



AUTORITÀ GARANTE
DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

Bollettino

Settimanale

Anno XXVII - n. 45

**Publicato sul sito www.agcm.it
27 novembre 2017**

SOMMARIO

OPERAZIONI DI CONCENTRAZIONE	5
C12112 - BNP PARIBAS CARDIF/CARGEAS ASSICURAZIONI	
<i>Provvedimento n. 26841</i>	5
C12113 - ITALCEMENTI/CEMENTIR ITALIA	
<i>Provvedimento n. 26842</i>	9
C12123 - LIBRERIE FELTRINELLI-EMMELIBRI-ARGO/JV	
<i>Provvedimento n. 26843</i>	25
ATTIVITA' DI SEGNALAZIONE E CONSULTIVA	38
AS1450 – CONSIP – BANDO DI GARA PER L’AFFIDAMENTO DEI SERVIZI DI POSTA ELETTRONICA E DI POSTA CERTIFICATA – PRIMA EDIZIONE	38
AS1451 – DECRETO LEGGE 50/2017 - LOCAZIONE BREVE ED OFFERTA TURISTICA	39
AS1452 – MISURE CONTENUTE NEL TESTO DI CONVERSIONE DEL DECRETO LEGGE 148/2017 (DECRETO FISCALE)	42
PRATICHE COMMERCIALI SCORRETTE	49
IP277 - TELECOM-MODIFICHE CLAUSOLE CONTRATTUALI	
<i>Provvedimento n. 26844</i>	49
PS10731 - INARREDO-DIRITTO DI RECESSO	
<i>Provvedimento n. 26846</i>	54

OPERAZIONI DI CONCENTRAZIONE

C12112 - BNP PARIBAS CARDIF/CARGEAS ASSICURAZIONI

Provvedimento n. 26841

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA dell'8 novembre 2017;

SENTITO il Relatore Dottoressa Gabriella Muscolo;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

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

VISTA la comunicazione della Società BNP Paribas Cardif S.A, pervenuta in data 21 settembre 2017;

VISTO il parere dell'IVASS, pervenuto in data 24 ottobre 2017, a seguito della richiesta ai sensi dell'articolo 20, comma 4, della legge n.287/90;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

1. La BNP Paribas Cardif *Société Anonyme* (di seguito anche BNPPC o Cardif) fa parte del gruppo BNP Paribas ed è attiva nella creazione, sviluppo e distribuzione di prodotti assicurativi nel ramo vita e ramo danni. Attualmente, BNPPC detiene il controllo congiunto, con Ageas Insurance International N.V. (di seguito anche Ageas), su Cargeas Assicurazioni S.p.A. (di seguito anche Cargeas). Il gruppo BNP Paribas è attivo in Italia nei rami danni sia attraverso Cargeas che attraverso altre società del gruppo.

Il fatturato del Gruppo BNP Paribas, considerato ai sensi dell'articolo 16 commi 1 e 2 della legge n. 287/90, è stato, nell'anno 2016, di circa [200-300]* miliardi di euro a livello mondiale, di cui circa [100-200] miliardi di euro realizzati in Europa e di [10-20] miliardi in Italia.

2. Cargeas è esclusivamente attiva in Italia nel settore assicurativo danni e non detiene il controllo di alcuna società, né di diritto italiano né estero. Cargeas è soggetta al controllo congiunto da parte di Ageas (quota 50% +1 del capitale sociale) e BNPPC (quota 50% - 1 del capitale sociale).

Il fatturato realizzato, interamente in Italia, da considerarsi ai sensi dell'articolo 16, comma 2, della legge n. 287/90, è stato pari, nel 2016, a circa [100-492] milioni di euro.

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

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

3. L'operazione comunicata consiste nel passaggio dal controllo congiunto da parte di BNPPC e Ageas a quello esclusivo della sola BNPPC su Cargeas attraverso l'acquisizione di 31.550.001 azioni, pari al 50%+1 del capitale sociale, detenute da Ageas.

4. L'accordo con la quale si realizza l'operazione prevede, inoltre, un obbligo, a carico di Ageas della durata di 36 mesi, di non sollecitazione relativa a offerte di lavoro o collaborazione nei confronti di qualsiasi persona fisica che ricopra il ruolo di consulente e/o broker di Cargeas.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

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

Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CE n. 139/04, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'articolo 16, comma 1, della stessa legge, in quanto il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate è stato superiore a 492 milioni di euro e il fatturato realizzato individualmente a livello nazionale da almeno due delle imprese interessate è stato superiore a 30 milioni di euro.

6. Il patto di non sollecitazione è da valutare analogamente alla clausola di non concorrenza e costituisce una restrizione accessoria all'operazione in quanto strettamente funzionale alla salvaguardia del valore dell'azienda acquisita. In particolare, tale obbligo in capo a Ageas va a beneficio dell'acquirente e risponde all'esigenza di garantire a BNPPC il trasferimento dell'effettivo valore dell'acquisizione, a condizione che abbia una durata limitata nel tempo, non eccedente il periodo di due anni decorrenti dalla data di perfezionamento della presente operazione¹.

IV. IL PARERE DELL'IVASS

7. Con parere pervenuto in data 24 ottobre 2017, l'IVASS non ha evidenziato nell'operazione la sussistenza di elementi idonei ad alterare l'assetto concorrenziale nei mercati assicurativi.

V. VALUTAZIONI

8. L'operazione interessa principalmente diversi mercati dell'assicurazione rami danni. In particolare, attraverso la presente operazione BNPPC che opera già in Italia sia attraverso Cargeas - di cui detiene il controllo congiunto - che attraverso altre società del Gruppo BNP Paribas, acquisterà il controllo esclusivo di quest'ultima.

Con riferimento, ai mercati dell'assicurazione danni, per consolidato orientamento dell'Autorità, ciascun ramo del comparto assicurativo danni rappresenta un distinto mercato. Tale distinzione rispetto ai singoli rami assicurativi si fonda, principalmente, sull'oggetto del servizio reso, sui rischi assunti e sull'obiettivo di copertura assicurativa espresso dalla domanda di ogni singolo

¹ Si veda, al riguardo, la Comunicazione della Commissione sulle restrizioni direttamente connesse e necessarie alle concentrazioni pubblicata in G.U.C.E. 2005/C-56/03 il 5 marzo 2005, par. 20 e 26.

ramo. Inoltre, il mercato assicurativo danni è distinto tra fase produttiva, avente dimensione geografica nazionale, e fase distributiva che si caratterizza per la sua dimensione provinciale.

