

Attività di tutela e promozione della concorrenza



Carta e Legno

1805 PREZZI DEL CARTONE ONDULATO

L'Autorità, nel luglio 2019, ha concluso un procedimento istruttorio (1805) accertando l'esistenza di due intese restrittive della concorrenza, in violazione dell'articolo 101 TFUE, tra le principali imprese produttrici di fogli e imballaggi in cartone ondulato, nonché della relativa associazione di categoria Gruppo Italiano Fabbricanti Cartone Ondulato (GIFCO). L'istruttoria è stata avviata a seguito di una segnalazione effettuata da un'associazione di categoria e della presentazione di una domanda di clemenza da parte delle società del gruppo DS Smith. In seguito all'avvio del procedimento, hanno presentato domanda di clemenza le società Ondulati Nordest S.p.A., Scatolificio Idealkart S.r.l. e le società del gruppo Pro-Gest.

La prima fattispecie ha coinvolto i principali *player* del mercato della produzione e commercializzazione di fogli in cartone ondulato (con quote pari, nel complesso, a circa il 90% del mercato) ed è consistita in un'intesa, unica, complessa e continuata, volta a definire i prezzi di vendita del cartone ondulato e a controllare i volumi di produzione tramite riunioni periodiche. Le imprese coinvolte sono state sanzionate per un totale complessivo di circa 110 milioni di euro. In applicazione del programma di clemenza, è stato attribuito il beneficio dell'immunità totale dalla sanzione alle società del gruppo DS Smith che, in qualità di *leniency applicant*, hanno evitato l'imposizione di una sanzione superiore a 70 milioni di euro. Per i successivi *leniency applicant* - Ondulati Nordest S.p.A. e le società del gruppo Pro-Gest - la riduzione della sanzione è stata rispettivamente del 50% e del 40%.

La seconda fattispecie ha coinvolto alcune società attive nel mercato della produzione e commercializzazione di imballaggi in cartone ondulato (con una quota complessiva pari a circa il 50% del mercato), e l'associazione di categoria GIFCO. Parti di un'intesa unica, complessa e continuata volta a definire i prezzi di vendita, la ripartizione dei clienti e delle forniture di scatole ai clienti co-forniti, soprattutto quelli di grandi

dimensioni. Le imprese sono state sanzionate per un totale complessivo di circa 178 milioni di euro. È stato riconosciuto il beneficio dell'immunità totale dalla sanzione a favore delle società del gruppo DS Smith che, anche in questo caso, in qualità di primo *leniency applicant*, hanno evitato l'imposizione di una sanzione superiore a 70 milioni di euro. Per i successivi *leniency applicant* - Scatolificio Idealkart S.r.l. e le società del gruppo Pro-Gest - la riduzione della sanzione è stata pari rispettivamente al 50% e al 40%.



Telecomunicazioni

1820 FATTURAZIONE MENSILE CON AUMENTO TARIFFARIO

L'Autorità con delibera del 28 gennaio 2020 (1820) ha accertato che gli operatori telefonici Fastweb S.p.A., Telecom Italia S.p.A. ("TIM") TIM, Vodafone Italia S.p.A. e Wind Tre S.p.A. hanno posto in essere un'intesa anticoncorrenziale relativa al *repricing* effettuato nel ritorno dalla fatturazione a 28 giorni alla fatturazione mensile. Mercati rilevanti interessati, tutti aventi dimensione geografica nazionale, sono stati ritenuti: i) il mercato dei servizi al dettaglio di telecomunicazione mobile; ii) il mercato dei servizi al dettaglio di telecomunicazioni su rete fissa a banda stretta; iii) il mercato dei servizi al dettaglio di telecomunicazioni su rete fissa a banda larga e ultralarga.

Le indagini svolte hanno permesso di appurare che i quattro operatori hanno coordinato le proprie strategie commerciali, relative al passaggio dalla fatturazione quadrisettimanale (28 giorni) a quella mensile, con il mantenimento dell'aumento percentuale dell'8,6%. Tale coordinamento era sotteso a mantenere il prezzo incrementato dell'8,6%, vanificando il confronto commerciale e la mobilità dei clienti.

L'Autorità aveva adottato, nel marzo 2018, delle misure cautelari che, grazie alle specifiche modalità e tempistiche, avevano effettivamente impedito l'attuazione dell'intesa. Infatti, per effetto della misura, gli operatori avevano dovuto riformulare le proprie strategie commerciali e ciò aveva determinato una diminuzione dei prezzi rispetto alla

Relazione annuale sull'attività svolta | 31 marzo 2020

rimodulazione annunciata.

Con il provvedimento conclusivo l'Autorità ha statuito che gli operatori hanno posto in essere un'intesa segreta, unica, complessa e continuata, restrittiva della concorrenza, in violazione dell'articolo 101 TFUE, finalizzata a mantenere il livello dei prezzi esistente e a ostacolare la mobilità delle rispettive basi clienti, impedendo il corretto svolgersi delle dinamiche concorrenziali tra operatori nei mercati dei servizi di

telefonia fissa e dei servizi di telefonia mobile. Ai fini della determinazione delle sanzioni, l'Autorità ha considerato, tra i vari elementi, il fatto che gli effetti dell'intesa sono stati evitati dall'applicazione delle misure cautelari e le specificità delle condotte adottate dagli operatori coinvolti, nel contesto giuridico ed economico dei mercati delle telecomunicazioni fisse e mobili nel momento storico di riferimento. L'Autorità ha, pertanto, imposto sanzioni per un totale di circa 228 milioni di euro.

FOCUS Concorrenza infrastrutturale nei mercati delle TLC

Nel 2015, i mercati delle telecomunicazioni di rete fissa sono stati scossi da due eventi di rottura strutturale: a) un nuovo piano di intervento pubblico (Strategia Italiana per la banda ultralarga); b) l'ingresso di Open Fiber (OF) sul mercato. OF ha scelto un modello imprenditoriale innovativo (*wholesale-only*) mentre TIM è rimasto un operatore verticalmente integrato.

Questi due eventi hanno favorito l'avvio di forme di concorrenza infrastrutturale, nelle città dove avanzava la copertura della nuova rete FTTH (*fiber to the home*) di OF. I benefici derivanti dalla concorrenza infrastrutturale sono stati evidenti. Innanzitutto, in termini di spinta agli investimenti: nel periodo 2014-17, quelli per le infrastrutture di rete fissa sono cresciuti del 45% (Elaborazioni su dati AGCOM).

In seguito all'ingresso di OF sul mercato, la maggiore intensità della concorrenza ha consentito di registrare una forte accelerazione nella copertura del territorio con reti a banda ultralarga. Secondo i dati della Commissione europea, l'Italia è riuscita in pochi anni a colmare una parte rilevante del divario di sviluppo tecnologico:

COPERTURA CON RETI FISSE A BANDA ULTRALARGA (% UNITÀ IMMOBILIARI)	2014	2015	2016	2017
Italia	31,7	40,9	72,3	86,8
UE28	67,2	70,3	75,8	80,1
Francia	42,6	44,8	47	51,9
Germania	80,8	81,3	81,7	84,1
Regno Unito	88,5	90,5	92,3	93,9

Fonte: Commissione europea

Attività di tutela e promozione della concorrenza



Nel corso del biennio 2015-17, la copertura del territorio con reti fisse a banda ultralarga è progredita sensibilmente, più che recuperando il divario con la media dell'Unione europea.

È stato altresì riscontrato un deciso miglioramento del grado di copertura delle aree rurali (aree con densità di popolazione inferiore a 100 abitanti per kmq), spesso coincidenti proprio con le cosiddette aree bianche oggetto delle gare Infratel.

