso per inadempimento promosso dalla Commissione europea dinanzi alla Corte di Giustizia contro lo Stato che violi gli obblighi derivanti dal diritto dell'Unione (art. 258 TFUE).

## Rapporti internazionali

### Commissione Europea

#### *Le attività nell'ambito dell'European Competition Network*

Il rapporto tra l'Autorità e la Commissione Europea riguardo l'applicazione degli artt. 101 e 102 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea che, come noto, si esplica all'interno della Rete Europea della Concorrenza (*European Competition Network* o ECN), si è articolato in varie attività durante il 2013.

L'Autorità ha informato la rete ECN delle proprie decisioni di avvio di procedimenti istruttori sulla base della normativa antitrust europea (in tutto undici istruttorie nel 2013) e ha preventivamente informato la Commissione, ai sensi dell'art. 11(4) del Regolamento n. 1/2003, delle linee di azione seguite in relazione alle quattro decisioni finali assunte nel periodo considerato, aventi ad oggetto infrazioni degli artt. 101 e 102 del Trattato. La Commissione, a sua volta, ha informato l'Autorità, ai sensi dell'art. 11(6) del medesimo Regolamento, di sei procedure avviate a livello comunitario. L'Autorità ha inoltre ricevuto dalla Commissione gli *Statement of Objections* e *Preliminary Assessment* inviati alle parti nell'anno 2013, ha assistito alle au-

dizioni delle imprese coinvolte nei procedimenti comunitari e ha partecipato alle riunioni che la Commissione organizza con le Autorità Nazionali di Concorrenza (ANC) degli Stati membri, prima di assumere la decisione finale in relazione ai dodici procedimenti conclusi nell'anno (c.d. comitati consultivi).

Come negli anni precedenti, anche nel corso del 2013, l'Autorità ha fatto parte dei gruppi di lavoro istituiti in ambito ECN, che rappresentano importanti occasioni di discussione e confronto tra autorità di concorrenza su questioni di interesse generale, sia di livello orizzontale che settoriale, nella prospettiva di accrescere l'uniformità nell'applicazione delle norme antitrust comunitarie.

In particolare, i gruppi di tipo settoriale hanno riguardato i settori dell'energia, del farmaceutico, dei servizi di pagamento bancari, dell'alimentare, delle telecomunicazioni e dei trasporti, oltre al gruppo tematico delle ispezioni informatiche (*forensic information technology*, FIT), mentre un approccio di tipo orizzontale ha riguardato i gruppi *Cooperation Issues and Due Process*, Cartelli, Concentrazioni, Sanzioni e Restrizioni Verticali *on-line*.

Numerose sono state le attività di lavoro congiunto dell'ECN a livello settoriale. Tra le altre, è importante menzionare il gruppo dedicato ai Sistemi di Pagamento, tema cruciale nell'agenda della Commissione e delle ANC. Infatti, il 24 luglio 2013, la Commissione Europea ha adottato una proposta di direttiva sui servizi di pagamento (*Payment Services Directive II*, di seguito PSDII)<sup>43</sup>, che mira ad aggiornare la normativa attualmente vigente<sup>44</sup> allo scopo di promuovere una maggiore concorrenza transfrontaliera e superare l'attuale frammentazione nazionale dei mercati, nonché una proposta di Regolamento relativo alle *interchange fee* (commissioni interbancarie) per le operazioni di pagamento con carta (Regolamento IF)<sup>45</sup>.

Per quanto concerne i gruppi di lavoro orizzontali dell'ECN, nel corso del 2013, menzione specifica merita l'attività di due Gruppi di lavoro. I lavori del primo Gruppo (*Cooperation Issues and Due Process*), una volta preso atto delle divergenze rilevate dagli studi conclusi nel 2012 sugli strumenti di indagine e sui poteri decisionali delle Autorità di Concorrenza (AC) partecipanti alla rete, hanno condotto all'elaborazione di una serie di Raccomandazioni sull'esercizio dei principali poteri di indagine e decisionali, a fini di realizzare forme di convergenza da parte di dette Autorità (v. *infra*).

Il secondo Gruppo (*Mergers*) ha invece lavorato a un progetto di sem-

<sup>43</sup> Cfr. Direttiva 2007/64/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 13 novembre 2007 relativa ai servizi di pagamento nel mercato interno, recante modifica delle direttive 97/7/CE, 2002/65/CE, 2005/60/CE e 2006/48/CE, che abroga la direttiva 97/5/CE.

<sup>44</sup> Cfr. Direttiva 2007/64/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 13 novembre 2007 relativa ai servizi di pagamento nel mercato interno, recante modifica delle direttive 97/7/CE, 2002/65/CE, 2005/60/CE e 2006/48/CE, che abroga la direttiva 97/5/CE.

<sup>45</sup> Si veda da ultimo

[http://ec.europa.eu/internal\\_market/payments/docs/cim/gp\\_feedback\\_statement\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/internal_market/payments/docs/cim/gp_feedback_statement_en.pdf).

plificazione del sistema di controllo delle concentrazioni di dimensione comunitaria e a una proposta di riforma del Regolamento n. 139/2004 (v. *infra*).

Infine, si segnala, nello stesso periodo di riferimento, la costituzione in ambito ECN di un nuovo gruppo di lavoro in materia di restrizioni verticali nel settore del commercio elettronico (i.e. commercio *online*), incentrato sulle implicazioni concorrenziali delle restrizioni di prezzo presenti in taluni contratti tra produttori e piattaforme di vendita *online*, con specifica attenzione per le c.d. *price parity clauses* nei contratti di agenzia<sup>46</sup>.

### *Le Raccomandazioni ECN sull'esercizio dei principali poteri di indagine e decisionali<sup>47</sup>*

La prima delle Raccomandazioni adottate dall'*European Competition Network* nel 2013 è la Raccomandazione ECN su poteri investigativi, misure di esecuzione e sanzioni nel quadro di ispezioni e richieste di informazioni. Tale atto descrive sinteticamente i poteri necessari per effettuare efficacemente ispezioni e richiedere informazioni, i mezzi per far rispettare i predetti poteri, nonché le competenze sanzionatorie di cui dovrebbero disporre le AC nell'ipotesi di opposizione da parte delle imprese allo svolgimento delle ispezioni, oppure, in caso di inottemperanza, a richieste di informazioni o di esibizione di documentazione. Inoltre, raccomandazioni di principio, giuridicamente non vincolanti, sono fornite alla fine di ciascuna sezione del documento, per facilitare una coerente applicazione delle norme di concorrenza del Trattato. In particolare, tra gli strumenti investigativi di cui l'ECN auspica possano essere dotate tutte le Autorità della rete, vale evidenziare la disponibilità di poteri per ispezionare tutti i locali delle imprese, sia commerciali che non commerciali. Si tratta, in particolare, del potere di procedere ad accertamenti presso locali diversi dalle sedi delle imprese, quali, ad esempio, mezzi di trasporto o abitazioni di dirigenti e dipendenti delle stesse (in genere, adibiti a uso promiscuo, sia lavorativo che privato), dato che documenti o libri contabili rilevanti ai fini delle indagini possono trovarsi anche all'esterno dell'azienda<sup>48</sup>.

La Raccomandazione ECN sul potere di adottare provvedimenti cautelari<sup>49</sup> sottolinea la necessità di introdurre, nell'ordinamento giuridico nazionale di tutti gli Stati membri, una norma esplicita che consenta l'adozione di provvedimenti cautelari da parte delle ANC - facoltà attualmente riconosciuta esplicitamente dall'art. 5 del Regolamento n. 1/2003 -, strutturata in

<sup>46</sup> In virtù di queste clausole il produttore si impegna ad eguagliare il prezzo offerto su diverse piattaforme ("*Across-Platforms Parity Agreement*") o per uno stesso prodotto ("*Best price guarantee*").

<sup>47</sup> Cfr. <http://ec.europa.eu/competition/ecn/documents.html#powers>.<sup>48</sup> *ECN Recommendation on Investigative Powers, Enforcement Measures and Sanctions in the context of Inspections and Requests for Information*.

<sup>49</sup> *ECN Recommendation on Interim Measures*.

<sup>50</sup> *ECN Recommendation on Commitment Procedures*.

<sup>51</sup> Sentenza del 20/06/2010, nella causa C-441/07 P, *Alrosa*, paragrafo 47.

<sup>52</sup> *ECN Recommendation on the Power to Impose Structural Remedies*.

modo da tutelare efficacemente il diritto di difesa delle imprese interessate e fornire mezzi di revisione giudiziale ai destinatari delle stesse. La Raccomandazione individua altresì alcuni requisiti minimi di tipo sostanziale e procedurale alla stregua dei quali dovrebbe essere esercitato il potere cautelare.

La Raccomandazione ECN in materia di decisioni con impegni<sup>50</sup> esprime simili auspici in relazione al potere - anch'esso riconosciuto espressamente a favore delle ANC dall'art. 5 del Regolamento n. 1/2003 - di chiudere il procedimento accettando gli impegni forniti dalle parti, senza accertare l'infrazione, enucleando alcuni principi generali ispirati alla più recente giurisprudenza europea<sup>51</sup>. Inoltre, il documento illustra l'articolazione del procedimento di accettazione degli impegni e i principi fondamentali di diritto connessi a ciascuna delle fasi in cui lo stesso si articola. Infine, la Raccomandazione in parola pone in evidenza la piena discrezionalità delle AC di accettare o meno gli impegni proposti dalle parti senza accertare l'infrazione e, quindi, di riprendere "in qualsiasi fase" (*at any stage*) il procedimento istruttorio principale, così da adottare eventuali decisioni di divieto laddove necessario.

La Raccomandazione dell'ECN sui rimedi strutturali<sup>52</sup>, muovendo dalle divergenze normative esistenti tra Stati membri e dal conseguente rischio di trattamento differenziato nel contesto di istruttorie parallele fra ANC, auspica che tutte le AC della rete abbiano la possibilità di imporre misure strutturali nel rispetto del principio di proporzionalità, in analogia con il potere riconosciuto alla Commissione dall'art. 7(1) del Regolamento n. 1/2003. Tale documento, pertanto, contiene orientamenti generali volti a rafforzare l'attuazione omogenea del diritto della concorrenza nell'UE e favorire la cooperazione nella rete, laddove si renda necessario imporre, in ambiti diversi dalle operazioni di concentrazione tra imprese, tale tipologia di misure.

La Raccomandazione ECN sulla fissazione delle priorità di intervento<sup>53</sup> evidenzia come, nonostante la maggioranza delle AC abbia la capacità di avviare d'ufficio nuove istruttorie e archiviare segnalazioni che non rientrano nelle priorità fissate, non esista al riguardo uniformità di norme e prassi. In pratica, sancire un ordine di priorità agli interventi antitrust consente non solo, a livello di rete, di migliorare l'efficacia dell'applicazione uniforme delle regole di concorrenza del Trattato, ma anche, a livello di singole autorità, di concentrarsi sulle infrazioni più gravi e sui settori che più necessitano dell'azione antitrust. La Raccomandazione auspica dunque che tutte le autorità della rete siano dotate dei poteri necessari a determinare quale siano

<sup>50</sup> *ECN Recommendation on Commitment Procedures.*

<sup>51</sup> Sentenza del 20/06/2010, nella causa C-441/07 P, *Alrosa*, paragrafo 47.

<sup>52</sup> *ECN Recommendation on the Power to Impose Structural Remedies.*

<sup>53</sup> *ECN Recommendation on the Power to set Priorities.*

le priorità d'azione nell'esercizio dei loro compiti e della possibilità di definire i criteri di individuazione di tali priorità di intervento, chiarendo altresì che il controllo giurisdizionale sulle decisioni delle AC dovrebbe essere esercitato, conformemente ai limiti previsti da ciascun ordinamento, avendo presente l'esigenza di salvaguardare le prerogative di *priority setting*.

La Raccomandazione ECN sulle ispezioni informatiche<sup>54</sup> ha infine lo scopo di fare convergere le AC sulle modalità di svolgimento di tale attività, ivi comprese le procedure e tecniche di *Forensic Information Technology* (FIT), così da potenziare l'efficacia della cooperazione della rete anche nella fase più cruciale per le attività di investigazione delle AC. In tal senso, la Raccomandazione sottolinea l'importanza di poter accedere ai documenti detenuti dalle imprese in qualsiasi forma e supporto, fornendo a tal fine ai membri della rete indicazioni, oltre che sulle modalità operative di raccolta di “*digital and forensic evidence*”, anche sugli strumenti di cui si dispone per fronteggiare i possibili ostacoli (ad esempio, il *legal professional privilege*) all'attività in questione. In tal senso, la Raccomandazione esorta le AC a dotarsi di poteri per effettuare nella propria sede un'ulteriore e più accurata selezione del materiale probatorio acquisito in ispezione, nei tempi ritenuti a tal fine necessari, attraverso procedure di c.d. “ispezione continuata”.

### Gruppo di lavoro Merger

Nel 2013 il gruppo di lavoro *Merger* ha affrontato, tra l'altro, un progetto di semplificazione del sistema di controllo delle concentrazioni di dimensione comunitaria, che ha condotto a talune modifiche della “*Comunicazione della Commissione sulla procedura semplificata per l'esame di determinate concentrazioni a norma del regolamento (CE) n. 139/2004 del Consiglio*” del 2005 e dei relativi formulari per la notifica delle operazioni di concentrazione allegati al Regolamento di esecuzione n. 802/2004, e una proposta di riforma del Regolamento concentrazioni n.139/2004.

Quanto al progetto di semplificazione tramite ampliamento del ricorso alla procedura semplificata, la Commissione Europea ha adottato<sup>55</sup> un Regolamento di esecuzione UE n. 1269/2013 del 5 dicembre 2013, recante modifica del Regolamento CE n. 802/2004 di esecuzione del Regolamento CE n. 139/2004 sul controllo delle concentrazioni tra imprese (Testo rilevante ai fini del SEE<sup>56</sup>), il cui obiettivo principale è di ampliare lo spettro delle operazioni di concentrazione considerate non idonee a generare un significativo impatto strutturale, modificando a tal fine i formulari di notifica. Al riguardo, la Commissione è in-

<sup>54</sup> ECN Recommendation on the Power to Collect Digital Evidence, including by Forensic Means.

<sup>55</sup> Cfr. [http://ec.europa.eu/competition/mergers/legislation/regulations.html#merger\\_reg](http://ec.europa.eu/competition/mergers/legislation/regulations.html#merger_reg).

<sup>56</sup> Cfr. Gazzetta ufficiale n. L 336 del 14/12/2013 pp. 0001 - 0036.

tervenuta sui criteri delle soglie di mercato. Non sono considerate problematiche quelle operazioni di concentrazione orizzontale in cui la quota di mercato combinata delle parti è inferiore al 20% e, nel caso di operazioni verticali, inferiore al 30%. È altresì prevista l'ammissibilità alla procedura semplificata per una nuova categoria di concentrazioni, segnatamente quelle in cui, sebbene la quota di mercato congiunta *post merger* risulti superiore al 50%, la variazione strutturale delle quote derivante dall'operazione è marginale. La semplificazione ha interessato anche le informazioni richieste in fase di notifica di una operazione, che sono state sensibilmente ridotte nel caso di operazioni assoggettabili alla procedura semplificata. È stata altresì introdotta la possibilità di esenzione dall'obbligo di fornire informazioni, laddove non sussistano mercati interessati, nonché razionalizzata la fase di pre-notifica.

Quanto al progetto di riforma del Regolamento sulle concentrazioni, invece, nel giugno 2013, è stato sottoposto a consultazione pubblica un documento di lavoro dal titolo "*Towards More Effective EU Merger Control*"<sup>57</sup>, concernente revisioni delineate dalla Commissione europea sotto due profili: i) possibilità di estendere il regime di controllo delle concentrazioni a operazioni di acquisizione di partecipazioni di minoranza di dimensione comunitaria potenzialmente problematiche, e ii) la semplificazione dell'attuale sistema dei rinvii dell'esame delle operazioni di concentrazione dagli Stati Membri alla Commissione, ai sensi degli artt. 4(5) e 22 del Regolamento n. 139/2004.

Rispetto al primo punto, la proposta di modifica si prefigge di rendere più efficace il sistema di controllo dell'acquisizione di legami strutturali, mentre, in merito al secondo aspetto, la revisione mira a introdurre correttivi procedurali all'attuale sistema dei rinvii per rendere più efficiente l'allocazione dei casi tra Stati membri e Commissione ed eliminare il rischio di procedure parallele.

A valle dell'espletamento della citata consultazione pubblica nel corso del 2013, la Commissione ha deciso di procedere alla stesura di un Libro Bianco, da pubblicare orientativamente entro la fine del 2014<sup>58</sup>.

### *La proposta di Direttiva sul risarcimento dei danni antitrust*

Nel corso del 2013, l'Autorità ha contribuito ai lavori volti alla stesura del testo della Direttiva relativa alle azioni per il risarcimento del danno derivante da illecito antitrust<sup>59</sup>. In particolare, l'Autorità ha svolto un ruolo di

<sup>57</sup> Cfr. [http://ec.europa.eu/competition/consultations/2013\\_merger\\_control/index\\_en.html](http://ec.europa.eu/competition/consultations/2013_merger_control/index_en.html).

<sup>58</sup> Cfr. [http://ec.europa.eu/competition/consultations/2013\\_merger\\_control/roadmap2\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/competition/consultations/2013_merger_control/roadmap2_en.pdf).

<sup>59</sup> COM/2013/0404 final - 2013/0185 (COD). La proposta di Direttiva non contempla l'introduzione di meccanismi di *collective redress* per l'applicazione degli artt. 101 e 102 TFUE, essendo tale materia rimessa ad una separata Raccomandazione della Commissione relativa a principi comuni per meccanismi di ricorso collettivo inibitori e risarcitori negli Stati membri in caso di violazioni dei diritti conferiti dalla legislazione dell'UE.

primo piano nell'ambito del tavolo di lavoro presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri ai fini della messa a punto di proposte di modifica di singole disposizioni, spesso fatte proprie dal Governo italiano e, in alcuni casi, dallo stesso Consiglio europeo. Inoltre, l'Autorità ha partecipato attivamente agli incontri organizzati dalla Commissione e dal Consiglio europei per la discussione del testo di cui trattasi.

La normativa appare di fondamentale importanza per rafforzare il rapporto fra il “*public enforcement*”, gestito dalla Commissione e dalle autorità nazionali di concorrenza, e il “*private enforcement*”, invece affidato al giudice, con particolare riferimento alla possibilità, per coloro che abbiano subito un danno per effetto di una violazione della normativa sulla concorrenza, di chiedere il risarcimento di fronte al giudice nazionale. In tal senso, la proposta di Direttiva mira a promuovere modalità di accesso al ristoro dei pregiudizi cagionati da condotte anticoncorrenziali, al fine di creare un *level playing field* per imprese e consumatori nel mercato interno ed evitare rischi di *forum shopping*, tenuto conto della disparità tra disposizioni giuridiche nazionali in materia.

Tra i principi al momento inclusi nella proposta di Direttiva, rientra la previsione di taluni limiti all'ostensione di elementi probatori contenuti nei fascicoli delle autorità di concorrenza (Capo II, artt. 5-8), ivi comprese, in particolare, norme di protezione assoluta per le dichiarazioni ufficiali acquisite nell'ambito dei programmi di *leniency* (c.d. *corporate statement*, protetti dall'art. 6, paragrafo 1), nonché di protezione temporanea (ossia fino a chiusura del procedimento istruttorio) per altri documenti acquisiti al fascicolo di un procedimento antitrust (ad esempio, le risposte delle parti a una richiesta di informazioni o una comunicazione di addebiti dell'autorità, protetti dall'art. 6, paragrafo 2). L'Autorità valuta positivamente le previsioni contenute nella proposta di Direttiva che, allo scopo di agevolare il risarcimento delle vittime dei cartelli, mirano ad affermare il valore probatorio alle decisioni definitive delle ANC in sede di giudizio civile rispetto all'accertamento dell'infrazione (art. 9); il principio di presunzione relativa di danno in caso di cartelli segreti (art. 16); la responsabilità in solido di ciascun membro del cartello per l'intero danno causato alle vittime dell'infrazione, a eccezione dei soggetti ammessi a beneficiare dell'immunità nel programma di clemenza (art. 11), i quali dovrebbero rispondere solo ai propri clienti diretti e indiretti; la possibilità di ottenere compensazione da parte di imprese e consumatori indirettamente lesi dalla violazione delle norme di concorrenza, a seguito del fenomeno c.d. del *passing on* per cui chi subisce il danno da sovrapprezzo trasferisce a valle, sui propri acquirenti, parte degli aumenti di prezzo subiti (artt. 12-13).

La Commissione, il Consiglio e il Parlamento Europeo dovrebbero a breve fornire una veste definitiva ai principi sopra menzionati.



### La Comunicazione de minimis

L'Autorità ha partecipato nel 2013 al comitato degli Stati membri che ha discusso le proposte di modifiche avanzate dalla Commissione Europea in relazione alla Comunicazione del 2001, avente ad oggetto gli accordi di importanza minore che non restringono in maniera significativa la concorrenza ai sensi dell'art. 101(1) del TFUE (c.d. *de minimis*)<sup>60</sup>. La revisione della Comunicazione *de minimis* era stata avviata nel 2011; tuttavia, alla luce della sentenza della Corte di Giustizia nella causa *Expedia*<sup>61</sup>, la Commissione ha deciso di rivedere e chiarire la nozione di "restrizione sensibile" alla concorrenza - ossia la tipologia di accordi che non rientra, in linea di principio, nel divieto di cui all'art. 101(1) TFUE, in quanto l'impatto sul commercio, tra Stati membri o sulla concorrenza, non è apprezzabile. La Commissione ha precisato, pertanto, che le soglie basate sulle quote di mercato non possano mai applicarsi agli accordi che abbiano per oggetto di impedire, restringere o falsare il gioco della concorrenza nel mercato interno, tra cui, in particolare, gli "accordi contenenti restrizioni che, direttamente o indirettamente, hanno come oggetto: a) la fissazione dei prezzi in caso di vendita dei prodotti a terzi; b) la limitazione della produzione o delle vendite; c) la ripartizione dei mercati o della clientela" (punto 12 della proposta di Comunicazione). In conformità con il predetto orientamento della Corte, la Commissione si propone altresì di non applicare le soglie relative alle quote di mercato agli accordi che contengono restrizioni definite fondamentali o elencate come tali in regolamenti di esenzione per categoria attuali o futuri, essendo tali restrizioni generalmente considerate alla stregua di "restrizioni per oggetto".

Il testo proposto dalla Commissione è stato sottoposto a consultazione pubblica tra luglio e ottobre 2013<sup>62</sup> e se ne prevede l'adozione nel corso del 2014.

### Il Regolamento di esenzione per categoria degli accordi di trasferimento di tecnologia

Tra le attività di definizione della legislazione in materia di concorrenza proseguite nel corso del 2013, vale ricordare il comitato per il rinnovo del Regolamento di esenzione per categorie di accordi di trasferimento di

<sup>60</sup> GUCE C 368 22.12.2001, pp. 13-15.

<sup>61</sup> Sentenza della Corte (Seconda sezione), nella causa (pregiudiziale di rinvio) C-226/11, *Expedia Inc. c. Autorité de la Concurrence*, non ancora pubbl. in Racc. In tale sentenza, la Corte di giustizia ha sostenuto *inter alia* che: "...: "[...] al fine di stabilire il carattere sensibile o meno di una restrizione della concorrenza, l'autorità garante della concorrenza di uno Stato membro può prendere in considerazione le soglie fissate al punto 7 della comunicazione *de minimis* senza per questo essere obbligata ad attenersi. Infatti, soglie di tal genere costituiscono soltanto elementi indicativi che, al pari di altri, possono consentire all'autorità suddetta di stabilire il carattere sensibile o meno di una restrizione con riferimento al contesto concreto in cui l'accordo si colloca" (punto 31); inoltre, ha affermato che in relazione agli accordi che hanno un oggetto restrittivo è superfluo prendere in considerazione gli effetti concreti, in quanto "talune forme di collusione tra imprese possono essere considerate, per loro stessa natura, nocive al buon funzionamento del normale gioco della concorrenza"; pertanto, "un accordo idoneo a pregiudicare il commercio tra Stati membri e avente un oggetto anticoncorrenziale costituisce, per sua natura e indipendentemente da qualsiasi suo effetto concreto, una restrizione sensibile del gioco della concorrenza" (punti 35-37).

<sup>62</sup> [http://europa.eu/rapid/press-release\\_IP-13-685\\_en.htm](http://europa.eu/rapid/press-release_IP-13-685_en.htm).

tecnologia, che scade ad aprile 2014. L'Autorità ha partecipato a tale comitato, i cui lavori sono stati volti a verificare la necessità di modificare il predetto Regolamento di esenzione e di aggiornare le connesse Linee guida della Commissione al fine di semplificare e chiarire la disciplina di settore.

I testi del nuovo Regolamento di esenzione e delle connesse Linee guida, che per larga parte confermano la disciplina vigente, sono stati sottoposti a consultazione pubblica tra febbraio e maggio 2013.

### **Rete internazionale della concorrenza (ICN)**

La Rete Internazionale della Concorrenza (*International Competition Network* o ICN) riunisce la quasi totalità delle autorità pubbliche cui sono attribuite responsabilità in materia di applicazione del diritto della concorrenza. L'obiettivo perseguito dall'ICN è la promozione di una convergenza delle normative e delle prassi applicative in materia di concorrenza. A dodici anni dalla sua costituzione, il funzionamento della Rete ha confermato la bontà dell'intuizione originaria che aveva condotto alla sua fondazione, divenendo un forum privilegiato di confronto e progettazione per 126 autorità di concorrenza appartenenti a 111 giurisdizioni. Le migliori pratiche elaborate dai gruppi di lavoro dell'ICN rappresentano uno standard di riferimento internazionale. L'Autorità italiana, una delle quattordici organizzazioni fondatrici, offre il suo contributo e partecipa attivamente ai gruppi di lavoro e alla direzione dell'ICN, riconoscendone il ruolo significativo nella promozione della concorrenza e nel favorire il coordinamento e, ove possibile, la convergenza tra ordinamenti giuridici diversi.

L'Autorità, in particolare, fa parte del Comitato direttivo (I) della Rete che ne guida l'attività, identificando gli argomenti di potenziale interesse per i suoi membri, discutendo le questioni strategiche e le tematiche organizzative di impatto trasversale. L'Autorità, nel corso del 2013, ha presieduto, con l'autorità brasiliana e l'autorità russa, il gruppo di lavoro sullo Statuto (*Operational Framework Working Group*), che cura l'applicazione, le modifiche e gli aggiornamenti del Regolamento dell'ICN. L'Autorità ha inoltre coordinato il Gruppo di lavoro sulle concentrazioni insieme alla DG Comp e alla autorità della concorrenza dell'India.

Dal 2008 l'ICN ha istituito uno specifico Gruppo di lavoro in tema di *advocacy*, o promozione della concorrenza, cui l'Autorità italiana dedica particolare attenzione, ritenendo che la diffusione di una cultura della concorrenza rappresenti un presupposto indispensabile, sia per la definizione di norme adeguate a tutela della concorrenza, sia per un'efficace applicazione delle stesse norme.

Nel dicembre 2013, l'Autorità ha, pertanto, organizzato e ospitato presso la propria sede il *Workshop* di tale gruppo di lavoro dal titolo "Advo-

*cacy: a driver for change*". Al *Workshop* hanno partecipato più di 120 delegati in rappresentanza di 59 autorità di concorrenza provenienti da tutti e cinque i continenti, la Banca Mondiale, l'OCSE e la Commissione Europea.

La discussione si è incentrata intorno al ruolo della promozione della concorrenza, anche e soprattutto in tempi di crisi economica, nel favorire l'adozione di riforme pro-concorrenziali e nell'accompagnare i processi di liberalizzazione. L'obiettivo perseguito dal *Workshop* è stato quello di sottolineare come un'efficace azione in tal senso possa contribuire al cambiamento verso un sistema economico più efficiente e dinamico, a beneficio dei consumatori.

I lavori sono stati introdotti dal Presidente dell'Autorità italiana Giovanni Pitruzzella e dalle relazioni del Senatore Mario Monti e del Vice Presidente dell'ICN, Bruno Lasserre, presidente dell'Autorità della concorrenza francese.

La discussione si è articolata in sessioni plenarie, alle quali hanno preso parte anche presidenti o altri rappresentanti di rilievo di autorità di concorrenza che hanno recentemente conosciuto importanti processi di riforma e rafforzamento dei propri poteri (tra questi, il Messico, il Marocco, il Portogallo e la Grecia). Le questioni sollevate sono poi state approfondite in appositi laboratori di discussione più ristretti, dove è stato possibile un confronto diretto delle diverse esperienze delle autorità presenti al *Workshop* e la discussione dello stato di avanzamento dei progetti in cui è articolata l'attività del gruppo di lavoro.

Dal 23 al 26 aprile 2013 si è tenuta a Varsavia la dodicesima riunione plenaria della Rete internazionale della concorrenza, organizzata dall'Autorità di concorrenza polacca. A Varsavia sono stati presentati e discussi i temi trattati nei gruppi di lavoro operanti nell'ambito della Rete.

Il Gruppo di lavoro sulle concentrazioni ha presentato il capitolo sull'analisi economica nell'esame delle operazioni di concentrazione, che è stato aggiornato includendo alcune delle tecniche più recenti utilizzate per la definizione dei mercati rilevanti e l'identificazione di effetti anticoncorrenziali delle concentrazioni. L'Autorità italiana ha coordinato la redazione del capitolo.

Il Gruppo di lavoro sui cartelli ha presentato un nuovo capitolo del manuale sulla lotta ai cartelli, focalizzato sulla cooperazione internazionale e la condivisione di informazioni tra autorità, cui ha contribuito l'Autorità italiana.

Il Gruppo di lavoro sulla condotta unilaterale ha proseguito la redazione del manuale dedicato all'analisi di tali condotte, con la predisposizione di un capitolo sulle esclusive.

Il Gruppo di lavoro sull'efficacia delle autorità di concorrenza ha presentato un rapporto comparato sui poteri investigativi e sugli strumenti a disposizione delle autorità di concorrenza nello svolgimento delle istruttorie e approfondito l'analisi comparata sulla trasparenza delle procedure adottate.

### **Organizzazione per la cooperazione e lo sviluppo economico (OCSE)**

Nel 2013, il Comitato Concorrenza dell'OCSE ha proseguito la propria attività di approfondimento delle tematiche relative al diritto e alla politica della concorrenza al fine di promuovere la convergenza e la cooperazione tra i Paesi membri.

In particolare, nel corso del 2013, il Comitato Concorrenza ha approfondito i due temi strategici adottati nell'anno precedente. Si tratta di: i) cooperazione internazionale nell'applicazione del diritto antitrust e ii) valutazione dell'impatto degli interventi delle autorità di concorrenza.

Per quanto riguarda il primo tema, nel corso della riunione di febbraio è stato presentato un rapporto, compilato sulla base delle risposte a un questionario curato congiuntamente da OCSE e ICN e inviato ad autorità antitrust dei Paesi membri dell'OCSE e dell'ICN. Il rapporto ha evidenziato come la cooperazione sui casi tra autorità sia significativamente aumentata nel corso degli ultimi cinque anni, soprattutto per quanto riguarda concentrazioni e cartelli. Più della metà delle autorità che hanno risposto ha avuto, infatti, esperienza di cooperazione internazionale (al di fuori dei *network* regionali) anche se il maggior numero di casi di cooperazione si concentra in un limitato numero di Paesi più frequentemente coinvolti (Australia, Canada, UE, Giappone, USA). Il rapporto ha messo in evidenza come le autorità considerino utile la cooperazione informale, mentre il principale limite riscontrato nella cooperazione formale è costituito dalla difficoltà nel condividere informazioni confidenziali. Il rapporto ha messo in luce la crescente esigenza, da parte delle autorità di concorrenza, di migliorare gli strumenti a disposizione per cooperare nel caso di istruttorie condotte in parallelo o di esame di concentrazioni multi-giurisdizionali, esigenza che trova origine nell'aumento del numero di autorità di concorrenza che operano a livello mondiale e nella globalizzazione dell'attività delle imprese.