9. Più nel dettaglio, l'operazione interessa i mercati della produzione di prodotti assicurativi danni corrispondenti a ciascun ramo danno in cui opera Cargeas, e segnatamente i rami Infortuni, Malattia, Corpi veicoli terrestri, Incendio ed elementi naturali, Altri danni a beni, RC generale, Perdite pecuniarie di vario genere e Assistenza. In tutti questi mercati, Cargeas detiene quote inferiori all'1%, con le sole eccezioni del Ramo Infortuni e Ramo Malattia, nei quali Cargeas detiene comunque quote largamente inferiori al 5%. Inoltre, in tutti i mercati interessati il valore aggregato delle quote delle Parti, vale a dire considerando anche l'attività del Gruppo BNP Paribas svolta in Italia con società diverse da Cargeas, è sempre inferiore al 5%.

10. Con riferimento ai mercati distributivi dei rami danni di dimensione provinciale, si osserva quanto segue. Cargeas distribuisce prodotti assicurativi in numerose province articolate su tutto il territorio nazionale e, in ciascun ambito territoriale provinciale, detiene quote di mercato sempre largamente inferiori al 5%, con la sola eccezione di Bergamo dove si registra una quota comunque inferiore al 10%. Anche la quota di mercato aggregata delle parti, vale a dire considerando anche l'attività del Gruppo BNP Paribas svolta in Italia con società diverse da Cargeas, è sempre inferiore al 5%, con la sola eccezione di Bergamo dove si registra una quota aggregata comunque inferiore al 10%.

11. In conclusione, in ragione delle considerazioni sopra esposte, non si ritiene che la concentrazione in esame sia idonea a modificare, in modo significativo, l'assetto concorrenziale in alcuno dei mercati rilevanti interessati.

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

RITENUTO, altresì, che il patto di non sollecitazione è accessorio all'operazione nei limiti sopra descritti e che l'Autorità si riserva di valutare, laddove ne sussistano i presupposti, tale previsione contrattuale nella misura in cui si realizzi oltre quanto ivi indicato;

DELIBERA

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

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

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

IL SEGRETARIO GENERALE
Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE
Giovanni Pitruzzella

C12113 - ITALCEMENTI/CEMENTIR ITALIA*Provvedimento n. 26842*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA dell'8 novembre 2017;

SENTITO il Relatore Dottoressa Gabriella Muscolo;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

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

VISTA la comunicazione della società Italcementi S.p.A., pervenuta in data 21 settembre 2017;

VISTA la propria delibera del 4 ottobre 2017, con cui è stata avviata un'istruttoria, ai sensi dell'articolo 16, comma 4, della legge n. 287/90, nei confronti di Italcementi S.p.A.;

VISTA la comunicazione di Italcementi S.p.A. del 26 ottobre 2017 con cui l'impresa ha presentato misure correttive;

VISTA la documentazione agli atti;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

1. Italcementi S.p.A. (di seguito anche Italcementi) è una società attiva, in Italia e all'estero, nella produzione e vendita di cemento, calcestruzzo e inerti, direttamente o attraverso società controllate. Nel 2016, Italcementi ha realizzato un fatturato mondiale di circa 558 milioni di euro, di cui circa [100-492]¹ milioni realizzati in Italia².

Italcementi dal 1° luglio 2016 è entrata a far parte del gruppo HeidelbergCement (di seguito HC), operante anch'esso nel settore dei materiali da costruzione³.

Nel 2016 il gruppo HeidelbergCement ha realizzato a livello mondiale un fatturato pari a circa 15 miliardi di euro.

2. Cementir Italia S.p.A. (di seguito anche Cementir) è una società attiva nella produzione e vendita di cemento, calcestruzzo e inerti, anche attraverso le proprie controllate CementirSacci S.p.A. e Betontir S.p.A..

Cementir Italia S.p.A. è controllata da Cementir Holding S.p.A. (di seguito anche CH), società attiva a livello mondiale nella produzione e vendita di cemento, calcestruzzo e materiali inerti nonché nel trattamento e gestione dei rifiuti urbani e industriali. Cementir Holding S.p.A., a sua volta, è controllata da Caltagirone S.p.A., società a capo del gruppo Caltagirone, attivo in diversi

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

² Ai fini del presente provvedimento, si è ritenuto sufficiente indicare il fatturato mondiale indicato da Italcementi nella apposita Tabella del formulario di notifica della concentrazione, sebbene esso sia limitato al fatturato mondiale della società e delle sue controllate italiane.

³ La acquisizione è stata autorizzata con condizioni dalla Commissione Europea ad esito del procedimento M7744.

altri settori, tra cui quello delle costruzioni e dei grandi lavori. Nel 2016 Cementir ha realizzato un fatturato mondiale pari a circa 102 milioni di euro, di cui circa [30-100] milioni realizzati in Italia.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

3. L'operazione consiste nell'acquisizione del controllo esclusivo di Cementir da parte di Italcementi, tramite l'acquisizione delle relative azioni da CH. In tal modo, Italcementi acquisirà tutti gli impianti (e pertinenze) volti alla produzione di cemento e calcestruzzo, attualmente facenti capo a Cementir. In particolare, tramite l'operazione, Italcementi acquisirà il controllo di cinque stabilimenti di produzione di cemento a ciclo completo (siti a Spoleto, Maddaloni, Testi-Greve in Chianti, Cagnano Amiterno e Tavernola), due centri di macinazione, a loro volta attivi nella fase finale della filiera produttiva del cemento (siti ad Arquata Scrivia e a Taranto), un terminale per la movimentazione di cemento (sito a Reggio Calabria) e numerosi impianti di calcestruzzo (di cui 16 operativi negli ultimi 3 esercizi)⁴.

4. L'operazione è accompagnata da un patto di non concorrenza con il quale l'alienante CH si impegna, per un periodo di cinque anni a partire dalla data del *closing* (nonché, con l'eccezione delle stesse società cedute, nel periodo tra la sottoscrizione e il *closing* stesso) a non svolgere attività in concorrenza con l'acquirente Italcementi nel territorio italiano (coincidente con l'ambito di operatività delle società cedute). Inoltre, le Parti hanno stipulato un obbligo di non sollecitazione, con cui CH si impegna a non cercare di allontanare, tramite offerte mirate, gli attuali dipendenti delle società oggetto di cessione da queste ultime fino alla data del *closing* nonché per i tre anni successivi alla stessa data del *closing* (estesi fino a cinque anni e per ogni tipologia di assunzione con riferimento ad alcune figure aziendali specificamente individuate dalle Parti).

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

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

Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CE n. 139/04, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'articolo 16, comma 1, della stessa legge, in quanto il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate è stato superiore a 492 milioni di euro e il fatturato totale realizzato individualmente in Italia nell'ultimo esercizio da almeno due delle imprese interessate è stato superiore a 30 milioni di euro.