COPERTURA CON RETI FISSE A BANDA ULTRALARGA DELLE AREE RURALI (% UNITÀ IMMOBILIARI)	2014	2015	2016	2017
Italia	0	3,1	16	39,2
UE28	26,7	29,9	39,14	46,9
Francia	19,9	23	30,9	37,3
Germania	33,1	36,4	48,9	53,9
Regno Unito	45,9	47,4	78,2	82,4

Fonte: Commissione europea

Lo sviluppo degli investimenti è stato favorito dall'azione svolta dall'Autorità che, già nel giugno 2017, ha avviato un procedimento nei confronti di Telecom Italia (A514) per accertare l'esistenza di un eventuale abuso di posizione dominante, rilevante ai sensi dell'articolo 102 TFUE, con riguardo alla strategia posta in essere dalla società, a partire da dicembre del 2016, volta a preservare l'assetto del mercato, ritardare gli investimenti nelle reti di nuova generazione e impedire lo sviluppo della concorrenza infrastrutturale nei mercati.

In linea generale, si osserva che ogni progetto di coinvestimento su una rete unica dovrà essere vagliato alla luce dell'analisi dell'elemento controfattuale, costituito dai benefici di una concorrenza infrastrutturale nei mercati dei servizi di telecomunicazione di rete fissa. Tale conclusione era, peraltro, anticipata nell'indagine conoscitiva relativa allo sviluppo della banda larga in Italia, conclusa già nel 2014 (IC48).

Relazione annuale sull'attività svolta | 31 marzo 2020



Diritti televisivi

1814 DIRITTI INTERNAZIONALI

Nell'aprile 2019, l'Autorità ha concluso un procedimento istruttorio (1814) accertando l'esistenza di un'intesa restrittiva della concorrenza, in violazione dell'art. 101 TFUE, posta in essere dalle società Media Partners & Silva Limited, MP Silva S.r.l. in liquidazione, MP & Silva Holding S.A., IMG Media UK Limited, IMG Worldwide LLC, B4 Capital SA, B4 Italia S.r.l. e BE4 Sarl Luxembourg, consistente nel coordinamento, finalizzato alla partecipazione concertata alle procedure di gara per l'assegnazione dei diritti audiovisivi all'estero delle competizioni calcistiche organizzate in Italia dalla LNPA - Lega Nazionale Professionisti Serie A (c.d. diritti internazionali), dal 2008 al 2015.

I mercati rilevanti, tenuto conto del funzionamento del settore, sono stati identificati nelle procedure di gara indette dalla LNPA condizionate dalle condotte di concertazione oggetto di valutazione e, in particolare, nelle gare per la visione delle partite dei campionati di calcio di Serie A e di Serie B, dal 2009 al 2014, nonché nelle procedure di gara per l'assegnazione dei diritti internazionali per la visione delle partite relative alle manifestazioni della Coppa Italia e della Supercoppa, a partire dal luglio 2008 sino al giugno 2015.

Le evidenze istruttorie sono state acquisite da molteplici fonti, anche a seguito di una domanda di *leniency* delle società IMG e del contributo documentale da queste fornito. Gli elementi raccolti hanno evidenziato un meccanismo concertativo sistematico e regolare, nonché un complessivo contesto collusivo nella partecipazione alle gare per l'assegnazione dei diritti internazionali relativi alle varie competizioni calcistiche, funzionali alla ripartizione delle relative aggiudicazioni.

L'Autorità ha ritenuto che le Parti del procedimento abbiano posto in essere un'intesa unica, complessa e continuata di carattere segreto. Nello specifico, numerose evidenze in atti dimostrano che MP Silva acquisiva i diritti della Serie A mentre BE4 Sarl/ B4 Italia e B4 Capital quelli della Coppa Italia e Supercoppa e, mediante le sub-licenze, i suddetti

assegnatari scambiavano tra di essi e con IMG i diritti, suddividendone gli oneri e i ricavi.

L'intesa è stata considerata restrittiva della concorrenza per oggetto, in violazione dell'art. 101 TFUE, comma 1, in quanto è consistita nell'alterazione della procedura di gara volta alla fissazione dei prezzi e alla ripartizione del mercato. Trattandosi di un'intesa restrittiva per oggetto, conformemente all'orientamento consolidato, la dimostrazione degli effetti non è necessaria ai fini della valutazione; tuttavia, nel caso di specie, l'Autorità ha altresì analizzato detti effetti, tenendo conto dell'ipotesi controfattuale, considerando il decremento di valore nell'andamento della vendita dei diritti in Italia in confronto alle proiezioni di altri Paesi UE. L'Autorità ha altresì sottolineato che l'ultimo ciclo di gare, avviato successivamente all'intervento istruttorio, ha registrato, in effetti, un incremento di valore. Riscontrata l'esistenza di un'intesa restrittiva della concorrenza e in ragione della gravità e della durata della condotta, protrattasi dal 2008 fino al 2015, l'Autorità ha deliberato di irrogare sanzioni amministrative pecuniarie alle Parti del procedimento per un totale di circa 67 milioni di euro. La sanzione di IMG è stata ridotta per la domanda di *leniency* (del 40%) e attenuata per il programma di *compliance* (del 5%).



Servizi finanziari

A505 MONTE TITOLI/SERVIZI DI POST-TRADING

Nel marzo 2019, l'Autorità ha chiuso un'istruttoria (A505) nei confronti della società Monte Titoli S.p.A. ("Monte Titoli" o "MT"), accettando e rendendo vincolanti gli impegni presentati dalla Parte, ai sensi dell'articolo 14-ter, comma 1, della l. 287/1990. L'istruttoria era stata avviata nel maggio 2018, a seguito delle segnalazioni di alcuni concorrenti, per verificare l'esistenza di violazioni, ai sensi dell'art. 102 TFUE, consistenti in politiche di prezzo con finalità escludente, attraverso la compressione dei margini degli operatori attivi nel mercato dell'offerta dei servizi di *post-trading*, oltre che in scelte discriminatorie nei confronti delle controparti contrattuali adottate da Monte Titoli rispetto alle attività di *settlement*.

Attività di tutela e promozione della concorrenza



Il settore interessato dal procedimento riguarda l'organizzazione e la gestione delle piattaforme di scambio di strumenti e titoli finanziari (le c.d. borse), con riferimento all'erogazione dei servizi successivi alla negoziazione (*post-trading*) e, in particolare, del servizio di liquidazione (*settlement*) e dei servizi accessori (*settlement* secondario e custodia finanziaria). Attraverso i servizi di *settlement*, gli strumenti finanziari oggetto di compravendita vengono consegnati all'acquirente e viene pagato il corrispettivo. L'attività di Monte Titoli - quale Depositario Centrale di Titoli (c.d. *Central Security Depository-CSD*) autorizzato a operare sulla piattaforma pan-europea Target2 Security-T2S - consiste nella registrazione del passaggio di proprietà dei titoli attraverso scritture contabili digitali, che si definisce servizio di *settlement* primario; a valle di questo, si pongono altri servizi di *settlement* secondari, forniti sia da MT che da altri operatori (*custodian*). La dimensione geografica di tutti i mercati in questione è nazionale, in considerazione del ruolo di Monte Titoli, come CSD nazionale.

L'Autorità ha osservato che nel mercato a monte del *settlement* primario Monte Titoli è in posizione dominante, in quanto unico operatore nazionale autorizzato a erogare i servizi di *settlement* primario sulla piattaforma T2S; nei mercati a valle, MT opera in concorrenza con i *custodian*, i quali ultimi possono avere necessità di usufruire dei servizi di MT per poter a loro volta operare. Nel provvedimento di avvio, l'Autorità aveva ipotizzato che le condotte poste in essere da MT potessero avere una valenza abusiva e, in particolare, escludente, in relazione all'applicazione ai *custodian* operanti come *Directly Connected Parties-DCP* per i servizi di *settlement* primari, e concorrenti nei mercati a valle, di commissioni di accesso ai servizi di *settlement* primari irripetibili dagli stessi ai fini dell'offerta di servizi integrati, oltre che differenziate rispetto a quelle di favore applicate ai soggetti che si avvalgono dei servizi integrati di MT (*Indirectly Connected Parties-ICP*) e ai corrispondenti CSD operanti in altri Paesi aderenti alla piattaforma di scambio T2S.