Sul tema della valutazione dell'impatto degli interventi delle autorità di concorrenza il Comitato ha approfondito, tra l'altro, l'analisi dell'effetto macroeconomico dell'attività antitrust. Nella tavola rotonda in materia di concorrenza, produttività e crescita è stata presentata una prima versione di un rapporto del Segretariato volto a evidenziare gli effetti delle politiche antitrust e della riduzione delle regolamentazioni e delle barriere anticoncorrenziali sull'innovazione, la produttività e la crescita economica. Il Segretariato ha inoltre elaborato e discusso delle Linee guida per la valutazione dell'impatto delle decisioni delle autorità volte a fornire una metodologia per la quantificazione degli interventi effettuati dalle stesse nel corso dell'anno (in particolare, per i casi di cartello e per le concentrazioni e, più limitatamente, per i casi di abuso) in termini di benessere del consumatore.

Il Comitato ha proseguito l'approfondimento di alcuni argomenti di

particolare rilievo attraverso la predisposizione di studi e tavole rotonde. In particolare, nel corso del 2013, il Comitato Concorrenza ha svolto un'audizione di esperti sulle restrizioni verticali relative alle vendite *online*, incentrando la discussione sull'impatto di tale tipologia di vendite sui comportamenti dei consumatori e delle imprese e sui rischi connessi alla disponibilità di informazioni connesse alle vendite *online* idonee a incentivare comportamenti collusivi.

La tavola rotonda sul ruolo e sulla valutazione della qualità nell'analisi concorrenziale ha evidenziato le difficoltà di definizione del fattore qualitativo degli interventi delle autorità di concorrenza.

La discussione, svolta durante la tavola rotonda sulla concorrenza nel settore dei rifornimenti di carburante, nella quale l'Autorità italiana ha presentato un contributo che illustrava i risultati della propria recente indagine conoscitiva sul tema, ha riguardato soprattutto le difficoltà nel determinare la presenza di condotte anticoncorrenziali in assenza di prove evidenti dell'esistenza di un'intesa tra gli operatori del settore.

Sulla difficoltà di identificare i casi di cartello si è incentrata anche la discussione della tavola rotonda sugli interventi d'ufficio e utilizzo di sistemi di monitoraggio per l'identificazione dei cartelli. Sono stati esaminati i vari metodi adottati dalle autorità di concorrenza, con particolare riferimento al monitoraggio dei dati economici e dei comportamenti delle imprese. L'Autorità italiana ha illustrato le iniziative recentemente intraprese per identificare comportamenti collusivi nelle gare.

La tavola rotonda in materia di concorrenza nel settore alimentare ha riguardato i recenti sviluppi registrati nella catena dei rifornimenti e il loro collegamento ai crescenti timori di potere di mercato orizzontale e verticale. Molte autorità, tra le quali quella italiana, hanno presentato gli elementi raccolti sul funzionamento del settore nel corso di indagini conoscitive. L'Autorità ha inoltre illustrato i nuovi poteri in materia di transazioni nel settore agroalimentare a essa conferiti dell'art 62 del d.l. 1/2012.

Il Gruppo di lavoro n. 2 su "Concorrenza e regolazione" ha svolto una tavola rotonda in materia di metodi di allocazione dei contratti per la fornitura dei servizi di trasporto locale e regionale, nella quale l'Autorità ha presentato un contributo, volta a esaminare le esperienze maturate nei vari Paesi nella formulazione e conduzione delle gare di appalto per la fornitura di tali servizi.

L'Autorità italiana ha svolto una presentazione anche nell'ambito della tavola rotonda relativa a recenti sviluppi nel settore del trasporto ferroviario, durante la quale sono state esaminate le recenti evoluzioni normative del settore e gli effetti della separazione, verificatasi in vari Paesi, tra il gestore delle infrastrutture e l'impresa fornitrice del servizio di trasporto ferroviario.

Il Gruppo di lavoro n. 2 ha altresì ripreso un tema già affrontato nel

1999, concorrenza nel settore dello smaltimento rifiuti, con particolare riferimento all'assunzione di responsabilità degli operatori per i vari stadi di raccolta, trattamento e smaltimento dei rifiuti. L'Autorità ha presentato un contributo in cui ha illustrato le caratteristiche della regolazione, le caratteristiche concorrenziali e gli interventi svolti nel settore dei rifiuti.

Il Gruppo di lavoro n. 3 ha svolto una tavola rotonda in materia di rimedi nei casi di concentrazioni transnazionali. La tavola rotonda ha evidenziato come sempre più di frequente ci si trovi in presenza di concentrazioni autorizzate con rimedi da più autorità di concorrenza. In tali situazioni risulta particolarmente rilevante il coordinamento tra le autorità al fine di rendere coerenti le misure adottate. Sono stati evidenziati casi nei quali le autorità si sono coordinate al fine di concordare rimedi che risolvessero i problemi concorrenziali nelle varie giurisdizioni coinvolte nell'esame dell'operazione.

Nell'ambito del progetto sulla cooperazione internazionale, il Gruppo ha svolto una tavola rotonda sulla definizione di informazioni confidenziali al fine di verificare gli elementi comuni alle varie giurisdizioni. Il Gruppo di lavoro ha, infine, organizzato una tavola rotonda sulla definizione del concetto di transazione ai fini della revisione del controllo delle operazioni di concentrazione. In tale occasione, l'Autorità italiana ha illustrato le principali caratteristiche del sistema italiano .

Nel febbraio 2013 si è svolto il Forum Mondiale sulla Concorrenza i cui lavori si sono articolati in due tavole rotonde su "Concorrenza e riduzione della povertà" e "Problematiche concorrenziali nel settore dei diritti televisivi". È stato inoltre presentato un rapporto congiunto con la Rete internazionale della concorrenza (ICN) su "Cooperazione internazionale nell'applicazione del diritto antitrust".

Per quanto riguarda la prima tavola rotonda, è stato evidenziato come le fasce di reddito meno abbienti risultino particolarmente colpite da restrizioni concorrenziali che comportano l'esclusione dall'accesso, o costi elevati, a fronte di redditi bassi, per alcuni servizi essenziali. La tavola rotonda del *Global Forum* ha cercato di identificare i mezzi attraverso i quali consentire l'accesso a mercati concorrenziali anche alle fasce di reddito meno elevate e analizzato l'impatto che la concorrenza può avere sulla crescita economica e sulla riduzione dei livelli di povertà. La seconda tavola rotonda ha evidenziato come i recenti sviluppi tecnologici nel settore audiovisivo abbiano influenzato le scelte dei consumatori e le stesse condizioni concorrenziali: se è aumentata la gamma e la qualità dei servizi offerti e la possibilità per i consumatori di passare da un fornitore a un altro, si sono d'altra parte modificati i costi e l'entità delle barriere all'accesso al mercato. Di conseguenza, anche la concorrenza si trova a fronteggiare nuove sfide: vi sono maggiori difficoltà nella definizioni dei mercati rilevanti e quindi si verificano spesso sovrapposizioni tra gli interventi delle autorità di concorrenza e delle

autorità di regolazione settoriale, mentre le politiche governative possono determinare delle restrizioni all'accesso al mercato e la normativa concorrenziale deve adeguarsi ai sempre più rapidi mutamenti tecnologici.

### **Conferenza delle Nazioni Unite per il commercio e lo sviluppo (UNCTAD)**

La tredicesima sessione del Gruppo Intergovernativo di Esperti di Diritto e Politica della Concorrenza si è tenuta a Ginevra nel luglio 2013. Alla sessione hanno partecipato delegazioni da tutto il mondo, soprattutto dai Paesi che di recente hanno istituito un'autorità garante della concorrenza o che si apprestano a varare una legge antitrust. Le discussioni hanno riguardato i rapporti tra concorrenza e sviluppo, l'impatto dei cartelli sugli strati più poveri della popolazione e la cooperazione internazionale in materia di applicazione del diritto della concorrenza. Si sono inoltre svolte le *peer review* di Nicaragua, Pakistan e Ucraina.

La discussione su concorrenza e sviluppo si è incentrata sul tema della politica antitrust in tempo di crisi. Il dibattito ha evidenziato la necessità, soprattutto per le autorità di recente costituzione, di dare priorità, in termini di azioni di promozione e applicazione del diritto della concorrenza, ai settori economici che hanno un impatto più diretto e significativo sul potere d'acquisto dei consumatori (carburanti, servizi di telefonia, beni di consumo), senza dimenticare di illustrare al pubblico quali siano gli obiettivi della concorrenza e come essa possa rivelarsi uno dei motori della crescita di un Paese. È stato inoltre suggerito di non cedere alle richieste, spesso provenienti dalle associazioni di consumatori, di imposizioni di forme di controllo dei prezzi come risposta a livelli o incrementi di prezzo elevati. Infine, la discussione ha sottolineato l'importanza, per un'autorità di concorrenza, di poter esercitare preventivamente il suo scrutinio sulle iniziative legislative e governative che interessano i settori dell'economia, al fine di poter segnalare tempestivamente agli organi competenti eventuali restrizioni anti-concorrenziali che potranno essere corrette prima che le misure vengano approvate definitivamente.

Gli interventi hanno sottolineato il contributo della politica della concorrenza allo sviluppo economico dei Paesi in fase di industrializzazione, in termini di migliore *performance* delle imprese, miglioramento nella qualità dei prodotti e maggiore disponibilità degli stessi, incentivi all'innovazione, eliminazioni di barriere all'entrata e promozione del merito.

La discussione sull'impatto di cartelli sui poveri è stata introdotta da una relazione della professoressa Eleanor Fox, della *University School of Law* di New York, che ha notato come la politica della concorrenza, grazie anche a organizzazioni internazionali quali la Banca Mondiale, sia recentemente entrata nell'agenda globale tra gli strumenti a disposizione per combattere

la povertà, in quanto leva che libera risorse, apre a nuove opportunità e favorisce l'imprenditoria. Alcuni esempi riguardano il settore agricolo in alcuni Paesi africani dove, a seguito della rimozione di monopoli statali, di barriere all'entrata o allo scambio tra Paesi confinanti, sono sorti numerosi piccoli imprenditori agricoli e la produzione domestica e il commercio di beni agricoli sono aumentati.

Successivamente, si è svolta la tavola rotonda, con la presentazione da parte di alcune delegazioni di casi di accertamento e repressione di cartelli riguardanti mercati di beni e servizi essenziali che rappresentano una voce di spesa non indifferente per le famiglie più disagiate, le quali risentono in maniera più significativa degli effetti negativi dei cartelli, soprattutto in tempi di recessione economica.

Il Segretariato UNCTAD ha inoltre presentato un rapporto sulle forme di cooperazione internazionale in materia di concorrenza, individuando le criticità che le autorità della concorrenza di nuova costituzione debbono fronteggiare. Innanzitutto, si registra la mancanza di una sufficiente esperienza su casi antitrust. Nel caso dei cartelli, le autorità antitrust dei Paesi in via di sviluppo sono di solito informate sull'esistenza del cartello da agenzie di stampa e hanno spesso bisogno di fare indagini preliminari per valutare se l'intesa internazionale in questione riguardi i propri confini nazionali. Inoltre, i partecipanti a cartelli internazionali raramente scelgono di effettuare la domanda di clemenza nei Paesi in via di sviluppo anche perché, in molti casi, le stesse non hanno alcuna presenza fisica locale. Ciò rende ancora più difficile il lavoro per le autorità nazionali, che non potranno utilizzare gli strumenti di indagine tradizionali, come le ispezioni. Quindi, la cooperazione con le giurisdizioni che indagano sullo stesso cartello diventa indispensabile.

Anche in materia di concentrazioni, le autorità di concorrenza di recente istituzione devono affrontare varie sfide. Un'omessa comunicazione o una comunicazione tardiva della concentrazione rappresenta un grave problema per molte autorità. Un'altra criticità è l'accesso alle informazioni, soprattutto nel caso di autorità di concorrenza di piccole dimensioni che non hanno le risorse sufficienti per raccogliere le informazioni necessarie per valutare in modo efficace la concentrazione. Questo problema è più avvertito nei casi in cui le imprese partecipanti alla concentrazione provengano da diverse giurisdizioni e, a volte, senza una presenza fisica locale. Vi è la possibilità di cooperazione con le autorità straniere, ma non sempre è agevole realizzarla. In tal senso, rilevano le difficoltà derivanti dalla riservatezza delle informazioni commerciali, insieme ad altri fattori quali le barriere linguistiche tra giurisdizioni. Il rapporto UNCTAD sottolinea come i vincoli di risorse e competenze siano forse tra gli ostacoli più significativi per le autorità garanti della concorrenza nelle economie in via di sviluppo.

A margine delle riunioni in materia di concorrenza si è tenuto



l'incontro degli esperti di tutela del consumatore. I temi trattati in tali sessioni si sono incentrati soprattutto sull'adeguamento degli strumenti di tutela per far fronte alle particolari situazioni di vulnerabilità dei consumatori nel quadro dell'attuale crisi finanziaria. Nella discussione sono state anche sottolineate le sinergie tra strumenti a tutela della concorrenza e del consumatore.

#### ***Attività di assistenza tecnica in materia di concorrenza***

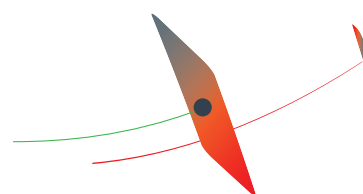
Nel 2013, l'Autorità ha proseguito il progetto di cooperazione con l'autorità maltese nel quadro del Fondo Sociale Europeo. Il progetto prevede l'assistenza tecnica da parte dell'Autorità sia nel settore della concorrenza sia in quello della tutela del consumatore. Nel 2013, l'Autorità ha altresì condotto alcuni *training* presso l'autorità maltese, finalizzati al rafforzamento delle capacità di analisi in materia di concorrenza e di tutela del consumatore.

L'Autorità ha inoltre sottoscritto un accordo bilaterale di cooperazione con l'autorità di concorrenza albanese, con la quale aveva concluso nel 2012 un progetto di cooperazione finanziato dalla Commissione Europea.

L'Autorità ha, infine, ospitato presso la propria sede visite di studio dei funzionari delle autorità di concorrenza di Bosnia, Serbia e Cina.



Attività di tutela del consumatore



## Dati di sintesi e linee di intervento

Nel 2013 sono stati conclusi 116 procedimenti istruttori in materia di pratiche commerciali scorrette, pubblicità ingannevole e comparativa e clausole vessatorie. Il numero dei procedimenti conclusi nel 2013 è stato sostanzialmente in linea con quello registrato nel 2012.

Degli 87 provvedimenti che hanno accertato un'infrazione alle norme del Codice del Consumo e del decreto legislativo n. 145/2007, 76 hanno riguardato procedimenti per pratiche commerciali scorrette nei confronti di consumatori o di microimprese, 3 sono state le decisioni relative alle infrazioni alle norme di pubblicità ingannevole e comparativa illecita tra professionisti e in 8 casi è stata accertata l'inottemperanza a precedenti decisioni dell'Autorità. In 9 casi il procedimento si è chiuso con l'accettazione di impegni senza accertamento dell'infrazione, mentre 6 procedimenti sono stati chiusi con l'accertamento della non violazione delle norme a tutela del consumatore e pubblicati sul Bollettino dell'Autorità.

L'Autorità ha anche condotto 14 procedimenti al termine dei quali è stata dichiarata la vessatorietà delle clausole contrattuali. Sempre in materia di clausole vessatorie, l'Autorità ha altresì esaminato 5 istanze di interpello.

**Tabella 1 - Procedimenti istruttori**

Non violazione	6
Accettazione impegni	9
Violazioni	101
Inottemperanza	8
Pubblicità ingannevole e comparativa B2B	3
Pratiche scorrette	76
Clausole vessatorie	14
<b>Totale</b>	<b>116</b>

L'attività di *enforcement* dell'Autorità delle norme a tutela del consumatore non si limita ai procedimenti istruttori, ma utilizza anche lo strumento della *moral suasion* nei casi in cui i profili di scorrettezza o ingannevolezza non siano di particolare gravità. Nel corso del 2013 sono stati chiusi 35 casi con archiviazione a seguito della rimozione da parte dei professionisti dei profili di scorrettezza/ingannevolezza per effetto dell'invito formulato dall'Autorità, mentre in materia di clausole vessatorie in 3 casi la *moral suasion* ha condotto alla modifica delle clausole contrattuali da parte dei professionisti.

Nel corso del 2013 i fascicoli archiviati sono stati 1009. L'entrata a regime nel 2013 del *Regolamento per le procedure istruttorie in materia di pubblicità ingannevole e comparativa, pratiche commerciali scorrette, clausole vessatorie* ha consentito una migliore focalizzazione degli interventi dell'Autorità su fattispecie e settori ritenuti prioritari. Ai fini del contrasto delle condotte in violazione alle norme di tutela del consumatore, si conferma fondamentale l'apporto delle segnalazioni dei singoli consumatori, che hanno dato origine a più della metà dei procedimenti istruttori conclusi con l'accertamento di infrazioni alla normativa. Non meno rilevante, il contributo delle associazioni dei consumatori, le cui segnalazioni si caratterizzano in genere per un elevato grado di dettaglio fattuale, raccogliendo e classificando numerose lamentele di singoli consumatori rivolte alle medesime associazioni. In ragione dell'importante apporto fornito, l'Autorità è solita includere le associazioni dei consumatori segnalanti tra le parti dei procedimenti istruttori; inoltre, a ulteriore riconoscimento del ruolo propulsivo svolto dagli organismi rappresentativi dei consumatori, nel 2013, è stato avviato un programma di incontri periodici con i rappresentanti delle associazioni al fine di esaminare le problematiche più attuali di tutela del consumatore per meglio focalizzare gli interventi dell'Autorità.

**Tabella 2 - Soggetti segnalanti e valutazione finale**

	Procedimenti istruttori	Violazioni
Singolo consumatore	66	56
Associazioni di consumatori	14	11
Attivazione d'ufficio	18	17
Pubblica Amministrazione	5	5
Concorrenti	5	5
Associazioni di concorrenti	1	1
Non classificabile	7	6
<b>Totale</b>	<b>116</b>	<b>101</b>

Nell'ambito delle segnalazioni di singoli consumatori, si conferma la crescente importanza del formulario *online (web form)* disponibile sul sito dell'Autorità: nel 2013 sono stati 10.221 i *web form* inviati, a riprova dell'utilità e accessibilità per il consumatore di tale canale di contatto con l'Autorità per la segnalazione di presunte condotte illecite. Nell'ambito della riorganizzazione e razionalizzazione dell'attività di tutela del consumatore, il *contact center* telefonico dell'Autorità non assolve più la funzione di ricezione di segnalazioni, ma ha assunto il compito di informazione e indirizzo dei consumatori in merito alle attività dell'Autorità e alle modalità di segnalazione; nel corso del 2013 gli operatori hanno risposto a 7.059 chiamate al

numero verde dell'Autorità; gli utenti che hanno espresso un giudizio sulla qualità del servizio si sono dichiarati soddisfatti in media nell'86% dei casi.

Nel 2013, i provvedimenti che hanno condotto all'accertamento di pratiche commerciali scorrette, di pubblicità ingannevole e comparativa illecita e di inottemperanza a precedenti delibere dell'Autorità hanno condotto all'irrogazione di sanzioni pecuniarie per un totale di 9,3 milioni di euro.

**Tabella 3 - Sanzioni per esito del procedimento**

	n. procedimenti	Sanzioni (EUR)
Pratiche scorrette	76	8.022.000
Pubblicità ingannevole e comparativa B2B	3	371.000
Inottemperanza	7	860.000
<b>Totale</b>	<b>86</b>	<b>9.253.000</b>

La ripartizione percentuale delle sanzioni per settore economico evidenzia un'incidenza particolarmente elevata (42%) dei settori energetici e della vendita di prodotti manifatturieri (sia attraverso punti di vendita fisici che *online*), seguiti dai settori dei prodotti alimentari e bevande, dei prodotti farmaceutici e dei trasporti (25%)

**Grafico 1 - Sanzioni per settore economico: ripartizione percentuale**

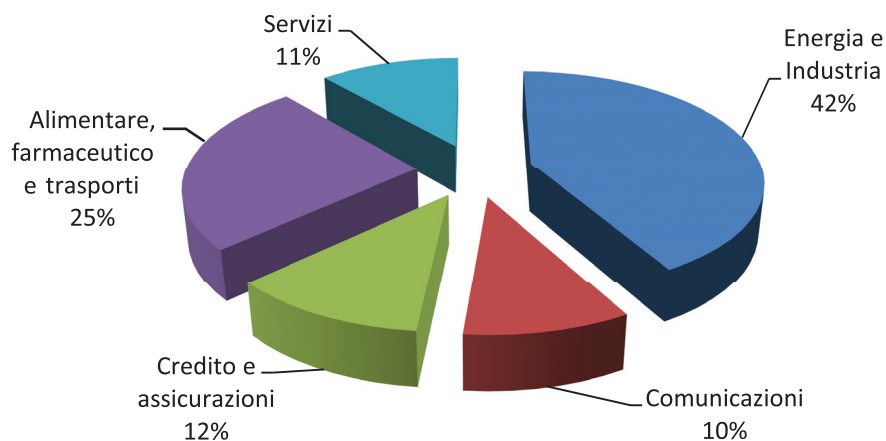


Tabella 4 - Sanzioni per macrosettore economico

	Ingannevoli/ Scorrette	Inottemperanze	Sanzioni (EUR)
Energia e Industria	31	1	3.872.000
Comunicazioni	8		895.000
Credito e assicurazioni	8		1.075.000
Alimentare, farmaceutico e trasporti	18	2	2.349.000
Servizi	14	4	1.062.000
<b>Totale</b>	<b>79</b>	<b>7</b>	<b>9.253.000</b>

### Linee di intervento

Nel corso del 2013, è entrato in pieno regime il nuovo *Regolamento per le procedure istruttorie in materia di tutela del consumatore* del settembre 2012. Per effetto di tale Regolamento l'Autorità può individuare priorità di intervento, anche temporali, in ragione degli obiettivi di razionalizzazione, efficacia ed economicità dell'azione amministrativa. Inoltre, il nuovo Regolamento consente di non dare seguito a segnalazioni relative a condotte isolate, ovvero il cui impatto risulta circoscritto (c.d. *de minimis*).

L'Autorità ha così potuto adottare una *policy* orientata ad alcune priorità di azione, individuate in funzione del grado di pregiudizio arrecato al comportamento economico del consumatore e al funzionamento dei mercati. La valutazione concernente il pregiudizio attuale e potenziale per i consumatori tiene conto del numero di istanze ricevute in merito alla medesima pratica commerciale; della debolezza del *target* destinatario della pratica; della capacità economica del professionista; della diffusione della pratica; dell'entità complessiva del danno economico potenzialmente derivabile dalla pratica. Quanto all'idoneità della pratica di incidere sul corretto funzionamento dei mercati, si prende in considerazione il possibile ostacolo alla concorrenza tra gli operatori connesso alla stessa (ad esempio, gli ostacoli frapposti alla mobilità dei consumatori); il grado di trasparenza informativa richiesto in mercati nuovi e non regolamentati (ad esempio, quello dell'*e-couponing*) o in mercati che per loro natura necessitano di elevata esaustività informativa (ad esempio, quello dei farmaci, cosmetici e integratori, prodotti alimentari o giochi e scommesse).

Ancora, gli interventi volti a perseguire pluralità di pratiche scorrette, poste in essere da più operatori del settore, hanno spesso finito per stimolare la concorrenza tra le imprese coinvolte, le quali hanno rimodulato le proprie proposte commerciali, confezionando offerte più competitive e, dunque, più vantaggiose per i consumatori.

In tempi di *spending review*, al fine di garantire la massima efficienza del proprio operato, l'Autorità ha individuato le proprie priorità, tenendo

conto della concreta idoneità dei propri interventi a ottenere i risultati più efficienti sul mercato, anche in termini di risorse umane da impiegare, tempi necessari per il raggiungimento degli obiettivi, costo effettivo degli strumenti utilizzati per l'esercizio delle proprie funzioni.

L'approccio descritto, oltre ad avere lo scopo di focalizzare gli interventi in ambiti ritenuti particolarmente meritevoli di indagine, ha anche consentito di perseguire obiettivi comuni nei diversi settori merceologici oggetto di analisi, facendo ricorso a tutto il ventaglio dei rimedi di cui si dispone, sulla falsa riga di quanto avviene in ambito europeo attraverso le cosiddette azioni di "sweep"<sup>1</sup>, dirette all'*enforcement* coordinato del diritto comunitario.

Specificata attenzione è stata, così, rivolta al commercio *online* di beni e servizi, tematica particolarmente attuale, al centro di molteplici iniziative europee e internazionali, anche in considerazione del dibattito svoltosi nel corso del 2013 in merito al recepimento della Direttiva *Consumers Rights* che, come noto, è prevalentemente incentrata sui diritti del consumatore in materia di vendite a distanza e fuori dai locali commerciali, tra cui, in particolare, le vendite *online*.

In tale ambito gli interventi dell'Autorità hanno interessato la quasi totalità dei settori merceologici, tra cui, a titolo esemplificativo, *Industria* (vendita di prodotti contraffatti su siti "clone" di marchi notori); *Comunicazioni* (siti volti a promuovere la sottoscrizione di abbonamenti e servizi offerti dai principali operatori di televisione e telefonia); *Credito* (siti *internet* relativi a servizi bancari e assicurativi); *Agroalimentare* (vendita *online* di integratori dimagranti e di farmaci); *Trasporti* (vendita *online* di biglietti aerei); *Servizi* (*e-couponing*, agenzie viaggio *online*, giochi *online*). Inoltre, nell'ambiente digitale, sono state realizzate pratiche commerciali che coinvolgono microimprese e utilizzate clausole vessatorie particolarmente pregiudizievoli per i consumatori.

Il fenomeno del commercio elettronico è ancora in piena fase di evoluzione e pone esigenze di tutela del consumatore talora inedite e soggette a repentine mutazioni. Il consumatore che effettua acquisti *online* si trova spesso di fronte a scelte molto complesse; una caratteristica sempre più diffusa nelle vendite *online* è quella di sovraccaricare gli utenti di informazioni che, il più delle volte, non sono quelle di cui si ha bisogno per compiere scelte di acquisto consapevoli. Gli stessi siti *web* di comparazione di prezzi spesso risultano inaffidabili, e quindi idonei a fuorviare ulteriormente i consumatori, in quanto non di rado forniscono informazioni non veritiere ovvero risultano gestiti da professionisti non indipendenti ri-

<sup>1</sup> Si tratta di azioni di *enforcement* promosse dal Comitato sulla Cooperazione per la Tutela dei Consumatori (*Consumer Protection Cooperation Committee - CPC*) della Commissione. Il CPC, ai sensi del Regolamento (CE) n. 2006/2004 sulla cooperazione tra le autorità nazionali responsabili dell'esecuzione della normativa che tutela i consumatori, assiste la Commissione ed è composto dai rappresentanti degli Stati membri e presieduto da un rappresentante della Commissione.



spetto alle imprese i cui beni e servizi sono messi a confronto.

A ciò si aggiunge che alle opportunità offerte dall'ambiente digitale si accompagnano anche seri rischi di esclusione sociale a danno dei consumatori più vulnerabili che, ad esempio, in ragione dell'età o della disabilità, mal padroneggiano internet.

Per tali motivi, l'attenzione dell'Autorità sulle sfide connesse allo sviluppo della digitalizzazione è stata massima, anche nell'ottica di intervenire nel settore dell'*e-commerce* utilizzando strumenti caratterizzati dalla duttilità idonea a garantire efficacia e tempestività all'intervento.

Il 2013 è anche l'anno in cui l'Autorità ha potuto consolidare la propria competenza in materia di tutela amministrativa contro clausole vessatorie e cominciare a fare utilizzo di quella del tutto nuova a tutela delle microimprese. A tale ultimo riguardo è da segnalare che, per effetto di questa nuova competenza, l'Autorità ha potuto esaminare comportamenti che prima sarebbero sfuggiti al suo controllo (ad esempio, i comportamenti coordinati di imprese appartenenti al medesimo gruppo che singolarmente non avrebbero configurato una pratica scorretta ma che, se valutati nel loro insieme alla stregua di una strategia di gruppo, sono risultati censurabili ai sensi del Codice del Consumo)<sup>2</sup>. In tema di clausole vessatorie, sono da segnalare i risultati ottenuti con la modifica di importanti contratti di massa che hanno interessato un numero assai significativo di consumatori, segnatamente relativi ai settori dell'autonoleggio<sup>3</sup> e degli ascensori<sup>4</sup>.

Venendo alle tipologie di violazioni che maggiormente hanno impegnato l'Autorità nell'ultimo anno, costante rimane l'impegno nel monitoraggio della veridicità e completezza delle informazioni relative ai prezzi e alle caratteristiche dei prodotti e servizi offerti. Si segnala altresì una crescente attenzione alla verifica della correttezza delle indicazioni che attestano la corrispondenza dei prodotti a determinati standard qualitativi e/o di sicurezza, le proprietà nutrizionali o il conseguimento di certificazioni.

Numerosi casi hanno, inoltre, avuto a oggetto la corretta applicazione delle disposizioni che tutelano il consumatore successivamente alla stipula del contratto con il professionista (c.d. diritti post vendita), con particolare riguardo al tema delle garanzie offerte e al diritto di recesso, in termini di mancata trasparenza dell'informativa e/o di ostacolo all'esercizio del diritto. Ancora, tenendo conto dell'attuale fase di incertezza economica, l'Autorità è intervenuta in maniera rigorosa sulle pratiche commerciali che fanno leva proprio sulle difficoltà economiche in cui versano molti consumatori e utenti (ad esempio, in materia di recupero crediti, prodotti finanziari, false offerte di lavoro, giochi d'azzardo, ecc.).

<sup>2</sup> Procedimento PB757.

<sup>3</sup> Procedimenti CV27, CV33, CV34.

<sup>4</sup> Procedimenti CV44, CV45, CV46, CV47, C/48, CV49, CV50, CV6.

Si tratta di fattispecie che riguardano sia l'ambiente digitale che quello tradizionale, ma che, per le ragioni esposte, se poste in essere in internet si prestano a incidere in misura più insidiosa sul benessere dei consumatori.

L'obiettivo di ristabilire tempestivamente la necessaria correttezza nei rapporti tra imprese e consumatori ha indotto l'Autorità ad avvalersi nel corso del 2013 degli strumenti a sua disposizione, avendo specifico riguardo all'idoneità del rimedio a garantire risultati concreti e tempestivi anche prima - e talora indipendentemente - della conclusione dell'attività istruttoria.

Così, nell'anno trascorso, l'Autorità ha svolto un'imponente attività di monitoraggio finalizzata a contattare gli operatori sospettati di irregolarità, chiedendo loro di adottare azioni correttive (*moral suasion*)<sup>5</sup>. Significativo dell'efficacia di deterrenza che gli interventi dell'Autorità in materia di tutela del consumatore vanno sempre più guadagnando è la capacità di incentivare le imprese a porre rimedio alle proprie condotte già a seguito dell'avvio del procedimento istruttorio<sup>6</sup>, ovvero a presentare tempestivamente impegni suscettibili di ripristinare situazioni di legalità<sup>7</sup>.

Nel contempo, dinanzi a fattispecie particolarmente insidiose, l'Autorità ha scelto di procedere all'accertamento dell'infrazione e di comminare la relativa sanzione<sup>8</sup>, talora utilizzando anche strumenti molto incisivi, come l'oscuramento in sede cautelare di siti *web*<sup>9</sup> e la sospensione dell'attività di impresa<sup>10</sup>.

La descritta attività dell'Autorità in applicazione del Codice del consumo è stata spesso agevolata e, talora, resa effettiva dalla collaborazione dei soggetti a vario titolo coinvolti nella pratica esaminata.

Il riferimento è, in primo luogo, agli stessi consumatori e alle loro associazioni rappresentative, che svolgono un ruolo cruciale nel dare impulso alle attività dell'Autorità. Di rilievo è anche il contributo fornito dalle altre pubbliche amministrazioni: soprattutto in alcuni settori, i momenti di raccordo con altri enti pubblici si rivelano spesso strategici sia allorché tali soggetti segnalano fattispecie rilevanti ai sensi del Codice del consumo di cui sono venuti a conoscenza, sia nei casi in cui l'Autorità acquisisce tramite loro, in fase preistruttoria e istruttoria, informazioni tecniche e/o specifiche. Ciò vale anche per le autorità di regolazione, interessate nel caso concreto alla pratica commerciale al vaglio dell'Autorità, con cui lo scorso anno si è

<sup>5</sup> Si tratta di interventi relativi ai settori più vari, da quello dei prodotti di risparmio a quello dei *claim* salustistici.