6. Il patto di non concorrenza che impegna la società cedente CH a non svolgere attività in concorrenza con l'acquirente e a non sollecitare l'allontanamento degli attuali dipendenti dalle

⁴ A tali stabilimenti si sommano, tra gli impianti attivi nel mercato del cemento, lo stabilimento di Castelraimondo, inattivo dall'inizio di giugno del 2015 e il terminale di Civitavecchia, inattivo da circa 18 mesi e che ha effettuato le ultime vendite di cemento nel 2015. Infine, il perimetro degli asset acquisiti include altresì gli impianti di produzione di cemento di Livorno e i terminali di Ravenna, Vasto, Manfredonia e Crotone, inattivi da più di 3 esercizi.

società cedute può essere configurato come una restrizione accessoria all'operazione limitatamente a un periodo di tre anni⁵.

IV. L'AVVIO DELL'ISTRUTTORIA E L'ISTRUTTORIA SVOLTA

7. In data 4 ottobre 2017 l'Autorità ha avviato, ai sensi dell'articolo 16, comma 4, della legge n. 287/90, l'istruttoria nei confronti di Italcementi. In particolare, nel provvedimento di avvio, l'Autorità ha ravvisato la possibilità che l'operazione potesse determinare la costituzione o il rafforzamento di una posizione dominante di Italcementi in alcuni mercati geografici locali del cemento (anche in ragione della presenza delle Parti nel mercato a valle del calcestruzzo), nonché il rischio che l'operazione potesse facilitare il coordinamento tra gruppi cementieri concorrenti, soprattutto alla luce di alcuni rapporti contrattuali esistenti tra le Parti e operatori terzi.

8. Nel corso del Procedimento, per il quale non sono pervenute istanze di partecipazione da parte di soggetti terzi, Italcementi è stata sentita in audizione in data 18 ottobre 2017. In tale data, i rappresentanti della società hanno rappresentato la volontà della stessa di adottare misure correttive, al fine di fugare le preoccupazioni concorrenziali contenute nel citato provvedimento di avvio, producendo una bozza di lettera di impegni, a cui è seguita una formale comunicazione di contenuto analogo, inviata in data 26 ottobre 2017.

V. VALUTAZIONE DELLA CONCENTRAZIONE

9. Le possibili criticità concorrenziali ravvisate dall'Autorità nel provvedimento di avvio riguardano la possibilità che Italcementi venga a detenere una posizione dominante in alcuni ambiti competitivi locali relativi alla produzione e commercializzazione di cemento, nonché al rischio che l'operazione possa facilitare il coordinamento tra gruppi cementieri indipendenti. A tali elementi si aggiunge, infine, la circostanza per cui la *merged entity* risulterà anche integrata verticalmente nel settore del calcestruzzo preconfezionato.

Il rafforzamento di Italcementi nei mercati competitivi locali interessati

Il mercato della produzione e commercializzazione di cemento

10. Il cemento deriva dalla frantumazione di alcune materie prime (calcare, marna etc.) e dalla loro omogeneizzazione e cottura, dalla quale si ottiene il semilavorato denominato *clinker*⁶. Detto semilavorato, con l'aggiunta di opportuni correttivi, viene poi macinato per ottenere il cemento nelle sue varie tipologie, diverse per composizione chimica e caratterizzazione fisico/meccanica. Mentre la produzione del semilavorato *clinker* può avvenire soltanto nei cosiddetti impianti "a ciclo completo", la macinazione dello stesso e la produzione del cemento può avere luogo invece anche in impianti abilitati a svolgere soltanto tale fase finale del ciclo produttivo, definiti "centri di macinazione".

⁵ Cfr. Commissione Europea, Comunicazione della Commissione sulle restrizioni direttamente connesse e necessarie alle concentrazioni (2005/C 56/03), par. 20 e 26.

⁶ Il processo produttivo trasforma materiali inerti, pietra e argilla con due macinazioni fini e una cottura ad altissima temperatura. Il costo dell'energia rappresenta, in tale contesto, oltre la metà del costo totale di produzione. Il fabbisogno di energia termica è invece soddisfatto in misura preponderante mediante l'utilizzo di carbone. Cfr. la Relazione annuale 2016 Aitec, pag. 39 e 40.

11. Nonostante l'esistenza di diverse tipologie di cemento, esso rimane un prodotto sostanzialmente omogeneo⁷. La domanda di cemento è principalmente costituita dai produttori di calcestruzzo e dall'industria delle costruzioni nella quale il cemento è utilizzato come legante idraulico.

12. Gli scambi con l'estero di cemento sono limitati e sono, comunque, in ampia misura connesse alla disponibilità di terminali per la ricezione e lo stoccaggio di cemento trasportato in Italia sfuso via mare.

13. A causa dell'elevato rapporto tra peso e prezzo del cemento, i costi di trasporto hanno infatti un'alta incidenza rispetto a quelli unitari di produzione⁸. In ragione di tale fattore, che rende antieconomico il trasporto via terra a distanze elevate, è possibile individuare i mercati geografici rilevanti come le aree aventi centro in ciascun impianto o terminale oggetto di acquisizione e tali da includere gli stabilimenti, terminali o siti di stoccaggio di cemento in un raggio di percorrenza stradale di circa 250 km (isodistanze di 250 km). La definizione del confine dei mercati geografici rilevanti attraverso le isodistanze, piuttosto che il raggio geodetico⁹, consente di tenere più propriamente conto dell'orografia del territorio e di individuare con maggiore precisione l'area che può essere economicamente servita dallo stabilimento/terminale oggetto di acquisizione, dati i costi di trasporto.

14. Nel caso di specie, i mercati geografici rilevanti, in cui si realizza una sovrapposizione tra le attività delle Parti, sono individuati sulla base di isodistanze stradali di circa 250 km aventi centro, rispettivamente, negli stabilimenti produttivi facenti capo a Cementir e a CementirSacci ancora in attività negli ultimi tre anni. In particolare, le Parti hanno fornito una stima delle quote di mercato nelle aree individuate in base al criterio descritto e centrate negli stabilimenti delle imprese acquisite tuttora in attività, ossia quelli di Tavernola (BG), Greve in Chianti (FI), Cagnano Amiterno (AQ), Spoleto (PG), Maddaloni (CE), Arquata Scrivia (AL) e Taranto (TA) nonché il terminale di Reggio Calabria (RC).

15. All'interno di tali aree (le cosiddette *catchment area*), le Parti hanno fornito una stima della dimensione del mercato, delle vendite effettive proprie e di quelle dei concorrenti, giungendo in tal modo a una stima delle quote di mercato da esse detenute in termini di volumi¹⁰.

⁷ Nel 2016, in Italia, il 70,4% della produzione ha riguardato il cemento di tipo Portland di miscela e il 12% il cemento Portland, con prevalenza dei cementi ad alta ed altissima resistenza (classi 42,5 e 52,5). L'80,3% di cemento è stato venduto sfuso (piuttosto che in sacco). Cfr. la Relazione annuale 2016 Aitec, pag. 26 e 34.