Monte Titoli ha presentato una proposta di impegni ai sensi all'articolo 14-ter, comma 1, della l. 287/1990

che, integrati e modificati a seguito di *market test*, prevedono, in sintesi: che MT utilizzi la medesima struttura di prezzo per ICP e DCP; la predisposizione di una contabilità analitica suddivisa tra servizi di base (tra cui il *settlement*) e accessori, oltre che rispetto ai costi sostenuti per le diverse tipologie di clienti (ICP o DCP), nonché recante il dettaglio contabile dei costi dei servizi resi da Monte Titoli agli *investor-CSD*; l'eliminazione della scontistica per i servizi di gestione accentrata e liquidazione a favore dei nuovi intermediari aderenti a MT; la creazione anticipata del 'Comitato degli Utenti' previsto dal Regolamento CSD. Gli impegni sono stati ritenuti idonei a ridurre significativamente il rischio di strategie anti-competitive di compressione dei margini nonché ad anticipare l'applicazione di previsioni contenute nel Regolamento CSD. Per tale motivo, l'Autorità ha deliberato di accettarli e renderli vincolanti ai sensi dell'art. 14-ter della l. 287/1990, concludendo il procedimento senza accertare l'infrazione.



Attività sportive e ricreative

A378E FEDERITALIA/FEDERAZIONE ITALIANA SPORT EQUESTRI (FISE)

Nell'ottobre 2019 l'Autorità ha concluso il procedimento avviato nei confronti della Federazione Italiana Sport Equestri - FISE (A378E) su segnalazione e con coinvolgimento di GIA - associazione Gruppo Italiano Attacchi, ASI - Associazioni Sportive e Sociali Italiane, SEF Italia s.s.d. a. r.l. - Sport Educazione e Formazione, al fine di accertare: i) la violazione dell'art. 14-ter, commi 2 e 3 della l. 287/1990 per mancato rispetto di impegni precedentemente assunti e resi obbligatori; ii) la sussistenza di una o più violazioni degli artt. 101 e/o 102 TFUE.

Il mercato interessato dal procedimento riguarda l'organizzazione di manifestazioni e gare con equidi, aventi natura agonistica, amatoriale o ludica. Dall'istruttoria è emerso che a partire dal luglio 2017, FISE poneva in essere attività strategiche escludenti, in grado di precludere a soggetti terzi concorrenti la possibilità di competere nell'organizzazione di

Relazione annuale sull'attività svolta | 31 marzo 2020

manifestazioni equestri amatoriali, astenendosi dalla stipula di convenzioni con altri enti e associazioni e modificando i Regolamenti delle specialità sportive disciplinate. Tali interventi, in particolare, ampliavano le attività rientranti fra quelle agonistiche e comprimevano, fino alla quasi completa eliminazione, le attività amatoriali – mantenendo unicamente la distinzione tra agonismo e attività ludico-addestrativa. In tal modo, non soltanto la FISE abusava della propria posizione dominante, ma veniva altresì meno agli impegni assunti a esito di un precedente procedimento risalente all'anno 2011, con i quali la Federazione si era impegnata “a riconoscere come legittimo il libero svolgimento in forma amatoriale delle [...] discipline CIO/FEI anche da parte di enti ed associazioni diversi dalla stessa [...]”, anche attraverso la stipula delle convenzioni sopra menzionate.

Le giustificazioni addotte da FISE sono state ritenute inidonee a fornire una spiegazione alternativa ai comportamenti contestati. Inoltre, la natura economica dell'attività delle federazioni sportive giustifica, in ogni caso, l'applicazione della disciplina della concorrenza, non rilevando in tal senso il ruolo anche pubblicistico svolto dalle federazioni stesse.

L'Autorità ha, pertanto, irrogato a FISE una sanzione amministrativa pecuniaria pari a circa 450.000 euro.



Trasporto pubblico

A516 GARA AFFIDAMENTO SERVIZI TPL BOLZANO

Nell'aprile 2019, l'Autorità ha concluso un procedimento istruttorio (A516) nei confronti di SAD - Trasporto Locale S.p.A. (“SAD”), accertando un abuso di posizione dominante, in violazione dell'art. 102 TFUE, consistente nel rifiuto e ritardo di fornire informazioni necessarie per lo svolgimento di gare per l'affidamento di servizi di trasporto pubblico locale (TPL) extraurbano nella Provincia Autonoma di Bolzano. Il procedimento era stato avviato nel gennaio 2018 a seguito di denuncia della Provincia Autonoma di Bolzano, ente di gestione del trasporto locale sul territorio.

Il mercato rilevante è stato identificato, sotto il profilo merceologico, nei servizi di trasporto pubblico locale

nel territorio della Provincia Autonoma di Bolzano, già oggetto di concessione e in futuro messi a gara, in particolare i servizi di trasporto pubblico extraurbano di passeggeri su gomma. Dal punto di vista geografico, la dimensione dei servizi di trasporto in questione è locale, coincidente con le porzioni del territorio nel quale si snodano le linee di trasporto incluse in ciascuna concessione esclusiva, mentre dopo l'espletamento della gara, questi avranno dimensioni maggiori, coincidenti con i territori afferenti a ciascuno dei lotti interessati. L'Autorità ha riconosciuto in capo a SAD, concessionario in esclusiva, una posizione dominante, in qualità di monopolista legale sulle linee TPL oggetto di istruttoria. L'istruttoria ha accertato che SAD ha scientemente posto in essere una condotta volta a impedire che la Provincia di Bolzano potesse tempestivamente dare avvio alle procedure amministrative propedeutiche all'organizzazione della gara a evidenza pubblica per l'affidamento di tali servizi alla scadenza delle concessioni (ossia novembre 2018). Nello specifico, da marzo 2017 fino all'avvio del procedimento istruttorio, ma anche successivamente (ossia fino alla decisione del cautelare), SAD ha rifiutato di fornire e ha poi fornito con ritardo, o in maniera incompleta, le informazioni indispensabili ai fini della predisposizione degli elaborati di gara da parte della Provincia, di cui solo essa disponeva in virtù della condizione di monopolista legale operante in esclusiva nelle linee di trasporto incluse nella concessione. Il rifiuto di fornire tali informazioni è stato considerato dall'Autorità idoneo a integrare una fattispecie di abuso escludente, mosso dall'intento di assicurarsi l'intero bacino provinciale per il tramite dell'affidamento in *project financing*, reiteratamente proposto da SAD alla Provincia, nel periodo considerato, nonostante la dichiarata contrarietà di questa ad aderire a tale soluzione. L'Autorità ha altresì accertato che le condotte di SAD hanno concretamente prodotto effetti anticoncorrenziali, avendo ritardato di oltre quattro mesi la pubblicazione del bando di gara, e costretto la Provincia Autonoma di Bolzano a prorogare gli affidamenti vigenti, con conseguente ritardo nell'apertura alla concorrenza del mercato, in danno

Attività di tutela e promozione della concorrenza



anche dei consumatori utenti finali.

In conclusione, l'Autorità, in ragione della durata e della gravità dell'infrazione, ha irrogato alla società una sanzione amministrativa pecuniaria complessiva di circa 1,15 milioni di euro.

A519 AFFIDAMENTO DIRETTO DEL SERVIZIO DI TRASPORTO PUBBLICO FERROVIARIO NEL VENETO

Nel luglio 2019, l'Autorità ha concluso un procedimento istruttorio (A519) nei confronti di Ferrovie dello Stato Italiane S.p.A. ("FS"), Rete Ferroviaria Italiana S.p.A. ("RFI") e Trenitalia S.p.A. ("Trenitalia"), accertando un abuso di posizione dominante in violazione dell'art. 102 TFUE, consistente nell'adozione di una strategia escludente nella fornitura di servizi ferroviari.