<sup>6</sup> Si veda, ad esempio, il procedimento PS9075, nonché i diversi interventi relativi ai messaggi di telefonia mobile su "*internet illimitato*" (PS8591-PS8878-PS8921).

<sup>7</sup> Procedimento PS8574, concernente messaggi pubblicitari diffusi da Coca Cola.

<sup>8</sup> Cfr. i casi relativi alle crociere turistiche (PS6410, e PS3597).

<sup>9</sup> Cfr. i casi relativi alle vendite di prodotti contraffatti (PS8756, PS8757, PS8758, PS8905, PS8936, PS8976, PS8985, PS9200, PS9201, PS9202, PS9259), in cui l'oscuramento dei siti interne è stato effettuato in base alla disciplina di cui alla direttiva 2000/31/CE sul commercio elettronico e alla normativa nazionale di recepimento.

<sup>10</sup> In materia di false offerte di lavoro, l'Autorità ha deciso di sospendere temporaneamente, ex art. 27, comma 12, del Codice del Consumo, l'attività d'impresa di due società (caso IP166).

lavorato a stretto contatto anche in ragione della necessità, per alcune fattispecie, di verificare caso per caso l'autorità competente alla luce delle note sentenze del Consiglio di Stato, ormai superate per effetto dell'entrata in vigore dell'art. 67, 2 bis del decreto legislativo di recepimento della direttiva sui diritti dei consumatori. Menzione specifica va infine fatta del preziosissimo ruolo svolto dal Nucleo Speciale Tutela Mercati della Guardia di Finanza, che garantisce un supporto esemplare alle indagini dell'Autorità sia sul piano investigativo che di *enforcement* delle decisioni.

Sul fronte della collaborazione con le autorità estere, l'Autorità riconosce l'importanza cruciale delle azioni comuni degli Stati membri e ha costantemente partecipato alle iniziative comunitarie finalizzate a rafforzare la tutela del consumatore, spesso ricoprendo ruoli di prima linea nell'ambito di tali iniziative. La necessità di dare sempre maggiore impulso a dette azioni costituisce, peraltro, uno dei principali obiettivi del *Programma consumatori 2014-2020*<sup>11</sup>, in cui si raccomanda di sfruttare maggiormente le potenzialità della rete delle autorità nazionali di tutela del consumatore e nel quale si invitano le medesime autorità a prestare particolare attenzione alla tutela del consumatore *online*.

In tale contesto, nel corso del 2013, l'Autorità ha preso parte alle azioni congiunte degli Stati membri promosse dalla Commissione europea, in particolare alle c.d. iniziative "sweep", consistenti in indagini relative alle informazioni diffuse dai professionisti via internet per specifici settori merceologici, condotte simultaneamente dagli Stati membri che aderiscono all'iniziativa.

Nel luglio 2013, si è chiusa la fase di *enforcement* relativa allo *Sweep 2012* in materia di contenuti digitali, ossia giochi, libri, musica e video suscettibili di *download* da diversi siti *web*, con particolare riferimento a quelli destinati ai minori<sup>12</sup>. Con riferimento allo *Sweep 2013* in materia di servizi turistici l'attuale fase di *enforcement* interessa in Italia 9 siti *web* di agenzie viaggi, che offrono voli e/o sistemazioni alberghiere e servizi accessori, nei cui confronti sono stati avviati 9 procedimenti in materia di pratiche commerciali scorrette<sup>13</sup>.

<sup>11</sup> Cfr. la proposta di Regolamento relativo a un programma per la tutela dei consumatori (2014-2020), 9 novembre 2011, COM(2011) 707. Il 14 gennaio 2014, il Parlamento europeo, dopo due anni di negoziati, ha stanziato 189 miliardi di euro per i prossimi 7 anni a favore del *Programma consumatori 2014-2020*.

<sup>12</sup> Cfr. Comunicato stampa della Commissione del 14 ottobre 2013, IP/13/937. Sul versante interno, sulla scia di quest'azione congiunta, un professionista è stato destinatario di un intervento di *moral suasion* diretto a rendere agevolmente reperibili le condizioni di servizio e altri due professionisti hanno rimosso le clausole sospettate di essere vessatorie.

<sup>13</sup> I profili oggetto di contestazione investono: *i*) l'applicazione di supplementi non indicati all'inizio del processo di prenotazione *online* (spese di gestione, dette anche spese di amministrazione; *credit card surcharge*) e addebitati solo nella fase conclusiva dell'acquisto; *ii*) l'offerta di un servizio accessorio, consistente in una polizza assicurativa opzionale, attraverso un sistema automatico di preselezione del servizio, salvo *opting out* in caso di disinteresse all'acquisto di detta polizza; *iii*) omissioni informative concernenti la denominazione, domicilio o sede legale e del numero di iscrizione al registro delle imprese (o numero REA) in violazione dell'art. 22, comma 5, del *Codice del Consumo* (in quanto elusione degli obblighi di informazione previsti dal diritto comunitario connessi alle comunicazioni commerciali, ossia, nel caso di specie, l'art. 7 del d.lgs. 9 aprile 2003, n. 70) e/o la mancata predisposizione di un sistema di assistenza clienti facilmente accessibile, alternativo al numero telefonico a pagamento.

Un'altra azione comune alla quale l'Autorità italiana sta partecipando attivamente e che interessa ampiamente il commercio elettronico è l'*European Unfair Terms Strategy*. Tramite tale azione la Commissione europea e gli Stati membri mirano a realizzare un'applicazione condivisa della direttiva comunitaria 93/13/CEE in materia di clausole abusive nei contratti conclusi con i consumatori.

Sempre in materia di tutela del consumatore *online*, in relazione alla cooperazione tra Stati membri nell'ambito della rete CPC (*Consumer Protection Cooperation Committee*) prevista dal Regolamento 2006/2004, inoltre, l'Autorità ha dato seguito alla richiesta di un'autorità spagnola di intervenire nei confronti di un professionista italiano gestore di un sito *web* in lingua spagnola caratterizzato da rilevanti omissioni informative.

Si segnala, infine, che, sul piano internazionale, l'Autorità partecipa al Comitato OCSE per la Politica del Consumatore nell'ambito del quale sono in corso di elaborazione linee guida su tematiche legate al commercio elettronico e alle possibili insidie a questo connesse, tra cui i pagamenti *online* e in mobilità, i prodotti digitali, ecc. Inoltre, l'Autorità ha aderito all'invito dell'agenzia specializzata delle Nazioni Unite, UNCTAD, di prendere parte alle attività di revisione e aggiornamento delle Linee guida ONU per la Tutela dei Consumatori.

## Energia e Industria

Nel corso del 2013, gli interventi dell'Autorità nei settori dell'energia e dell'industria si sono incentrati soprattutto sulla corretta prospettazione degli aspetti economici delle proposte commerciali, sulla veridicità di vantii concernenti standard qualitativi e/o di sicurezza; sul rispetto dei diritti post-vendita spettanti ai consumatori ai sensi del Codice del Consumo; sulla tutela degli acquirenti *online*. Inoltre, alcuni interventi hanno riguardato la nuova competenza dell'Autorità per la protezione delle microimprese.

Nel settore dell'industria automobilistica è da segnalare come l'Autorità abbia adottato un approccio volto alla verifica della correttezza delle comunicazioni pubblicitarie indipendentemente dai modelli di autoveicoli proposti, piuttosto che alla valutazione del singolo messaggio relativo a una specifica automobile. In altri termini, l'Autorità ha affermato il principio per cui, una volta identificata come scorretta una campagna pubblicitaria, al professionista che l'ha diffusa è precluso di adottare quella medesima modalità di promozione per altre campagne pubblicitarie, ancorché relative a veicoli diversi rispetto a quello oggetto della pratica ritenuta scorretta.

Con riguardo al commercio elettronico, l'Autorità ha intensificato la propria attività di vigilanza sulla correttezza dei comportamenti degli opera-

tori, con particolare attenzione ai temi della qualità e sicurezza dei prodotti offerti in vendita attraverso il *web*, al rispetto della disciplina in materia di garanzia di conformità, alla correttezza e completezza delle informazioni rese ai consumatori, al rispetto di prerogative contrattuali (diritto alla consegna nei tempi pattuiti, rimborso in caso di mancata consegna per indisponibilità del bene, ecc.). E' in questo ambito che l'Autorità ha fatto più ampiamente ricorso, anche in via cautelare, allo strumento dell'oscuramento di siti internet in cui vengono offerti prodotti contraffatti. Si tratta di interventi risultati innovativi in tutto il contesto europeo, tanto che nel mese di maggio 2013 l'Autorità ha ottenuto un riconoscimento internazionale. Tale attività è stata infatti reputata come una “*best practice*” nella lotta alla contraffazione, aggiudicandosi il riconoscimento “*highly commended*” nell'ambito del *Global Anti-Counterfeiting Awards 2013*.

### *Energia elettrica e gas*

Nel corso del 2013, l'Autorità ha accertato la scorrettezza, ai sensi della disciplina in materia di pratiche commerciali, di alcune campagne pubblicitarie delle società Eni ed Enel che, nel prospettare offerte dedicate alle tariffe dell'energia elettrica e del gas, omettevano di esplicitare tutte le caratteristiche essenziali delle offerte pubblicizzate. I messaggi veicolavano con proposte particolarmente allettanti la possibilità di ottenere vantaggi tariffari; nel caso di Enel veniva enfatizzato il prezzo base di 15 euro mensili, corrispondente alla c.d. taglia *small*, come un prezzo “Tutto compreso”, benché tutte le altre tariffe - corrispondenti alle effettive necessità del consumatore medio, *rectius* di una famiglia - avevano costi più elevati rispetto a quello pubblicizzato; nel caso di Eni veniva enfatizzata, oltre alla possibilità di usufruire di un prezzo particolarmente conveniente del pacchetto luce e gas, anche la possibilità di beneficiare di uno sconto sugli acquisti di carburante che, di fatto, era fruibile solo aderendo al programma di fedeltà del professionista. I procedimenti si sono conclusi con l'irrogazione di sanzioni pari a 250 mila e 100 mila euro<sup>14</sup>.

L'Autorità ha poi svolto un'istruttoria nei confronti di Fullgas S.r.l., società attiva nel settore della commercializzazione di gas di petrolio liquefatto, alla quale è stata contestata, tra l'altro, l'opacità delle informazioni rese in sede di offerta commerciale per quanto concerne vari profili economici del rapporto con il consumatore. Il procedimento si è concluso con l'accoglimento degli impegni presentati dal professionista, ritenuti idonei a ripristinare condizioni di correttezza nei rapporti con gli utenti<sup>15</sup>.

<sup>14</sup> Procedimenti PS8742 e PS8729.

<sup>15</sup> Procedimento PS8706.

### *Industria automobilistica*

Come anticipato, l'Autorità ha accertato la scorrettezza di alcune campagne pubblicitarie aventi a oggetto autovetture. I profili sottoposti a valutazione sono stati prevalentemente quelli delle caratteristiche d'uso e delle dotazioni effettive dei veicoli, nonché quelli concernenti i contenuti economici dei contratti proposti ai consumatori. Sotto il primo profilo è stata accertata la scorrettezza di alcuni messaggi pubblicitari diffusi da Mercedes-Benz Italia S.p.A.<sup>16</sup>. Nei confronti di General Motors Italia S.r.l.<sup>17</sup>, invece, è stato svolto un procedimento, conclusosi con l'accettazione degli impegni presentati dal professionista, relativo alla completezza e correttezza delle informazioni rese al pubblico circa l'autonomia di un modello di autovettura.

Quanto ai profili economici dei contratti proposti attraverso campagne pubblicitarie, si segnala che nel caso già richiamato è stata accertata a carico di Mercedes-Benz Italia S.p.A. e di Mercedes-Benz Roma S.p.A. l'omessa indicazione di elementi rilevanti per la determinazione degli oneri economici effettivamente gravanti sul consumatore. Analogamente, nel provvedimento adottato nei confronti di Volkswagen Group Italia S.p.A., è stata accertata l'illiceità della comunicazione commerciale sotto il profilo della sua inidoneità a rappresentare in maniera corretta ed esaustiva i contenuti economici della proposta con contestuale irrogazione di una sanzione pari a 100 mila euro.<sup>18</sup>

### *Vendite online*

Di particolare rilievo, come già evidenziato, è l'attività svolta nel 2013 per contrastare le pratiche commerciali idonee a ingannare il consumatore circa l'origine commerciale dei prodotti. Si tratta di casi in cui, attraverso siti *web*, vengono offerti prodotti recanti marchi notori, cui fa seguito la consegna di prodotti contraffatti. L'Autorità ha avviato nel 2013 dieci procedimenti, nei quali, con il supporto investigativo e operativo del Nucleo Speciale Tutela Mercati della Guardia di Finanza, è stata disposta in sede cautelare l'inibizione dell'accesso a circa 160 siti che promuovono tali prodotti da parte dei consumatori residenti sul territorio italiano. Tale modalità di intervento è stata già sperimentata dall'Autorità a fine 2012 e, come rilevato, trova la sua base normativa nella disciplina contenuta nella direttiva 2000/31/CE sul commercio elettronico e nella relativa normativa nazionale di recepimento<sup>19</sup>.

Deve segnalarsi, inoltre, il procedimento condotto dall'Autorità nei confronti di Sony Europe Limited, nel corso del quale è stato accertato che

<sup>16</sup> Procedimento PS6005.

<sup>17</sup> Procedimento PS1875.

<sup>18</sup> Procedimento PS8801.

<sup>19</sup> Procedimenti PS8756, PS8757, PS8758, PS8905, PS8936, PS8976, PS8985, PS9200, PS9201, PS9202, PS9259.

il professionista aveva diffuso, attraverso il proprio sito internet, informazioni ingannevoli e idonee a creare confusione tra la garanzia offerta dal produttore e la garanzia legale di conformità, nonché l'indebita opposizione di ostacoli non contrattuali rispetto all'esercizio di diritti contrattuali da parte dei consumatori. In esito a tale procedimento, il professionista è stato condannato al pagamento di una sanzione amministrativa pecuniaria di 500 mila euro, nonché alla pubblicazione, sulla *homepage* del proprio sito internet, per un periodo di trenta giorni, di un estratto della delibera dell'Autorità di accertamento dell'infrazione<sup>20</sup>.

Altri interventi nei confronti di operatori attivi nel commercio elettronico hanno riguardato pratiche commerciali ingannevoli concernenti l'omessa comunicazione di informazioni rilevanti (quali identità e recapiti del professionista); la diffusione di informazioni non veritiere (disponibilità e tempi di consegna); le omissioni informative relative a contenuti e modalità di esercizio di taluni diritti dei consumatori. In altri casi, l'Autorità ha potuto accertare pratiche commerciali aggressive volte a ostacolare l'esercizio di diritti contrattuali da parte dei clienti<sup>21</sup>.

### *Prodotti diversi*

Nel corso del 2013, sono pervenute numerose segnalazioni concernenti la non corrispondenza delle caratteristiche tecnico-funzionali vantate nei messaggi promozionali rispetto a quanto effettivamente riscontrato nei prodotti pubblicizzati. In tale quadro è stato avviato, nei confronti di Procter & Gamble S.r.l., un procedimento concernente una pubblicità comparativa volta a evidenziare che la marca di detersivo per lavatrici commercializzata dal professionista, avrebbe presentato un'efficacia nettamente superiore rispetto all'omologo prodotto del principale concorrente. Il procedimento si è concluso con l'accertamento dell'ingannevolezza della pratica commerciale esaminata e con l'irrogazione di una sanzione amministrativa pecuniaria di 100 mila euro<sup>22</sup>.

Sotto il profilo della correttezza e trasparenza della comunicazione commerciale, si segnala il procedimento avviato nei confronti di LG Electronics Italia S.p.A. la quale è risultata aver commercializzato alcuni modelli di *smartphone* garantendo il prossimo rilascio dell'aggiornamento a una nuova versione del sistema operativo installato, senza tuttavia dar seguito a quanto promesso. Il procedimento si è concluso con l'accertamento dell'ingannevolezza della pratica commerciale e con l'irrogazione di una sanzione amministrativa pecuniaria di 100 mila euro<sup>23</sup>.

<sup>20</sup> Procedimento PS8714.

<sup>21</sup> Procedimenti PS8071, PS8268, PS8817, PS8920, PS9001.

<sup>22</sup> Procedimento PS8911.

<sup>23</sup> Procedimento PS8538.

Un procedimento avviato nei confronti di Gamestop Italy S.r.l., attivo nella vendita di *consolle* di nuova generazione e/o dei giochi da esse supportati, si è concluso con l'accertamento di alcuni ostacoli non contrattuali opposti ai consumatori riguardo all'esercizio del diritto di recesso, nonché dei diritti previsti dalla disciplina sulla garanzia legale di conformità. Il caso si è concluso con l'applicazione di una sanzione amministrativa pecuniaria di 96 mila euro<sup>24</sup>.

Nel procedimento avviato nei confronti di Avanzi Holding S.r.l., è stata contestata al professionista l'ingannevolezza di un *claim* che prometteva genericamente un paio di occhiali "*in regalo*", senza alcuna ulteriore specificazione, a chiunque avesse acquistato dal professionista un paio di occhiali da vista. Poiché è stato accertato che l'offerta prevedeva alcune limitazioni e condizioni sostanziali, non esplicitate nel *claim* (in particolare, al consumatore aderente all'offerta veniva corrisposto un buono omaggio utilizzabile come sconto per l'acquisto di una tipologia di occhiale prestabilita), il procedimento si è concluso con l'accertamento della scorrettezza della pratica commerciale e con l'irrogazione di una sanzione amministrativa pecuniaria di 30 mila euro<sup>25</sup>.

Si segnala, infine, il procedimento, nei confronti di un operatore che dichiarava il possesso di alcune certificazioni per i propri prodotti ("*condotti e canali da fumo metallici*" e "*sistema camino metallico*"), in realtà revocate dall'ente che le aveva rilasciate. Tale caso ha visto la tempestiva modifica dei messaggi pubblicitari contestati a seguito della comunicazione di avvio del procedimento<sup>26</sup>.

### *Interventi a tutela delle micro-imprese*

Nel 2013, per la prima volta, l'Autorità ha esteso l'applicazione alla disciplina sulle pratiche commerciali scorrette per la tutela delle microimprese.

In questo ambito è stata accertata l'illiceità della pratica posta in essere da Index Holding S.p.A. e da alcune società dalla stessa controllate avente a oggetto la strategia coordinata di tali imprese volta a pubblicizzare la possibilità di aderire a una rete informatica grazie alla quale piccoli e piccolissimi esercenti avrebbero potuto operare come centro di vendita di servizi (quali le ricariche di telefoni cellulari, le spedizioni postali e le scommesse *online*). Alcuni dei servizi offerti, infatti, si sono rivelati non disponibili e, quando le microimprese cercavano di recedere dal contratto, le società opponevano una serie di ostacoli costituiti da uno studiato e orga-

<sup>24</sup> Procedimento PS2244.

<sup>25</sup> Procedimento PS8857.

<sup>26</sup> Procedimento PS8791.



nizzato rinvio di responsabilità da parte delle società controllate da Index Holding. Da notare che la sussistenza della pratica commerciale scorretta è stata resa possibile in ragione dell'accertato collegamento tra le condotte tenute dalle diverse società del gruppo nei confronti delle medesime microimprese contrattualizzate. Il procedimento si è concluso con l'applicazione di sanzioni per un totale complessivo di 234 mila euro e l'ordine di pubblicazione di un estratto della delibera di condanna<sup>27</sup>.

## Comunicazioni

Nel corso del 2013, la definizione delle linee di azione nel settore delle Comunicazioni è stata condizionata dagli effetti delle sentenze amministrative in merito al riparto di competenze delle pratiche commerciali poste in essere nei settori regolati. Come rilevato, l'incertezza sulle competenze dell'Autorità che ha fatto seguito a tali pronunce è stata risolta con l'adozione del d.lgs. 21 febbraio 2014, n. 21 di recepimento della direttiva 2011/83/UE del 25 ottobre 2011 sui diritti dei consumatori.

Nelle more di tale intervento normativo, l'attività istruttoria, nel settore delle comunicazioni, si è pertanto incentrata su fattispecie di pubblicità ingannevoli, privilegiando quei casi suscettibili di determinare un più rilevante grado di "allarme sociale", stimato in termini di entità del potenziale pregiudizio arrecato al comportamento economico del consumatore e alla numerosità degli utenti potenzialmente destinatari della pratica. Si tratta, in particolare, di messaggi pubblicitari concernenti i servizi di telefonia mobile, i servizi c.d. *premium*, nonché i prodotti di telecomunicazione e i relativi accessori.

La tutela del consumatore nell'ambiente digitale è stata realizzata avendo riguardo, soprattutto, alle modalità e alle condizioni di offerta per l'accesso alla rete internet e ai servizi ivi veicolati.

### *Servizi di telefonia mobile*

Nell'ambito della telefonia mobile, vanno innanzitutto menzionati tre casi - avviati, ma non conclusi nel corso del 2013 - nei confronti dei principali operatori del settore delle comunicazioni (Telecom, Wind e Vodafone<sup>28</sup>) concernenti l'adozione di pratiche commerciali potenzialmente scorrette nell'ambito di diverse campagne pubblicitarie.

I procedimenti hanno riguardato la diffusione di informazioni inganne-

<sup>27</sup> Procedimento PB757.

<sup>28</sup> Procedimenti PS8591, PS8878 e PS8921.

voli e/o di omissioni informative rilevanti da parte dei professionisti in merito alle reali caratteristiche e al prezzo effettivo delle offerte con riguardo alla inesistenza di limiti di utilizzo del servizio internet, pubblicizzato come “*il-limitato*” o (e in alcuni casi anche di sms e voce), alla possibilità di godere delle offerte “*per sempre*” e alla sussistenza di costi di attivazione ulteriori rispetto alle tariffe pubblicizzate.

Tali criticità sono state superate dagli impegni proposti dai professionisti che si sono impegnati, rispetto al primo profilo, a inserire contestualmente al *claim* principale nei messaggi caratterizzati da espressioni quali internet “*illimitato*” o “*senza limiti*” l’indicazione della soglia di traffico compresa nell’offerta (1GB o 2GB) evidenziando, nell’ambito della presentazione iniziale, l’informativa della riduzione di velocità nonché delle altre esclusioni, ove previste; rispetto al secondo profilo, a non utilizzare più per il futuro, la locuzione “*per sempre*” se non a fronte della rinuncia alla facoltà che la legge accorda agli operatori di telefonia di modificare unilateralmente le condizioni contrattuali.

I casi si segnalano in quanto, già a seguito dell’avvio delle istruttorie, gli interventi dell’Autorità hanno prodotto risultati concreti a favore dei consumatori; infatti, l’elemento concernente la soglia mensile entro la quale è possibile usufruire del servizio internet senza alcuna riduzione di velocità - sino ad allora sottaciuto o comunque tenuto nel vago utilizzando i termini “*illimitato*” o “*senza limiti*” - è stato non solo evidenziato nelle successive campagne nel *claim* principale, ma ha finito per rappresentare anche un elemento di confronto concorrenziale tra le imprese che hanno iniziato a confezionare offerte più vantaggiose per i consumatori aumentando la soglia di navigazione a 2 GB mensili e oltre.

Ulteriori approfondimenti istruttori hanno riguardato alcuni messaggi pubblicitari diffusi da due importanti operatori di telefonia mobile (TIM e Poste Mobile) che omettevano di dare adeguata informativa sulle reali caratteristiche delle tariffe promosse, in particolare inducendo in errore i consumatori sui limiti di fruibilità delle stesse. La presentazione complessiva dei messaggi e l’utilizzo di specifiche espressioni (“*Senza limiti*” e “*Infinito*”), infatti, lasciavano intendere ai destinatari di poter telefonare senza vincolo alcuno, salvo poi indicare limiti e condizioni di fruibilità dell’offerta in posizione marginale e con caratteri estremamente ridotti. I procedimenti si sono conclusi con l’applicazione di sanzioni amministrative pecuniarie rispettivamente pari a 90 mila e 100 mila euro<sup>29</sup>.

Si è adottato, invece, lo strumento della *moral suasion* per correggere l’errato posizionamento dell’indicazione dell’esistenza di uno “*Scatto alla risposta di 16 cent*” nella pubblicità di un’offerta per chiamate verso l’estero. In

<sup>29</sup> Procedimenti PS8355 e PS8287.

particolare, la suddetta indicazione compariva immediatamente a ridosso della parte dedicata alla tariffazione delle telefonate verso il “*Resto del Mondo*”, essendo invece assente nella sezione relativa alle telefonate verso gli altri Paesi espressamente menzionati. Ne conseguiva una possibile induzione in errore circa l’assenza del costo fisso, rappresentato dallo scatto alla risposta, per tutte le telefonate verso i Paesi non ricompresi nel “*Resto del Mondo*” (ad esempio, i Paesi dell’Unione Europea). Il professionista ha apportato le modifiche richieste, provvedendo a conferire pari rilievo grafico tanto al prezzo variabile per minuto quanto allo scatto alla risposta.

### *Servizi premium*

Nel corso del 2013, l’Autorità ha ricevuto numerose segnalazioni aventi a oggetto l’attivazione di servizi in abbonamento (news, giochi, suonerie, messaggistica e chat e simili), avvenuta durante la navigazione in rete in mobilità, a seguito di una semplice digitazione su *banner*, *landing page* e *link* presenti in siti *internet* e *app*.

Tali attivazioni inconsapevoli erano causate dall’insufficienza delle informazioni offerte dalle società fornitrici dei suddetti servizi (*Content Providers*). In tali fattispecie, peraltro, gli obblighi informativi in capo ai professionisti risultano ancor più stringenti e rafforzati anche in ragione dell’esistenza di un nuovo meccanismo tecnico di attivazione del servizio in abbonamento (c.d. “*enrichment*”), che consente di trasferire automaticamente al professionista la numerazione telefonica del titolare dell’apparecchio cellulare dal quale avviene la navigazione in mobilità. In conseguenza di ciò, il consumatore, ignaro dell’esistenza del suddetto meccanismo, poteva presumere di poter liberamente proseguire nella navigazione, ritenendo ragionevolmente, ma erroneamente, che sino a che non gli fosse richiesto di inserire i propri dati non avrebbe potuto essere attivato alcun servizio in abbonamento a suo nome.

In due dei tre procedimenti, l’Autorità ha accertato la scorrettezza della pratica commerciale comminando sanzioni pecuniarie complessivamente pari a 360 mila euro<sup>30</sup>.

Nel terzo caso, invece, l’Autorità ha accettato gli impegni presentati dal professionista senza accertare l’infrazione, ritenendoli idonei a risolvere le preoccupazioni di scorrettezza e finalizzati a garantire un rimborso forfetario per i consumatori penalizzati dalla pratica, nonché conseguire un set di regole per la futura redazione dei *banner* e delle *landing page* che, ancorché vincolanti solo per il professionista proponente, si pongono come un primo punto di riferimento in un settore particolarmente delicato, anche in ragione

<sup>30</sup> Procedimenti PS7577 e PS8055.

delle sopra ricordate nuove modalità tecniche di attivazione del servizio<sup>31</sup>.

Sempre nel campo dei servizi *premium*, l'Autorità ha chiuso un ulteriore caso con l'accettazione degli impegni proposti dal professionista, in relazione alla presunta insufficienza e ingannevolezza delle informazioni fornite in alcuni messaggi pubblicitari televisivi<sup>32</sup>.

### *Prodotti di telecomunicazione e relativi accessori*

L'Autorità ha, infine, chiuso tre procedimenti concernenti l'adozione di pratiche commerciali scorrette da parte degli operatori attivi nella vendita di prodotti di telefonia<sup>33</sup> e di prodotti a essi accessori<sup>34</sup>, comminando sanzioni per un totale di 295 mila euro.

In particolare, un procedimento ha riguardato la diffusione da parte di alcuni professionisti di informazioni false in merito alle reali caratteristiche di una piastrina da apporre su cellulari, cordless e telecomandi denominato "Auracell" al quale, nell'ambito del sito internet [www.auracell.com](http://www.auracell.com) e tramite volantini, venivano attribuite con toni perentori e enfatici, qualità, proprietà ed effetti protettivi sul corpo umano dalle onde e dalle radiazioni elettromagnetiche emesse da tali apparecchi nonché dal rischio di contrarre gravi malattie cancerogene, non rispondenti al vero in quanto non supportate da documentazione scientifica atta a comprovare quanto vantato. I professionisti responsabili della pratica commerciale scorretta sono stati complessivamente sanzionati per 130 mila euro<sup>35</sup>.

## Credito

Nel corso del 2013 l'Autorità ha monitorato la correttezza delle condotte e delle comunicazioni commerciali delle banche, degli operatori del settore del credito al consumo, dei servizi finanziari e del recupero crediti, nonché delle assicurazioni e dei servizi postali a valore aggiunto, consolidando orientamenti già emersi nel corso degli ultimi anni e approfondendo ulteriori tematiche divenute sempre più attuali alla luce del contesto economico e sociale.

Con riferimento al settore assicurativo, l'Autorità ha approfondito l'analisi delle condotte dei professionisti in relazione ai messaggi pubblicitari e all'offerta di preventivi di RC Auto tramite il canale internet, anche avviando

<sup>30</sup> Procedimenti PS7577 e PS8055.

<sup>31</sup> Procedimento PS7577.

<sup>32</sup> Procedimento PS8285.

<sup>33</sup> Procedimenti PS8525 e PS8780.

<sup>34</sup> Procedimento PS8859.

<sup>35</sup> Procedimento PS8859.

procedimenti istruttori che si concluderanno nella prima metà del 2014.

In tema di vendita congiunta di prodotti finanziari e assicurativi, l'analisi ha riguardato eventuali impatti sui consumatori derivanti soprattutto dall'applicazione di premi sui prodotti assicurativi - offerti congiuntamente ai finanziamenti - superiori a quelli di prodotti analoghi distribuiti sul mercato, tramite canali diversi da quelli delle banche e degli operatori finanziari interessati. In questa materia, il legislatore italiano ha introdotto nel Codice del Consumo una nuova previsione<sup>36</sup> che classifica come pratiche commerciali illecite le imposizioni di tali vincoli leganti che precludono al consumatore di avvalersi di alternative più vantaggiose. Ferma restando l'esigenza di una valutazione approfondita sull'impatto di tale disposizione e sul coordinamento della stessa con altre disposizioni normative<sup>37</sup>, si può preliminarmente osservare che la nuova disciplina appare in linea con il regime di cui alla direttiva 29/2005/CE in materia di pratiche commerciali sleali, atteso che il regime di "armonizzazione massima" previsto dalla direttiva non si applica ai servizi finanziari, potendo pertanto gli Stati membri adottare in tale materia regolamentazioni ulteriori che riconoscono maggior tutela ai consumatori<sup>38</sup>.

Con riferimento ai procedimenti conclusi nel 2013 nel settore dei servizi bancari, l'Autorità ha articolato la propria attività di *enforcement* sia vigilando sugli ostacoli alla mobilità della clientela riferiti ai conti correnti e ai mutui, che valutando la completezza e trasparenza delle promozioni commerciali e dell'informativa pre-contrattuale fornita ai consumatori<sup>39</sup>.

Inoltre, alla luce del periodo congiunturale negativo che sta vivendo il nostro Paese, l'Autorità ha prestato particolare attenzione alle pratiche commerciali rivolte a consumatori che versano nella difficoltà di far fronte alle proprie posizioni debitorie, verificando, ad esempio, la correttezza dei comportamenti di varie società di recupero crediti e di società di consulenza.

Con riguardo ai prodotti di risparmio, gli interventi dell'Autorità hanno interessato in maniera significativa il canale internet, al fine di garantire ai

<sup>36</sup> Si tratta dell'art. 21, comma 3 *bis* a norma del quale: "E' considerata scorretta la pratica commerciale di una banca, di un istituto di credito o di un intermediario finanziario che, ai fini della stipula di un contratto di mutuo, obbliga il cliente alla sottoscrizione di una polizza assicurativa erogata dalla medesima banca, istituto o intermediario ovvero all'apertura di un conto corrente presso la medesima banca, istituto o intermediario".