⁸ Cfr. la Relazione annuale 2016 Aitec, pag. 35 "Per il settore cementiero l'autotrasporto rappresenta un elemento di fondamentale importanza, il cui costo raggiunge una percentuale rilevante del valore del prodotto consegnato (fino al 25-30%)".

⁹ Cfr. il caso comunitario COMP(M.7252) – Holcim/Lafarge C(2014) 9962final, del 15 dicembre 2014, nel quale una ampia analisi di mercato ha evidenziato come la maggior parte delle vendite di cemento (70% circa) è realizzata nei confronti di clienti localizzati nel raggio geodetico di 150 km dallo stabilimento produttivo/terminale. Nel caso in esame, è stato verificato che, per quanto riguarda le aree geografiche nell'intorno degli stabilimenti e terminali oggetto di acquisizione, un raggio lineare di 150 Km corrisponde a una percorrenza su strada di circa 220-250 km. Cfr. anche C12016 - Buzzi Unicem/Ramo d'azienda di Sacci, 16 dicembre 2015, in Boll. 48/2015.

¹⁰ Le Parti hanno dichiarato di non essere in grado di fornire una stima in valore delle medesime quote di mercato. ad ogni modo, essendo il cemento un prodotto sostanzialmente omogeneo, le stime delle posizioni di mercato in base ai volumi venduti risultano sufficientemente rappresentative. Le Parti non hanno, poi, prodotto una stima delle quote di mercato nelle aree attorno all'impianto di Castelraimondo (MC) e Civitavecchia (RM), inattivi dal 2015. Ciascuno di tali impianti, tuttavia, è compreso in diverse delle *catchment area* centrate rispetto agli impianti attivi (Spoleto, Cagnano e Greve in Chianti, in entrambi i casi). Con riferimento, infine, allo stabilimento di Livorno e ai terminali di Ravenna, Vasto e Manfredonia, essi sono inattivi da più di tre esercizi. Tali impianti sono da tempo privi di una quota di mercato e di un

Effetti dell'operazione nei mercati locali della produzione e commercializzazione di cemento

16. Nelle tabelle che seguono (Tabelle 1-8) sono riportate, per ciascuna delle *catchment area* individuate, le quote di mercato attribuibili a Italcementi, a Cementir (inclusiva della sua controllata CementirSacci), nonché la quota di mercato cumulativa che verrebbe a detenere Italcementi a seguito dell'operazione di concentrazione.

Tabella 1 – c.a. Arquata - quote di mercato 2014-2016

	2014	2015	2016
Italcementi	[20-25%]	[20-25%]	[25-30%]
Cementir	[10-15%]	[10-15%]	[10-15%]
Italcementi + Cementir	[35-40%]	[35-40%]	[35-40%]
Principali concorrenti (1)			Buzzi ([20-25%])
Principali concorrenti (2)			LafargeHolcim ([10-15%])
Principali concorrenti (3)			Colacem ([5-10%])
Principali concorrenti (4)			Rossi ([5-10%])

Fonte: stima delle Parti.

Tabella 2 – c.a. Cagnano - quote di mercato 2014-2016

	2014	2015	2016
Italcementi	[15-20%]	[15-20%]	[15-20%]
Cementir	[25-30%]	[25-30%]	[25-30%]
Italcementi + Cementir	[45-50%]	[45-50%]	[40-45%]
Principali concorrenti (1)			Colacem ([15-20%])
Principali concorrenti (2)			Buzzi ([15-20%])
Principali concorrenti (3)			Barbetti ([5-10%])
Principali concorrenti (4)			Altri

Fonte: stima delle Parti.

relativo parco clienti e si ritiene abbiano pertanto anche una limitata idoneità potenziale a produrre fatturato per il futuro. Ad ogni modo il terminale di Ravenna e lo stabilimento di Livorno sono compresi nel mercato geografico con centro nello stabilimento di Greve in Chianti (FI) e il terminale di Vasto è compreso nel mercato geografico con centro nello stabilimento di Cagnano Amiterno (AQ).

Tabella 3 – c.a. Maddaloni - quote di mercato 2014-2016

	2014	2015	2016
Italcementi	[20-25%]	[20-25%]	[20-25%]
Cementir	[20-25%]	[20-25%]	[20-25%]
Italcementi + Cementir	[40-45%]	[40-45%]	[40-45%]
Principali concorrenti (1)			Buzzi ([15-20%])
Principali concorrenti (2)			Costantinopoli ([10-15%])
Principali concorrenti (3)			Colacem ([10-15%])
Principali concorrenti (4)			Moccia ([5-10%])

Fonte: stima delle Parti.

Tabella 4 – c.a. Spoleto - quote di mercato 2014-2016

	2014	2015	2016
Italcementi	[15-20%]	[15-20%]	[15-20%]
Cementir	[20-25%]	[20-25%]	[20-25%]
Italcementi + Cementir	[40-45%]	[35-40%]	[35-40%]
Principali concorrenti (1)			Colacem ([20-25%])
Principali concorrenti (2)			Buzzi ([20-25%])
Principali concorrenti (3)			Barbetti ([10-15%])
Principali concorrenti (4)			Altri

Fonte: stima delle Parti.

Tabella 5 – c.a. Taranto - quote di mercato 2014-2016

	2014	2015	2016
Italcementi	[25-30%]	[25-30%]	[25-30%]
Cementir	[10-15%]	[10-15%]	[10-15%]
Italcementi + Cementir	[40-45%]	[40-45%]	[35-40%]
Principali concorrenti (1)			Buzzi ([20-25%])
Principali concorrenti (2)			Costantinopoli ([15-20%])
Principali concorrenti (3)			Colacem ([10-15%])
Principali concorrenti (4)			Altri

Fonte: stima delle Parti.

Tabella 6 – c.a. Tavernola - quote di mercato 2014-2016

	2014	2015	2016
Italcementi	[20-25%]	[20-25%]	[20-25%]
Cementir	[10-15%]	[10-15%]	[10-15%]
Italcementi + Cementir	[30-35%]	[30-35%]	[30-35%]
Principali concorrenti (1)			Buzzi ([10-15%])
Principali concorrenti (2)			LafargeHolcim ([10-15%])
Principali concorrenti (3)			Rossi ([10-15%])
Principali concorrenti (4)			Zillo ([5-10%])

* Zillo è stato recentemente acquisito da Buzzi.
Fonte: stima delle Parti.