Il procedimento è stato avviato nel maggio 2018 a seguito di denuncia di un concorrente potenziale di Trenitalia in Veneto, al fine di valutare le condotte della holding FS e delle sue controllate RFI e Trenitalia, in occasione della procedura che ha condotto la Regione Veneto all'adozione della deliberazione della Giunta relativa all'affidamento, per il periodo 2018- 2032, dei servizi ferroviari di interesse regionale e locale della Regione. Sotto il profilo merceologico, sono stati individuati un mercato a monte (gestione, manutenzione e sviluppo dell'infrastruttura ferroviaria) e un mercato a valle (fornitura del servizio di trasporto pubblico ferroviario di passeggeri, di interesse regionale e locale), dove si sono prodotti gli effetti escludenti anticoncorrenziali delle condotte. Dal punto di vista geografico, il mercato a monte è stato ritenuto di dimensione nazionale, mentre quello a valle coincidente con il bacino di traffico ricompreso nel contratto di servizio pubblico cui ineriscono le condotte oggetto di accertamento.

L'Autorità ha ravvisato una posizione dominante in capo a RFI sul mercato "a monte" della gestione e dello sviluppo dell'infrastruttura ferroviaria nazionale, in virtù del monopolio legale a essa conferito con atto di concessione dello Stato, e in capo a Trenitalia nel mercato "a valle" della fornitura dei servizi ferroviari di trasporto pubblico di passeggeri di interesse regionale e locale in Veneto, in quanto affidataria diretta dei suddetti

servizi in base ad atti successivi di conferimento.

Dalle evidenze istruttorie è emerso che le società del Gruppo FS, almeno a partire dal mese di marzo 2016, hanno affrontato e trattato congiuntamente i temi relativi allo sviluppo dell'infrastruttura, di cui è incaricato il gestore della rete, con quelli relativi all'offerta dei servizi di trasporto, di competenza dell'impresa ferroviaria. Al contrario, Trenitalia avrebbe dovuto restare estranea a ogni processo valutativo e decisionale relativo alla rete, così come RFI a ogni valutazione circa la convenienza di investimenti infrastrutturali in funzione dei servizi da prestare. Inoltre, le società del Gruppo FS hanno posto in essere una strategia unitaria volta, prima, a posticipare la gara per l'attribuzione del servizio ferroviario regionale in Veneto e, poi, a indurre la Regione a procedere con un affidamento diretto.

La condotta è stata ritenuta integrare un abuso di posizione dominante, idoneo a ostacolare la concorrenza per il mercato, rilevante ai sensi dell'art. 102 TFUE, realizzato attraverso lo sfruttamento indebito di una serie di asset e prerogative possedute unicamente in virtù della propria posizione di operatori integrati nella gestione/sviluppo della rete (in monopolio legale) e nella fornitura dei servizi di trasporto ferroviario e, dunque, non replicabili per tutti gli altri operatori potenzialmente concorrenti. Per le condotte poste in essere, tenuto conto del miglioramento infrastrutturale della rete in termini di innovazione tecnologica comunque prodottosi, l'Autorità ha disposto l'irrogazione di una sanzione simbolica.



Servizi professionali

1803 CONDOTTE RESTRITTIVE DEL CONSIGLIO NOTARILE DI MILANO

Nel luglio 2019 l'Autorità ha concluso un'istruttoria accertando la violazione dell'art. 2 della l. 287/1990, nei confronti del Consiglio Notarile di Milano (CNM) (1803). L'istruttoria ha avuto a oggetto una serie di iniziative consistenti nella richiesta, da parte del CNM, a tutti i notai del distretto, di dati concorrenzialmente sensibili, al fine di far emergere le posizioni di preminenza economica, e ha successivamente avviato azioni

Relazione annuale sull'attività svolta | 31 marzo 2020

disciplinari nei confronti dei notai del distretto che si erano contraddistinti per la loro produttività e le loro *performance* economiche, accompagnate da attività segnaletica volta a dare risalto a tali iniziative.

Il mercato rilevante del prodotto preso a riferimento nel corso dell'istruttoria, è stato individuato nei servizi offerti dai notai nell'esercizio della loro attività professionale operanti all'interno del distretto di Milano, Lodi, Monza, Busto Arsizio e Varese.

L'istruttoria ha consentito di accertare che, a fronte degli intervenuti mutamenti delle condizioni di mercato (riduzione della domanda dovuta alla crisi del settore immobiliare) e del quadro normativo (interventi di liberalizzazione, ivi inclusa l'abrogazione della tariffa notarile), il CNM si è posto l'obiettivo di contenere e/o prevenire le iniziative dei notai che, facendo leva su prezzi competitivi ovvero su modalità innovative di erogazione della prestazione, risultassero idonee ad attrarre clientela e a incrementare in modo considerevole la propria mole di lavoro, nonché a provocare una contrazione dei volumi degli altri notai del distretto.

È emerso, infatti, un utilizzo strumentale, da parte del CNM, di atti asseritamente prodromici all'esercizio della funzione di vigilanza, la cui reale finalità sarebbe stata, invece, quella di impedire ai notai più performanti del distretto di Milano, Lodi, Monza, Busto Arsizio e Varese l'acquisizione di elevate quantità di lavoro ricorrendo alla leva prezzo e/o a modalità innovative di offerta, con l'intento di riportare le posizioni economiche dei singoli notai in linea con la media del distretto.

Nel corso dell'istruttoria, è entrata in vigore la legge 27 dicembre 2017, n. 205 (*Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2018 e bilancio pluriennale per il triennio 2018-2020*), che ha introdotto l'articolo 93-ter, comma 1-bis, legge 16 febbraio 1913, n. 89 (*Ordinamento del notariato e degli archivi notarili*), ai sensi del quale "Agli atti funzionali al promovimento del procedimento disciplinare si applica l'articolo 8, comma 2, della legge 10 ottobre 1990, n. 287". Il CNM ha invocato l'applicazione della disposizione in esame per affermare l'asserita incompetenza dell'Autorità a giudicare le condotte oggetto di istruttoria.

L'Autorità ha ritenuto che l'interpretazione del citato articolo 93-ter e dell'articolo 8, comma 2, della l. 287/1990 avanzata dal CNM mettesse in discussione la sua competenza relativamente a un intero segmento di attività e ha, pertanto, deciso di sospendere il procedimento e sollevare, per la prima volta, questione di legittimità costituzionale di fronte alla Consulta (Ordinanza n. 1 del 3 maggio 2018).

La Corte costituzionale, con la Sentenza n. 13 del 31 gennaio 2019, ha dichiarato inammissibile la suddetta questione di legittimità per difetto di legittimazione dell'Autorità. All'esito dell'istruttoria, l'Autorità ha accertato che le condotte poste in essere dal CNM configurano un'intesa restrittiva della concorrenza in violazione dell'art. 2 della l. 287/1990. In ragione del mancato riconoscimento dell'elemento di gravità della violazione, l'Autorità ha disposto di non accompagnare la diffida con una sanzione amministrativa pecuniaria.

Attività di tutela e promozione della concorrenza



Servizi vari

FOCUS Le intese in materia di gare

Nell'ambito delle gare, la lotta ai cartelli rimane per l'Autorità una priorità: i cartelli volti ad alterare l'esito delle gare pubbliche risultano, infatti, particolarmente dannosi per i loro potenziali effetti che riguardano i consumatori ma anche la finanza pubblica.

Nel corso del 2019 l'Autorità ha proseguito la propria attività volta all'accertamento del corretto svolgimento delle dinamiche concorrenziali nell'ambito delle gare a evidenza pubblica.

I numerosi casi istruiti hanno fatto emergere modalità sempre più sofisticate attraverso le quali le imprese interferiscono nelle corrette dinamiche concorrenziali del mercato, attraverso comportamenti collusivi aventi a oggetto procedure di gara.