<sup>37</sup> Con la previsione di cui all'art. 28 del d.l. n. 1/2012, convertito con la legge n. 27/2012, è stato anche stabilito che "le banche, gli istituti di credito e gli intermediari finanziari se condizionano l'erogazione del mutuo immobiliare o del credito al consumo alla stipula di un contratto di assicurazione sulla vita sono tenuti a sottoporre al cliente almeno due preventivi di due differenti gruppi assicurativi non riconducibili alle banche, agli istituti di credito e agli intermediari finanziari stessi. Il cliente è comunque libero di scegliere sul mercato la polizza sulla vita più conveniente che la banca è obbligata ad accettare senza variare le condizioni offerte per l'erogazione del mutuo immobiliare o del credito al consumo".

<sup>38</sup> In tal senso, Linee Guida della Commissione Europea di orientamento per l'attuazione della direttiva 2005/29/CE, doc. SEC 2009/1666.

<sup>39</sup> In realtà, già in precedenza l'Autorità - facendo leva sulla clausola generale di diligenza professionale contenuta nella disciplina sulle pratiche commerciali scorrette - aveva acceso un faro sui comportamenti in questione, accertando la scorrettezza della condotta posta in essere da una banca volta a subordinare la concessione di mutui alla sottoscrizione da parte dei consumatori di polizze assicurative, emesse da una compagnia di assicurazione dello stesso gruppo ed aventi quale beneficiario l'istituto erogante (Procedimento PS4755).

consumatori la disponibilità di strumenti di attivazione *online* dei conti deposito mediante un percorso informativo obbligato finalizzato a rendere edotto il consumatore di tutte le principali caratteristiche e condizioni economiche di tali forme di risparmio con rendimenti certi (durata del vincolo, effettivi rendimenti assicurati, ecc.).

Per quanto concerne, infine, il settore dei servizi postali liberalizzati, l'Autorità ha censurato alcune pratiche commerciali, per inadeguata trasparenza e completezza informativa, poste in essere da operatori che miravano in tal modo ad accrescere i propri volumi di vendita di servizi a valore aggiunto.

### *Ostacoli alla mobilità dei consumatori*

#### *a) Chiusura dei conti correnti*

L'Autorità è intervenuta in relazione alle condotte ostruzionistiche e dilatorie della banca IW Bank, nella fase di estinzione dei rapporti di conto corrente, consistenti nel non dare pronto seguito alle formali richieste di estinzione inoltrate dai consumatori, omettendo altresì di comunicare tempestivamente eventuali circostanze ostative all'esecuzione di dette disposizioni e, al tempo stesso, continuando ad addebitare le spese connesse alla tenuta del conto.

In relazione alle condotte sopra contestate sono stati accettati gli impegni proposti dal professionista concernenti la riduzione della tempistica massima di chiusura dei conti correnti, la sospensione - nelle more dell'estinzione di questi rapporti - degli addebiti relativi alle spese connesse alla tenuta del conto e nella modifica delle stesse procedure di chiusura del conto corrente al fine di rendere il processo di estinzione più "trasparente" con la previsione di una serie di comunicazioni che consentono il monitoraggio a favore dei correntisti circa lo stato di adempimenti ancora pendenti e di eventuali cause ostative al completamento del processo in questione. Inoltre, la banca IW Bank si è anche impegnata a rimborsare delle spese di tenuta del conto corrente dei consumatori che nel periodo esaminato hanno patito per cause a essa imputabili tempi di estinzione troppo lunghi (superiori ai tempi massimi di chiusura riportati sui fogli informativi *pro tempore* vigenti)<sup>40</sup>.

#### *b) Portabilità dei mutui*

Un altro procedimento da segnalare è quello che ha avuto a oggetto comportamenti di Barclays Bank PLC consistenti: *a)* nell'aver posto in essere condotte finalizzate a ostacolare per il proprio cliente mutuatario il trasferimento del finanziamento a altro istituto bancario (c.d. portabilità passiva); *b)* nell'aver ritardato il perfezionamento di operazioni di surroga che sareb-

<sup>40</sup> Procedimento PS7251.

bero state formalizzate secondo una tempistica significativamente più lunga rispetto a quella prevista dalla legge. L’Autorità, all’esito dell’istruttoria, ha accettato gli impegni proposti dal professionista incentrati sul miglioramento dell’informativa al cliente, non solo in relazione ai tempi massimi previsti per la portabilità del mutuo, ma anche sulle modalità di perfezionamento della procedura in sede di rendicontazione annuale, nel *leaflet* consegnato unitamente al contratto di mutuo, sul sito della Banca e nel modulo di richiesta di surroga passiva. Inoltre, gli impegni hanno riguardato le informazioni agli utenti circa le specifiche motivazioni che non dovessero consentire il perfezionamento dell’operazione di portabilità secondo la tempistica prevista e la procedura interna per il perfezionamento delle surroghe passive. In aggiunta, la società Barclays Bank PLC si è impegnata a ristorare il pregiudizio economico subito da taluni consumatori nei casi in cui non è stato possibile, per cause particolari, perfezionare le operazioni di surroga passiva nei tempi richiesti dalla legge<sup>41</sup>.

### *Rendimenti garantiti riguardanti prodotti di risparmio*

L’Autorità ha effettuato accertamenti istruttori nei confronti di Poste Italiane con riferimento alla promozione denominata “Promo 4%” sui conti Bancoposta<sup>42</sup>, di Unicredit per il prodotto “Conto Risparmio Sicuro”<sup>43</sup> e di Banca Mediolanum per il prodotto “Double Chance”<sup>44</sup>, per verificare le effettive caratteristiche dei prodotti, i quali non garantivano un rendimento certo del valore pubblicizzato in quanto riguardavano rendimenti ottenibili solo a condizioni complesse anche difficili da monitorare senza una reale garanzia sul capitale versato e vincolato. La comunicazione delle banche tende generalmente a rendere tali prodotti attrattivi evidenziandone la semplicità, la sicurezza e i loro rendimenti elevati e certi, anche in considerazione dei destinatari principali dei descritti prodotti di risparmio, ovvero consumatori senza sofisticate esigenze finanziarie in cerca di rendimenti chiari e garantiti. In alcuni casi, tuttavia, quanto prospettato dai professionisti non corrisponde alle reali caratteristiche del prodotto pubblicizzato.

Per effetto delle decisioni assunte dall’Autorità, che hanno evidenziato l’ingannevolezza delle comunicazioni in questione per omissioni informative rilevanti, i professionisti interessati hanno modificato i propri messaggi dando evidenza a tutte le caratteristiche rilevanti dei prodotti o eliminando le informazioni di maggiore complessità, difficili da rendere chiare nelle comunicazioni al pubblico. I tre procedimenti si sono conclusi con la comminazione di sanzioni complessivamente pari a 630 mila euro.

<sup>41</sup> Procedimento PS5418.

<sup>42</sup> Procedimento PS8510.

<sup>43</sup> Procedimento PS8712.

<sup>44</sup> Procedimento PS8380.

In altri casi concernenti i medesimi prodotti, ma aventi a oggetto condotte di minore gravità, analoghi risultati sono stati raggiunti con lo strumento della *moral suasion*. A seguito dell'intervento dell'Autorità i professionisti interessati hanno modificato i propri siti internet, giungendo a rendere chiare ed esaustive le informazioni sulle principali caratteristiche e condizioni economiche di tali forme di risparmio.

### *Recupero crediti e servizi accessori*

#### *a) False citazioni in giudizio*

Alcuni procedimenti hanno riguardato la condotta, posta in essere da vari professionisti (Fire S.p.A., Globalrec s.r.l., impresa individuale Consuelo Paravati), consistente nell'inoltro - al fine di recuperare asseriti crediti - ai consumatori interessati, per il tramite di avvocati, di atti di citazione, con l'indicazione fittizia della data della prima udienza, presso sedi di Giudici di Pace diverse da quelle territorialmente competenti. Oltre alla sistematica violazione del predetto principio del foro competente, che deve essere quello di residenza del consumatore, la scorrettezza della pratica è risultata confermata dalla mancata iscrizione a ruolo della causa, confermando la reale finalità di intimorire i consumatori attraverso tali false citazioni in giudizio e spingerli al pagamento dei predetti crediti, i quali spesso erano stati anche oggetto di contestazioni.

La condotta dei professionisti interessati è risultata, quindi, idonea a determinare nel consumatore medio un indebito condizionamento, ingenerando il convincimento che, a prescindere dalla fondatezza della propria posizione debitoria, fosse preferibile provvedere rapidamente al pagamento dell'importo richiesto, piuttosto che restare esposti a un contenzioso giudiziario. Gli atti di citazione inoltrati sono stati ritenuti idonei a esercitare nei confronti dei destinatari un notevole grado di pressione psicologica suscettibile, nella sostanza, di determinare un significativo condizionamento delle scelte e dei comportamenti economici, qualificabili pertanto come pratiche commerciali aggressive.

L'Autorità ha irrogato ai professionisti coinvolti sanzioni complessivamente pari a 400 mila euro. Inoltre, nei casi svolti nei confronti della ditta individuale Consuelo Paravati e della società Globalrec s.r.l., considerata la particolare gravità delle condotte esaminate, l'Autorità ha provveduto ad adottare misure cautelari d'urgenza volte alla sospensione immediata dell'attività di recupero crediti con le modalità potenzialmente scorrette oggetto di indagine e, al termine dei procedimenti, misure accessorie di pubblicazione di un estratto del provvedimento di condanna su quotidiani nazionali e locali<sup>45</sup>.

<sup>45</sup>Procedimenti PS8710, PS8865 e PS8876.



Rispetto alle fattispecie in questione, peraltro, l’Autorità ha deciso di adottare una misura di portata più generale volta a contrastare il fenomeno, inoltrando al Consiglio Nazionale Forense una comunicazione tramite la quale sono state auspiccate iniziative di carattere deontologico-professionale volte a sensibilizzare gli iscritti sulla rilevante scorrettezza delle condotte in questione. Vale segnalare che, a seguito dei provvedimenti dell’Autorità e di tale iniziativa di portata generale, non risultano pervenute ulteriori richieste di intervento riguardanti le condotte aggressive in esame.

#### *b) Cancellazione dalle banche dati dei cattivi pagatori*

Un’altra indagine istruttoria ha riguardato la pratica consistente nella diffusione, tramite internet, da parte della società C.I.R. Italia s.r.l., di un messaggio volto a promuovere, con modalità ingannevoli, servizi accessori e, in particolare, la possibilità di cancellare agevolmente e rapidamente dalle banche dati dei cattivi pagatori i nominativi dei consumatori interessati attraverso la prospettazione di un servizio dedicato che il consumatore avrebbe dovuto pagare in anticipo, versando un corrispettivo di 490 euro.

A differenza di quanto prospettato nel messaggio oggetto di contestazione, le cancellazioni dalle banche dati dei cattivi pagatori non possono effettuarsi, ove non ricorrano i presupposti di legge e non siano decorsi i tempi previsti dalla normativa di settore<sup>46</sup>.

Ad esito del procedimento, conclusosi con l’accertamento dell’infrazione e la comminazione di una sanzione pari a 10 mila euro, la società C.I.R. Italia s.r.l. ha cessato la pratica, bloccando il sito e rendendolo non più visibile<sup>47</sup>.

Si segnalano, altresì, ulteriori verifiche istruttorie, ancora in corso, nel settore delle *debt agencies*, avviate su segnalazioni di Associazioni di settore e di Confindustria, in relazione alla promozione di servizi di “ristrutturazione debiti” mediante facili e rilevanti stralci, rateizzazioni, sconti (nonché di servizi di rapida e semplice cancellazione dalle banche dei cattivi pagatori).

#### *c) Lettere di preavviso di esecuzione forzata*

Un ulteriore procedimento ha riguardato la pratica consistente nell’inoltro ai consumatori, da parte della Agenzia Riscossioni Alias Esattoria s.r.l., al fine di recuperare presunti crediti, di lettere di preavviso di esecu-

<sup>46</sup> Al riguardo, il “*codice di deontologia e di buona condotta per i sistemi informativi gestiti da soggetti privati in tema di crediti al consumo, affidabilità e puntualità nei pagamenti*” (provvedimento del Garante della Privacy n. 8 del 16 novembre 2004, come modificato dall’errata corrige pubblicata in Gazzetta Ufficiale il 9 marzo 2005, n. 56) stabilisce i tempi di conservazione dei dati in questione e, nello specifico, l’esigenza che: a) la notizia sul fatto che pende una richiesta di credito sia conservata non oltre 180 giorni e, se la richiesta non va avanti (per rigetto o rinuncia), i dati possano essere conservati per trenta giorni; b) le notizie sui ritardi di pagamento successivamente regolarizzati possano essere conservate un anno per i ritardi non superiori a due rate o mesi, oppure due anni per i ritardi superiori mentre quelle su inadempimenti non regolarizzati possano essere conservate per un massimo di tre anni.

<sup>47</sup> Procedimento PS8279.

zione forzata impostate con modalità idonee a ingenerare nei consumatori l'erroneo convincimento di essere destinatari di una procedura esecutiva avviata da un soggetto pubblico.

La fattispecie è stata segnalata all'Autorità da numerosi consumatori e associazioni di consumatori, nonché dall'Agenzia delle Entrate; quest'ultima ha lamentato la circostanza che una società privata di recupero crediti si prospettasse ai debitori come titolare di poteri esecutivi e funzioni coercitive e ingiuntive riservate all'amministrazione finanziaria pubblica, diffondendo comunicazioni impostate con modalità contenutistiche e grafiche complessivamente idonee a ingenerare nei destinatari tale erroneo convincimento.

L'Autorità, considerata la gravità e la palese scorrettezza della condotta denunciata, ha disposto la sospensione provvisoria d'urgenza della pratica ritenuta aggressiva, in quanto idonea a esercitare nei destinatari un notevole grado di pressione psicologica suscettibile, nella sostanza, di determinare un significativo condizionamento dei comportamenti economici<sup>48</sup>. A esito del procedimento, l'Autorità ha poi condannato il professionista al pagamento di una sanzione di 10 mila euro e alla pubblicazione di un estratto della delibera di accertamento dell'infrazione.

### *Servizi postali liberalizzati*

L'Autorità è intervenuta in relazione alle condotte poste in essere dalla società One Italia S.p.A. consistenti nella diffusione di messaggi pubblicitari attraverso la rete internet volti a promuovere il servizio di spedizione *online* denominato "Spedire Web".

Nonostante le modalità grafiche e espressive utilizzate nei messaggi avvalorassero nei destinatari della pubblicità la percezione che fosse lo stesso professionista a provvedere alla consegna di pacchi e documenti con dotazioni logistiche di proprietà, le risultanze istruttorie hanno evidenziato che il professionista non effettuava direttamente l'attività di ritiro e consegna, consistendo il servizio offerto nella mera attività di acquisizioni ordini da parte della clientela tramite il sito [www.spedireweb.it](http://www.spedireweb.it). per l'esecuzione di spedizioni sul territorio nazionale che venivano in concreto affidate a un soggetto terzo. Pertanto, il consumatore non era messo in condizione di comprendere la reale natura del servizio offerto e, conseguentemente, le rilevanti limitazioni che caratterizzavano l'esercizio di diritti contrattuali nei confronti del professionista.

Per tali ragioni i messaggi sono stati ritenuti ingannevoli e l'Autorità ha irrogato al professionista una sanzione di 35 mila euro<sup>49</sup>.

<sup>48</sup> Procedimento PS9042.

<sup>49</sup> Procedimento PS7721.

## Agroalimentare, farmaceutico e trasporti

In settori importanti dell'economia italiana quali quello agroalimentare e quello dei trasporti, l'Autorità è intervenuta nella tutela del consumatore in numerosi ambiti e rispetto a molteplici situazioni che si sono rivelate pregiudizievoli per i consumatori. In particolare, nel settore agroalimentare l'Autorità si è concentrata su informazioni fornite ai consumatori rispetto a diciture salutistiche, diciture nutrizionali, vantanti dimagranti, esatta identificazione del contenuto e origine del prodotto e profili di sicurezza di prodotti alimentari e integratori.

Parallelamente a tali interventi, l'Autorità ha posto l'attenzione anche sui *claim* ambientali, nell'ambito degli strumenti di *green marketing*, che spesso vengono utilizzati per orientare le scelte di acquisto dei consumatori, sfruttando la loro accresciuta sensibilità verso le problematiche ambientali.

Nel contesto dell'*e-commerce*, coerentemente con l'attività intrapresa nell'ambito della tutela della concorrenza, l'Autorità è intervenuta sulla correttezza delle informazioni veicolate nella vendita di farmaci *online*. Si tratta di un mercato in espansione, cui l'Autorità ha posto particolare attenzione, al punto che in tale ambito si è avvalsa del potere di sospendere, in via cautelare, la vendita *online* di farmaci soggetti a prescrizione medica tramite i siti internet oggetto di indagine.

Nel settore dei trasporti, l'attenzione dell'Autorità è stata di cruciale importanza nell'eliminare pratiche pregiudizievoli per i consumatori, specialmente per quanto concerne il trasporto aereo. Tra queste si segnalano la pratica del *credit card surcharge*, consistente nello scorporo della voce di costo connessa al metodo di pagamento dall'indicazione dei prezzi promossi sulle *homepage* delle compagnie aeree, e l'offerta di servizi accessori quale l'assicurazione di viaggio, proposta da alcuni vettori. Infine, l'Autorità ha vigilato e sanzionato alcune nuove pratiche messe in atto da compagnie aeree quali, ad esempio: l'inadeguata informazione circa il vettore che effettivamente avrebbe operato il volo; l'incompleta informazione circa le limitazioni di alcune offerte promozionali; la lacunosa informazione riguardo l'annullamento del volo in caso di mancata fruizione di una delle tratte.

### Settore Agroalimentare

#### Prodotti alimentari e integratori

##### a) Diciture salutistiche

In un primo caso, svariati *chewing gum* venivano promossi da Perfetti

Van Melle e dell'omonima controllata italiana<sup>50</sup>, attraverso ampi e reiterati messaggi pubblicitari, nei quali per le immagini e le ambientazioni suggestive dell'attività medico professionale, i prodotti sono presentati quali adeguate alternative allo spazzolino da denti e all'intervento del dentista. In tal modo, a detti prodotti venivano attribuite caratteristiche improprie e ultronee rispetto alla loro natura di alimenti di uso corrente, inducendo altresì i consumatori ad abitudini igienicamente scorrette.

La stessa campagna pubblicitaria accreditava, con enfasi, alle medesime referenze (alcune delle quali registrate come integratori alimentari) vantanti salutistici specifici per i denti e il cavo orale che, tuttavia, all'esito dell'istruttoria, non sono risultati né veritieri, né coerenti con i *wording* e le annesse condizioni d'uso già validati dall'EFSA in seno ai pareri resi ex art. 13 e 14 del Reg. CE n. 1924/2006 (c.d. Regolamento *Claims*) e poi consolidati nel Reg. n. 432/2012.

Nel corso dell'istruttoria il professionista ha sospeso le campagne promozionali censurate e, al termine dello stesso procedimento, modificato le proprie campagne promozionali eliminando i profili di scorrettezza accertati.

Il procedimento si è concluso con l'accertamento dell'infrazione e la comminazione di sanzioni pecuniarie pari a complessivi 180 mila euro.

Nel caso relativo alle acque minerali Uliveto e Rocchetta - acque della salute<sup>51</sup>, la pratica commerciale scorretta è stata realizzata dalla società Co.ge.di International SpA e dalla Federazione Italiana Medici di Medicina Generale FIMMG. Si trattava di un'attività promozionale delle due acque minerali incentrata tutta sulla collaborazione in essere con la suddetta Federazione, e volta ad avallare le caratteristiche salutistiche dei prodotti (alcune delle quali non autorizzate dal Ministero della Salute), avvalorandole in termini di credibilità e scientificità proprio in ragione del richiamo all'autorevolezza della figura e del consiglio del medico. Peraltro, il coinvolgimento e l'avallo della FIMMG si realizzava anche attraverso specifiche iniziative promozionali svolte con i medici associati. Il procedimento si è concluso con l'accertamento dell'infrazione e la comminazione di sanzioni pecuniarie, pari a 100 mila euro per la società Co.ge.di International SpA e a 30 mila euro per la FIMMG.

Sono stati, del pari, oggetto di vaglio da parte dell'Autorità plurimi ed enfatici vantanti di tipo salutistico (*contrasto dell'invecchiamento cellulare e miglioramento del l'apparato cardiovascolare, delle difese immunitarie, dello stato della pelle o delle articolazioni*) accreditati, in messaggi pubblicitari diffusi dalla società Medestea Biotech S.p.a, a uno specifico integratore alimentare in esito al consumo dello stesso per il periodo di un solo mese<sup>52</sup>.

<sup>50</sup> Procedimento PS8493.

<sup>51</sup> Procedimento PS8805.

<sup>52</sup> Procedimento PS8227.

Detti benefici/effetti non potevano essere attribuiti alla referenza (essendo tipici, in realtà, di un farmaco) e le indicazioni salutistiche contenute nei messaggi non erano tra quelle ammesse in base al Reg. n. 1924/2006/CE. In tal caso, l'ingannevolezza risultava anche dall'utilizzo di immagini suggestive e di una terminologia scientifica non immediatamente comprensibile all'utente medio nonché per via dell'evocazione, in capo ai destinatari dei messaggi (soggetti di età avanzata), di un ingiustificato allarmismo e pericolo per la salute a causa del mancato o intempestivo consumo del prodotto. Al professionista è stata irrogata una sanzione pari a 144 mila euro.

Con lo strumento della *moral suasion*, l'Autorità è efficacemente intervenuta nei confronti della Danone in riferimento alle distinte campagne promozionali avviate per i due prodotti *Danaos* e *Danacol*, parimenti incentrate sul rischio salutistico al fine di stimolare il consumo del prodotto<sup>53</sup>. Il professionista ha accettato la richiesta dell'Autorità di modificare i messaggi secondo il principio che la promozione di un alimento - nei casi in esame, un semplice yogurt addizionato in calcio e un latte fermentato addizionato di fitosteroli - non deve essere focalizzata sull'insorgenza di patologie o stati più o meno gravi di carenza di elementi essenziali per l'organismo (come nel caso di specie l'insorgenza dell'osteopenia e/o del colesterolo), al fine di creare bisogni indotti funzionali al consumo dei prodotti. Data la rilevanza del caso, ai sensi dell'art. 5, lett. d) del nuovo Regolamento istruttorio, si è pubblicato sul Bollettino e sul sito internet dell'Autorità un apposito avviso in merito al buon esito dell'invito rivolto a Danone.

#### b) Diciture nutrizionali

L'Autorità è intervenuta nei confronti dei *claim* "senza zucchero" e "senza zucchero/i aggiunto/i", relativi prevalentemente alle confetture di frutta (casi *Rigoni Fiordifrutta - senza zuccheri aggiunti* e *Vis Biodelizia - senza zuccheri aggiunti*<sup>54</sup>), ma anche a biscotti e prodotti da forno (*Giusto senza zucchero*<sup>55</sup>), stigmatizzando tali messaggi - riportati anche in etichetta - in quanto idonei a lasciar intendere erroneamente che si trattava di prodotti che per la loro particolare composizione erano privi di zucchero, ovvero rispetto ai quali mancava l'aggiunta di zuccheri, quindi potenzialmente dotati di particolare attrattività nutrizionale perché più leggeri e meno calorici.

Quanto alla dicitura "senza zucchero/i aggiunto/i", in particolare, si è ritenuto che essa è scorretta e non può quindi essere utilizzata quando il prodotto contiene un ingrediente che, per il suo riconosciuto potere dolcificante (ad esempio, il succo di mela o di uva concentrato), sia del tutto assimilabile allo zucchero: così per le confetture è stato accertato che detto

<sup>53</sup> Procedimenti PS7186B e PS8804.

<sup>54</sup> Procedimenti PS8486 e PS8529.

<sup>55</sup> Procedimento PS8376.

ingrediente è uno zucchero “nascosto”, aumentando in modo considerevole e assolutamente prevalente il contenuto naturale degli zuccheri della frutta, e venendo, pertanto, usato nel prodotto per le sue proprietà dolcificanti<sup>56</sup>. I procedimenti si sono conclusi con l'accertamento dell'infrazione e la comminazione di sanzioni pecuniarie, rispettivamente: 40mila euro per Rigoni di Asiago S.r.l., 20 mila euro per VIS S.r.l., 90 mila euro per Giuliani S.p.A..

Nel corso del procedimento, senza attendere l'esito dell'accertamento da parte dell'Autorità, i professionisti Rigoni di Asiago S.r.l. e VIS S.r.l. hanno spontaneamente modificato le diciture delle rispettive confezioni: Rigoni ha ripristinato l'originaria dicitura “*contiene solo zuccheri della frutta*” (e aggiunto un asterisco che rinvia alla precisazione “*contiene naturalmente zuccheri*”); VIS ha introdotto l'indicazione “*solo con zuccheri della frutta*” sulle preparazioni Bidelizia e - quanto all'altra tipologia di prodotto commercializzata, PiùFRUTTADiet - ha sostituito la parola “*Diet*” con “*Light*” e attribuito la medesima evidenza grafica alle tre parole dell'indicazione “*senza zucchero aggiunto*”<sup>57</sup>. Anche per quanto riguarda l'ottemperanza al provvedimento relativo al procedimento *Zuegg preparazione a base di frutta senza zuccheri aggiunti*<sup>58</sup>, il professionista ha provveduto a riportare sulla confezione la dicitura “*100% da frutta*” abbinata alla specificazione “*contiene solo zuccheri della frutta*”.

Sempre con riferimento alle medesime indicazioni, nel procedimento *Vari prodotti - claim sugli zuccheri aggiunti*<sup>59</sup>, analoghi risultati sono stati raggiunti con lo strumento della *moral suasion* rivolto a una pluralità di operatori del settore alimentare con riguardo alle diciture nutrizionali relative agli zuccheri in diversi prodotti alimentari (biscotti, merendine, omogeneizzati, frullati, *corn flakes*). A seguito dell'intervento dell'Autorità, i professionisti interessati hanno comunicato di aver modificato o di impegnarsi a modificare le rispettive confezioni, ovvero le ricette, in tal modo chiarendo al consumatore le reali caratteristiche dei prodotti.

Nel procedimento istruttorio *Coca Cola - scopri ciò che c'è da sapere*<sup>60</sup> è stata esaminata la campagna promozionale volta alla presentazione delle caratteristiche nutrizionali della nota bevanda attraverso una serie di indicazioni nutrizionali sui singoli ingredienti che risultavano non chiare e/o incom-

<sup>56</sup> Un ulteriore profilo di scorrettezza, poi, è stato individuato nel fatto che detto *claim* non aveva in alcuni casi pari enfasi grafica in tutte le sue parti, creando in tal modo confusione con il diverso *claim* assoluto “*senza zucchero*”. Infine, quanto al *claim* “*senza zucchero*”, è risultato che i prodotti esaminati non erano privi di zucchero e che il contenuto zuccherino della quasi totalità dei prodotti in questione aveva comunque un valore per il quale non è possibile, sulla base del Regolamento *Claims*, utilizzare alcuna indicazione nutrizionale sul quantitativo di zuccheri.

<sup>57</sup> L'indicazione “*senza zucchero aggiunto*” con pari dimensione grafica è invece consentita, atteso che a tale prodotto non sono aggiunti zucchero o ingredienti ad esso assimilabili, ma solo edulcoranti. Inoltre, l'asterisco rinvia sul retro della confezione alla dicitura “*contiene in natura zuccheri*”, cioè quelli della frutta utilizzata di volta in volta nel prodotto.

<sup>58</sup> Procedimento PS7932.

<sup>59</sup> Procedimento PS8806.

<sup>60</sup> Procedimento PS8574.

plete e quindi fuorvianti rispetto al reale valore nutrizionale dell'alimento. L'Autorità ha ritenuto che gli impegni presentati dal professionista volti a rimuovere tutte le informazioni nutrizionali fuorvianti e introdurre informazioni nutrizionali corrette e utili in relazione al reale valore nutrizionale della bevanda, in particolare sul suo apporto di zucchero e calorie, fossero idonei a far venire meno i profili di illegittimità della pratica.

Sempre in relazione alle diciture salutistiche e nutrizionali, l'Autorità ha reso un parere su uno schema di decreto legislativo riguardante l'implementazione di un sistema di *enforcement* del Reg. n. 1924/2006<sup>61</sup>.

Nel parere, richiesto dalle amministrazioni proponenti in vista del successivo inoltro alle commissioni parlamentari, l'Autorità ha formulato diverse osservazioni critiche, rilevando, tra l'altro, che il nuovo sistema proposto, qualora definitivamente implementato, si sarebbe sovrapposto all'attività di vigilanza e intervento, anche sanzionatorio, sul mercato alimentare già attribuito alla competenza dell'Autorità a tutela dei consumatori, ai sensi dell'art. 27 del Codice del Consumo.

Il Consiglio dei ministri ha successivamente deliberato il ritiro dello schema di decreto in questione proprio *“a seguito del parere reso dall'Autorità”* e motivando espressamente che l'apparato sanzionatorio per la violazione delle disposizioni sulle indicazioni nutrizionali e sulla salute fornite nei prodotti alimentari risulta *“già disciplinato in Italia dal codice del consumo”*.

### c) *Vanti dimagranti*

Nel procedimento *Xenalis dimagranti*<sup>62</sup>, l'Autorità ha svelato un complesso schema di sei società, legate da rapporti contrattuali, che avevano posto in essere una strategia coordinata per veicolare contenuti non corretti ai consumatori italiani al fine di indurli ad acquistare numerosi prodotti dimagranti attraverso siti internet e a mezzo corrispondenza. A esito delle indagini istruttorie, l'Autorità ha accertato, in particolare, che detto schema era stato artatamente concepito per addebitare la responsabilità dei messaggi diffusi a un unico professionista estero, la società Xenalis di diritto inglese, occultando così l'operato di altri soggetti, anche italiani, (Quadratum SA, Centum Spa, Royal Marketing Management SA, New Service Media S.r.l. e Cento S.r.l.) con lo scopo di rendere oggettivamente difficile per il consumatore individuare chi fosse l'effettivo responsabile della vendita. L'istruttoria e le ispezioni effettuate presso i due professionisti italiani hanno permesso altresì di acclarare che i vantii impiegati nella promozione dei dimagranti (*“- 10 kg in dieci giorni”* e *“Dimagrisci senza rinunce”*) erano del

<sup>61</sup> Schema di decreto legislativo recante la disciplina sanzionatoria per la violazione delle disposizioni di cui al Regolamento (CE) N. 1924/2006 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 20 dicembre 2006 relativo alle indicazioni nutrizionali e sulla salute fornite sui prodotti alimentari.

<sup>62</sup> Procedimento PS6980.

tutto privi di fondamento scientifico e frutto di una mera attività d'inventiva dei soggetti coinvolti.

In ragione della gravità della condotta nonché della circostanza che il *target* di riferimento della promozione era individuato in un soggetto in sovrappeso e, dunque, in un consumatore vulnerabile sotto l'aspetto psicologico, l'Autorità aveva immediatamente sospeso l'attività di tali operatori con un provvedimento cautelare nel giugno 2013, mentre a conclusione dell'istruttoria ha comminato sanzioni pari a 1 milione e 20 mila euro commisurate al ruolo di ciascuno nella strategia complessiva nonché ai ricavi particolarmente elevati derivanti dalla condotta a favore dei sei professionisti.

#### *d) Esatta identificazione contenuto e origine del prodotto*

A seguito di segnalazione del Nucleo Antifrodi dei Carabinieri di Parma l'Autorità ha ritenuto sussistere un profilo di ingannevolezza, seppure di limitata gravità, nella pratica commerciale posta in atto da alcuni (sei) professionisti di primaria importanza nel settore della vendita di filetti di merluzzo surgelati. Con un intervento di *moral suasion*, l'Autorità è intervenuta per chiedere ai professionisti interessati di specificare, sulle confezioni dei filetti di merluzzo, la zona di pescaggio e la specifica tipologia della specie ittica in modo da fornire al consumatore sufficienti informazioni sulla qualità delle carni e sul valore commerciale dei prodotti<sup>63</sup>.

#### *e) Profili di sicurezza*

L'Autorità ha avviato un'istruttoria nei confronti di Red Bull Italia S.r.l. per verificare se le modalità espressive utilizzate per la promozione dei prodotti a marchio Red Bull - nel sito internet e negli spot televisivi - potessero risultare ingannevoli circa le effettive caratteristiche delle bevande nonché idonee a indurre i consumatori - soprattutto i giovani consumatori - a un consumo eccessivo di Red Bull Energy Drink, così da incentivare ad adottare comportamenti pericolosi, anche mescolando il prodotto con alcol, con conseguenze dannose per la loro salute fisica e psichica, in particolare in occasione di uscite serali e nei fine settimana.