Tabella 7 – c.a. Testi-Greve in Chianti - quote di mercato 2014-2016

	2014	2015	2016
Italcementi	[15-20%]	[15-20%]	[15-20%]
Cementir	[10-15%]	[10-15%]	[10-15%]
Italcementi + Cementir	[25-30%]	[25-30%]	[30-35%]
Principali concorrenti (1)			Buzzi ([20-25%])
Principali concorrenti (2)			Colacem ([15-20%])
Principali concorrenti (3)			Barbetti ([10-15%])
Principali concorrenti (4)			Zillo* ([5-10%])

* Zillo è stato recentemente acquisito da Buzzi.
Fonte: stima delle Parti.

Tabella 8 – c.a. Reggio Calabria - quote di mercato 2014-2016

	2014	2015	2016
Italcementi	[40-45%]	[40-45%]	[35-40%]
Cementir	[5-10%]	[5-10%]	[5-10%]
Italcementi + Cementir	[45-50%]	[45-50%]	[45-50%]
Principali concorrenti (1)			Buzzi ([15-20%])
Principali concorrenti (2)			Calme ([15-20%])
Principali concorrenti (3)			Costantinopoli ([5-10%])
Principali concorrenti (4)			Colacem ([5-10%])

Fonte: stima delle Parti.

17. Come emerge dalle tabelle 1-8, e come già osservato nel provvedimento di avvio, in tutti i mercati rilevanti locali considerati l'operazione permetterebbe a Italcementi di diventare o di consolidarsi come il primo operatore dell'area, sebbene gli effetti più rilevanti avrebbero luogo

nelle *catchment area* di Cagnano, Maddaloni e Reggio Calabria, nelle quali la entità *post-merger* verrebbe a detenere una quota di mercato congiunta superiore al 40%.

18. In particolare, si può ritenere che in cinque delle otto *catchment area* individuate come ambiti competitivi locali nei quali la concentrazione determina sovrapposizioni orizzontali, ossia in quelle di Arquata, Tavernola, Testi-Greve in Chianti, Spoleto e Taranto, la quota che acquisirebbero le Parti, anche confrontata con la quota detenuta individualmente dai principali concorrenti, non è tale da indicare la costituzione o il rafforzamento di una posizione dominante in capo a Italcementi.

In tali aree, infatti, Italcementi verrebbe a detenere una quota di mercato che risultava, nel 2016, in ogni caso inferiore al 40%. A fronte di tali valori, di per sé non estremamente elevati, sono presenti, in quattro di tali aree (Arquata, Spoleto, Taranto e Testi-Greve in Chianti), concorrenti che detengono individualmente una quota di mercato maggiore del 20% e, pertanto, sono a loro volta dotati di una notevole posizione di forza nel mercato locale, che permette di escludere il rischio di costituzione di una posizione dominante in capo a Italcementi. Per quel che riguarda invece la *catchment area* di Tavernola, pur non ravvisandosi in essa concorrenti che superano il 20%, la quota di mercato di Italcementi a seguito dell'operazione sarebbe comunque relativamente contenuta, risultando inferiore al 35% (a fronte della presenza di tre concorrenti i quali detengono ognuno una quota di mercato compresa tra il 10% e il 15%).

19. Nelle restanti aree locali, ossia quelle di Reggio Calabria, Cagnano Amiterno e Maddaloni, l'analisi delle quote di mercato mostra che Italcementi verrebbe a detenere, a seguito dell'operazione, una posizione suscettibile di determinare una posizione dominante. Infatti, in tal caso, la società verrebbe ad acquisire quote di mercato ben superiori al 40% e a volte vicine al 50%, a fronte di concorrenti caratterizzati da un grado di frammentazione che appare non inferiore – e anzi leggermente maggiore - rispetto a quello delle altre *catchment area* citate. Tale caratteristica suggerisce la necessità di sviluppare ulteriori considerazioni con riferimento alle aree locali citate.

20. Come già rilevato in sede di avvio dell'istruttoria, ove la stima della quota di mercato all'interno delle suddette *catchment area* non consenta di escludere la possibilità che effettivamente l'operazione possa condurre alla costituzione o al rafforzamento di una posizione dominante, tale verifica va integrata con considerazioni di altra natura.

21. In tal senso, una valutazione degli effetti possibili della concentrazione – e della possibilità che l'impresa risultante dalla stessa accresca il proprio potere di mercato - richiede di interrogarsi anche sul grado di concorrenza reciprocamente esercitato dalle *merging parties*. Essendo il cemento un prodotto sostanzialmente omogeneo, il principale elemento di differenziazione tra gli impianti è rappresentato dalla dislocazione degli stessi e dal conseguente vantaggio logistico da essi detenuto nel rifornire un determinato bacino di utenza. In altri termini, il grado di sostituibilità tra diversi fornitori per la clientela dipende in buona misura dalla distanza tra la clientela stessa e gli impianti (o comunque i terminali o i punti vendita) delle diverse società cementiere. Pertanto è ragionevole attendersi che, tra i diversi impianti che effettuano vendite all'interno di una data *catchment area*, impianti molto vicini tra loro riscontrino il massimo grado di sovrapposizione dei rispettivi bacini di utenza, andando quindi a rappresentare un vincolo concorrenziale reciproco molto importante, a differenza di impianti che effettuino invece le proprie vendite in zone diverse della *catchment area*.

22. Nel caso di specie, con riferimento alle tre aree locali (Cagnano, Maddaloni e Reggio Calabria) per le quali la stima delle posizioni di mercato delle imprese non consente di escludere la possibilità che la concentrazione in esame determini la costituzione o il rafforzamento di una posizione dominante, si osserva che l'operazione riconduce a un unico centro decisionale impianti piuttosto vicini tra di loro i quali, pertanto, condividono verosimilmente una buona parte della clientela e rappresentano reciprocamente un vincolo competitivo importante.

23. In particolare, una analisi delle distanze tra impianti sembra indicare una sovrapposibilità tra impianti abbastanza importante – e quindi ragionevolmente un'ampia coincidenza dei rispettivi bacini di utenza - soprattutto con riferimento alle aree di Maddaloni e di Reggio Calabria ¹¹.

24. Infatti, per quel che riguarda l'area di Maddaloni, Italcementi dispone di ben due impianti localizzati a una distanza di soli 90 km dall'impianto di Maddaloni di Cementir (ove quest'ultimo dista 63 km dall'impianto di Colacem, ma ben 180 km da quello di Costantinopoli e quasi 200 km dal più vicino impianto di Buzzi). In relazione alla sostituibilità nell'area di Reggio Calabria, poi, il terminale di Cementir posto al centro dell'area dista soltanto 50 km dal terminale di Gioia Tauro (appartenente ad HC, controllante di Italcementi), rappresentando il più vicino tra gli impianti appartenenti agli operatori principali dell'area.

25. In conclusione, l'analisi delle quote di mercato detenute congiuntamente dalle Parti, integrata con un'analisi delle distanze tra gli impianti - che, verosimilmente, nel settore in esame riflette in modo ancor più preciso il livello di sovrapposibilità dei bacini di utenza degli stessi e quindi la sostituibilità tra di essi - risulta compatibile con la possibilità che l'acquirente venga a detenere, a seguito dell'operazione, una posizione dominante in alcuni di tali mercati (in particolare quelli di Reggio Calabria, Maddaloni e Cagnano).