Per ciò che concerne le intese, l'Autorità, anche attraverso una proficua collaborazione con le altre Istituzioni dello Stato (Procura della Repubblica e Anac) e con l'aiuto delle stazioni appaltanti, ha potuto accertare importanti episodi di *bid rigging*. Essi si sono realizzati in vari modi: attraverso la presentazione di offerte cosiddette a scacchiera, finalizzate all'allocazione concordata dei lotti di gara [i casi relativi a procedure Consip bandite, rispettivamente, per i servizi di salute e sicurezza sui luoghi di lavoro (1822, cfr. *infra*) e per i servizi di *facility management* (1808, cfr. *infra*)]; tramite la spartizione di gare sull'intero territorio nazionale in un ampio lasso di tempo [cfr. il caso relativo all'affidamento dei servizi per l'antincendio boschivo (1806, cfr. *infra*)]; attraverso la presentazione di RTI e l'utilizzo di subappalti strumentali alla spartizione delle procedure [il caso in materia di gare per l'affidamento dei servizi di vigilanza privata (1821, cfr. *infra*)]. Ancora, l'Autorità è intervenuta con riguardo a un'intesa finalizzata alla ripartizione del mercato in occasione della prima gara indetta dalla centrale di committenza della Regione Campania, volta all'acquisizione – per conto di tutte le aziende sanitarie della Regione – del servizio di raccolta, trasporto e avvio a smaltimento dei rifiuti speciali, pericolosi e non pericolosi (1816, cfr. *infra*).

Altro intervento ha riguardato un'intesa finalizzata a concordare la partecipazione alle procedure di gara per l'assegnazione dei diritti audiovisivi all'estero delle competizioni calcistiche organizzate in Italia dalla Lega Nazionale Professionisti Serie A (c.d. diritti internazionali), nel periodo dal 2008 al 2015 (1814, cfr. *infra*).

Denominatore comune dei casi trattati, tutti conclusi con l'irrogazione di sanzioni, è l'obiettivo di intervenire rispetto a comportamenti che appaiono particolarmente gravi e costosi per la collettività, gli enti appaltanti e i consumatori contribuenti, posto che le procedure di gara a evidenza pubblica sono stabilite dalle norme nazionali e comunitarie, tra l'altro, al precipuo fine di assicurare un miglioramento in termini di prezzo, qualità e innovazione; fine che, tuttavia, può essere raggiunto solo mediante il corretto svolgersi del confronto concorrenziale tra gli operatori interessati.

Sotto il profilo probatorio, è interessante evidenziare come i Giudici amministrativi (cfr. *infra*) abbiano sottolineato che, nelle fattispecie di cui si tratta, l'accertamento dell'intesa è il portato di un'analisi complessa e articolata, che tiene in considerazione tutti gli elementi di prova, endogeni ed esogeni, nella loro interezza e nella correlazione reciproca che lega gli uni agli altri. In questo contesto, assume un rilievo importante anche l'oggettiva osservazione di parallelismo e/o illogicità dei comportamenti delle imprese che, considerata la natura dei prodotti, l'entità e il numero delle imprese coinvolte e il volume del mercato, possono assurgere a prova dell'infrazione, laddove la concertazione ne costituisca l'unica spiegazione plausibile.

Relazione annuale sull'attività svolta | 31 marzo 2020

1822 CONSIDERAZIONI/GARA SICUREZZA E SALUTE 4

Nel settembre 2019, l'Autorità ha concluso un procedimento istruttorio (1822) accertando l'esistenza di un'intesa restrittiva della concorrenza, in violazione dell'articolo 101 TFUE, tra le società Com Metodi S.p.A., Sintesi S.p.A., Igeam S.r.l., Igeamed S.r.l., Igeam Academy S.r.l., volta a condizionare gli esiti della gara Consip per la prestazione di servizi relativi alla Gestione Integrata della Salute e Sicurezza sui luoghi di lavoro presso le Pubbliche Amministrazioni, quarta edizione, attraverso l'eliminazione del reciproco confronto concorrenziale e la spartizione dei lotti.

Il settore interessato dal procedimento riguarda i servizi di salute e sicurezza sui luoghi di lavoro, rappresentato dall'insieme di misure preventive e protettive previste dal legislatore per gestire in maniera ottimale la salute, la sicurezza e il benessere dei lavoratori. Ai fini del procedimento si sono distinti i servizi in esame in: sicurezza in senso stretto, formazione e medicina del lavoro.

Dall'istruttoria è emerso che le offerte presentate, da Com Metodi, Igeam e Sintesi erano state scientemente concordate da tali società, affinché i maggiori ribassi di ciascuna non si sovrapponevano con quelli delle altre società partecipanti all'intesa in alcun lotto e affinché gli altri ribassi offerti non fossero competitivi (offerte di comodo). In questo modo, le società hanno evitato qualsivoglia confronto concorrenziale in sede di gara, al fine di spartirsi i lotti così da cristallizzare il mercato. L'Autorità ha sottolineato che, anche a voler prescindere dai contatti qualificati intercorsi tra le suddette società, le giustificazioni rese nel corso del procedimento non sono risultate idonee a fornire una spiegazione alternativa e lecita ai comportamenti contestati, in quanto la strategia partecipativa alla gara è risultata contraddistinta da scelte irrazionali, spiegabili solo con l'ipotesi collusiva.

L'Autorità ha quindi accertato l'esistenza di un'intesa orizzontale, di natura segreta, restrittiva della concorrenza per oggetto, ai sensi dell'articolo 101 TFUE. In ragione della gravità dell'intesa, rientrante tra le violazioni più gravi del diritto della concorrenza

(cosiddette *hardcore restrictions*) e della sua consistenza, in quanto attuata dai maggiori operatori del mercato di riferimento, che detengono una quota complessivamente pari a circa l'80%, l'Autorità ha comminato sanzioni per complessivi 3.232.591 euro.

1806 ACCORDI TRA OPERATORI DEL SETTORE DEI SERVIZI CON ELICOTTERO

L'Autorità, nel febbraio 2019, ha concluso un procedimento istruttorio, accertando la sussistenza di due distinte intese anticoncorrenziali, in violazione dell'art. 101 TFUE, aventi a oggetto, rispettivamente, il condizionamento delle gare per i servizi antincendio boschivo mediante elicotteri (di seguito, AIB) da parte dei principali operatori del mercato e la fissazione, nell'ambito dell'Associazione Elicotteristica Italiana (AEI), dei prezzi relativi alle prestazioni dei servizi con elicottero (1806).

Per ciò che riguarda i mercati rilevanti, quello relativo all'intesa sulle gare pubbliche (c.d. *bid rigging*) ha riguardato, sotto il profilo economico e merceologico, la prestazione dei servizi di antincendio boschivo espletati mediante elicotteri. Dal punto di vista geografico, l'intesa ha interessato l'intero territorio nazionale, investendo le procedure di gara bandite dalle stazioni appaltanti regionali nel loro complesso considerate. L'intesa, il cui obiettivo era la spartizione delle gare pubbliche relative ai servizi AIB, si è realizzata attraverso il coordinamento della reciproca partecipazione alle gare – anche utilizzando, per finalità anticompetitive, lo strumento dell'associazione temporanea d'impresa (ATI) – e la fissazione a un livello artificialmente elevato del prezzo della commessa. Grazie a tali strategie, le imprese Parti del procedimento si aggiudicavano i servizi a prezzi innaturalmente alti, con conseguente danno per maggior spesa di denaro pubblico. Detta condotta ha neutralizzato il confronto competitivo in occasione di numerose gare pubbliche d'appalto per l'affidamento dei servizi AIB, bandite sul territorio nazionale tra il 2005 e il 2018.

Quanto alla seconda intesa, essa ha interessato, oltre ai servizi AIB, più in generale ogni servizio di lavoro aereo e

Attività di tutela e promozione della concorrenza



trasporto passeggeri espletabile sul territorio nazionale mediante elicottero, sia a committenza pubblica, quale, ad esempio, il servizio di elisoccorso (HEMS - *Helicopter Emergency Medical Service*), ma anche in favore di committenza privata.