Ad esito dell'istruttoria l'Autorità ha accettato e reso obbligatori gli impegni proposti dal professionista tesi a modificare in maniera radicale la propria strategia commerciale per la promozione dell'*energy drink*. In particolare, l'Autorità ha ritenuto che l'eliminazione di qualsiasi forma di promozione presso le scuole, la rimozione di figure di bambini e adolescenti negli spot nonché la puntuale limitazione degli acquisti di spazi pubblicitari nei canali prevalentemente indirizzati a un pubblico di bambini e adolescenti, fossero impegni idonei e confacenti i) a ridurre i possibili contatti con

<sup>63</sup> Procedimento PS8298.



i più giovani e, quindi, a suggerire loro la bevanda; e ii) garantire a questo specifico gruppo di consumatori un più elevato livello di protezione.

*f) Pubblicità occulta di prodotti alimentari*

Nel caso Pasta Aliveris per diabetici<sup>64</sup>, la pratica commerciale posta in essere dalle società Industria Alimentare Filiberto Bianconi 1947 SpA, Aliveris S.r.l., Amor S.r.l., Rai - Radiotelevisione Italiana SpA e Video Piramide S.r.l., consisteva in una fattispecie di pubblicità redazionale occulta della pasta al germe di soia Aliveris, nell'ambito di alcune puntate del programma "Occhio alla spesa", diffuso su Rai Uno.

Un altro caso (Neolatte 1 Pubblicità occulta su "Chi"<sup>65</sup>) la pratica commerciale posta in essere dalle società Arnoldo Mondadori Editore SpA, Uniform SpA e Philips SpA, consisteva in una pubblicità non trasparente del latte artificiale Neolatte 1 e del biberon Avent, diffusa sul settimanale "Chi". Quest'ultimo procedimento ha evidenziato gli elementi distintivi della fattispecie esaminata ed, in particolare, il suo specifico scopo promozionale, rispetto a un servizio giornalistico in cui è ammissibile e non censurabile la commistione fra contenuto editoriale e aspetti socio-culturale e di costume, commistione che si presenta frequentemente nell'ambito dell'informazione leggera (*gossip*, moda, attualità) ove appunto l'immagine di alcuni personaggi dello spettacolo o comunque noti al grande pubblico risultano legati ad alcuni prodotti commerciali di cui sono *testimonial* o semplicemente ne fruiscono nella loro vita comune.

*g) Concorsi e operazioni a premio abbinati alle vendite di prodotti alimentari*

Con lo strumento del provvedimento cautelare d'urgenza l'Autorità ha bloccato una pratica particolarmente grave, denunciata dal Ministero dello Sviluppo Economico, concernente le modalità di pubblicizzazione del concorso a premi denominato "Stappa & Vinci" - promosso da Gescal s.r.l. - attraverso il portale *web* [www.riservacastellini.it](http://www.riservacastellini.it), nonché tramite la diffusione di *dépliant* pubblicitari su primarie riviste a cadenza sia mensile che settimanale quali *Quattroruote*, *Motosprint*, *Oggi*, ecc. <sup>66</sup>.

Le informazioni riportate negli opuscoli pubblicitari e nello stesso regolamento pubblicato nel sito internet del professionista risultavano ambigue e incomplete avuto riguardo alle modalità di partecipazione al concorso; inoltre, una molteplicità di consumatori lamentava di essere stata tratta in errore con riferimento all'attribuzione dei premi promessi essendo stata indotta a utilizzare un numero telefonico a tariffazione maggiorata (899...) per scegliere

<sup>64</sup> Procedimento PS8272.

<sup>65</sup> Procedimento PS8967.

<sup>66</sup> Procedimento PS8326.

il premio appartenente alla categoria per la quale il consumatore era risultato vincitore.

L'ingannevolezza della condotta è subito apparsa particolarmente grave dal momento che nessun premio veniva consegnato al cospicuo numero di partecipanti risultati vincitori, come risulta anche dall'accertamento effettuato dal MISE circa l'illusorietà della manifestazione e l'inadeguatezza della cauzione prestata a garanzia della veridicità e liceità del concorso a premi posto in essere dal professionista.

Per tali ragioni l'Autorità ha sospeso immediatamente la pratica, bloccando la sua continuazione e diffusione, mentre a conclusione dell'istruttoria ha applicato una sanzione amministrativa di 50 mila euro.

Un altro procedimento istruttorio ha avuto a oggetto tre operazioni a premio svolte dalle società Star Stabilimento Alimentare S.p.A. e Yes Incentives S.r.l.<sup>67</sup> abbinata ai prodotti delle linee "Tea Star", "Sogni d'oro" e "Tigullio". Si trattava di operazioni a premi, ovvero di promozioni che, a differenza dei concorsi, garantiscono ai partecipanti una vincita certa, elemento quest'ultimo rilevante ai fini delle scelte economiche del consumatore.

Il procedimento ha tratto origine da numerose segnalazioni di consumatori che lamentavano l'indisponibilità dei premi messi in palio, la non corrispondenza degli stessi rispetto a quanto promosso ovvero l'estrema difficoltà di fruizione del premio, problemi tutti che hanno interessato le diverse fasi in cui si articolavano le tre promozioni.

Nel provvedimento l'Autorità ha stabilito il principio secondo il quale grava sui professionisti che decidono di ricorrere a tali tecniche di *marketing* l'obbligo, dal punto di vista strettamente gestionale, di dotarsi di procedure e strutture tecniche idonee a garantire l'effettiva fruizione/fornitura dei premi promessi al pubblico, peraltro di valore significativamente superiore rispetto al prezzo del bene di consumo che si è inteso promuovere. Inoltre, la legittima scelta di pubblicizzare i propri prodotti in abbinamento a un'operazione a premi deve, in ogni caso, essere assistita da un'estrema chiarezza nella prospettazione delle procedure, dei requisiti di partecipazione nonché delle caratteristiche dei premi.

La pratica commerciale è stata considerata scorretta anche ai sensi dell'art. 23, lettera u), in quanto induceva in errore i consumatori circa l'esistenza stessa dei premi, nonché sulla possibilità di aver già vinto un premio, di fatto e in concreto non fruibile. Le sanzioni irrogate alle due società sono complessivamente risultate pari a 100 mila euro.

<sup>67</sup> Procedimento PS8212B.

### Claims Ambientali

L'Autorità ha sanzionato la pratica commerciale posta in essere dalla società Wellness Innovation Project S.p.a. e dal Consorzio Italiano Compostatori consistente nello scorretto utilizzo a fini pubblicitari di asserzioni ambientali volontarie riguardanti la pretesa biodegradabilità, compostabilità e assimilabilità dei pannolini "Naturaè", anche attraverso la spendita del marchio "Compostabile CIC" rilasciato dal Consorzio medesimo, nonché di ulteriori asserzioni ambientali volontarie riguardanti la pretesa riduzione di emissioni di CO<sub>2</sub> e di spesa rispetto ai pannolini convenzionali<sup>68</sup>.

L'istruttoria ha permesso di accertare che i pannolini, certificati compostabili dal Consorzio, erano effettivamente accettati in pochi impianti di compostaggio aderenti al Consorzio ubicati in limitate zone geografiche e in ragione di specifiche sperimentazioni in essere, mentre nella generalità dei casi il consumatore non poteva comportarsi in maniera diversa da quanto avrebbe fatto utilizzando un pannolino monouso tradizionale.

Nel caso di specie, in ragione delle ridotte dimensioni dei professionisti coinvolti e delle condizioni economiche negative dei medesimi, l'Autorità ha comminato sanzioni per un totale pari a 20 mila euro.

### Settore farmaceutico Vendita farmaci online

L'Autorità - in stretta collaborazione con AIFA, NAS, MISE e Ministero della Salute - è intervenuta nei confronti di condotte poste in essere dai professionisti Web Pharmacy Rx, Hexpress Ltd e del titolare del sito internet [www.anagen.net](http://www.anagen.net) tese a far ritenere ai cittadini italiani che la vendita di farmaci *online* in Italia fosse del tutto lecita e sicura (in contrasto con l'art. 23, comma 1, lett. i del Codice del Consumo), anche offrendo servizi di prescrizione medica a distanza (*Anagen.net e 121doc.com Vendita di Farmaci online*<sup>69</sup>). In realtà, attualmente, in Italia la vendita *online* di tutti i medicinali non è ammessa (art. 122 del R.D. n. 1265/1934) in quanto la legge impone sempre la necessaria intermediazione fisica di un farmacista e, per alcuni farmaci, la previa prescrizione medica. I professionisti hanno, dunque, sfruttato il disallineamento delle normative esistenti nei diversi Stati Membri per offrire ai consumatori italiani farmaci etici, non vendibili tramite contrattazione a distanza.

Nello specifico, a esito del sub procedimento cautelare, l'Autorità ha intimato alla società britannica Hexpress Ltd di sospendere la vendita online di farmaci soggetti a prescrizione medica (c.d. farmaci etici) tramite i siti

<sup>68</sup> Procedimento PS8438.

<sup>69</sup> Procedimento PS9059.

internet individuati. La sospensiva si è resa necessaria perché la vendita online di farmaci soggetti a prescrizione medica espone un numero potenzialmente crescente di consumatori, indotti ad acquistare farmaci soggetti a prescrizione (principalmente quelli per le disfunzioni sessuali) senza controllo medico, a gravi rischi per la salute.

Inoltre, i farmaci inviati ai consumatori italiani riportano un foglietto illustrativo - dove sono riportate tutte le controindicazioni, posologia e effetti collaterali - in lingua inglese, in contrasto con l'obbligo, vigente in Italia, di vendere al pubblico farmaci recanti in allegato un foglietto illustrativo e una confezione in italiano.

La questione della vendita di farmaci *online* è, in ogni caso, oggetto di attenzione anche da parte del legislatore nazionale. È infatti in discussione il recepimento della Direttiva n. 2011/62/UE che permetterà, nel rispetto di rigorose condizioni, la vendita intracomunitaria *online* al pubblico dei farmaci non soggetti a prescrizione medica (i cd. farmaci da banco o OTC, *over the counter*). La Direttiva fa comunque salva la possibilità degli Stati membri di prevedere limitazioni all'acquisto *online* per i farmaci c.d. etici.

### *Settore trasporti*

#### *Trasporto aereo*

##### *a) Pratica del Credit Card Surcharge*

Nel corso del 2013 sono stati conclusi due procedimenti per inottemperanza nei confronti delle compagnie aeree *low cost* Ryanair<sup>70</sup> e Vueling<sup>71</sup>, e un procedimento istruttorio nei confronti della compagnia spagnola di minori dimensioni Volotea<sup>72</sup>, quest'ultimo avviato in conseguenza del mancato adeguamento da parte della società all'invito a rimuovere i possibili profili di scorrettezza della pratica commerciale.

Nei procedimenti per inottemperanza, la sanzione pecuniaria comminata a Ryanair è stata pari a 400 mila euro (si trattava del secondo procedimento per inottemperanza relativo alla medesima pratica commerciale), mentre la compagnia Vueling è stata sanzionata per un importo pari a 50 mila euro. Infine, relativamente alla pratica commerciale scorretta rilevata, al vettore aereo Volotea è stata invece comminata una sanzione pari a 35 mila euro.

##### *b) Offerta di servizi accessori: l'assicurazione viaggio*

L'Autorità è intervenuta nell'ambito dell'offerta di servizi accessori al servizio di trasporto aereo, accertando la scorrettezza delle modalità attra-

<sup>70</sup> Procedimento IP117B.

<sup>71</sup> Procedimento IP180.

<sup>72</sup> Procedimento PS8426.

verso le quali le due primarie compagnie aeree low cost (Ryanair Ltd<sup>73</sup> e Easyjet Airline Company Ltd<sup>74</sup>) proponevano, tramite i rispettivi siti Internet, la polizza di assicurazione viaggio facoltativa.

La pratica scorretta riguardava in primo luogo le modalità di presentazione del servizio. L'Autorità ha ritenuto omissive e fuorvianti le modalità descrittive dei prodotti assicurativi che: i) mettevano in risalto aspetti legati ai massimali di rimborso (Rinuncia al viaggio fino a euro...); ii) indicavano presunti vantaggi della polizza in termini di "risparmio" attraverso l'evidenziazione di una somma di assoluta rilevanza che corrispondeva a un singolo caso di risarcimento; iii) riportavano informazioni enfatiche prive di reale utilità per il consumatore senza, al contempo, evidenziare o comunque rendere facilmente conoscibili quegli elementi effettivamente utili e determinanti per assumere una decisione di natura commerciale consapevole, quali il rischio effettivamente coperto, le franchigie e le principali limitazioni.

Con riferimento a Ryanair, l'Autorità ha altresì censurato la particolare modalità di proposizione del servizio, come segnalato da numerosi consumatori e associazioni. I due vettori aerei sono stati inoltre sanzionati in relazione all'onerosa procedura prevista per l'esercizio di detto servizio assicurativo che è apparsa strutturata in modo tale da integrare un ostacolo di natura non contrattuale, oneroso e sproporzionato rispetto allo stesso costo del servizio in grado di annullare o ridurre sostanzialmente l'esercizio del diritto al rimborso del consumatore. Infatti, i professionisti richiedevano una *fee* aggiuntiva, di importo talvolta superiore al costo del servizio assicurativo stesso, per procedere al rilascio della certificazione (c.d. lettera di penale o di *no show*) attestante la mancata fruizione del servizio di trasporto, documento indispensabile per i consumatori che volessero chiedere il rimborso in caso di rinuncia al viaggio. Tale *fee* è stata eliminata da entrambi i vettori nel corso del procedimento. All'esito del procedimento è stata irrogata una sanzione pecuniaria a Ryanair Ltd pari ad 850 mila euro; mentre per il vettore aereo inglese Easyjet Airline Company Ltd, in ragione dell'avvenuta completa cessazione della pratica prima della conclusione della fase istruttoria, la sanzione è stata di 200 mila euro

### c) Nuove pratiche

Infine, sempre nel settore del trasporto aereo, un procedimento svolto nei confronti del vettore Alitalia<sup>75</sup>, ha portato l'Autorità a intervenire anche in relazione a pratiche che rivestono aspetti di novità rispetto all'attività istruttoria tradizionalmente condotta nel settore.

<sup>73</sup> Procedimento PS7245.

<sup>74</sup> Procedimento PS7488.

<sup>75</sup> Procedimento PS7771.

In particolare, sono state accertate come scorrette tre condotte commerciali consistenti nel non aver adeguatamente informato i consumatori: i) sul sito internet in lingua italiana circa il fatto che alcune tratte non erano operate direttamente dalla compagnia bensì da un diverso vettore aereo di nazionalità estera (i.e. tra le altre, la compagnia aerea rumena Carpatair); ii) della presenza di consistenti limitazioni alla fruizione dell'offerta denominata "Carnet Italia" (un insieme di biglietti prepagati composto da sei o dodici voli diretti di sola andata); iii) al momento dell'acquisto di un biglietto aereo andata e ritorno o con destinazioni multiple, delle limitazioni previste in caso di mancata fruizione di una delle tratte (in particolare, l'annullamento della tratta successiva per effetto della c.d. *no show rule*). E' stata ritenuta scorretta anche la mancanza di una procedura specifica con la quale il consumatore potesse informare Alitalia della propria intenzione di fruire del servizio di trasporto successivo pur non avendo fruito del precedente, senza che tale condotta fosse giustificata da un'effettiva assenza di posti disponibili, e senza che fosse previsto dalla compagnia alcun diritto di rimborso relativo al servizio unilateralmente annullato.

In relazione alla gravità delle condotte contestate, ma anche in considerazione della situazione economica particolarmente negativa del professionista, l'Autorità ha comminato ad Alitalia sanzioni per un ammontare complessivo pari a 120 mila euro.

## Settore dei servizi

L'attività di *enforcement* svolta dall'Autorità nel corso del 2013 nel settore dei servizi ha riguardato in misura preponderante le pratiche commerciali legate all'*e-commerce*. L'attenzione riservata dall'Autorità in favore di tale linea di intervento risulta intimamente connessa al preminente ruolo assunto dalle scelte di consumo telematiche con riguardo ai servizi. La facilità di accesso alla rete e la sua sempre più capillare diffusione hanno fatto registrare, sul versante della domanda, un radicale mutamento delle modalità di ricerca ed acquisto dei servizi, conducendo a una piena maturazione il già da tempo avviato processo di dematerializzazione del luogo della contrattazione. Il significativo incremento dei consumatori virtuali ha di conseguenza spinto le imprese a intensificare la propria presenza nel ciberspazio, ricorrendo sempre di più all'utilizzo delle c.d. *web strategy* per sviluppare ed accrescere il proprio modello imprenditoriale.

L'Autorità, per tali ragioni, ha concentrato le proprie attività di *enforcement* nella tutela dei c.d. consumatori telematici, analizzando le pratiche commerciali adottate dagli operatori nel settore dei servizi turistici,

con particolare riguardo alle condotte tenute dalle agenzie di viaggio *online* e dai grandi *tour operator* attivi nel settore delle crociere, dell'*e-couponing*, delle banche dati *online*, delle pratiche volte alla commercializzazione delle c.d. *fidelity card*, delle false offerte di lavoro e di quello della formazione professionale.

L'Autorità, inoltre, tenuto conto dei mutamenti normativi che hanno ampliato l'ambito soggettivo di applicazione della disciplina delle pratiche commerciali scorrette, nonché alla luce dell'attuale contesto economico e sociale, ha ritenuto prioritario l'intervento a tutela delle microimprese, in particolare in relazione alla capillare e insidiosa pratica commerciale denominata *business directory listing* che determina la sottoscrizione di un contratto pluriennale non voluto per un servizio di annunci pubblicitari a pagamento su un *database* telematico.

### Servizi turistici

#### a) Modalità ingannevoli di presentazione del prezzo del servizio

Nel 2013 l'Autorità ha avviato numerose istruttorie, alcune delle quali si sono già concluse, nei confronti di agenzie di viaggio *online*, due delle quali di inottemperanza<sup>76</sup> e nei confronti di compagnie di crociera<sup>77</sup>. L'Autorità ha, inoltre, concluso due procedimenti di inottemperanza<sup>78</sup>, accertando in entrambi i casi la reiterata inottemperanza a sue precedenti delibere.

Le condotte censurate hanno a oggetto, in particolare, la promozione di prezzi per i servizi resi di fatto mai applicati, per effetto di oneri aggiuntivi a titolo di spese per i pagamenti *online* con carte di credito/debito, spese di gestione o di iscrizione, tasse e altri supplementi che vengono palesati solo al momento del pagamento.

Uno dei procedimenti già conclusi ha riguardato la società spagnola Atrapalo S.L.<sup>79</sup>, alla quale è stata contestata la scorrettezza delle modalità di indicazione del prezzo dei biglietti aerei offerti tramite il proprio sito internet in lingua italiana [www.atrapalo.it](http://www.atrapalo.it). In particolare, l'ingannevolezza della pratica contestata riguardava l'assenza di un'immediata, chiara e completa informazione in merito alla presenza, entità e natura di oneri aggiuntivi, richiesti dal professionista nella fase terminale dell'*iter* di prenotazione, a titolo di supplemento per il pagamento *online* con carta di credito e per le spese di gestione della pratica. Il procedimento si è concluso con l'accertamento della scorrettezza e la comminazione di una sanzione pecuniaria pari a 150 mila euro.

<sup>76</sup> Procedimenti PS8037 e PS9075.

<sup>77</sup> Procedimenti PS6410 e PS3597.

<sup>78</sup> Procedimenti IP182 e IP192.

<sup>79</sup> Procedimento PS8037.

Un altro procedimento concluso nel 2013 ha interessato la società F & F a r.l. - Forti Viaggi<sup>80</sup>. I profili di scorrettezza contestati hanno anche in questo caso riguardato la pratica commerciale consistente nell'utilizzo di modalità ingannevoli di indicazione del prezzo dei biglietti dei traghetti offerti tramite il sito internet [www.traghetti.com](http://www.traghetti.com). A seguito dell'avvio dell'istruttoria, il professionista ha spontaneamente modificato il proprio sito internet conformandosi all'orientamento dell'Autorità in materia di trasparenza tariffaria, ancor prima della decisione finale. Il procedimento si è concluso con l'accertamento della scorrettezza della pratica commerciale e al professionista è stata comminata una sanzione pecuniaria pari a 10 mila euro.

Nei procedimenti che hanno riguardato le società Opodo Italia S.r.l.<sup>81</sup> e e-Dreams S.r.l.<sup>82</sup>, l'Autorità ha contestato il fatto che, attraverso i rispettivi siti internet [www.opodo.it](http://www.opodo.it) e [www.edreams.it](http://www.edreams.it), i professionisti continuavano ad adottare una politica di *price display* non conforme ai principi di trasparenza tariffaria sanciti dal *Codice del Consumo*, pubblicizzando i propri servizi a un prezzo promozionale al quale la maggior parte dei consumatori non avrebbero potuto effettivamente accedere dal momento che non erano provvisti di specifici strumenti di pagamento, non fornendo quindi ai consumatori una chiara percezione, sin dal contatto iniziale, del costo totale delle offerte disponibili. Il procedimento nei confronti di Opodo si è concluso con l'accertamento dell'inottemperanza e la comminazione di una sanzione pecuniaria pari a 150 mila euro.

Nelle more del procedimento, eDreams ha sostanzialmente modificato il *layout* del proprio sito *web*, introducendo già nella *homepage* delle modifiche sostanziali che rendono coincidente il prezzo inizialmente proposto con quello indicato al termine della procedura di acquisto. L'Autorità ha chiuso il procedimento accertando la reiterata inottemperanza di e-Dreams fino alla data della modifica e comminando una sanzione pecuniaria pari a 50 mila euro.

In relazione a pratiche scorrette analoghe a quelle sopra identificate alla fine dell'anno di riferimento sono in corso diversi approfondimenti istruttori nei confronti di altri professionisti.

Nel settore della promozione delle crociere sono state riscontrate analoghe criticità nelle modalità di presentazione delle offerte con particolare riguardo alle indicazioni contraddittorie e incomplete sui prezzi e sulla gratuità dei minori e alle informazioni fornite sull'esercizio dei diritti contrattuali dei turisti, relativi al recesso e al rimborso di quanto pagato.

Le decisioni che hanno chiuso le istruttorie esaminate dall'Autorità nel corso del 2013 evidenziano che i principi stabiliti dalle norme del *Codice del*

---

<sup>80</sup> Procedimento PS9075.

<sup>81</sup> Procedimento IP182.

<sup>82</sup> Procedimento IP192.



*Consumo* si coniugano con la normativa di settore di cui al d.lgs. 23 maggio 2011 n. 79, recante il *Codice del Turismo*, che impone agli operatori turistici specifici e rigorosi obblighi informativi e comportamentali. L'esperienza finora maturata ha dimostrato che gli operatori del settore interessato riportano nelle proprie condizioni generali di vendita i riferimenti alle norme del *Codice di Turismo* in maniera incompleta o contraddittoria, con evidenti effetti anche di carattere anticoncorrenziale a danno dei consumatori.

L'Autorità è, in particolare, intervenuta in relazione alle condotte realizzate da MSC Crociere e Costa Crociere, le principali società attive in Italia nelle vendite di crociere, che hanno integrato una pratica commerciale scorretta consistente nella diffusione di indicazioni ingannevoli e omissive sul prezzo complessivo delle crociere<sup>83</sup>. In particolare, l'Autorità ha verificato che durante la procedura di acquisto *online* della crociera sono inizialmente sottaciute voci di costo che solo successivamente si aggiungono al prezzo pubblicizzato nella *home page*. In un caso, il *claim* pubblicitario "Ragazzi gratis" era contraddetto dagli ulteriori supplementi quali tasse portuali, quote d'iscrizione, assicurazione e quote di servizio, richiesti in ogni caso dal professionista. A esito delle istruttorie l'Autorità ha accertato la scorrettezza della pratica comminando a ciascun professionista una sanzione pari a 150 mila euro.

I medesimi comportamenti censurati dall'Autorità con le suddette decisioni sono attualmente oggetto di approfondimento istruttorio nell'ambito di due procedimenti avviati alla fine dell'anno di riferimento.

#### *b) Opting out dell'assicurazione facoltativa*

Confermando una consolidata prassi decisionale, l'Autorità ha più volte accertato come scorretta la pratica del c.d. *opting out* per la polizza assicurativa facoltativa che viene proposta dalla agenzia di viaggio *online* al consumatore nel corso della procedura di prenotazione *online* attraverso la preselezione automatica del servizio. Il potenziale acquirente infatti potrebbe essere indotto in errore riguardo l'opzionalità del servizio offerto, trovando il suo costo aggiunto di *default* al prezzo del servizio cui è effettivamente interessato<sup>84</sup>.

#### *c) Omissioni informative su diritti contrattuali dei consumatori*

I procedimenti istruttori conclusi dall'Autorità nel 2013 nel settore crocieristico sopra citati hanno riguardato, altresì, l'ambigua e contraddittoria informativa diffusa nelle condizioni generali di vendita dei pacchetti turistici reclamizzati con riguardo particolare alla possibilità di esercitare il diritto di recesso e di ottenere il rimborso delle somme versate dai consumatori, nonché

<sup>83</sup> Procedimenti PS6410 e PS3597.

<sup>84</sup> Pratica che pare diffusa nel settore, v. procedimento PS3597.

alla riscontrata incertezza sui tempi e sugli importi rimborsati e sulle voci escluse dal rimborso. Significative omissioni informative sono state verificate anche in relazione all'omissione del nome del vettore aereo, ove incluso nella crociera. Di particolare gravità è stata considerata la parziale o errata citazione dei diritti dei viaggiatori come previsti anche dal *Codice del Turismo* (rispetto alla citazione dei diritti del professionista). In particolare è stato riscontrato che ai fini del riconoscimento del diritto di recedere dal contratto di viaggio, nelle condizioni generali di vendita venivano fornite complesse indicazioni sulle modalità di revisione del prezzo o veniva stabilito che il recesso era consentito solo in caso di “*modifiche di portata considerevole ad uno o più elementi significativi del Contratto*” da parte del professionista accompagnate da un elenco di elementi del contratto ritenuti discrezionalmente “*non significativi*” dalle società interessate (come ad esempio, la modifica dei vettori aerei e degli itinerari di volo e/o di crociera, la sostituzione della nave e, in generale le variazioni del programma di viaggio). In realtà l'ordinamento nazionale non prevede alcuna distinzione tra elementi essenziali e non essenziali del contratto<sup>85</sup>, mentre rileva solo il rilievo della modifica. L'Autorità, dunque, ha stabilito che le indicazioni circa gli eventi dai quali scaturisce il diritto di recesso e di rimborso per il viaggiatore e i termini e le modalità per esercitarli devono essere facilmente conoscibili dai consumatori e che durante la procedura di prenotazione debbono essere inserite chiare indicazioni circa le voci di costo sottratte al rimborso. L'Autorità ha, inoltre, statuito che non è corretto selezionare le norme del *Codice del Turismo* solo per l'esclusiva finalità commerciale del professionista e che, circa la sottaciuta informativa sul nome del vettore aereo, un professionista non può genericamente dichiarare nelle proprie condizioni generali di vendita l'impossibilità di rendere noto in anticipo il nome del vettore per sottrarsi a tale dovere informativo.

I medesimi profili sopra delineati sono stati oggetto di contestazione nell'ambito di due procedimenti istruttori non ancora conclusi che proseguono l'intervento repressivo e di controllo dell'Autorità nel settore di vendita di crociere.

### *E-Couponing*

In tale ambito, nel 2013 si è conclusa la valutazione dell'ottemperanza agli impegni resi obbligatori, nel dicembre 2012, nei confronti della società Groupalia s.r.l. e dell'agenzia di viaggi partner Liu Travel s.r.l.<sup>86</sup>, con un provvedimento di modifica degli impegni, deliberato il 6 novembre 2013. L'intervento dell'Autorità ha reso obbligatori specifici impegni da parte dei professionisti quali: a) la diffusione di informazioni chiare ed esaustive sulle

<sup>85</sup> Cfr. artt. 36 e 41, comma 1, del *Codice del Turismo*.

<sup>86</sup> Procedimento PS6903.

offerte commerciali pubblicizzate, con indicazioni degli sconti solo quando è possibile avere un prezzo certo di riferimento; b) la pubblicazione di una *Carta dei Servizi* grazie alla quale i consumatori titolari di *coupon* sono informati dei propri diritti, con particolare riguardo alla presentazione dei reclami, alle richieste di rimborso (con le relative tempistiche di gestione) e al servizio di assistenza clienti; c) l'aumento dell'attività di monitoraggio sui *partner*; d) la possibilità per i consumatori di verificare la disponibilità delle offerte anche prima di acquistare il *coupon*; e) tempi certi e determinati nel riaccredito delle somme versate per acquisti di *coupon* non andati a buon fine; f) la possibilità di conoscere, anche prima dell'acquisto del *coupon*, gli estremi identificativi del soggetto cui rivolgersi per i reclami, i rimborsi, l'esercizio delle garanzie post-vendita.

Un analogo procedimento è stato avviato nel dicembre 2013, ed è tuttora in corso, nei confronti della società Groupon s.r.l.<sup>87</sup>, principale concorrente di Groupalia, al fine di accertare l'eventuale ingannevolezza delle informazioni commerciali diffuse dal professionista per promuovere la vendita di prodotti e servizi forniti dagli esercenti *partner* e l'adeguatezza del servizio di *customer care* a far fronte ai reclami e alle richieste di rimborso dei clienti e a consentire l'esercizio da parte dei consumatori dei propri diritti.

### *Banche dati online e tutela delle microimprese*

Nella sua attività di *enforcement*, l'Autorità è intervenuta nel contrastare una capillare e insidiosa pratica commerciale denominata *business directory listing* che colpisce prevalentemente gli interessi economici delle microimprese. I procedimenti istruttori avviati<sup>88</sup> sono accomunati dal fatto che la pratica commerciale contestata si articola intorno al meccanismo di pre-iscrizione, unilaterale e non richiesta, a opera del professionista dei dati aziendali delle microimprese in un *database* telematico. Tale espediente avrebbe, in effetti, il solo scopo di comprimere la libertà e autonomia negoziale delle microimprese al fine di condizionarne indebitamente le future decisioni di consumo. All'esito della fase di pre-iscrizione, infatti, i professionisti non provvedono a darne avviso ai soggetti coinvolti, ma, invece, inviano una comunicazione commerciale dai toni intimidatori diretta a coartarne il processo decisionale affinché finiscano per abbonarsi a un servizio di annunci pubblicitari a pagamento. I professionisti, infine, formulano proposte transattive e inviano ripetuti solleciti di pagamento, direttamente o attraverso società di recupero crediti, in alcuni casi anche congiuntamente alla minaccia di intraprendere azioni giudiziarie di recupero delle somme vantate. In considerazione della gravità della pratica, l'Autorità ne ha dispo-

<sup>87</sup> Procedimento PS7198.

<sup>88</sup> Procedimenti PS9026, PS9158, e PS9174.

sto la sospensione in via cautelare, nel procedimento *Rheingolf/Expo Guide*, il TAR Lazio ha confermato la sospensione provvisoria della pratica commerciale, così come deliberata dall'Autorità e il professionista ha altresì ottemperato alla misura, pubblicando sul proprio sito *web*, fino alla conclusione del procedimento di merito, l'estratto del provvedimento cautelare, sospendendo ogni attività diretta all'invio di solleciti di pagamento e alla formulazione di proposte transattive. Analoghe misure sono altresì state adottate con riguardo al caso *Dad Inserzione a pagamento*.

L'Autorità, inoltre, ha aperto un ulteriore procedimento riguardante l'attività connessa con i *database* telematici. Si tratta di una pratica commerciale che appare particolarmente nociva per gli interessi economici delle microimprese in fase di *start-up* delle loro attività, in quanto il professionista commercializza il proprio abbonamento a un servizio di annunci pubblicitari a pagamento, con modalità che richiamano comunicazioni di natura pubblicitaria e facendo leva sul fatto che le neocostituite società sono propense a ritenere di dover affrontare degli oneri legali a seguito della registrazione camerale.

L'attività di *enforcement* diretta alla tutela delle microimprese, infine, si è anche caratterizzata per l'apertura di un procedimento con il quale si è contestata l'eventuale ingannevolezza dei messaggi pubblicitari diffusi da una società specializzata nella vendita di consumabili per stampanti, per promuovere presso le microimprese l'affiliazione in *franchising* alla propria rete commerciale. Il procedimento è tuttora in corso.