Il rischio di coordinamento con altre imprese cementiere

26. Come si è già evidenziato nel provvedimento di avvio, l'operazione prospettata solleva talune preoccupazioni legate alla possibilità che essa possa facilitare il coordinamento tra le imprese cementiere operanti nel mercato italiano.

27. In primo luogo si osserva infatti come il settore della produzione e commercializzazione del cemento sia caratterizzato da elementi – a volte intrinseci – che risultano favorevoli al coordinamento tra gli operatori. Tra tali elementi si annoverano la omogeneità del prodotto e la presenza di barriere all'entrata significative (dovute, ad esempio, alla necessità di sostenere investimenti di notevole entità per iniziare a operare nel settore). In tale contesto la eliminazione di un operatore indipendente - presente peraltro in molti degli ambiti competitivi locali in cui si articola il territorio nazionale - e quindi la riduzione del numero di operatori, rappresenta una modifica del mercato idonea, in astratto, a favorire ulteriormente tale coordinamento.

28. Peraltro, nel caso di specie, come già osservato nel provvedimento di avvio, Cementir ha in essere alcuni contratti di fornitura di *clinker* stipulati con operatori concorrenti di primo piano nei quali la società assume, in specifiche località, il ruolo di acquirente o, al contrario, di fornitore di tale prodotto. In tal modo Cementir si ritrova a volte a essere fornitore e acquirente di *clinker* nei confronti dello stesso soggetto, in località diverse.

¹¹ Si osserva peraltro che le catchment area di Cagnano e di Maddaloni risultano in buona misura sovrapposte e che tali impianti rientrano reciprocamente l'uno nella catchment area dell'altro. Pertanto, in alcune zone di tali catchment area tenderanno a verificarsi i medesimi fenomeni.

29. [Omissis].

30. [Omissis].

31. [Omissis]. La presenza di tali rapporti, [omissis], costituisce senz'altro un elemento che tende a ridurre l'intensità del confronto competitivo tra i gruppi interessati.

Gli effetti nel mercato della produzione e commercializzazione di calcestruzzo preconfezionato e possibili effetti verticali

32. Il calcestruzzo è un prodotto semilavorato ottenuto dalla miscelazione di cemento, inerti quali ghiaia e sabbia, acqua ed eventuali additivi. Il cemento è in ogni caso l'input principale per la produzione del calcestruzzo e non è sostituibile con altri materiali.

33. In termini geografici, il mercato del calcestruzzo ha dimensione locale in ragione della limitata trasportabilità del prodotto e della sua facile deperibilità, al punto che la commercializzazione oltre una certa distanza diviene antieconomica. In particolare, viene generalmente considerata un'area di raggio limitato (trenta chilometri circa) avente centro nel luogo ove sorge lo stabilimento per la produzione di calcestruzzo, pur essendo ipotizzabile la sovrapposizione tra i bacini di utenza dei singoli impianti di produzione, con un effetto di omogeneizzazione delle condizioni di concorrenza in un'area geografica più ampia.

34. Con riferimento all'operazione in esame, le Parti hanno individuato quattro aree o insiemi di aree con raggio lineare di trenta km, in cui si realizza una sovrapposizione tra le attività delle stesse:

catchment area Alba Adriatica – Ascoli Piceno – Notaresco (“Abruzzo nord”);

catchment area Colle Corvino – San Giovanni Teatino – Torrevecchia Teatina (“Abruzzo sud”);

catchment area Provincia di Roma;

catchment area impianto di Tarquinia.

35. In tali *catchment area*, come si è già evidenziato nel provvedimento di avvio, l'operazione non sembra sollevare sovrapposizioni orizzontali nel mercato del calcestruzzo preconfezionato che possano di per sé evidenziare criticità concorrenziali in tale mercato. Infatti, la *merged entity* verrebbe a detenere, a seguito dell'operazione, una quota inferiore al 15% in tre delle quattro *catchment area* individuate (ossia Abruzzo nord, Abruzzo Sud e Provincia di Roma), mentre nella quarta (Tarquinia) la quota di mercato è compresa tra il 30% e il 35% per il 2015, ma risulta inferiore al 20% in relazione all'anno 2016. A fronte di ciò, peraltro, in tali aree sono presenti operatori concorrenti qualificati che detengono quote di mercato di entità simile o, spesso, maggiore. In nessuna di tali aree, pertanto, la presenza delle Parti è inquadrabile come una posizione dominante.

36. Ciò comporta anche che, per i medesimi motivi, non sembra verosimile la possibilità che le sovrapposizioni orizzontali causate dall'operazione nel settore del calcestruzzo possano determinare effetti concorrenziali avversi nel settore a monte della produzione di cemento (in particolare una *foreclosure* ai danni dei gruppi cementieri concorrenti attivi in tali località), prodotto per il quale il calcestruzzo costituisce il principale sbocco commerciale. A ciò si aggiunga la considerazione che il gruppo Cementir nell'ultimo anno, per la propria produzione di calcestruzzo, ha utilizzato unicamente cemento proveniente dal medesimo gruppo. Esso, pertanto, già prima dell'operazione, non si avvaleva di fornitori di cemento terzi (che potrebbero essere i soggetti esclusi da una ipotetica *foreclosure* del mercato a valle).

37. Per quel che riguarda invece la possibilità che l'operazione possa condurre, quantomeno in alcuni mercati locali, a effetti di *foreclosure* di operatori concorrenti attivi nel mercato a valle del calcestruzzo, prodotto per il quale il cemento costituisce un input essenziale, va considerato che la probabilità che possano sussistere incentivi in tal senso per le *merging parties* dipende in modo cruciale dal livello di potere di mercato detenuto nel mercato a monte e dalla circostanza che in questo non si vengano a costituire posizioni dominanti.

38. Si rileva peraltro come le località dove le Parti accrescono la propria quota di mercato nel settore del calcestruzzo, situate nell'Italia centrale, appaiono sostanzialmente prive di collegamenti verticali con cinque delle otto *catchment area* nelle quali l'operazione determina un rafforzamento delle Parti nel settore del cemento (ossia con quelle di Arquata Scrivia, Tavernola, Greve in Chianti, Taranto e Reggio Calabria), per via della limitata estensione geografica del mercato del cemento.

39. Alla luce di quanto evidenziato, si può concludere che le implicazioni di tipo verticale dell'operazione non necessitano di per sé di ulteriori approfondimenti in quanto, dato il livello delle quote di mercato nel settore del calcestruzzo, la dislocazione geografica delle aree in cui l'operazione determina un rafforzamento delle Parti nel settore del calcestruzzo e gli effettivi rapporti di fornitura esistenti, esse si possono superare evitando la costituzione di posizioni dominanti nel mercato del cemento.