A tale fattispecie, che ha avuto inizio nel 2001 ed è cessata nel mese di agosto 2017, hanno preso parte l'AEI e le imprese a essa associate. L'intesa si è sostanziata in un accordo orizzontale anticompetitivo avente a oggetto l'approvazione, nell'ambito della stessa AEI, di un listino prezzi (c.d. Prezziario) recante la fissazione *ex ante* (rispetto al periodo temporale di riferimento) dei prezzi dell'attività di lavoro aereo e trasporto passeggeri, distinti per tipologia di elicottero. Dall'istruttoria è emerso come il Prezziario, approvato a prezzi sovrastimati rispetto al reale valore delle prestazioni, venisse utilizzato dall'Associazione e dai relativi associati per fornire indicazioni di prezzo al mercato civile privato e alle Amministrazioni e stazioni appaltanti, con l'intento di indirizzarne e influenzarne la definizione dei corrispettivi dei servizi con elicottero anche nella stesura della *lex specialis* di gare pubbliche, incluse quelle aventi a oggetto prestazioni AIB e HEMS. Le due intese sono state valutate come infrazioni molto gravi dell'articolo 101 TFUE e, per tale motivo, l'Autorità ha inflitto alle imprese Parti del procedimento sanzioni amministrative pecuniarie complessivamente pari a oltre 67 milioni di euro.

1808 GARA CONSIP FM4/ACCORDI TRA I PRINCIPALI OPERATORI DEL FACILITY MANAGEMENT

Nell'aprile 2019, l'Autorità ha concluso un procedimento istruttorio accertando l'esistenza di un'intesa restrittiva della concorrenza, in violazione dell'articolo 101 TFUE, fra i principali operatori del settore dei servizi di pulizia e di manutenzione di immobili (1808).

L'intesa era volta a condizionare l'esito della gara pubblica denominata FM4, ossia la quarta edizione della gara pubblica bandita dalla stazione appaltante Consip S.p.a. (la centrale acquisti della Pubblica Amministrazione) per l'approvvigionamento dei servizi di cosiddetto *facility management* per gli immobili in uso alle Pubbliche

Amministrazioni. L'appalto in questione – suddiviso in 18 lotti geografici dal valore complessivo di circa 2,7 miliardi di euro – riguardava, nello specifico, l'esecuzione dei servizi di pulizia e di manutenzione di tutti gli uffici pubblici presenti sull'intero territorio nazionale.

L'acquisizione degli elementi probatori è stata agevolata dalle informazioni fornite da una delle Parti del procedimento (C.N.S. – Consorzio Nazionale Servizi Società Cooperativa), che ha presentato una domanda di clemenza ai sensi dell'art. 15 della l. 287/1990.

In base a quanto emerso nel corso dell'istruttoria, l'intesa si è realizzata principalmente nella forma di pratiche concordate. In particolare, la spartizione dei diciotto lotti della gara oggetto del procedimento è avvenuta attraverso il reciproco coordinamento fra le Parti, che hanno stabilito, di comune accordo, per quali lotti ciascuna impresa avrebbe dovuto presentare delle offerte e quelli per i quali avrebbe invece dovuto astenersi dal partecipare.

L'istruttoria ha evidenziato che anche lo strumento del subappalto è stato utilizzato più volte in maniera distorta e piegato a finalità diverse da quelle proprie dell'istituto, in special modo per aggirare problematiche connesse a una partecipazione "visibile" di una certa impresa a una determinata gara o per ottenere ristori di natura compensativa. Allo stesso modo, anche il ricorso all'istituto del raggruppamento temporaneo d'impresa è risultato distorto, finalizzato a rafforzare gli accordi fra le Parti e, sostanzialmente, preordinato alla realizzazione del disegno ripartitorio.

L'Autorità ha valutato le condotte delle Parti come un'intesa unica e complessa, posta in essere in occasione di una gara a evidenza pubblica di particolare rilievo e valore economico. Per tale motivo, l'Autorità ha valutato come molto grave la violazione e ha comminato sanzioni amministrative pecuniarie per un importo complessivo pari a circa 235 milioni di euro. L'Autorità ha, inoltre, riconosciuto alla società C.N.S. in qualità di *leniency applicant*, il beneficio della riduzione della sanzione nella misura del 50%, in base a quanto previsto dalla Comunicazione sulla non imposizione e sulla riduzione delle sanzioni ai sensi dell'art. 15 della l. 287/1990.

Relazione annuale sull'attività svolta | 31 marzo 2020

1821 GARE SERVIZI DI VIGILANZA

L'Autorità, nel novembre 2019, ha concluso un procedimento (1821) accertando l'esistenza di un'intesa tra le società Allsystem S.p.A., Coop service S.Coop.p.A., Italpol Vigilanza S.r.l. e la sua controllante MC Holding S.r.l., Istituti di Vigilanza Riuniti (IVRI) S.p.A. e le sue controllanti Skibs S.r.l. e Biks Group S.p.A., Sicuritalia S.p.A. e la sua controllante Lomafin SGH S.p.A., consistente nella partecipazione coordinata a un rilevante numero di gare pubbliche. Si è trattato, in particolare, delle gare bandite - tra il 2013 e il 2017 - da stazioni appaltanti localizzate in Lombardia, Emilia Romagna e Lazio per l'affidamento di servizi di vigilanza armata e di servizi a questi connessi.

L'ambito economico coinvolto dai comportamenti collusivi ha riguardato i servizi di vigilanza armata, svolti in virtù di specifiche licenze prefettizie. In questo contesto, il mercato rilevante è stato individuato nell'insieme delle gare in cui si è riscontrata la concertazione anticoncorrenziale, in quanto è in questo ambito che le evidenze hanno dimostrato il venir meno dei reciproci vincoli concorrenziali tra gli operatori coinvolti. L'intesa si è realizzata attraverso la sistematica partecipazione in raggruppamenti temporanei di imprese (RTI), risultati strumentali alla ripartizione del mercato e scollegati da motivazioni di efficienza nella fornitura del servizio. Tali RTI sono stati accompagnati in diversi casi da accordi "collaterali" - non conosciuti dalle stazioni appaltanti - di ripartizione dei lotti, nonché da accordi di subappalto con i quali le imprese si impegnavano a non partecipare alle gare in concorrenza con gli altri membri del cartello a fronte dell'impegno delle altre imprese a riconoscere loro una quota della commessa. In alcuni casi l'intesa si è manifestata anche attraverso l'astensione

dalla partecipazione ad alcune gare.

Alla luce delle risultanze istruttorie, l'Autorità ha accertato che le società sopra citate hanno posto in essere un'intesa restrittiva della concorrenza contraria all'articolo 101 TFUE, avente la finalità di condizionare gli esiti delle gare per i servizi di vigilanza attraverso l'eliminazione del reciproco confronto concorrenziale e la spartizione dei lotti, e ha imposto alle stesse una sanzione amministrativa pari a circa 30 milioni di euro.

ALTRI CASI

Nel corso del 2019, l'Autorità ha concluso una istruttoria essendo venuti meno i motivi di intervento nei confronti delle società interessate. In particolare, il procedimento era stato avviato nei confronti delle società Herambiente S.p.a., Hera S.p.a., Linea Ambiente S.r.l., Linea Group Holding - LGH S.p.a., A2A S.p.a., Rea Dalmine S.p.a., Sogliano Ambiente S.p.a. e CORE - Consorzio Recupero Energetici S.p.a., per una presunta intesa nei mercati dei servizi di trasporto, trattamento, raccolta e smaltimento dei rifiuti urbani. Dall'istruttoria svolta non sono emersi elementi sufficienti a confermare l'ipotesi di violazione contestata nel provvedimento di avvio del procedimento (1831). Una diversa istruttoria era stata avviata nei confronti di Poste Italiane S.p.A., per una presunta inottemperanza a un precedente provvedimento adottato nei confronti della società, nel dicembre 2017, con il quale era stato accertato un abuso di posizione dominante. Nel corso del procedimento è emerso che l'operatore ha avviato e posto in essere una serie di iniziative, ritenute complessivamente idonee a dare piena attuazione alla precedente diffida. L'Autorità ha, pertanto, ritenuto non sussistenti i presupposti per l'irrogazione di una sanzione (A493B).

Attività di tutela e promozione della concorrenza

**FOCUS** Indagine conoscitiva sui *Big Data* (IC53).

L'Autorità, nel dicembre 2019, unitamente all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni e al Garante per la Protezione dei Dati Personali, ha portato a compimento l'indagine conoscitiva sui *Big Data*.