### *Fidelity card*

Il sistema delle c.d. *fidelity card* ha costituito per l'Autorità un'altra area prioritaria di intervento nel corso del 2013. In particolare sono stati conclusi 4 procedimenti nei quali è stata accertata la scorrettezza delle pratiche commerciali poste in essere da varie società che, mediante il ricorso al *telemarketing* e/o attraverso la realizzazione di visite personali presso il domicilio dei consumatori, promuovevano una tessera sconto gratuita, per acquistare articoli per la casa, con sconti molto vantaggiosi, al solo fine di vincolare contrattualmente i consumatori all'acquisto dei prodotti per la casa forniti dal professionista<sup>89</sup>. I consumatori, infatti, venivano a conoscenza della reale natura e finalità del modulo sottoscritto soltanto a seguito della scadenza dei termini per esercitare il diritto di recesso. Ai professionisti sono state rispettivamente comminate le seguenti sanzioni pecuniarie: 50 mila euro a Megdam, 15 mila euro a Easy Store, 80 mila euro a Soluzione Casa e 25 mila euro a Soluzioni per Abitare.

<sup>89</sup> Procedimenti PS7317B, PS8939, PS8940 e PS8495.

### *Formazione professionale e false offerte di lavoro*

L'Autorità ha continuato a svolgere un'intensa attività di *enforcement* anche rispetto alla formazione professionale e alle false offerte di lavoro. In tale ultimo ambito, anche in considerazione dello stato di particolare crisi occupazionale in cui versa il nostro Paese, l'intervento dell'Autorità nel 2013 è stato particolarmente incisivo arrivando all'adozione della misura della sospensione temporanea dell'attività di impresa quale sanzione per aver accertato la reiterata inottemperanza di alcuni professionisti a una precedente delibera di scorrettezza delle pratiche commerciali contestate.

In particolare, l'Autorità ha ritenuto necessario sospendere temporaneamente, ai sensi dell'articolo 27, comma 12, del *Codice del Consumo*, l'attività d'impresa delle società Evolution Travel Italia S.r.l. ed Evolution Travel Network LTD<sup>90</sup>. Tale decisione è stata assunta a seguito dell'accertamento della reiterata inottemperanza a una precedente delibera, con la quale l'Autorità aveva accertato l'ingannevolezza di alcuni messaggi diffusi a mezzo internet, volti a pubblicizzare offerte di lavoro nel settore dei viaggi e del turismo, consistenti nello svolgimento in *franchising* di una redditizia attività lavorativa *online*, anche con possibilità di impiego *part-time*. A seguito della mancata spontanea attuazione della misura sospensiva da parte dei professionisti, l'Autorità ha provveduto coattivamente alla sua esecuzione avvalendosi dell'ausilio della Guardia di Finanza che ha provveduto a oscurare i siti *web* interessati per la durata di quindici giorni.

Con riguardo a tale settore di intervento l'Autorità ha anche accertato l'ingannevolezza, ai sensi degli artt. 1, 2 e 3 del d.lgs. n. 145/2007, dei messaggi con cui le società Compagnia Finanziaria Italiana S.r.l. - CO.F.IT., anche per mezzo del Fondo Nazionale per lo Sviluppo Economico e della Fondazione Cofit, Kelion S.r.l. ed Edimedia Communication S.r.l., tutte appartenenti al gruppo societario CO.F.IT., pubblicizzavano tramite internet la ricerca di volontari, disoccupati o precari, da mobilitare a favore delle popolazioni terremotate dell'Emilia Romagna<sup>91</sup>. Nel vantare un avallo della Protezione Civile e una serie di autorizzazioni e di riconoscimenti inesistenti (tra cui l'accreditamento quale Agenzia speciale del Lavoro, l'iscrizione all'UIC della Banca d'Italia) gli stessi promettevano, da un lato, la possibilità di inserirsi con facilità, grazie ad alcuni incentivi economici e specifici attestati, nel mondo del lavoro e, dall'altro, alle imprese che avessero offerto un'occupazione agli stessi volontari, di conseguire un vantaggio economico e fiscale immediato. Ai soggetti iscritti in un albo o con un'attività commerciale avviata i messaggi prospettavano, inoltre, l'opportunità di realizzare, affiliandosi a pagamento alla rete commerciale "Kelion", facili e sicuri guadagni, con

<sup>90</sup> Procedimento IP166.

<sup>91</sup> Procedimento PB745.

tempi di rientro dell'investimento iniziale certi e rapidi. Alle società CO.F.IT. ed Edimedia Communication s.r.l. sono state irrogate sanzioni pari, per ciascuna, a 5 mila euro, mentre alla società Kelion S.r.l. è stata irrogata una sanzione di 17 mila euro<sup>92</sup>.

Con riguardo al settore della formazione è stato concluso un procedimento istruttorio avviato, su segnalazione della Provincia di Torino, nei confronti dell'impresa individuale Iti Impera che, contrariamente al vero, nei messaggi pubblicitari diffusi tramite il proprio sito *web* vantava il fatto che i propri corsi di formazione professionale fossero riconosciuti dalla Regione Piemonte e dal Comune di Torino<sup>93</sup>. Al professionista, tenuto conto della sue dimensioni economiche e dell'avvenuta modifica del messaggio nel corso del procedimento, è stata irrogata una sanzione pecuniaria pari a 5 mila euro.

In tale settore, inoltre, l'Autorità ha concluso un procedimento nei confronti dell'Associazione Estetica e di Savonarola Estetica S.r.l., avviato a seguito di un intervento di *moral suasion* non andato a buon fine<sup>94</sup>. La pratica commerciale contestata, in particolare, consisteva nella diffusione attraverso il sito internet [www.confestetica.it](http://www.confestetica.it) di informazioni commerciali ingannevoli in ordine alle caratteristiche e alla natura di un corso di formazione denominato *master* in "*Manager di Centro Estetico*", al valore legale del corrispondente titolo, alla natura della collaborazione con il Dipartimento di Chimica dell'Università degli Studi di Roma "La Sapienza", alla natura e alle finalità dell'associazione, alla natura e alle finalità dell'iscrizione nel c.d. "*Albo di Confestetica*", al regime giuridico applicabile alla professione di estetista, nonché alla qualità dei servizi offerti dagli estetisti iscritti nel suddetto albo. Il procedimento si è concluso con l'accertamento della scorrettezza della pratica commerciale e con l'irrogazione di una sanzione amministrativa pari a 5 mila euro per ciascuno dei professionisti coinvolti.

Un ulteriore intervento nel settore della formazione è stato quello nei confronti dell'Accademia Alban Berg - Libero Conservatorio di Musica, nell'ambito del quale al professionista è stato contestato il fatto di aver usato il termine "*Conservatorio*" pur non risultando inserito tra le istituzioni AFAM, ossia tra quelle facenti parti del sistema dell'alta formazione artistica musicale e coreutica del MIUR, né tra quelle accreditate *ex art. 11 d.P.R. 212/2005*<sup>95</sup>. Il professionista, infatti, promuoveva i propri corsi formativi facendo ricorso a espressioni quali "*corsi triennali di primo livello*", "*corsi biennali di secondo livello*" e "*master*", e ometteva adeguate informazioni circa le reali caratteristiche dei servizi offerti, con specifico riferimento al prospettato rilascio di titoli accademici legalmente riconosciuti e alle relative opportunità di inserimento

<sup>92</sup> Procedimento PB745.

<sup>93</sup> Procedimento PS5100.

<sup>94</sup> Procedimento PS7259.

<sup>95</sup> Procedimento PS8982.

professionale. L'Autorità ha concluso il procedimento accertando la scorrettezza della pratica commerciale e irrogando una sanzione pari a 5 mila euro.

In un altro caso, infine, l'Autorità ha fatto esclusivamente ricorso a un intervento di *moral suasion*, a seguito del quale il professionista ha provveduto a eliminare dal proprio sito internet il termine “*master*”, che risultava idoneo a ingenerare nei consumatori l'erroneo convincimento che i corsi di formazione di livello superiore rappresentassero dei veri e propri *master* universitari, a conclusione si sarebbero ottenuti dei titoli aventi valore legale a livello europeo.

Analogamente, a seguito di un intervento di *moral suasion*, un professionista che riportava, sul proprio sito *web*, informazioni non precise in merito all'accesso all'esercizio della professione di ragioniere e perito commerciale, ha provveduto a rendere più trasparenti le informative commerciali.

### Editoria

Nel settore dell'editoria è stata sanzionata perché ritenuta scorretta la pratica commerciale di Condè Nast S.p.A. consistente nella diffusione di messaggi promozionali, tramite lettere recapitate ai consumatori, che prevedevano la possibilità di ottenere un notevole risparmio in caso di sottoscrizione, entro una specifica data, di un abbonamento annuale al periodico GQ (*Gentlemen's Quarterly*). Più precisamente, è stata accertato che il prezzo promozionale da corrispondere per l'abbonamento non comportava uno sconto al livello percentuale prospettato dalla citata cartolina di adesione<sup>96</sup>.

Il procedimento di inottemperanza nei confronti di FMR ART'È S.p.A. concerne la pratica commerciale scorretta nella vendita porta a porta di volumi di pregio e opere d'arte realizzati dalla stessa società<sup>97</sup>. Dalla relazione di ottemperanza al procedimento che aveva accertato la scorrettezza della pratica si evinceva che il professionista aveva predisposto strumenti per controllare l'operato degli agenti di vendita che apparivano inefficaci e che nessuna misura risultava essere stata adottata con specifico riferimento alla contestazione relativa al fatto di rivolgersi abitualmente a un *target* debole di clienti. Nel corso del procedimento di inottemperanza, FMR ha adottato un sistema di formazione della forza vendita che prevede istruzioni più precise circa le modalità con cui presentare correttamente la proposta commerciale ai potenziali clienti oltre ad aver predisposto un sistema sanzionatorio dei comportamenti scorretti della forza vendita più incisivo rispetto al passato, agendo sia con la sanzione dell'allontanamento, sia con il mancato riconoscimento ovvero il recupero della provvigione derivante all'agente dal contratto fatto sottoscrivere con condotte scorrette. FMR si è inoltre dotata di una politica commerciale che tende a escludere dalla clientela potenziale

<sup>96</sup> Procedimento PS8600.

<sup>97</sup> Procedimento IP141.

le persone anziane e quindi maggiormente vulnerabili, che invece tipicamente costituivano il *target* privilegiato delle condotte commerciali aggressive. Al professionista è stata comminata una sanzione di 25 mila euro

Infine, sono stati conclusi positivamente due interventi di *moral suasion* nei confronti di editori di testate a tiratura nazionale per alcune offerte di quotidiani *online* abbinata a un *tablet*. In particolare, i professionisti, in ottemperanza all'invito rivolto dall'Autorità, hanno modificato il messaggio promozionale precisando i limiti e le condizioni dell'offerta.

### *Servizi diversi*

A seguito di più di 2.000 segnalazioni pervenute in Autorità è stato avviato un procedimento su una persistente pratica scorretta posta in essere da vari professionisti attraverso i siti internet in lingua italiana [www.auto-prezzo.net](http://www.auto-prezzo.net) e [www.auto-valutazione.com](http://www.auto-valutazione.com) e consistente nella modalità di pubblicizzazione di un servizio di valutazione di automobili usate, con particolare riguardo alle caratteristiche e alle condizioni economiche del servizio offerto, che ha indotto moltissimi consumatori a ritenere, contrariamente al vero, che la fruizione del servizio *online* fosse gratuita e ad attivare inconsapevolmente un contratto oneroso. Inoltre, i professionisti avrebbero fraposto ostacoli al concreto esercizio dei diritti contrattuali da parte dei consumatori, in particolare del diritto di recesso, prevedendo un'unica modalità e un margine temporale estremamente ridotto (20 minuti) per poterlo esercitare. Il procedimento è ancora in corso.

Due procedimenti istruttori sono infine stati avviati nei confronti di professionisti che gestiscono scuole di volo<sup>98</sup>. L'Autorità, in particolare, ha contestato la scorrettezza della pratica commerciale consistente nel fatto che i professionisti avevano pubblicizzato, attraverso internet, dei servizi di traino striscioni e riprese fotografiche aeree, nonché corsi di addestramento al volo, diffondendo informazioni inesatte e incomplete circa le caratteristiche di tali corsi. La decettività della pratica consisterebbe nel fatto che i professionisti, pur essendo sprovvisti dell'autorizzazione rilasciata dall'ENAC, prospettano ai consumatori la possibilità di conseguire una licenza, come quella di pilota privato di elicottero o aeroplano, di pilota commerciale, di pilota di linea (*air transport pilot licence*) o un titolo di abilitazione come *Instrument Rating*, all'esito di tali corsi. I procedimenti sono ancora in corso.

<sup>98</sup> Procedimenti PS9180 e PS9207.



## Tutela amministrativa contro le clausole vessatorie

Il 2013 è stato il primo anno in cui si è avuta piena attuazione della nuova disciplina sulla tutela amministrativa contro le clausole vessatorie di cui all'articolo 37 *bis* del *Codice del Consumo*.

L'attività posta in essere dall'Autorità è stata molteplice e improntata a un approccio settoriale, in modo da analizzare la modulistica contrattuale standard impiegata, per la vendita o la fornitura di un determinato bene o servizio ai clienti consumatori, dai principali professionisti attivi nel mercato di volta in volta preso in considerazione.

Seguendo tale approccio, nell'anno 2013, l'Autorità ha portato a termine 14 istruttorie nei settori della fornitura di contenuti digitali *online*, del noleggio di autoveicoli a breve termine, delle morosità pregresse nella fornitura di servizi idrici e nell'ambito della vendita e manutenzione degli impianti di ascensore che hanno condotto all'accertamento della vessatorietà di clausole contrattuali. Nel medesimo arco temporale sono state valutate 5 istanze di interpello preventivo (volte a ottenere un parere dell'Autorità su specifiche clausole contrattuali ai sensi dell'articolo 37 *bis*, comma 3 del Codice del Consumo), relative ai seguenti comparti: assicurazione RC auto, corsi di formazione e professioni legali. Per uno di questi interpellati è stata disposta, ai sensi dell'art. 21, comma 6 del *Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di tutela del consumatore*, la consultazione - di carattere facoltativo - tramite la pubblicazione delle clausole nell'apposita sezione del sito internet istituzionale dell'Autorità<sup>99</sup>. Infine, sono stati conclusi con esito positivo 3 interventi di *moral suasion* volti a informare per iscritto i vari professionisti di volta in volta interessati ai sensi dell'articolo 21, comma 4 del citato Regolamento di procedura, della probabile vessatorietà di specifiche clausole relative a contratti aventi a oggetto servizi per la manutenzione di ascensori e nelle richieste di voltura di utenze idriche.

L'esperienza applicativa maturata dall'Autorità nel 2013 ha dimostrato che la disciplina sulla tutela amministrativa contro le clausole vessatorie è pienamente complementare con quella sulle pratiche commerciali scorrette.

### *Procedimenti Istruttori*

#### *a) Fornitura di contenuti digitali online*

Nel mese di marzo 2013 sono state concluse due istruttorie per l'accertamento della vessatorietà, rispettivamente, nei confronti di LaFeltrinelli.com

<sup>99</sup> Procedimento CV13.

e Mediaworld, società attive nella commercializzazione *online* di contenuti digitali, quali giochi, musica, video e *e-books*<sup>100</sup>. In particolare, oggetto di valutazione sono state talune clausole contenute nelle condizioni generali di contratto consultabili sui siti internet di LaFeltrinelli.com e Mediaworld nella parte in cui escludevano o limitavano gli obblighi e la responsabilità dei professionisti nell'erogazione del servizio commercializzato. Nel corso dei due procedimenti è stata svolta la consultazione prevista dall'articolo 37 *bis*, comma 1, del *Codice del Consumo* tramite la pubblicazione di un comunicato nell'apposita sezione del sito internet istituzionale dell'Autorità.

A conclusione dei procedimenti, l'Autorità ha accertato la vessatorietà delle predette clausole analizzando anche le iniziative intraprese dai professionisti volte a far venir meno i profili di vessatorietà rilevati. Le imprese, infatti, già nel corso dell'istruttoria, hanno provveduto a modificare i contratti eliminando le clausole che presentavano profili di vessatorietà. Inoltre, in esito all'accertamento della vessatorietà, le imprese hanno ottemperato all'ordine di pubblicazione dell'estratto del provvedimento adottato dall'Autorità, ciascuna sul proprio sito internet.

#### *b) Autonoleggio a breve termine*

Nel mese di giugno 2013 sono state concluse tre istruttorie nel settore dell'autonoleggio a breve termine volte a esaminare talune clausole impiegate da parte di *Maggiore*, *Europcar* e *Sicily by car* che presentavano profili di vessatorietà<sup>101</sup>.

In particolare, si trattava di clausole: *a)* di esonero di responsabilità del professionista; *b)* che determinavano un impegno definitivo del consumatore ovvero che consentivano al professionista di modificare unilateralmente le caratteristiche del prodotto e del servizio da fornire, senza un giustificato motivo; *c)* che individuavano un foro competente diverso da quello di residenza o di domicilio del consumatore; *d)* in tema di responsabilità del cliente per furto, incendio, danni al veicolo o a terzi derivanti da circolazione con previsione di franchigia, che ponevano a carico del cliente la responsabilità per tali eventi.

Nel corso dei procedimenti è stata svolta la consultazione prevista dall'articolo 37 *bis*, comma 1, del *Codice del Consumo* tramite la pubblicazione di un comunicato nell'apposita sezione del sito internet istituzionale dell'Autorità.

Per quanto attiene alle ipotesi di limitazione della responsabilità del professionista, nei predetti procedimenti, l'Autorità ha rilevato che le clausole esaminate, nel prevedere diverse ipotesi di esonero da responsabilità

<sup>100</sup> Procedimenti CV28 e CV29.

<sup>101</sup> Procedimenti CV27, CV33, CV34.

(quali pregiudizio economico alle persone o ai beni a causa di guasti sopravvenuti al veicolo, mancata o ritardata consegna, consegna del veicolo di categoria diversa da quella prenotata, limitazione rispetto a *quantum* prestabiliti del danno risarcibile), disegnavano una disciplina contrattuale della responsabilità che contrastava con la maggior tutela del consumatore apprestata dalla normativa in tema di clausole vessatorie. Il *Codice del Consumo*, infatti, qualifica come vessatoria una clausola che abbia per oggetto o per effetto quello di limitare le azioni o i diritti del consumatore nei confronti del professionista in caso di inadempimento.

Inoltre, in considerazione dell'ampiezza delle ipotesi di esclusione di responsabilità, le disposizioni contrattuali esaminate dall'Autorità avevano per oggetto o per effetto quello di escludere o limitare la responsabilità anche nelle ipotesi di danno alla persona del consumatore.

Con riferimento alla limitazione della responsabilità relativa alla mancata o ritardata consegna del veicolo e di malfunzionamenti sopravvenuti, l'Autorità ha ritenuto che le clausole oggetto di intervento determinavano un impegno definitivo del consumatore, che ha già proceduto alla prenotazione e al pagamento del veicolo, mentre l'esecuzione della prestazione del professionista è subordinata unicamente dalla volontà di quest'ultimo. Inoltre, esse consentivano al professionista di modificare unilateralmente le caratteristiche del prodotto e del servizio da fornire, senza un giustificato motivo indicato nel contratto stesso.

Per quanto concerne le clausole che stabiliscono per le controversie un foro competente diverso da quello del consumatore, l'Autorità ha osservato che sul punto il Codice del Consumo prevede una presunzione di vessatorietà come da costante giurisprudenza.

Rispetto alle clausole che prevedono limitazioni della facoltà di opporre eccezioni, all'adduzione di prove nonché inversioni o modificazioni dell'onere della prova nei confronti del professionista, l'Autorità ha ritenuto che si ponevano in contrasto con le disposizioni del codice civile in tema di obblighi del conduttore (articoli 1587 - 1590 c.c.) e per questa ragione, nella misura in cui limitavano la facoltà del consumatore di opporre eccezioni e di addurre prove nei confronti del professionista, assumevano un contenuto vessatorio.

Già nel corso del procedimento, le imprese coinvolte hanno adottato iniziative tese a rimuovere i profili di criticità rilevati che sono state valutate in sede di provvedimento finale. Inoltre, in esito all'accertamento della vessatorietà, le imprese hanno ottemperato all'ordine di pubblicazione dell'estratto del provvedimento adottato dall'Autorità, ciascuna sul proprio sito internet.

*c) Morosità pregresse nella fornitura di servizi idrici*

Nel mese di giugno 2013 è stata portata a termine l'istruttoria nei confronti di REGES, società a cui il Comune di Reggio Calabria ha affidato i servizi di accertamento, liquidazione e riscossione delle entrate di natura tributaria e patrimoniale anche in relazione al servizio idrico integrato<sup>102</sup>. Il procedimento era stato preceduto da un'attività di *moral suasion* non andata a buon fine.

Oggetto di valutazione è stata la clausola che subordinava in maniera generalizzata la richiesta di voltura di un'utenza idrica già attiva al previo pagamento, da parte del consumatore richiedente la voltura, delle morosità pregresse e non ancora prescritte relative a consumi idrici del precedente contraente e, dunque, al pagamento di corrispettivi che potevano non essere correlati ad alcuna controprestazione nei confronti del predetto consumatore. Nel corso del procedimento è stata svolta la consultazione prevista dall'articolo 37 *bis*, comma 1, del *Codice del Consumo* tramite la pubblicazione di un comunicato nell'apposita sezione del sito internet istituzionale dell'Autorità.

Il procedimento si è concluso con la declaratoria di vessatorietà della clausola esaminata. Inoltre, in esito all'accertamento della vessatorietà, REGES ha ottemperato all'ordine di pubblicazione dell'estratto del provvedimento adottato dall'Autorità sul proprio sito internet e ha modificato la predetta clausola.

*d) Fornitura e manutenzione di ascensori*

Nel mese di ottobre 2013 sono stati conclusi otto procedimenti nei confronti di società quali Monti Servizi Ascensori S.r.l., Schindler S.p.A., M.I.A. S.p.A., Kone S.p.A., CEAM S.p.A., ThyssenKrupp Elevator Italia S.p.A., OTIS Servizi S.p.A. e Capozza S.r.l., attive nel settore della vendita, installazione e ammodernamento degli impianti di elevazione (ascensori, montascale e prodotti simili) nonché in quello dei servizi di manutenzione di tali impianti<sup>103</sup>.

Sono state oggetto di valutazione alcune clausole inserite nei contratti di vendita e installazione di nuovi impianti di ascensore nonché clausole inserite nei contratti per l'erogazione dei servizi di manutenzione di tali impianti nei confronti di consumatori o condomini di consumatori. In particolare, le istruttorie hanno riguardato le clausole aventi per oggetto o per effetto quello di: *a)* limitare i diritti e le azioni del consumatore nei confronti del professionista in caso di ritardo nella consegna del bene imputabile al venditore, al passaggio dei rischi e alla disciplina in tema di garanzia legale; *b)* stabilire una penale in caso di recesso anticipato del consumatore;

<sup>102</sup> Procedimento CV32.

<sup>103</sup> Procedimenti CV44, CV45, CV46, CV47, CV49, CV50, CV6.

c) stabilire una penale in caso di inadempimento del consumatore (o cessazione dell'efficacia del contratto per fatto non imputabile all'impresa mantentrica); d) stabilire un termine eccessivamente lungo per la disdetta; e) stabilire un foro competente diverso da quello di residenza o di domicilio del consumatore.

Nel corso dei procedimenti è stata svolta la consultazione prevista dall'articolo 37 *bis*, comma 1, del Codice del Consumo tramite la pubblicazione di un comunicato nell'apposita sezione del sito internet istituzionale dell'Autorità.

Nei provvedimenti di chiusura, l'Autorità ha accertato la vessatorietà delle clausole in esame ritenendole idonee a determinare, a carico del consumatore, un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi derivanti dal contratto.

Con riferimento ai contratti aventi a oggetto il servizio di manutenzione degli impianti di ascensore, l'Autorità, avuto riguardo ai contenuti del servizio, alle sue caratteristiche e alle altre previsioni contrattuali che prevedevano il rinnovo tacito e il pagamento di una penale per la durata residua del contratto in caso di recesso anticipato del cliente, ha ritenuto vessatorie le clausole che fissavano un termine per la disdetta uguale o superiore ai 60 giorni, prima della scadenza, per i contratti annuali; mentre si è espressa per la non vessatorietà di un termine di 60 giorni o superiore, prima della scadenza, per i contratti di manutenzione di durata pluriennale.

Si segnala che, nei casi in esame, l'Autorità ha anche analizzato le iniziative tese a rimuovere i profili di vessatorietà rilevati. Molte imprese, infatti, nel corso dell'istruttoria hanno provveduto a modificare i contratti eliminando le clausole che presentavano profili di vessatorietà e a sospendere l'applicazione di quest'ultime, laddove inserite in contratti conclusi prima dell'avvio dell'istruttoria e ancora in corso di esecuzione.

In esito all'accertamento della vessatorietà le imprese hanno ottemperato all'ordine di pubblicazione dell'estratto del provvedimento adottato dall'Autorità, ciascuna sul proprio sito internet; in un caso, non avendo l'impresa un sito *online*, l'ordine di pubblicazione è stato assolto tramite la pubblicazione dell'estratto su un quotidiano a tiratura provinciale.

Preme, infine, evidenziare che nei confronti di un ulteriore operatore del settore, e relativamente a profili di vessatorietà più contenuti presenti in clausole di contratti di manutenzione di ascensori, l'Autorità ha svolto un intervento di *moral suasion*, andato a buon fine con la modifica delle predette clausole<sup>104</sup>. Il relativo esito è stato oggetto di un comunicato ai consumatori sul sito dell'Autorità.

---

<sup>104</sup> Procedimento CV51.

### *Istanze di interpello*

#### *Assicurazione della responsabilità civile da circolazione di veicoli*

Nel settore dei contratti di assicurazione obbligatoria dei danni derivanti dalla circolazione di autoveicoli (RC auto) sono pervenute due istanze di interpello ai sensi dell'art. 37 bis del *Codice del Consumo*, da parte della compagnia assicurativa Vittoria Assicurazioni S.p.A.<sup>105</sup> e di altra società attiva nel medesimo settore. In entrambi i casi, la clausola sottoposta alla valutazione dell'Autorità trovava applicazione nelle sole ipotesi di c.d. "risarcimento diretto" - erogato cioè dalla Compagnia dell'assicurato che ha subito il sinistro - ed era volta a limitare la cessione del credito derivante da sinistro stradale, di cui è titolare il danneggiato nei confronti dell'assicurazione, a soggetti terzi (autoriparatori/carrozzeri non convenzionati con la Compagnia di assicurazioni).

Nel caso di Vittoria Assicurazioni, la disposizione contrattuale sottoposta a interpello prevedeva essenzialmente una limitazione alla facoltà dell'assicurato danneggiato di cedere il credito relativo al risarcimento del danno subito a carrozzerie non convenzionate con Vittoria Assicurazioni, senza il preventivo consenso della stessa. Detta limitazione non operava se la carrozzeria era convenzionata con Vittoria ovvero se la cessione del credito veniva da essa autorizzata anche mediante un meccanismo di silenzio-assenso. La clausola faceva inoltre salva la facoltà del consumatore di rivolgersi al proprio carrozziere di fiducia (non convenzionato con Vittoria Assicurazioni), senza anticipare il costo della riparazione, avvalendosi dello strumento della delega di pagamento, e prevedeva tempi rapidi per l'attivazione del perito ai fini della quantificazione del danno.

Rispetto a tale caso l'Autorità ha aperto una consultazione, tramite la pubblicazione delle clausole nell'apposita sezione del proprio sito internet, e ha chiesto un parere all'IVASS su questioni di natura settoriale. L'Autorità ha conclusivamente ritenuto che la clausola oggetto di interpello, pur limitando la libertà contrattuale dell'assicurato di cedere il proprio credito risarcitorio a un riparatore non convenzionato, non integrava un'ipotesi di vessatorietà. La clausola, infatti, valutata nella sua unitarietà, bilanciava interessi diversi meritevoli di tutela quali: dal lato dell'impresa, l'esigenza di prevenire comportamenti fraudolenti cui è collegato anche l'aumentano dei costi che, a valle, incidono sull'ammontare dei premi delle polizze; dal lato del consumatore/assicurato, la libertà di scegliere il carrozziere di fiducia senza anticipare il costo della riparazione avvalendosi della delega di pagamento, con tempi rapidi di attivazione del perito e l'introduzione di un meccanismo di silenzio-assenso alla cessione del credito verso riparatori non convenzionati.

---

<sup>105</sup> Procedimento CV13.

## Sviluppi giurisprudenziali

### Profili Sostanziali

#### Rapporti tra Codice del Consumo e discipline speciali

Nel corso del 2013 il Tar ha continuato a seguire, nel settore delle comunicazioni elettroniche, l'orientamento affermato dal Consiglio di Stato nelle Adunanze Plenarie del 2012, ritenendo - in base al principio di specialità - applicabile in luogo del *Codice del Consumo*, le disposizioni della disciplina settoriale, costituita *in primis* dal *Codice delle Comunicazioni* sul cui rispetto vigila, con poteri sanzionatori, l'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni. Il giudice ha confermato tale orientamento anche dopo l'intervento normativo di cui all'art. 23 comma 12 *quinqüesdecies* del d.l. 6 luglio 2012, convertito dalla legge 7 agosto (Tar Lazio, 30 ottobre 2013 n. 9259 *Okwit - Tekka*; in senso conforme: Tar Lazio, 18 luglio 2013 n. 7273, *Buongiorno - promozione via internet e via sms*; Tar Lazio, 22 luglio 2013 n. 7442, *David2 - servizio in abbonamento*; Tar Lazio, 22 luglio 2013 n. 7464, *David2 - servizio in abbonamento*).

Anche nel settore assicurativo, sebbene in un'unica occasione, il Tar ha ritenuto applicabile per la tutela del consumatore la normativa settoriale costituita dal Codice delle Assicurazioni private che attribuisce all'Autorità di regolazione - ISVAP una generica competenza nella materia delle assicurazioni private con poteri interdittivi, sanzionatori e prescrittivi. È stata pertanto esclusa, in materia di tutela del consumatore, l'applicazione delle norme generali del *Codice del Consumo* e affermata la competenza dell'ISVAP (Tar Lazio, 17 gennaio 2013 n. 535, *Zurich*).

#### Nozione di professionista

Il giudice ha ribadito che la qualifica di professionista in un'accezione ampia che garantisca l'effetto utile della disciplina sulle pratiche commerciali scorrette deve essere riconosciuta a chiunque partecipi alla realizzazione di una pratica traendone uno specifico e diretto vantaggio economico o commerciale. Ad avviso del giudice tale interpretazione si pone in un rapporto di continuità rispetto alla giurisprudenza e alla prassi applicativa sviluppatasi nell'ambito della previgente disciplina della pubblicità ingannevole, che riconosceva nel vantaggio diretto proveniente da un'iniziativa promozionale un elemento idoneo alla qualificazione di operatore pubblicitario (Tar Lazio, 8 gennaio 2013 n. 106, *Poste shop*).

#### Diligenza professionale

Si consolida ulteriormente l'orientamento dal Consiglio di Stato

(C.d.S., 17 febbraio 2012 n. 853, *Telecom*) secondo cui la violazione delle regole di diligenza e correttezza deve essere valutata in relazione alla fattispecie concreta e sulla base del normale grado di attenzione e competenza connesso alla specifica attività svolta. Il Giudice in particolare ha affermato che sussiste in capo al professionista un obbligo “*di corretta, esaustiva ed inequivoca informazione in merito alle proprietà, ai vanti prestazionali e alle indicazioni d’uso circa i prodotti oggetto di pubblicità*”. Peraltro, nel caso di specie, l’adozione da parte del professionista dei correttivi suggeriti dallo I.A.P., stante il permanere dei profili di illiceità dei messaggi pubblicitari come individuati ai sensi delle norme in materia di pratiche commerciali scorrette, “*non offriva comunque elementi a favore di una valutazione positiva dell’operato della ricorrente in termini di diligenza. Il professionista, infatti, avrebbe comunque dovuto porre in essere tutti gli accorgimenti necessari al fine di evitare che, nella percezione dei consumatori, l’efficacia e le possibilità di impiego dei prodotti fossero equivocate o sovrastimate*” (Tar Lazio, 8 marzo 2013 n. 2481, *Alpecin*).