VI. LE MISURE PROPOSTE NEL CORSO DEL PROCEDIMENTO

40. Come già rilevato, Italcementi in data 18 ottobre 2017, pur non condividendo le preoccupazioni concorrenziali espresse dall'Autorità nel provvedimento di avvio, ha rappresentato la volontà di adottare delle misure correttive, al fine di fugare in radice le suddette preoccupazioni, producendo una bozza di lettera di impegni, a cui è seguita una formale comunicazione di analogo contenuto in data 26 ottobre 2017. I suddetti impegni consistono sia in misure di carattere strutturale che in misure di carattere comportamentale.

Le misure strutturali

41. Con riferimento alle misure strutturali, la società si impegna affinché venga ceduta, in un'unica soluzione o in diverse *tranche*, una delle seguenti combinazioni alternative di *asset*:

- a) l'impianto produttivo di Cagnano Amiterno (L'Aquila) e il terminale di Reggio Calabria;
- b) l'impianto produttivo di Maddaloni (Caserta) e il terminale di Reggio Calabria;
- c) l'impianto produttivo di Spoleto, il terminale di Reggio Calabria e l'impianto produttivo di Salerno¹².

42. I rami di azienda ceduti includono tutte le attività materiali e immateriali, i contratti e il personale di pertinenza, che sono necessari a garantire l'efficienza industriale e la competitività degli stessi¹³. Italcementi individuerà la combinazione di *asset* che verrà ceduta a uno o più acquirenti terzi e l'identità di quest'ultimo (o questi ultimi) in un periodo di *[omissis]* a decorrere

¹² Tutti gli impianti citati, ad eccezione dell'impianto di Salerno (attualmente di proprietà di Italcementi), appartengono alla società target.

¹³ Riguardo a tali asset, Italcementi si impegna a preservarne la redditività economica e la competitività in conformità con le buone politiche commerciali nelle more della individuazione dell'acquirente e del perfezionamento delle trattative per la cessione.

dalla data del *closing* della presente operazione. A seguito di tale selezione, l'identità dell'acquirente o degli acquirenti (che dovranno essere in possesso di autorizzazioni, risorse e competenze tali da operare efficacemente i rami di azienda in questione), così come la bozza di accordo che Italcementi intende stipulare con gli stessi, sarà sottoposta all'approvazione dell'Autorità.

43. Dal momento in cui riceverà l'approvazione dell'Autorità sull'identità del potenziale acquirente, Italcementi dovrà concludere un accordo vincolante con lo stesso entro un termine di ulteriori [omissis]. Inoltre, appena ricevuta la suddetta approvazione dell'Autorità, la società [omissis]. Al tempo stesso, Italcementi si riserva la possibilità di assoggettare la conclusione dell'accordo vincolante alla condizione dell'ottenimento da parte dell'acquirente dell'eventuale consenso al trasferimento delle concessioni da parte delle autorità competenti, che potrà quindi esser rilasciato anche dopo la scadenza del termine del secondo periodo senza che questo comporti una violazione degli obblighi assunti dalla società¹⁴.

44. Decorso infruttuosamente il secondo periodo di cui sopra, [omissis] Italcementi nominerà, previa autorizzazione dell'Autorità, un fiduciario incaricato della cessione dei rami di azienda, che avrà il compito di individuare degli acquirenti per concludere la cessione degli stessi rami di azienda entro [omissis], senza l'indicazione di un prezzo minimo (pur restando inteso che il prezzo non potrà essere negativo). Italcementi si impegna, altresì, a [omissis].

Gli impegni comportamentali

45. In aggiunta al piano di cessioni discusso in precedenza, Italcementi si è impegnata, in sostanza, a porre fine ai contratti in corso [omissis], aventi ad oggetto rapporti di fornitura incrociata del semilavorato *clinker*.

46. In particolare, i rapporti attualmente in vigore sono:
[omissis].

47. Con riferimento a tali accordi, Italcementi [omissis]¹⁵.

48. Inoltre, Italcementi si impegna per un periodo di tre anni successivo alla data del *closing* a non negoziare nuovi accordi di fornitura di *clinker* con [omissis] aventi lo stesso oggetto dei citati accordi, [omissis].

VII. VALUTAZIONE DELLE MISURE PROPOSTE E INDIVIDUAZIONE DELLE MISURE ALLE QUALI CONDIZIONARE LA AUTORIZZAZIONE DELL'OPERAZIONE

49. Nei limiti e alle condizioni di seguito espresse, coincidenti in massima parte con quanto previsto da Italcementi, si ritiene che le misure correttive proposte siano complessivamente idonee ad evitare gli effetti anticoncorrenziali che l'operazione avrebbe potuto comportare nei mercati interessati.

50. Con riferimento alle misure strutturali, infatti, si osserva che esse, una volta implementate, saranno idonee a rimuovere alla radice la preoccupazione relativa alla possibilità che Italcementi

¹⁴ La società infatti precisa che se l'accordo vincolante e la conseguente piena attuazione del rimedio fossero condizionati al successivo consenso o trasferimento delle concessioni necessarie da parte delle autorità amministrative nazionali e/o locali, ciò non verrebbe considerato quale violazione da parte di Italcementi degli obblighi che la società si propone di assumere.

¹⁵ [Omissis].

venga a detenere una posizione dominante nei mercati locali di Reggio Calabria, Maddaloni e Cagnano Amiterno. Infatti, per qualsiasi delle combinazioni di asset indicati da Italcementi, a seguito della cessione, la società ridurrà la propria quota di mercato post-concentrazione al di sotto del 40% in tutte e tre le *catchment area* citate, ossia quelle di Cagnano, Maddaloni e Reggio Calabria.

51. Con riferimento a tali aree, infatti, in base alla stima fornita dalle Parti, le quote di mercato a seguito delle cessioni saranno in ogni caso non superiori al [35-40%] e al [35-40%], rispettivamente per le *catchment area* di Cagnano Amiterno e Maddaloni. Inoltre, la cessione del terminale di Reggio Calabria, presente in tutte e tre le combinazioni proposte da Italcementi, eliminerà a prescindere gli effetti di ogni sovrapposizione nella rispettiva *catchment area*.

52. Le stesse cessioni, peraltro, avranno l'ulteriore effetto collaterale di ridurre leggermente la quota di mercato di Italcementi anche in altre aree locali non lontane rispetto a quelle citate: in particolare, le cessioni potranno comportare (in base alla combinazione scelta) un alleggerimento della posizione di mercato di Italcementi anche nelle *catchment area* di Taranto, Spoleto e Testi-Greve in Chianti.