Essa fa seguito alla pubblicazione, nel 2018, dei risultati dell'“Analisi della propensione degli utenti *online* a consentire l'uso dei propri dati a fronte dell'erogazione di servizi” e all'adozione, nel mese di luglio 2019, delle Linee guida e raccomandazioni di policy sui *Big Data*.

L'indagine conoscitiva sui *Big Data* è la prima indagine condotta congiuntamente da tre Autorità, nella consapevolezza che, in questa materia, i profili di rispettiva competenza - *privacy*, tutela del consumatore, concorrenza e pluralismo - si intrecciano di continuo. L'indagine ha messo in luce che senza un approccio interdisciplinare le sfide poste dall'economia digitale sono difficilmente affrontabili e che gli strumenti a disposizione delle diverse Autorità sono complementari e possono avere un'applicazione sinergica.

L'indagine ha portato alla consapevolezza di alcuni elementi sistematici nei rapporti tra discipline: accanto alla tutela della *privacy* come diritto fondamentale vi è l'esigenza di evitare una regolamentazione che ostacoli la concorrenza dinamica; interventi regolatori *ex ante*, pur appropriati in quanto volti a mitigare il potere di mercato delle piattaforme digitali, non devono ostacolare lo sviluppo dei mercati innovativi; la competizione nei cosiddetti “*mercati senza prezzo*” non può essere esaminata solo con lenti che risultano appropriate per i diversi mercati tradizionali, dove prezzi e quantità - anche se sempre in misura minore - continuano a giocare un ruolo centrale.

Dal punto di vista delle competenze dell'Autorità, l'indagine ha evidenziato l'esistenza nel settore dei *Big Data*, di condotte potenzialmente rilevanti ai fini dell'applicazione della normativa a tutela della concorrenza e del consumatore. Nei “*mercati senza prezzo*”, dove alcuni operatori detengono un notevole potere di mercato, le modalità con le quali vengono raccolti i dati individuali possono assumere carattere vessatorio in violazione del Codice del Consumo. In altri casi, potrebbero persino configurare condotte di natura abusiva, in violazione della disciplina antitrust.

Nel caso in cui l'*essential facility* sia costituita da dati, un eventuale rifiuto nel concedere a terzi l'accesso a tali dati ha una rilevanza antitrust se e nella misura in cui è idoneo a ridurre la concorrenza in un mercato complementare/a valle. D'altro canto, la particolare cautela che anche la giurisprudenza impone nell'esame delle condotte di rifiuto a contrarre in tale campo, è giustificata dall'esigenza di tutelare tanto la concorrenza nella fornitura dei servizi realizzati tramite l'utilizzo dei *Big Data*, quanto la concorrenza nelle attività di raccolta e analisi dei dati stessi, che possono portare benefici ai consumatori nella forma di servizi innovativi, spesso a prezzi monetari nulli. Occorre, peraltro, considerare anche la relazione tra un eventuale obbligo a fornire dati e il RGPD (Regolamento generale sulla protezione dei dati). Più in generale, le attività di analisi ed elaborazione dei dati (*analytics, cloud computing, data storage*) possono favorire l'attuazione di condotte escludenti potenzialmente più diffuse. La capacità e gli incentivi delle imprese di porre in essere condotte restrittive è peraltro influenzata dall'elevato grado di integrazione verticale e conglomerale che caratterizza l'ecosistema digitale. Ad esempio, possono essere individuate due situazioni particolarmente delicate. La prima è quella in cui un operatore dominante fornisce alle imprese (e/o ai consumatori) una pluralità di servizi complementari, potendo, ad esempio, attuare pratiche leganti idonee a proteggere o estendere la propria posizione dominante. La seconda è quella tipica dell'integrazione verticale, in cui l'operatore dominante fornisce un servizio all'impresa terza, con la quale compete in un diverso livello della filiera, situazione che potrebbe favorire l'emergere di condotte discriminatorie di natura escludente.

Infine, l'AGCM ha rilevato che l'utilizzo dei *Big Data* può avere un impatto sul livello dei prezzi anche per il tramite dell'utilizzo di algoritmi di *pricing*.

Relazione annuale sull'attività svolta | 31 marzo 2020

2.2 Gli interventi a tutela del contraente debole



Filiera Agroalimentare

FOCUS I contratti nella filiera agroalimentare

L'art. 62, comma 2 del decreto-legge 24 gennaio 2012, n. 1 (*Disposizioni urgenti per la concorrenza, lo sviluppo delle infrastrutture e la competitività*), convertito con modificazioni dalla l. 27/2012, disciplina le relazioni commerciali in materia di cessione di prodotti agricoli e agroalimentari, intervenendo nelle "relazioni economiche tra gli operatori della filiera connotate da un significativo squilibrio nelle rispettive posizioni di forza commerciale" e qualifica come illecite una serie di condotte, attribuendo all'Autorità la competenza a irrogare le relative sanzioni, ai sensi della legge 24 novembre 1981, n. 689 (*Modifiche al sistema penale*).

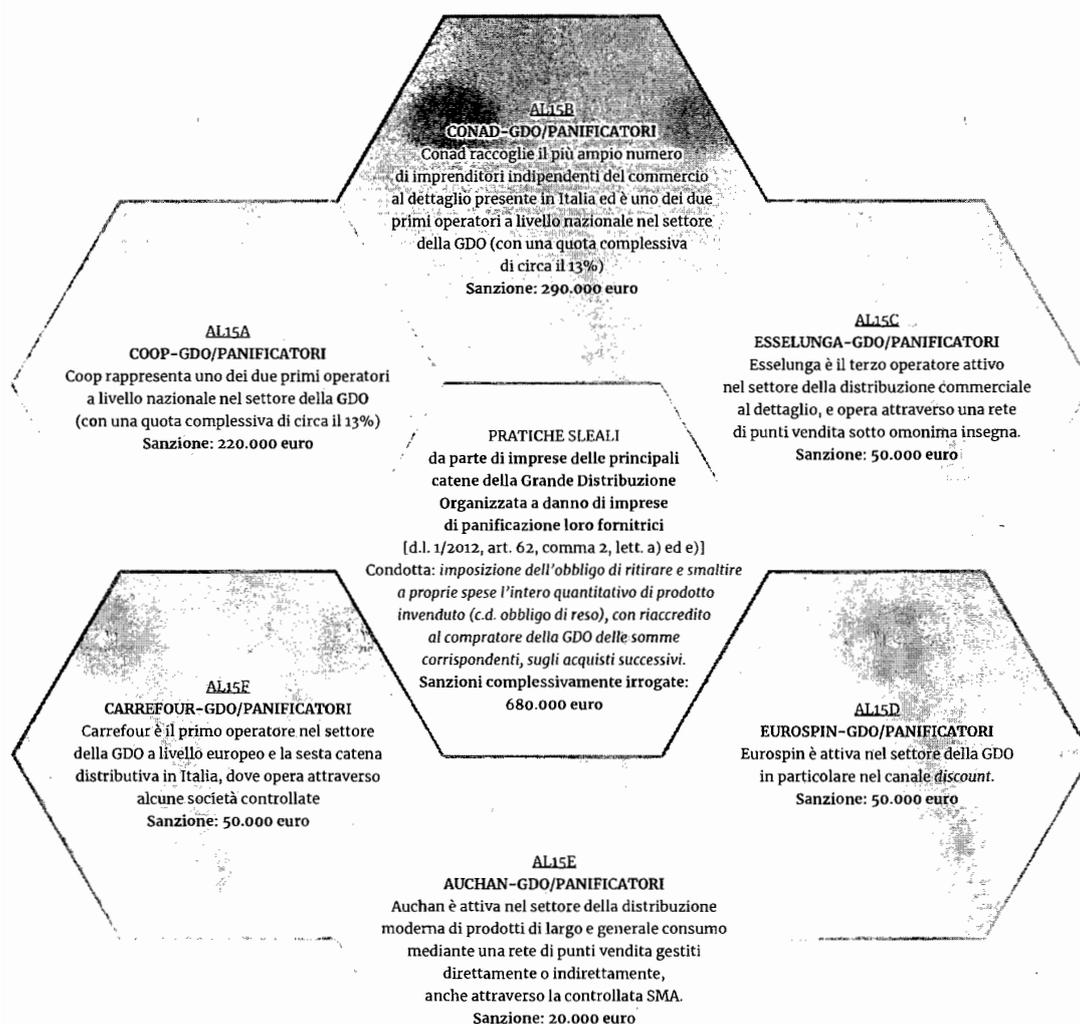
In particolare, il comma 2 dell'articolo 62 stabilisce che, nelle relazioni commerciali tra operatori economici in materia di cessione di prodotti agricoli e agro-alimentari, è vietato "imporre direttamente o indirettamente condizioni di acquisto, di vendita o altre condizioni contrattuali ingiustificatamente gravose" (lett. a) e "adottare ogni ulteriore condotta commerciale sleale che risulti tale anche tenendo conto del complesso delle relazioni commerciali che caratterizzano le condizioni di approvvigionamento" (lett. e).