### Pratiche commerciali scorrette

#### *Nozione di pratica commerciale*

In linea con l’orientamento del Consiglio di Stato (Cfr. Cons. Stato, sez. VI, 7 settembre 2012, n. 4753) il giudice di primo grado ha affermato che per integrare una pratica è sufficiente che si tratti di una “prassi” e che questa sia rivolta *in incertam personam*, sicché l’elemento materiale della pratica commerciale scorretta può estrinsecarsi anche in condotte che siano nei fatti soggettivamente identificabili, senza necessità che la stessa debba essere rivolta a una pluralità di consumatori, o clienti, dell’impresa, ovvero concretarsi in condotte reiterate nel tempo, potendo tale dato tutt’al più rilevare quale criterio di valutazione della gravità oggettiva della condotta e del grado di colpevolezza in sede di determinazione dell’entità della sanzione (Tar Lazio, 5 agosto 2013 n. 7837, *Banca Mediolanum*).

#### *Nozione di pregiudizio economico*

Il Tar ha ribadito quanto già affermato da consolidata giurisprudenza amministrativa (C.d.S., sez. VI, 24 marzo 2011, n. 1813) circa la natura di illecito di mero pericolo dell’illecito consumeristico, posto che l’illiceità della condotta, al fine di assumere rilevanza ai sensi delle disposizioni del *Codice del Consumo*, non deve dimostrare una concreta attuazione pregiudizievole per le ragioni dei consumatori, quanto, piuttosto, una potenzialità lesiva per le scelte che questi ultimi devono poter porre in essere fuori da condizionamenti o orientamenti decettivi. Non sussiste pertanto la necessità di analisi dei concreti effetti pregiudizievoli prodotti dalla pratica commerciale, es-



sendo invece sufficiente che, sulla base di un giudizio prognostico, la stessa sia ritenuta idonea a incidere potenzialmente sulle scelte dei consumatori. Ne consegue che la mancanza di effetti dannosi per i consumatori derivanti dalla pratica commerciale sanzionata, come desumibile dalla presenza di un solo consumatore che ha sollevato lamentele, non costituisce elemento idoneo a elidere il carattere di scorrettezza della pratica. Pertanto gli effetti della condotta, che si pongono in definitiva al di fuori della struttura dell'illecito, possono, semmai, assumere significatività quale elemento aggravante (Tar Lazio, 8 gennaio 2013 n. 106, *Poste Shop*; Tar Lazio, 8 gennaio 2013 n. 104, *Postemobile* e Tar Lazio, 4 febbraio 2013 n. 1177, *Casafin*).

### Valutazione dell'ingannevolezza

#### *Claim nutrizionali*

Nel settore alimentare il Tar ha confermato il principio secondo cui l'onere di chiarezza e di completezza delle informazioni non può non riguardare, *in primis*, la presentazione di un elemento cruciale nella scelta di acquisto dei consumatori, quale la composizione nutrizionale di un prodotto alimentare chiarendo, ad esempio, che l'affermazione circa l'assenza di zucchero in un prodotto è ingannevole allorché detto prodotto si caratterizzi per la mancata aggiunta di zucchero e non per la sua assenza (Tar Lazio, 4 luglio 2013 n. 6596, *Zuegg - Preparazione a base di frutta senza zuccheri aggiunti*).

Con particolare riferimento alle indicazioni nutrizionali comparative volte a enfatizzare il minore contenuto di grassi nel prodotto pubblicizzato, il Tar ha ribadito la corretta applicazione da parte dell'Autorità del Regolamento CE n. 1924/2006 (c.d. Regolamento *claims*). Più nello specifico, e avuto riguardo alle indicazioni comparative, il giudice condivide le valutazioni di scorrettezza della pratica in relazione all'assenza di una chiara indicazione dei prodotti oggetto di comparazione, in quanto *“Non v'è dubbio [...] che la rilevata genericità o assenza di alcun termine di paragone rispetto al claim nutrizionale utilizzato, così come la assenza di pari risalto grafico delle indicazioni comparative costituisca comportamento negligente dell'impresa e, conseguentemente, rientri nel campo di applicazione delle disposizioni richiamate”*.

Nella medesima sentenza, il Tar ha rilevato che non sussistono elementi giustificativi *“per procedere al richiesto rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia ai sensi dell'art. 267 del TFUE in merito alla interpretazione di cui all'art. 9 del Regolamento CE n. 1924/2006 - se, cioè, l'art. 9 debba essere interpretato nel senso di imporre all'operatore che adotti un claim nutrizionale di inserire nel medesimo spazio del supporto media utilizzato con chiarezza e nella medesima enfasi grafica, cromatica e dimensionale il ter-*

*mine di paragone rinviando, eventualmente, al sito internet del professionista per il dettaglio delle stesse informazioni - poiché si tratta di un caso in cui la corretta applicazione del diritto comunitario si impone con chiarezza, univocità ed evidenza tali da non dare adito a nessun ragionevole dubbio interpretativo sulla soluzione da dare alla questione sollevata (Cons. Stato, VI, 9 febbraio 2011, n. 896)” (Tar Lazio, 17 settembre 2013 n. 8313, Colussi basso contenuto di grassi/meno grassi).*

Il giudice di primo grado con riferimento a un prodotto a base di frutta, richiamata la pronuncia del Consiglio di Stato su un caso analogo (sentenza n. 3901 del 4 luglio 2012, *Plasmon*), ha confermato le valutazioni di scorrettezza dell’Autorità circa l’impossibilità di qualificare il succo di frutta concentrato come mera frutta senza acqua. Nella sentenza si afferma che “*la corretta informazione al consumo deve tenere presente il parametro medio di conoscenze esistente tra il pubblico dei consumatori*”, pertanto, “*pure al di là dell’opinabilità delle tesi sul rapporto tra lo zucchero e il succo di frutta concentrato, risulta effettivamente ingannevole nascondere comunque al consumatore l’esistenza di quest’ultimo ingrediente, e anzi utilizzare claims quali “senza zuccheri aggiunti”, che fanno intendere altre composizioni*” (Tar Lazio, 4 luglio 2013 n. 6596, *Zuegg - Preparazione a base di frutta senza zuccheri aggiunti*).

#### *Garanzia legale dei prodotti di consumo*

Il Consiglio di Stato, con riferimento alla garanzia legale di conformità dei prodotti di consumo, ha riaffermato importanti principi in ordine agli oneri del venditore. Il giudice, richiamando le previsioni normative - articoli 128-135 del *Codice del Consumo* - concernenti la “*garanzia legale di conformità*” del bene di consumo venduto, obbligatoria per legge in capo al venditore, e la “*garanzia convenzionale ulteriore*”, aggiuntiva alla precedente e assunta autonomamente dal venditore, ha ribadito la necessità che nell’offerta della garanzia convenzionale - proposta dal venditore - debba essere precisato che “*il consumatore è titolare dei diritti previsti dal presente paragrafo e che la garanzia medesima lascia impregiudicati tali diritti (art. 133, comma 2, lett. a), affinché egli non sia indotto a ritenere che la garanzia convenzionale escluda quella legale*” (C.d.S., 5 agosto 2013 n. 4085, *Concessionarie Bettini*).

#### *Omissioni rilevanti*

Ad avviso del giudice, l’assenza di indicazioni sul TAEG costituisce un’omissione di informazioni rilevanti di cui il consumatore medio ha bisogno per prendere una decisione consapevole di natura commerciale (Tar Lazio, 4 febbraio 2013 n. 1177, *Casafin*).

In una pronuncia relativa all'offerta promozionale di un'automobile il Tar ha confermato la decisione di ingannevolezza del messaggio pubblicitario consistente nella diffusione di un *claim* principale recante la dicitura "tasso zero", poi contraddetto nella nota legale figurante nei diversi spot pubblicitari ove si individuano TAN e TAEG superiori allo zero. A parere del giudice è evidente che il consumatore non può desumere solo dalla lettura dei *claim* principali l'offerta promozionale relativa all'acquisto dell'autovettura con pagamento rateale, poiché tale offerta prevede numerose variabili, che vanno dai tassi di finanziamento, al massimo importo finanziabile, le quali peraltro differiscono da autovettura ad autovettura. Nel caso di specie, tuttavia, tutte le condizioni limitative dell'offerta commerciale apparivano alla fine degli spot, e in ragione dello spazio a esse dedicato - in termini di durata e di dimensione dei caratteri utilizzati - risultavano di fatto incomprensibili anche a uno spettatore molto attento. Il giudice ha pertanto valutato come *"la piena intellegibilità di tale indicazione [...] risulta necessaria in considerazione del fatto che le informazioni riportate nel legal sono idonee a modificare la percezione del potenziale acquirente in merito all'esatto contenuto ed alla convenienza dell'offerta pubblicizzata mitigando fortemente il tenore della stessa risultante dal combinato disposto del claim principale"* (Tar Lazio, 18 gennaio 2013 n. 561, Volkswagen Group Italia Spa).

#### *Pubblicità Occulta*

Si confermano alcuni importanti principi valutativi in materia di pubblicità redazionale laddove il Tar afferma che in presenza di un acclarato rapporto di committenza tra l'inserzionista e il proprietario del mezzo di diffusione, le modalità grafiche della rubrica dovrebbero essere tali da consentire un'evidente percezione del messaggio quale pubblicità distinguendolo dalle altre forme di comunicazione al pubblico.

La percepibilità della natura promozionale dell'inserzione viene meno in assenza di una dicitura in grado di esplicitare puntualmente la finalità promozionale perseguita dall'inserzionista e in mancanza di indicatori alternativi in merito alla natura pubblicitaria della rubrica oggetto di sanzione. La sentenza sottolinea come la semplice presenza di un riquadro che riporta la mera specificazione che la rubrica è curata da esperti di una compagnia telefonica accompagnata dal marchio - peraltro non presente in tutte le pubblicazioni - non appare tale da rendere evidente la finalità pubblicitaria anche in considerazione del fatto che, *"il coinvolgimento di esperti di un ben identificato operatore telefonico potrebbe essere inteso come una mera attività di consulenza senza che ad essa si accompagni la finalità di enfatizzare e promuovere il marchio di appartenenza"* (Tar Lazio, 28 marzo 2013 n. 3210, Rcs Periodici Spa).

*Modalità di Presentazione dell'offerta*

Il Tar ha confermato l'orientamento per cui l'ingannevolezza di un messaggio può essere ravvisata in relazione a qualsiasi contesto informativo e può discendere anche dalle “*sole modalità di presentazione dell'offerta*” laddove le stesse si pongano in contrasto con la *ratio* e l'ampia portata della disciplina di tutela dei consumatori. Ciò vale, in particolare, qualora il messaggio contenga vanti di efficacia suscettibili di rendere la reale portata dell'offerta di non chiara e immediata percezione da parte del consumatore in virtù dell'omissione o della più difficile comprensione di elementi essenziali dell'offerta che ne limitano la portata. Nell'esame della fattispecie viene in rilievo il principio secondo cui “*se, quindi, appare lecito fornire dati comprovanti le affermazioni inerenti le caratteristiche del prodotto al fine di evitare di incorrere in deficit informativi, non risulta allo stesso modo legittimo l'utilizzo di dati statistici e scientifici allo scopo di esaltare inesistenti qualità terapeutiche del prodotto stesso*”. (Tar Lazio, 8 marzo 2013 n. 2481, *Alpecin*).

*Completezza informativa del messaggio fin dal primo contatto*

Sul piano della valutazione dell'ingannevolezza della presentazione del prodotto o del servizio il Tar ha confermato l'orientamento secondo il quale grava sul professionista l'onere di rendere disponibili tutte le informazioni rilevanti ai fini dell'adozione di una scelta consapevole. Tali informazioni devono essere disponibili sin dal primo contatto pubblicitario, essendo la verifica di correttezza rivolta al messaggio in sé e alla sua intrinseca idoneità a condizionare le scelte dei consumatori, indipendentemente dalle informazioni rese note in un diverso contesto, e quindi, a effetto promozionale ormai prodotto, sulla base del principio della c.d. autosufficienza informativa (Tar Lazio, 8 gennaio 2013 n. 106, *Poste Shop* e Tar Lazio, 8 gennaio 2013 n. 104, *Postemobile*).

In altra decisione attinente il settore finanziario trova conferma presso il giudice di primo grado il principio secondo cui la completezza e la veridicità di un messaggio pubblicitario va verificata nell'ambito dello stesso contesto di comunicazione commerciale e non già sulla base di ulteriori informazioni che l'operatore pubblicitario renda disponibili solo a “contatto” e, quindi, a effetto promozionale già avvenuto. In tal senso il giudice ha rilevato come l'assenza di puntuali indicazioni in ordine al TAEG, non consentendo al consumatore di effettuare un'adeguata valutazione dell'effettiva convenienza dell'offerta, è senz'altro idonea a determinare un effetto di “aggancio” dei consumatori e, quindi, il contatto dei medesimi, sicché la pratica è potenzialmente idonea a pregiudicare il comportamento economico degli stessi (Tar Lazio, 4 febbraio 2013 n. 1177, *Casafin*).

### *Asimmetria informativa*

Nel settore della telefonia, il Tar ha confermato che sussiste una significativa asimmetria informativa tra professionista e consumatore, che impone un rafforzamento dell'onere di chiarezza e completezza informativa in capo al primo (Tar Lazio, 8 gennaio 2013 n. 106, *Poste Shop*).

Si consolida anche nel settore finanziario il principio secondo cui l'obbligo più stringente di completezza e di chiarezza delle informazioni veicolate consegue alla rilevante asimmetria informativa riscontrabile nell'ambito della commercializzazione dei servizi finanziari (Tar Lazio, 4 febbraio 2013 n. 1177, *Casafin*).

### *Servizi opzionali*

Nel settore del trasporto marittimo, il Consiglio di Stato - pur avendo confermato la sentenza di primo grado (Tar Lazio, n. 5695/2009) secondo la quale non è da considerarsi scorretto porre in capo al consumatore l'onere di deselezionare l'opzione di acquisto della polizza assicurativa per fattispecie verificatesi prima dell'entrata in vigore del Regolamento CE 1008/ 2008 - ha fornito chiare indicazioni per le pratiche poste in essere nella vigenza di tale atto. In particolare, si è espresso per la necessaria prestazione esplicita del consenso mediante *opt in* e non tacita con *opt out*, affermando per il futuro la regola della scorrettezza in sé di siffatte pratica commerciale (C.d.S., 4 marzo 2013 n.1259, *Moby-torni gratis*).

### **Pratiche commerciali aggressive**

Nel settore bancario il giudice di primo grado ha ritenuto configurabile come pratica aggressiva la condotta ostruzionistica tenuta da Mediolanum S.p.a. nell'ambito delle operazioni di estinzione dei conti correnti, in quanto espletate con tempistiche lunghe e non prevedibili dai consumatori ai quali vengono addebitati i costi connessi alla tenuta del conto corrente sino alla data di estinzione contabile del rapporto.

Si conferma un consolidato orientamento del Consiglio di Stato (Cons. Stato, sez. VI, 26 settembre 2011, n. 5368) secondo il quale anche comportamenti successivi alla vendita del prodotto (nel caso di specie, relativi alla estinzione dei conti correnti) possano costituire pratiche commerciali scorrette; in altri termini, la legge impone al professionista l'obbligo di correttezza anche nelle fasi successive alla stipula del contratto e, quindi, anche nell'ambito delle vicende estintive. Nello specifico la condotta con la quale si impedisce al correntista di interrompere il proprio rapporto contrattuale con la Banca, dilazionando in modo ingiustificato i tempi di chiusura del conto, agisce sul piano della libera determinazione da parte del consumatore di dirigere la propria scelta con-

trattuale nei confronti di un altro professionista e, dunque, sul piano della decisione commerciale.

Osserva il giudice che se è vero, dunque, che non qualsiasi inadempimento a obbligazioni negoziali possa o debba sempre e comunque costituire una pratica commerciale scorretta, appare evidente che *“allorquando si sia in presenza di un preordinato e seriale venir meno agli obblighi negoziali contratti - ovvero anche in fase antecedente alla conclusione del contratto si prometta una prestazione che si sa essere impossibile da fornire - si è ben lungi dal trovarsi al cospetto di un singolo inadempimento, od inesatto adempimento reprimibile in via (esclusivamente) negoziale ai sensi degli artt. 1176, 1453 del codice civile, ma, ove sussista il pericolo - come nella fattispecie in oggetto - di uno sviamento della scelta commerciale del consumatore la fattispecie integra pienamente (anche) quella della pratica commerciale scorretta (Cfr. Cons. Stato, sez. VI, 24 agosto 2011, n. 4800)”* (Tar Lazio, 5 agosto 2013 n. 7837, *Banca Mediolanum*).

In altra sentenza concernente la promozione a domicilio di opere editoriali cartacee (e/o tecnologiche), il giudice di prime cure ha affermato come le tecniche di vendita impiegate da alcuni agenti Motta fossero riprovevoli, spesso prossime a veri e propri raggiri in quanto facevano credere che il bene ceduto - opere editoriali in più volumi, integrate o meno da supporti multimediali, informatici e di rete - avrebbe potuto essere rivenduto, dopo qualche tempo, con profitto alla Motta ovvero a terzi: in sostanza presentando come un sicuro investimento quello che costituisce invece l'acquisto di un bene godibile, ma improduttivo.

Prosegue il Tar che, comunque, *“se anche non giunti alla frode espressa, i venditori, incuranti tanto delle vigenti norme di tutela dei consumatori, quanto delle più elementari regole di correttezza - civile, prima che commerciale - hanno adottato condotte aggressive ed invasive per ottenere, anche profittando di consumatori deboli, per età avanzata o altro, la stipula del contratto e le proprie provvigioni”* (Tar Lazio, 15 ottobre 2013 n. 8838, *Federico Motta Editore*).

### **Profili Sanzionatori**

#### **Proporzionalità della sanzione**

Il Tar in linea con un orientamento ormai consolidato (sentenza C.d.S n. 4391 del 20 luglio 2011, *Mediamarket*) ha ribadito come il principio di proporzionalità della sanzione costituisce corollario di quello di ragionevolezza e di parità di trattamento, aventi rango costituzionale fondamentale. Tale principio si articola, ad avviso del giudice, nei distinti profili inerenti l'idoneità, ovvero il rapporto tra il mezzo adoperato e l'obiettivo perseguito, risultando in virtù di tale parametro legittimo l'esercizio del potere se la

soluzione adottata consenta di raggiungere l'obiettivo; la necessarietà, ovvero l'assenza di qualsiasi altro mezzo idoneo ma tale da incidere in misura minore sulla sfera del singolo, dovendo in virtù di tale parametro la scelta tra tutti i mezzi astrattamente idonei cadere su quella che comporti il minor sacrificio; l'adeguatezza, ovvero la tollerabilità della restrizione per il privato, risultando, in virtù di tale parametro, legittimo l'esercizio del potere, pur idoneo e necessario, solo se rispecchia una ponderazione armonizzata e bilanciata degli interessi. (Tar Lazio, 8 gennaio 2013 n. 104, *Poste Shop*).

### Disparità di trattamento

Il Tar ribadisce l'ormai consolidato orientamento (tra le altre C.d.S., 9 giugno 2011 n. 3511, *Prezzi bloccati elettricità*) secondo il quale “*la eventuale sussistenza del vizio di disparità di trattamento rispetto ad un diverso professionista nell'ambito di un differente procedimento per fattispecie analoga, postula in ogni caso l'identità (o almeno la totale assimilabilità) delle situazioni di base poste a raffronto (Tar Lazio, I, 19 maggio 2010, n. 12325) e la completa sovrapponibilità di tutti gli elementi di rilievo delle fattispecie sanzionate (Tar Lazio, I, 13 dicembre 2010, n. 36114; 13 dicembre 2010, n. 36112; 22 novembre 2010, n. 33791; 9 agosto 2010, n. 30466), mentre l'autonomia di ogni singolo accertamento dell'Autorità circa l'esistenza di profili di scorrettezza di pratiche commerciali e la “contestualizzazione” della valutazione delle stesse a fini di determinazione delle pertinenti conseguenze sanzionatorie, determinano una preclusione alla suggerita indagine comparativa, la quale richiederebbe una oggettiva verifica della completa sovrapponibilità delle fattispecie sanzionate, concretamente non percorribile*” (Tar Lazio, 17 settembre 2013 n. 8309, *Expedia*)

### Rilevanza dell'elemento soggettivo

Nella valutazione della imputabilità della condotta, il giudice ha ritenuto dirimente lo stato soggettivo di buona fede in cui il professionista versava, non avendo partecipato alla predisposizione del messaggio pubblicitario, ma solo alla sua diffusione, dopo che il produttore aveva in precedenza ampiamente pubblicizzato il prodotto a livello internazionale senza che ne derivassero reazioni istituzionali. Il giudice ha pertanto ritenuto “*comprensibile e ragionevole l'affidamento fatto dalla ricorrente sulla legittimità e non ingannevolezza della pubblicità che solo in questa circostanza e nei suoi confronti veniva contestata*” e, di conseguenza, ha ritenuto applicabili i principi generali del diritto sanzionatorio amministrativo, e in particolare dell'art. 3 della l. n. 681/1989, giusta il quale “*nel caso in cui la violazione è commessa per errore sul fatto, l'agente non è*

*responsabile quando l'errore non è determinato da sua colpa*" (Tar Lazio, 23 gennaio 2013 n. 748, *Rivolta Spa*).

In altra sentenza il Tar ha valutato che l'eventuale addebitabilità a terzi di un eventuale refuso nella pubblicazione della parte fotografica del messaggio non possa determinare la elisione della responsabilità in capo al professionista beneficiario del messaggio sussistendo pur sempre, in capo allo stesso, *"il dovere di diligenza professionale che impone la verifica della veridicità delle informazioni contenute nella comunicazione promozionale"*. (Tar Lazio 8 marzo 2013 n. 2481, *Alpecin*)

### Cumulo materiale delle sanzioni

Il Consiglio di Stato ha confermato che, in presenza di una pluralità di condotte dotate di autonomia strutturale e funzionale, trova applicazione il criterio del cumulo materiale di sanzioni, rilevando contestualmente l'infondatezza della questione di legittimità costituzionale, essendo quest'ultima già stata affrontata e dichiarata manifestamente infondata dalla Corte Costituzionale con ordinanza n. 280/1999 (C.d.S., 4 marzo 2013 n. 1259, *Moby-torni gratis*).

### Gravità della pratica

Il Consiglio di Stato ha ritenuto che nel settore del turismo l'informazione sulla gratuità del viaggio di ritorno contenuta nell'offerta *"Vai in Sardegna o Corsica e TORNI GRATIS"* sia idonea di per sé a generare nel consumatore una specifica percezione di convenienza dell'offerta. Nella stessa sentenza il giudice afferma come, il richiamo del connesso pagamento di *"solo tasse diritti e supplementi"* in ragione della minore evidenza grafica, non sia tale da equilibrare la forza attrattiva del preminente messaggio della gratuità, cosicché al consumatore è indirizzato un messaggio nell'ambito del quale le componenti per l'individuazione delle condizioni complete dell'offerta e del suo prezzo complessivo devono essere ricostruite. Ad avviso del giudice, è possibile chiedere a un consumatore ragionevolmente avveduto di procedere a tale ricostruzione, purché le dette componenti siano acquisibili in un unico contesto, nell'ambito del quale non può comparire l'indicazione fuorviante del termine *"Gratis"*, se l'offerta è soggetta a obblighi tariffari e a limitazioni ulteriori. La non immediata e completa percepibilità degli elementi dell'offerta rendono non chiaro il prezzo della promozione e dunque ingannevole il messaggio con una valutazione *"non esentabile dalla connotazione della gravità"* (C.d.S., 4 marzo 2013 n. 1259, *Moby-torni gratis*).



### Dimensione economica del professionista

Il Consiglio di Stato ha ribadito che con il riferimento dell'art. 11 della legge n. 689 del 1981 alle condizioni economiche dell'agente viene affermato un principio generale di proporzionalità e che le condizioni economiche di un soggetto societario devono riferirsi anzitutto alla sua dimensione economica. Su tale presupposto il Collegio conferma che la dimensione economica del professionista, e perciò il suo fatturato, è l'elemento prioritariamente rilevante da assumere per la determinazione della sanzione pecuniaria rilevando altresì come esso non costituisce sempre l'elemento necessariamente di per sé sufficiente, rientrando nel complesso delle "condizioni economiche" anche la ponderazione del risultato di utile o di perdita di esercizio nel cui quadro la sanzione viene comminata (C.d.S., 5 agosto 2013 n. 4085 *Concessionarie Bettini*).

Sui criteri di quantificazione della sanzione il giudice ha riaffermato che la dimensione economica dell'impresa non debba riferirsi esclusivamente al fatturato afferente le linee di produzione oggetto di promozione, bensì alla complessiva dimensione e potenzialità economica dell'impresa (Tar Lazio, 4 luglio 2013 n. 6596, *Zuegg - Preparazione a base di frutta senza zuccheri aggiunti*).

Si consolida l'orientamento presso il giudice di primo grado secondo il quale la valutazione della dimensione economica e dell'importanza del professionista risponde a due diverse finalità in quanto volta, da un lato, a garantire l'effettiva efficacia deterrente della sanzione pecuniaria secondo criteri di proporzionalità e adeguatezza e, dall'altro, concorre a delineare la gravità della condotta nella considerazione che la dimensione economica del professionista, la sua notorietà - e conseguente credibilità - e la sua posizione nel mercato rendono più efficace la comunicazione pubblicitaria aggravandone la valenza lesiva (Tar Lazio, 17 settembre 2013 n. 8313, *Colussi basso contenuto di grassi/meno grassi*).

Pertanto, la coerente e corretta applicazione dei parametri di proporzionalità e ragionevolezza della sanzione non può prescindere dalla valutazione della dimensione economica del professionista al fine di garantire l'adeguatezza e proporzionalità della sanzione, la quale, conseguentemente, non può che essere parametrata al fatturato o all'incidenza del prodotto cui la condotta si riferisce (Tar Lazio, 17 settembre 2013 n. 8313, *Colussi basso contenuto di grassi/meno grassi*).

### Appartenenza al gruppo

Il Tar ha ritenuto coerente con l'applicazione dei criteri dettati dall'art. 11 della l. n. 689 del 1981 parametrare il giudizio di gravità della con-

dotta, oltre che alla dimensione economica del professionista, anche all'importanza del gruppo societario di appartenenza (Tar Lazio, 8 gennaio 2013 n. 104, *Poste Shop*).

Il principio ha trovato conferma in molte altre pronunce nelle quali lo stesso giudice ha valutato sulla base di orientamenti consolidati (Cons. Stato, 12 luglio 2011, n. 4202) come l'importanza e la dimensione economica di una società parte di un gruppo, pur se a essa è riferibile un proprio autonomo bilancio, è di certo maggiore di quella di una società avente un identico bilancio ma non appartenente ad alcun gruppo (Tar Lazio, 8 marzo 2013 n. 2481, *Alpecin*; Tar Lazio, 4 luglio 2013 n. 6596, *Zuegg - Preparazione a base di frutta senza zuccheri aggiunti*).

### Capacità di penetrazione della pratica

Si consolida l'orientamento secondo cui la veicolazione della pubblicità attraverso messaggi a stampa sui principali quotidiani e riviste a tiratura nazionale, nonché sul sito internet, sia una modalità atta a raggiungere "una platea sterminata di utenti e tale da determinare una vasta diffusione del messaggio con conseguente aggravamento della condotta oggetto di sanzione (cfr. anche Cons. Stato, Sez. VI, 4 aprile 2011, n. 2099)". (Tar Lazio, 8 marzo 2013 n. 2481 *Alpecin*).

Il Giudice di primo grado si è espresso ritenendo proporzionata la sanzione che ha tenuto conto dell'ampiezza della campagna promozionale (spot e internet). Diversamente, ha valutato come ininfluyente, ai fini della quantificazione dell'ammenda, l'incidenza dei prodotti reclamizzati nell'ambito della complessiva attività della società ricorrente (Tar Lazio, 17 settembre 2013 n. 8313, *Colussi basso contenuto di grassi/meno grassi*).

Sempre sotto il profilo dell'ampiezza della pratica come indice di gravità, il Giudice ritiene valutabili la percentuale (6%) dei reclami aventi a oggetto il profilo oggetto della condotta scorretta relativo nel caso di specie all'estinzione dei conti correnti (Tar Lazio, 5 agosto 2013 n. 7837, *Banca Mediolanum*).

### Circostanze attenuanti

Ad avviso del giudice di primo grado la mera sostituzione del messaggio non incide sulla sussistenza storica dell'illecito e dei suoi effetti sul consumatore, restando comunque accertata la diffusione per un certo tempo di un messaggio idoneo a indurre in errore il consumatore su una delle caratteristiche principali del prodotto, quale la sua composizione; tali modifiche possono al più essere considerate in sede di quantificazione della sanzione. (Tar Lazio, 4 luglio 2013 n. 6596, *Zuegg - Preparazione a base di frutta senza zuccheri aggiunti*; Tar Lazio 17 settembre 2013 n. 8313, *Colussi basso contenuto di grassi/meno grassi*).

Il Consiglio di Stato ha evocato tra gli elementi valutabili in sede di quantificazione della sanzione alcuni comportamenti non qualificandoli tuttavia come “attenuanti”. In particolare, il giudice ha affermato che anche in presenza di comportamenti gravi adottati dal professionista, ai fini della valutazione della proporzionalità delle sanzioni, si possano altresì considerare la non contestata assenza di precedenti procedimenti a carico per pratiche commerciali scorrette, l'intervenuto ristoro dei danni subiti dagli acquirenti e l'avvio di una pratica operativa che, pur non qualificabile quale “impegno” in senso proprio pone le premesse per comportamenti idonei, assumendo tutto ciò quale contesto per una ulteriore valutazione dello specifico elemento delle condizioni economiche delle società in questione, come altresì disposto dell'art.11 della l. n. 689 del 1981 (C.d.S., 5 agosto 2013 n. 4085, *Concessionarie Bettini*).

#### Circostanze aggravanti

Il giudice conferma la configurabilità quale circostanza aggravante del fatto che il professionista sia già stato destinatario di altri provvedimenti adottati dall'Autorità in applicazione delle disposizioni del Codice del Consumo in materia di pratiche commerciali scorrette. La recidiva quale circostanza aggravante, *“non presuppone che il professionista abbia già commesso la medesima pratica commerciale oggetto del procedimento successivo; la sanzione, infatti, deve essere rapportata, tra l'altro, alla “personalità” dell'agente, alla cui ricostruzione, per consolidata giurisprudenza, concorrono appunto anche gli illeciti afferenti al settore genericamente interessato dalla violazione ascrittagli (così, ad esempio, TAR Lazio, 9 agosto 2010, n. 30421; Cass., sez. I<sup>^</sup>, 28 maggio 1990, n. 4970)”* (Tar Lazio, 17 settembre 2013 n. 8313, *Colussi basso contenuto di grassi/meno grassi*).

#### Perdite di bilancio

Il Consiglio di Stato, con riguardo alla quantificazione della sanzione, esprime l'orientamento secondo cui non possa derivare alcuna incidenza riduttiva della sanzione dalle condizioni economiche del soggetto sanzionato, in quanto lo stesso, che peraltro non aveva allegato in fase di avvio del procedimento alcun elemento inerente la propria condizione economica, non ha prodotto in giudizio alcuna prova della propria capacità economica, *“quindi, con difetto d'idonea documentazione e comprovate deduzioni al riguardo; a sopperire a tali mancanze non possono valere le considerazioni proposte con l'appello né il preteso mancato deposito documentale da parte dell'Agenzia né il risultato di proporzioni matematiche né la produzione solo in questo secondo grado - con correlativa inammis-*

*sibilità - di documentazione fiscale e contabile” (C.d.S., 18 aprile 2013 n. 2143, Gruppo Intermedia).*

#### Misure Accessorie - Dichiarazione Rettificativa

Secondo il Consiglio di Stato la pubblicazione sulla stampa di un estratto della delibera, assolve la funzione della misura prevista dall'art. 27, comma 8, del *Codice del Consumo* che è quella di “*impedire che le pratiche commerciali scorrette continuino a produrre effetti*”, e che nel caso di specie (in cui si trattava di vendita di auto usate che indicavano nel quadro strumenti un chilometraggio inferiore rispetto a quello effettivo), sussisteva la necessità “*di rendere al meglio nota la circolazione di mezzi esposti a possibili rischi*” (C.d.S. 5 agosto 2013 n. 4085, *Concessionarie Bettini*).

#### Profili Procedurali

##### Comunicazione di avvio del procedimento e tutela del contraddittorio

Il Consiglio di Stato ha confermato il consolidato orientamento secondo cui l'atto di avvio non risulta carente se non indica puntualmente gli articoli del *Codice del Consumo* che si assumono violati, ritenendo sufficiente che il provvedimento di avvio metta in grado il destinatario di apprestare difese pertinenti, informandolo dei comportamenti contestati e del quadro normativo di riferimento; ciò comporta che può essere sufficiente una specificazione dei fatti e del contesto normativo per consentire al professionista (che si suppone edotto del quadro giuridico in cui opera) di rendersi conto della eventuale violazione di norme ulteriori, che appare ipotizzabile sulla scorta di quanto contestato. Il giudice pertanto ha affermato che, in talune fattispecie, soltanto all'esito dell'istruttoria è possibile puntualizzare definitivamente tutte le norme in effetti violate (C.d.S., 5 agosto 2013 n. 4085, *Concessionarie Bettini*).

In modo conforme si è espresso il giudice di primo grado affermando come alcuna lesione del diritto di partecipazione e di difesa procedimentale sia riscontrabile laddove nella rituale comunicazione di avvio del procedimento siano contenuti tutti gli elementi idonei a consentire la comprensione, da parte del destinatario, dello specifico oggetto della verifica avviata dall'Autorità e della precipua scelta istruttoria effettuata (Tar Lazio, 21 gennaio 2013 n. 676, *Solari Bionike defence sun*).

##### Tutela del contraddittorio

Il Consiglio di Stato ha affermato che, nel valutare la possibilità per le

imprese convenute di dispiegare nel procedimento difese efficaci, si deve tener conto del fatto che sia stato loro comunicato chiaramente il comportamento contestato e siano state indicate le modalità per l'accesso agli atti (C.d.S., 5 agosto 2013 n. 4085, *Concessionarie Bettini*).

#### Tutela del contraddittorio nei procedimenti di inottemperanza

Il Tar ha ribadito che, per quanto attiene allo svolgimento del procedimento relativo all'accertamento dell'inottemperanza a una precedente delibera, non trovano applicazione le disposizioni in tema di garanzie partecipative applicabili al procedimento istruttorio.

Ad avviso del giudice, *“le previsioni contenute nel Regolamento di procedura trovano il loro fondamento giuridico nella tutela del contraddittorio e dei diritti di partecipazione delle parti nell'ambito dei procedimenti di accertamento delle condotte illecite, mentre, in materia di inottemperanza, risultano applicabili le modalità procedurali di cui alla L. n. 689 del 1981 - prevalente, in quanto disciplina speciale, anche sulla L. n. 241/1990 quale disciplina generale del procedimento amministrativo - che non prevedono alcuna forma di comunicazione di avvio del procedimento amministrativo assicurando, in ogni caso, garanzie non inferiori al “minimum” prescritto dalla legge generale, sia in termine di contestazione che in termini di diritto di difesa”* (Tar Lazio, 28 marzo 2013 n. 3209, *Enel Energia-Richiesta Cambio Fornitore*).

#### Mezzi di acquisizione della prova

Il Tar ha ribadito il principio secondo cui l'Autorità gode di ampia discrezionalità nella scelta del mezzo istruttorio e che la scelta di avvalersi dello strumento dell'onere della prova, piuttosto che disporre una consulenza tecnica, non integra alcun vizio istruttorio. Ciò in quanto gli elementi di cui l'Autorità era in possesso rendevano legittimo il ricorso alla disposizione regolamentare che attribuisce al professionista l'onere di fornire prove sull'esattezza dei dati di fatto contenuti nella pubblicità. In via generale, il giudice ha concluso che *“nell'ambito del procedimento amministrativo, l'interessato [non] può fondatamente avanzare la pretesa che la fase istruttoria involva in un prolungamento dell'acquisizione di atti e pareri, che si spinga al di là del limite oggettivo costituito dalla univoca conduzione degli elementi già in possesso dell'amministrazione. Una siffatta pretesa involverebbe, infatti, in un'evidente violazione del canone di efficienza e di economicità dell'azione amministrativa, senza che possa profilarsi, di contro, un possibile vantaggio all'interessato. Ne consegue che nella specie non è dato ravvisare nella mancata disposizione da parte dell'Autorità di una consulenza tecnica esterna neanche la de-*

*nunziata compressione del diritto di difesa in contraddittorio della società” (Tar Lazio, 21 gennaio 2013 n. 676, Solari Bionike defence sun).*

### Impegni

Il Consiglio di Stato ha riaffermato il principio secondo il quale l'impegno può condurre a non accertare l'infrazione solo in quanto sia certo che, per effetto dell'impegno, l'illecito viene a cessare, essendo chiara la manifestazione di volontà in tal senso e utili al fine i comportamenti cui ci si vincola. Pertanto, la comunicazione del professionista che non esprima univocamente la volontà di porre termini all'infrazione commessa, in modo da “*eliminare i profili di illegittimità*”, deve considerarsi carente del contenuto proprio sostanziale della fattispecie (Tar Lazio, 5 agosto 2013 n. 4085, *Concessionarie Bettini*).

Il Giudice di primo grado conferma l'ampia discrezionalità dell'Autorità nell'accogliere o respingere le proposte di impegni, valutando come l'accettazione degli impegni non sia atta a produrre quell'effetto di chiarimento della regola giuridica che deriva, invece, dalle decisioni con le quali viene accertata la sussistenza e consistenza di un'infrazione. L'Autorità è quindi chiamata a valutare non solo l'idoneità delle misure correttive proposte, ma anche l'eventuale sussistenza di un rilevante interesse all'accertamento dell'infrazione, restando, in ogni caso, esclusa la possibilità di accettare impegni in ipotesi di “*manifesta scorrettezza e gravità della pratica commerciale*”. In tale contesto, è rimesso all'Autorità valutare se la peculiarità e complessità del caso concreto, ovvero la necessità di stabilire dei principi con riguardo a una fattispecie inedita, o a un mutato assetto di mercato, ovvero, ancora, l'interesse dell'Autorità a irrogare un'ammenda (attesa la funzione deterrente e di monito per gli operatori rivestita da quest'ultima), giustificino - o meno - il rigetto degli impegni presentati (Tar Lazio, 17 settembre 2013 n. 8313, *Colussi Basso Contenuto Di Grassi/Meno Grassi* ).

### Accesso extraprocedimentale

Il Tar ha riaffermato il principio generale secondo il quale “*il diritto di accesso può essere riconosciuto nei limiti di cui al disposto dell'art. 22, comma 1, lett. b) L. n. 241/1990 secondo cui per soggetti “interessati” si intendono coloro i quali vantano un “interesse diretto, concreto ed attuale, corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata e collegata al documento al quale è chiesto l'accesso”*, essendo in ogni caso inammissibile l'istanza di accesso preordinata “*ad un controllo generalizzato dell'operato delle pubbliche amministrazioni*” (art. 24, comma 3, l. n. 241/1990).

Sotto tale profilo, ad avviso del giudice, l'interesse giuridico al quale

fa riferimento il citato art. 24 non può essere individuato in qualunque interesse giuridicamente rilevante vantato da qualsivoglia soggetto, ma deve trattarsi di un interesse attinente all'azione amministrativa in relazione alla quale l'istanza di accesso è presentata.

Un interesse del tutto eterogeneo rispetto all'oggetto dell'attività amministrativa posta in essere dall'Autorità, infatti, non può ritenersi un interesse giuridico ai sensi dell'art. 24, co. 7, l. 241/1990 in quanto totalmente estraneo alle finalità, non solo di carattere partecipativo, ma anche di imparzialità e trasparenza dell'attività amministrativa, cui sono preordinate le norme sull'accesso ai documenti dell'amministrazione. Nello specifico il Giudice ha valutato che *“[...] gli interessi giuridici considerati dall'art. 24, co. 7, L. 241/1990 devono ritenersi quelli e solo quelli coinvolti dall'azione amministrativa in relazione alla quale la richiesta di accesso, ancorché successivamente alla conclusione del procedimento, sia stata avanzata”*.

Ad avviso del giudice *“l'accesso informativo, quindi, è riconosciuto nei limiti di un interesse personale e diretto della parte richiedente”*. Sul punto, si legge che *“anche l'esigenza connessa all'esercizio del diritto di difesa se, da un lato, può condurre ad attribuire prevalenza - nella logica del bilanciamento dei contrapposti interessi - alle ragioni ostensive rispetto a quelle della riservatezza, del segreto commerciale ovvero delle strategie imprenditoriali, dall'altro, non può in ogni caso superare il necessario presupposto della specifica connessione tra gli atti di cui si ipotizza la rilevanza ai fini difensivi e quelli della procedura rispetto alla quale deve svolgersi l'esercizio del diritto di difesa; tale dimostrazione, peraltro, deve essere fornita deducendo fatti ed elementi di valutazione che, allo stato della procedura da cui scaturisca l'astratta esigenza difensiva appaiano oggettivamente connessi ai documenti da ostendere (Cfr. Cons. Stato, 15 marzo 2013, n. 1568) [...] Diversamente opinando, d'altra parte, si perverrebbe alla paradossale conclusione che ogni Pubblica Amministrazione potrebbe essere destinataria di richieste di accesso indiscriminate, per il solo fatto di formare o detenere stabilmente documenti, anche da parte di soggetti che perseguono un interesse completamente estraneo agli interessi, siano essi pubblici o privati, coinvolti dall'azione amministrativa e, quindi, per fini totalmente diversi da quelli per i quali l'accesso agli atti è stato legislativamente previsto”* (Tar Lazio, 17 settembre 2013 n. 8309, *Expedia*).





Appendice.  
L'assetto organizzativo.



## L'assetto organizzativo

Al 31 dicembre 2013 l'organico dell'Autorità - tra dipendenti di ruolo e a tempo indeterminato, ai sensi dell'articolo 5 del d.l. 6 marzo 2006, n. 68, convertito dalla l. 24 marzo 2006, n. 127 - ammontava a 213 unità, di cui 138 appartenenti alla carriera direttiva, 63 alla carriera operativa e 12 alla carriera esecutiva (Tabella 1).

Alla medesima data, i dipendenti con contratto di lavoro a tempo determinato erano 30, di cui 17 con funzioni direttive, 12 operativi e 1 con mansioni esecutive. Erano, inoltre, presenti 26 dipendenti in comando o fuori ruolo da pubbliche amministrazioni (16 con funzioni direttive e 10 con altre mansioni) e 4 unità di personale operativo in somministrazione.

Dal totale, che risulta pari a 273 persone, occorre tuttavia sottrarre 13 unità, tra dirigenti e funzionari di ruolo, che - alla data del 31 dicembre 2013 - non risultavano in servizio presso gli uffici dell'Autorità in quanto distaccati in qualità di esperti presso istituzioni comunitarie o internazionali, collocati fuori ruolo presso altre istituzioni di regolazione e garanzia, ovvero comandati presso uffici di diretta collaborazione di cariche di governo.

**Tabella 1 - Personale dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato**

*Segreterie del Presidente e dei Componenti, Gabinetto e Uffici dell'Autorità*

	Ruolo e T.I.		Contratto		Comando o distacco		Personale interinale		Totale	
	31/12/12	31/12/13	31/12/12	31/12/13	31/12/12	31/12/13	31/12/12	31/12/13	31/12/12	31/12/13
Dirigenti	23	23	1	2	-	-	-	-	24	25
Funzionari	105	115	15	6	15	16	-	-	135	137
Contratti di specializzazione	-	-	10	9	-	-	-	-	10	9
Personale operativo	63	63	7	12	10	10	-	4	80	89
Personale esecutivo	12	12	1	1	-	-	-	-	13	13
<b>Totale</b>	<b>203</b>	<b>213</b>	<b>34</b>	<b>30</b>	<b>25</b>	<b>26</b>	<b>0</b>	<b>4</b>	<b>262</b>	<b>273</b>

**Tabella 2 - Personale delle qualifiche dirigenziale e funzionariale (esclusi comandi) per tipo di formazione ed esperienza lavorativa al 31 dicembre 2013.**

<i>Provenienza</i>	<i>Formazione</i>			<b>Totale</b>
	<b>Giuridica</b>	<b>Economica</b>	<b>Altro</b>	
Pubblica Amministrazione	26	10	-	36
Imprese	6	25	5	36
Università o centri di ricerca	19	31	-	50
Libera professione	30	1	-	31
Altro	-	1	-	1
<b>Totale</b>	<b>81</b>	<b>68</b>	<b>5</b>	<b>154</b>

La composizione del personale direttivo, per formazione ed esperienza professionale, è risultata abbastanza stabile, con un sostanziale equilibrio tra personale con formazione giuridica e personale con formazione economica (Tabella 2).

Per quanto concerne la parità di genere (Tabella 3) si evidenzia che il 60 per cento (165 dipendenti) del personale dell'Autorità è di sesso femminile.

**Tabella 3 - Personale in servizio presso l'Autorità al 31 dicembre 2013 suddiviso per qualifica e genere**

	<b>Totale</b>	<b>Dirigenti</b>	<b>Funzionari</b>	<b>Contratti di specializzazione</b>	<b>Impiegati</b>	<b>Commessi</b>
Uomini	108	18	46	6	26	12
Donne	165	7	91	3	63	1
<b>Totale</b>	<b>273</b>	<b>25</b>	<b>137</b>	<b>9</b>	<b>89</b>	<b>13</b>

Di queste, il 59 per cento (101 dipendenti di sesso femminile) appartiene alla carriera direttiva (dirigenti, funzionari, contratti di specializzazione, Tabella 4).

**Tabella 4 - Personale in servizio presso l'Autorità al 31 dicembre 2013 suddiviso per carriere e genere**

	<b>Totale</b>	<b>Carriera direttiva</b>	<b>Carriera operativa ed esecutiva</b>
Uomini	108	70	38
Donne	165	101	64
<b>Totale</b>	<b>273</b>	<b>171</b>	<b>102</b>

### ***Concorsi e assunzioni***

L'Autorità, nel corso dell'anno 2013 ha bandito due concorsi pubblici per titoli ed esami: uno per 4 posti nella qualifica di funzionario in prova, con formazione economica, nel ruolo della carriera direttiva al VI° livello della scala stipendiale; l'altro per 12 posti nella qualifica di funzionario in prova, con formazione giuridica, nel ruolo della carriera direttiva al VI° livello della scala stipendiale, entrambi pubblicati sulla Gazzetta Ufficiale della Repubblica, IV^ Serie speciale - Concorsi ed esami, n. 26 del 2 aprile 2013.

I due concorsi si sono conclusi a dicembre 2013 e si è provveduto all'assunzione nell'anno dei 4 funzionari con formazione economica, mentre i funzionari con formazione giuridica sono stati assunti nel febbraio 2014.

Nel mese di marzo 2013, si è anche conclusa la selezione per 4 diplomati da assumere, per lo svolgimento di mansioni operative, con contratto a tempo determinato della durata di quattro anni che era stata bandita con avviso di selezione pubblicato nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica, IV^ Serie speciale-Concorsi ed esami, n. 52 del 6 luglio 2012. Sono stati quindi assunti i 4 impiegati vincitori della selezione e i due candidati che avevano ottenuto l'idoneità.

### ***Comandi da altre Amministrazioni***

Con riferimento al personale in assegnazione temporanea da altre amministrazioni, la consistenza complessiva al 31 dicembre 2013 risultava di 26 unità, in linea con quella riscontrata al termine dell'anno precedente. Infatti, nel corso del 2013 sono state acquisite 4 nuove unità di personale, di cui 2 con funzioni direttive e 2 con mansioni operative, mentre - relativamente al medesimo periodo - sono cessate 3 unità di personale proveniente da altre amministrazioni pubbliche.

Per quanto riguarda i contingenti dei comandi, le disposizioni di riferimento sono contenute nell'articolo 9, comma 1 della l. 20 luglio 2004, n. 215 (Norme in materia di risoluzione dei conflitti d'interessi), nel d.l. 6 marzo 2006 n. 68 (in conseguenza dell'attribuzione all'Autorità delle competenze in materia di concorrenza bancaria) e nell'articolo 8, comma 16, del d.lgs. 2 agosto 2007, n. 145 (Attuazione della direttiva 2005/29/CE sulla Pubblicità Ingannevole).

Si rileva, in particolare, che - alla data del 31 dicembre 2013 - tutte le 15 posizioni in comando da Pubbliche Amministrazioni previste dall'articolo 9, comma 1, della l. 20 luglio 2004, n. 215, in materia di risoluzione dei conflitti d'interesse risultavano occupate presso l'Autorità; di queste, 10 sono ricoperte da unità di personale con equiparazione a funzionario e 5 da personale con equiparazione a impiegato.

Per quanto concerne le 6 unità di personale in comando previste ai sensi del decreto legge 6 marzo 2006 n. 68, in materia di concorrenza bancaria, sono 3 quelle che risultavano assegnate alla data del 31 dicembre 2013. Infine, delle 10 unità di contingente previste ed assegnate fino al 31 dicembre 2013, ai sensi dell'articolo 8, comma 16, del d.lgs. 2 agosto 2007, n. 145 (Attuazione della direttiva 2005/29/CE sulla Pubblicità Ingannevole), sono 6 le unità il cui comando risultava in essere alla predetta data.

### **Formazione del personale**

Nel corso del 2013, è proseguita l'attuazione del percorso formativo per il personale dell'Autorità inerente i diversi ambiti di attività dell'Istituzione. L'attività formativa è consistita nella organizzazione di seminari interni riguardanti le tematiche di interesse istituzionale. I seminari interni sono stati svolti sia ricorrendo a professionalità presenti nella struttura, in una logica di circolarità e condivisione delle conoscenze maturate nei rispettivi ambiti di attività, sia con il coinvolgimento di docenti esterni.

### **Praticantato**

A seguito della delibera del 29 ottobre 2013, si è proceduto alla pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale del 20 dicembre 2013 e nel sito dell'Autorità, di un bando per la selezione di 22 giovani laureati - di cui 15 con formazione giuridica e 7 con formazione economica o statistica - da ammettere ad un praticantato, della durata di 12 mesi, presso le unità organizzative dell'Autorità.

### **Codice etico**

Il Garante del codice etico, durante l'anno di riferimento, ha svolto una limitata attività consultiva, che si è sostanziata in alcuni avvisi espressi oralmente su temi di agevole soluzione richiesti quasi esclusivamente per tuziorismo.

Sono stati redatti solo due pareri scritti. In un caso, il *petitum* riguardava la liceità della partecipazione al comitato etico di un progetto di ricerca scientifica volto alla cura di una patologia respiratoria. L'incarico è stato ritenuto compatibile con le previsioni del codice etico in considerazione del fatto che si poneva nell'ambito di un programma di ricerca privo di alcuna interferenza con l'attività istituzionale dell'Autorità.

Il secondo caso verteva sulla partecipazione a un organismo di valutazione presso un Consiglio regionale, insuscettibile di incidere sul corretto svolgimento dei compiti inerenti allo svolgimento del servizio in Autorità. In ragione del fatto che la partecipazione all'organismo di valutazione atteneva

allo svolgimento di un'attività tecnica connotata da indipendenza e da assenza di ambiti di interferenza con i compiti istituzionali dell'Autorità, anche in questo caso non si sono ravvisati profili di contrasto con le disposizioni del Codice Etico.

Più in generale, le poche occasioni di pronuncia da parte del Garante dimostrano che le linee guida del codice costituiscono patrimonio acquisito dai destinatari della disciplina - Componenti dell'Autorità, dirigenti e personale tutto - che conformano la propria condotta nei confronti dell'Istituzione di appartenenza a un corretto e leale comportamento.

### *I rapporti di collaborazione con la Guardia di Finanza e l'attività ispettiva*

L'Autorità, sin dalla sua istituzione, si avvale nell'esercizio delle sue funzioni dell'ausilio della Guardia di Finanza. Il Corpo, infatti, quale forza di polizia a presidio delle libertà economiche e finanziarie del Paese e dell'Unione europea, ha sviluppato con l'Autorità un intenso e proficuo rapporto di collaborazione che nel corso degli anni si è andato sempre più intensificando.

Nell'ambito di tale collaborazione, che trova la propria base giuridica nell'art. 3 del d.lgs. vn. 68/2001, concernente l'adeguamento dei compiti della Guardia di Finanza, il Corpo fornisce all'Autorità un prezioso contributo nell'accertamento delle condotte lesive della concorrenza e degli interessi dei consumatori.

Il referente esclusivo per la Guardia di Finanza nei rapporti con l'Autorità è il Nucleo Speciale Tutela Mercati, componente specialistica alle dipendenze del Comando Unità Speciali e inquadrata nell'ambito dei Reparti Speciali del Corpo. Nello specifico, il Gruppo Antitrust, che opera con proiezioni sull'intero territorio nazionale, è l'articolazione incaricata di dar corso alle molteplici istanze che provengono dall'Autorità.

Nel corso dell'anno i militari del Gruppo Antitrust hanno fornito un contributo info-investigativo di altissimo livello grazie all'adozione di moduli operativi sempre più flessibili e calibrati in funzione delle diverse esigenze investigative dell'Autorità. Numerosi sono stati gli accertamenti delegati condotti dal Gruppo (anche con il supporto operativo e informativo dei Reparti territoriali) e volti all'acquisizione e alla successiva analisi di dati e notizie utili ai fini delle istruttorie avviate o da avviare.

L'apporto collaborativo della Guardia di Finanza, poi, si è rivelato particolarmente efficace - in termini di acquisizione di evidenze probatorie - nel corso delle attività ispettive condotte dall'Autorità ovvero dalla Direzione Generale della Concorrenza della Commissione europea o su richiesta di un altro Stato membro. Inoltre il Nucleo Speciale, grazie ad un'autonoma e puntuale attività di segnalazione di possibili ipotesi di violazione delle norme

antitrust e del *Codice del Consumo*, ha contribuito in misura significativa all'accertamento della sussistenza dei presupposti per l'avvio di procedimenti istruttori.

Nel corso del 2013, accanto alla già consolidata attività collaborativa in materia di concorrenza e consumatore, si è aggiunta - in considerazione delle nuove competenze attribuite dal legislatore all'Autorità - quella in tema di relazioni commerciali lungo la filiera agro-alimentare e di *rating* di legalità.

Un richiamo specifico meritano, infine, le attività investigative in ambito informatico condotte dal Gruppo Antitrust nel corso degli interventi dell'Autorità in materia di commercio elettronico, che hanno consentito l'oscuramento dei siti attraverso i quali venivano poste in essere le pratiche commerciali scorrette.

### *Gli accertamenti ispettivi*

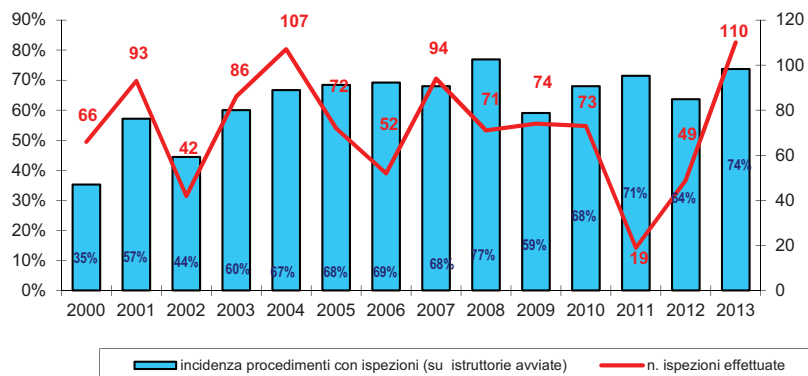
Nel corso del 2013, quattordici accertamenti ispettivi sono stati disposti dall'Autorità ai sensi dell'articolo 14, comma 2, della l. 287/90 e altrettanti ai sensi dell'articolo 27, commi 2 e 3, del d.lgs. n. 206/2005 (Tabella 3). A questi si aggiunge un ulteriore accertamento ispettivo disposto dalla Direzione Generale della Concorrenza della Commissione europea, ai sensi dell'articolo 20, paragrafi 5 e 6, del regolamento del Consiglio n. 1/2003, e per il quale è stata richiesta l'assistenza dell'Autorità italiana.

**Tabella 5 - Procedimenti avviati e accertamenti ispettivi effettuati nel 2013, in materia di concorrenza e di tutela del consumatore.**

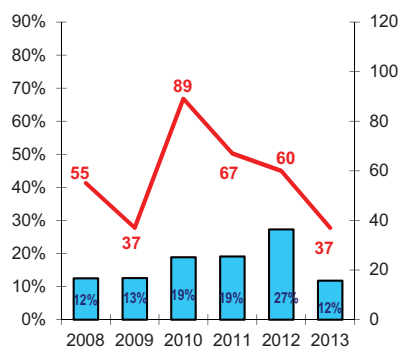
	Procedimenti avviati (n.) (a)	Con accertamento ispettivo (n.) (b)	Sedi ispezionate (n.) (c)	(b)/(a) (%)	(c)/(b) (n.)
Concorrenza	19	14	110	74%	7,9
Tutela del Consumatore	119	14	37	12%	2,6

A una elevata incidenza dei casi in cui l'Autorità dispone accertamenti ispettivi in occasione di procedimenti antitrust (74%) si è associata, nel corso del 2013, una particolare numerosità di sedi ispezionate (110, in media circa 8 sedi per ispezione - v. Figura 1).

**Figura 1 - Incidenza percentuale sulle istruttorie in materia di concorrenza dei procedimenti con accertamento ispettivo e numero di ispezioni effettuate nel periodo 2000-2013**



**Figura 2 - Incidenza percentuale sulle istruttorie in materia di tutela del consumatore dei procedimenti con accertamento ispettivo e numero di ispezioni effettuate nel periodo 2008-2013**



### *Cooperazione internazionale in materia ispettiva*

Nel primo trimestre del 2013 si sono concluse le attività formative sulle tecniche investigative informatiche, finanziate attraverso i fondi del programma comunitario “*Prevention of and Fight against Crime*” (ISEC), nell’ambito del progetto transnazionale *EATEP-FIT (European Antitrust Training and Exchange Programs in Forensic IT)*. I corsi, rivolti sia a funzionari istruttori (*case handler*) che a esperti in *computer forensics*, hanno visto la partecipazione di circa 130 investigatori antitrust provenienti da 30 diversi Paesi europei.

Nell’ambito dello stesso progetto si sono proseguiti programmi di scambio, rivelatisi uno strumento estremamente efficace per la condivisione di esperienze professionali. In alcuni casi sono stati costituiti *team* investigativi comuni fra autorità di paesi diversi, per lo svolgimento di accertamenti ispettivi complessi sotto il profilo tecnico.

Nel novembre del 2013 ha avuto poi avvio un nuovo progetto transnazio-



nale, finanziato con i fondi dello stesso programma comunitario citato e rivolto allo sviluppo di *tool* specialistici per l'analisi dell'evidenza probatoria acquisita in forma digitale. Il progetto - svolto in *partnership* con un gruppo di ricercatori del Dipartimento di Matematica e Fisica dell'Università Roma Tre, nonché con esperti di numerose autorità di concorrenza europee - si concluderà alla fine del 2015 con la realizzazione di *software* a codice aperto (*open source*), elaborato sui requisiti funzionali espressi dagli organismi antitrust europei. La produzione di tale *software* potrà quindi contribuire alla riduzione dei costi sostenuti da questi stessi organismi per l'acquisto di licenze d'uso di prodotti commerciali, particolarmente costosi in questo settore specialistico. Non secondariamente, l'analisi dei processi ispettivi dei paesi partecipanti potrà favorire una reale convergenza delle metodologie e delle procedure adottate a livello nazionale.

Le attività progettuali menzionate, promosse e coordinate dall'Autorità italiana, hanno trovato una collocazione istituzionale nei programmi di lavoro del *Forensic IT Working Group*, costituito alla fine del 2010 nell'ambito della Rete Europea di Concorrenza (ECN, *European Competition Network*) con l'obiettivo di favorire l'utilizzo delle tecniche investigative informatiche nello svolgimento delle attività di tutela della concorrenza.

Nell'area della tutela del consumatore sono proseguite le iniziative formative promosse e coordinate a livello internazionale dall'*Office of Fair Trading*, volte al rafforzamento delle competenze delle autorità europee in relazione alle pratiche scorrette messe in atto sulla "rete". In tale ambito, esperti dell'Autorità italiana hanno preso parte al *workshop* tenutosi ad Anversa nell'ambito dell'azione comune "*Internet enforcement: continued coordination and delivery*", finanziato dai fondi europei amministrati dall'*Executive Agency for Health and Consumers* (EAHC). Nel corso del *workshop* sono stati trattati aspetti pratici delle investigazioni su *internet*, casi recenti e nuove tendenze. Tale iniziativa è stata organizzata in collaborazione con l'ICPEN (*International Consumer Protection and Enforcement Network*) e il LAP (*London Action Plan network*). Il progetto nel suo complesso ha avuto l'obiettivo di attuare un approccio strategico al commercio elettronico, agevolando il dialogo tra le autorità competenti e consentendo lo scambio di esperienze e lo sviluppo di ulteriori capacità operative sulla rete Internet.

### **Il sito Internet**

Il sito è attualmente composto di oltre 5.700 pagine *web* e da circa 3.800 documenti, in aggiunta alle 24.800 delibere rese pubbliche in materia di concorrenza e tutela del consumatore.

Nel corso del 2013 sono state create due nuove importanti sezioni, una relativa alla nuova competenza attribuita all'Autorità in materia di *rating* di

legalità delle imprese e l'altra dedicata alla trasparenza, contenente le informazioni previste dal regolamento in materia adottato nel mese di settembre su personale, compensi, attività e premialità interna, oltre ai bilanci e alle procedure di acquisto.

Tramite il sito, sono stati messi a disposizione delle imprese interessate alla richiesta del *rating* di legalità moduli elettronici compilabili, da inviare via posta elettronica certificata (PEC) firmati digitalmente, in modo da ottimizzare il processo di gestione delle pratiche. Nella sezione dedicata è inoltre pubblicato l'elenco delle società richiedenti e il relativo punteggio di *rating* attribuito, aggiornato in tempo reale anche con le eventuali modificazioni che si dovessero verificare in seguito a variazioni nell'assetto societario.

La sezione "Autorità trasparente" è stata predisposta in base al Regolamento dell'Autorità pubblicato il 30 settembre 2013 (adottato con delibera n. 24518), sullo schema previsto dal d.lgs. n. 33 del 14 marzo 2013. La sezione raccoglie e organizza molte informazioni che già erano presenti sul sito, aggiungendo dati relativi alle retribuzioni dei dirigenti, ai tassi di assenza del personale, ai premi conferiti ai dipendenti.

Risulta sempre molto diffuso il sistema di segnalazione *online* all'Autorità, utilizzato dai consumatori per denunciare pratiche commerciali o pubblicità ritenute ingannevoli: nei dodici mesi il numero di tali reclami ha superato le 10 mila unità.

Con riferimento al numero di accessi al sito Internet dell'Autorità, durante il 2013 sono state registrate oltre 600 mila visite, per un totale di oltre 3 milioni di pagine visualizzate.

Gli utenti accedono al sito quotidianamente, con un picco nella giornata di lunedì, in corrispondenza della pubblicazione del bollettino settimanale.

L'*home page*, che rappresenta il 20% delle pagine visitate, costituisce il punto di accesso al sito e di informazione sulle novità, gli avvisi al mercato relativi a operazioni di concentrazione, i *market test* degli impegni e tutte le consultazioni pubbliche. Da segnalare anche l'elevato numero di accessi alle pagine relative al reclutamento del personale.

Come riportato nella Figura 3, il motore di ricerca risulta molto utilizzato per l'individuazione dei contenuti all'interno del sito, in particolare modo per le delibere, interrogabili in modalità *full text*. Le pagine dedicate a temi della concorrenza (18%) sono risultate di preminente interesse, così come le pagine relative alla tutela del consumatore (11%) e alla trasparenza (10%). Grande interesse è stato riscontrato anche per tutte le informazioni pratiche, quali le modalità di invio di moduli e di documentazione e le istruzioni per il pagamento delle contribuzioni e delle sanzioni.

Figura 3 - Accessi al sito per contenuto delle pagine visualizzate