Ai fini dell'applicazione di quest'ultima disposizione, l'art. 4 del Decreto del Ministero delle Politiche agricole e forestali 19 ottobre 2012, n. 199 (Decreto di attuazione) sancisce che rientra nella definizione di "condotta commerciale sleale" anche "il mancato rispetto dei principi di buone prassi e le pratiche sleali identificate dalla Commissione europea e dai rappresentanti della filiera agro-alimentare a livello comunitario nell'ambito del Forum di Alto livello", di cui in allegato al Decreto stesso; tra le pratiche corrette rientra l'assunzione da parte degli operatori della filiera dei propri rischi imprenditoriali; tra gli esempi di pratiche sleali vietate viene, invece, indicato il "trasferimento di un rischio ingiustificato o sproporzionato all'altra parte".

Nel giugno 2019, l'Autorità ha concluso sei procedimenti istruttori nei confronti di imprese afferenti alle principali catene distributive nazionali nel settore della Grande

Distribuzione Organizzata (GDO) accertando pratiche sleali a danno di imprese di panificazione loro fornitrici, in violazione dell'art. 62, comma 2 del d.l. 1/2012.

Attività di tutela e promozione della concorrenza



Relazione annuale sull'attività svolta | 31 marzo 2020

Le istruttorie svolte hanno fatto emergere che il settore dei prodotti di panetteria freschi è estremamente frammentato dal lato dell'offerta, con circa 20.000 panifici a conduzione familiare, in gran parte gestiti da persone fisiche o da società di persone, che vendono sia in modo diretto (43%), che tramite commercianti e distributori terzi (la GDO rappresenta il 46% di quest'ultimo canale). I procedimenti hanno riguardato, in particolare, la distribuzione di pane fresco che, per sua natura e in base alla normativa di settore, è normalmente consumato entro le ventiquattro ore dalla sua produzione. Prassi consolidata e generalizzata del settore è l'obbligo di reso. Detto obbligo è stato concretamente applicato dalle imprese della GDO, determinando percentuali di reso significative (fino al 20% e in qualche caso al 30-40% del prodotto consegnato) e i panificatori sono stati messi nella condizione di accettare la clausola del reso contro il proprio stesso interesse commerciale, pena il concreto rischio di perdere la possibilità di rifornire la catena distributiva.

Nei procedimenti svolti, l'Autorità ha inquadrato la pratica del reso nel contesto di una situazione di significativo squilibrio contrattuale tra le catene della GDO. Parti dei procedimenti e la generalità dei rispettivi fornitori di pane fresco, costituiti per lo più da imprese artigiane e con pochi dipendenti. Tale sproporzione di forza negoziale è stata desunta da una pluralità di indici sintomatici, soggettivi e oggettivi, tra cui l'asimmetria dimensionale, in termini di fatturato, il numero di dipendenti e unità locali, le quote nei rispettivi mercati o

ambiti di operatività e il diverso potere di mercato. Tali elementi hanno consentito alle imprese della GDO di esercitare un rilevante potere di mercato dal lato della domanda (*buyer power*) sui fornitori di pane fresco, configurando relazioni commerciali strutturalmente caratterizzate da un significativo squilibrio, rilevante ai fini dell'applicabilità dell'art. 62 del d.l. 1/2012.

Le imprese della GDO coinvolte nei sei procedimenti hanno fatto leva sullo squilibrio contrattuale per imporre, senza alcuna trattativa individuale, a tutti o parte dei propri fornitori di pane, l'obbligo di reso, anche laddove essi non la ritenevano una condizione conveniente, così determinando un trasferimento eccessivo e ingiustificato, in capo ai fornitori, di un rischio tipico dell'attività distributiva.

La condotta, consistente nell'imposizione di condizioni commerciali ingiustificatamente gravose, è stata ritenuta in violazione dell'articolo 62, comma 2, lettere a) ed e) del d.l. 1/2012 e ha comportato l'irrogazione di sanzioni amministrative pecuniarie per un totale di 680.000 euro.

AL22 COMMERCIALIZZAZIONE DEL GRANO SENATORE CAPPELLI

Nel novembre 2019 l'Autorità ha concluso un procedimento istruttorio (AL22), accertando condotte in violazione dell'articolo 62 d.l. 1/2012, relativo alla disciplina delle relazioni commerciali concernenti la cessione di prodotti agricoli e alimentari, poste in essere dalla Società Italiana Sementi – SIS S.p.A. Nello specifico, tali condotte sono consistite: i) nell'imposizione da parte

1. *Procedimento AL15A (COOP)* - La responsabilità è stata ravvisata in capo a: congiuntamente, Coop Alleanza 3.0 Soc. Coop. e Centrale Adriatica Soc. Coop.; individualmente, Unicoop Firenze Soc. Coop., Unicoop Tirreno Soc. Coop. e Coop Centro Italia Soc.coop.; congiuntamente, Coop. Consorzio Nord Ovest S.c. a r.l., le cooperative Novacoop Soc. Coop., Coop Lombardia Soc. Coop. e Coop. Liguria Soc. Coop.. Diversamente, l'Autorità ha ritenuto di non poter addebitare l'illecito descritto a Coop Italia S.c. a r.l. *Procedimento AL15B (CONAD)* - La responsabilità, in particolare, è stata ravvisata in capo a PAC2000A Soc. Coop. a r.l., Conad del Tirreno Soc. Coop., Nordiconad Soc. Coop., Commercianti Indipendenti Associati Soc. Coop., Conad Centronord Soc. Coop., Conad Adriatico Soc. Coop. e da Dettaglianti Alimentari Organizzati Soc. Coop.. Diversamente l'Autorità ha ritenuto di non poter addebitare l'illecito in questione al Consorzio Nazionale Conad. L'Autorità ha altresì escluso l'imputabilità dell'illecito a Conad Sicilia. *Procedimento AL15C (ESSELUNGA)* - L'Autorità ha ritenuto le condotte attribuibili a Esselunga S.p.A., nei confronti di tutti o di una parte dei propri fornitori di pane fresco. *Procedimento AL15D (EUROSPIN)* - L'Autorità ha ritenuto le condotte attribuibili alle società afferenti a Eurospin, nei confronti dei propri fornitori di pane fresco. Le condotte illecite sono state poste in essere da: Eurospin Italia S.p.A., Spesa Intelligente S.p.A., Eurospin Lazio S.p.A., Eurospin Puglia S.p.A. e Eurospin Tirrenica S.p.A. Non è stata considerata imputabile la società Eurospin Sicilia S.p.A. *Procedimento AL15E (AUCHAN)* - L'Autorità ha ritenuto le condotte attribuibili ad Auchan S.p.A. e alla sua controllata SMA S.p.A. *Procedimento AL15F (CARREFOUR)* - L'Autorità ha ritenuto le condotte attribuibili alle imprese del gruppo Carrefour. Le condotte illecite sono state imputate a Carrefour Italia S.p.A., S.S.C. Società Sviluppo Commerciale S.r.l., GS S.p.A. e Di Per Di S.r.l.