53. Infine, l'eliminazione del rischio che Italcementi venga a detenere, tramite la concentrazione in esame, una posizione dominante in alcuni mercati locali del cemento è altresì idonea a eliminare le possibili criticità concorrenziali determinate da possibili effetti verticali dell'operazione, associati alla circostanza che entrambe le Parti sono presenti nel mercato a valle del calcestruzzo preconfezionato.

54. Con riferimento alle misure comportamentali, poi, si osserva che le stesse, una volta implementate, risultano idonee a fugare le principali preoccupazioni sollevate nel provvedimento di avvio in relazione alla possibilità che l'operazione in esame possa favorire il coordinamento tra gruppi cementieri indipendenti, in quanto esse porteranno alla cessazione degli esistenti rapporti di fornitura incrociata di *clinker* tra la *merged entity* e [omissis].

RITENUTO, pertanto, che l'operazione in esame sia suscettibile di determinare, ai sensi dell'articolo 6 della legge n. 287/90, la creazione o il rafforzamento di una posizione dominante nei mercati della produzione e commercializzazione di cemento tale da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza sui medesimi mercati;

RITENUTO, necessario prescrivere a Italcementi S.p.A., ai sensi dell'articolo 6, comma 2, della legge n. 287/90, misure volte a impedire tali conseguenze, eliminando gli effetti distorsivi causati dalla concentrazione in esame;

RITENUTO, altresì, che il patto di non concorrenza e il patto di non sollecitazione sono accessori all'operazione nei limiti sopra descritti e che l'Autorità si riserva di valutare, laddove ne sussistano i presupposti, tali previsioni contrattuali nella misura in cui si realizzino oltre quanto ivi indicato;

DELIBERA

di autorizzare l'operazione di concentrazione comunicata, prescrivendo, ai sensi dell'articolo 6, comma 2, della legge n. 287/90, a Italcementi S.p.A. il pieno rispetto delle seguenti condizioni:

1. La cessione in un'unica soluzione o in diverse *tranche*, di una delle seguenti combinazioni alternative di *asset*:

I) l'impianto produttivo di Cagnano Amiterno (L'Aquila) e il terminale di Reggio Calabria, attualmente di proprietà di Cementir;

II) l'impianto produttivo di Maddaloni (Caserta) e il terminale di Reggio Calabria, attualmente di proprietà di Cementir;

III) l'impianto produttivo di Spoleto, il terminale di Reggio Calabria (entrambi attualmente di proprietà di Cementir) e l'impianto produttivo di Salerno (di proprietà di Italcementi).

Rispetto a tali cessioni si specifica quanto segue:

a. I rami di azienda ceduti devono includere tutte le attività e il personale che contribuiscono all'operazione corrente o sono necessari per garantire l'efficienza industriale e la competitività degli asset in questione, in particolare: tutte le attività materiali; tutte le attività immateriali (inclusi i diritti di proprietà intellettuale, ma con l'eccezione delle denominazioni commerciali Cementir e CementirSacci); tutte le licenze, i permessi e le autorizzazioni rilasciate da qualsiasi organizzazione governativa o locale a beneficio dei Rami di Azienda; tutti i contratti, leasing, impegni e ordini dei clienti dei Rami di Azienda in nonché altre attività inerenti o necessarie per l'esercizio dei Rami di Azienda; e il personale;

b. Dalla data del *closing* dell'operazione con Cementir (di seguito anche soltanto *closing*) fino al completamento delle cessioni, Italcementi dovrà preservare la redditività economica, la commerciabilità e la competitività dei citati rami di azienda, in conformità con le buone pratiche commerciali e ridurre al minimo il rischio di perdita di potenziale concorrenziale; in particolare, Italcementi dovrà i) non intraprendere azioni che potrebbero avere un impatto negativo significativo sul valore, la gestione o la competitività dei Rami di Azienda o che potrebbero modificare la natura e l'ambito di attività, la strategia industriale o commerciale o la politica d'investimento dei rami di azienda; ii) mettere a disposizione risorse sufficienti per lo sviluppo dei rami di azienda, sulla base dei piani commerciali esistenti; iii) intraprendere tutte le misure ragionevoli, inclusi adeguati schemi di incentivazione (basati sulla pratica industriale), per incoraggiare tutti i dipendenti chiave a rimanere con i rami di azienda e a non spostare alcun personale alle attività rimanenti di Italcementi;

c. Italcementi dovrà individuare uno o più acquirenti in base a una trattativa privata o a una procedura di gara che dovrà concludersi con il ricevimento di un'offerta per l'acquisto dei rami di azienda citati entro *[omissis]* dal *closing* e condurre a un accordo vincolante con l'acquirente entro *[omissis]* (di seguito, "secondo periodo") dall'approvazione dell'Autorità sull'identità del potenziale acquirente. Italcementi dovrà consentire al potenziale acquirente o ai potenziali acquirenti di valutare il valore dei rami di azienda e dare allo stesso la possibilità di visitarli ed avere accesso alla documentazione in un'apposita *data-room* prima di presentare l'offerta vincolante;

d. Ricevuta l'approvazione dell'Autorità sull'identità del potenziale acquirente, e nelle more della stipula con l'acquirente di un accordo vincolante per la compravendita dei rami d'azienda, Italcementi dovrà *[omissis]*;

e. Decorso infruttuosamente il secondo periodo di cui sopra Italcementi dovrà nominare, previa autorizzazione dell'Autorità, un fiduciario incaricato della cessione dei Rami di Azienda che la società avrà preventivamente identificato, e gli conferirà a proprie spese un mandato irrevocabile

ed esclusivo, anch'esso soggetto a preventiva condivisione con l'Autorità, a individuare uno o più acquirenti e a concludere con questi un accordo vincolante, senza indicazione di un prezzo minimo, ancorché non negativo, entro [omissis] dalla data della nomina;

f. [omissis].

g. Italcementi assicurerà che l'acquirente o gli acquirenti dei rami d'azienda soddisfino i seguenti criteri: i) non abbiano legami strutturali con Italcementi e le sue controllate (valutazione che terrà conto della situazione successiva alla cessione); ii) siano concorrenti effettivi o potenziali delle Parti, nel senso che siano in possesso di autorizzazioni, risorse finanziarie e comprovata competenza per operare efficacemente i rami di azienda come concorrenti delle Parti e di altri concorrenti; iii) l'acquisto non sarà passibile di creare *prima facie* preoccupazioni di natura concorrenziale e, ove la cessione sia soggetta ad autonomo obbligo di comunicazione preventiva, gli acquirenti dovranno ragionevolmente attendersi di ricevere le approvazioni necessarie da parte dell'Autorità (alle quali le cessioni saranno comunque subordinate); iv) l'identità dell'acquirente o degli acquirenti potenziali saranno comunque soggette all'approvazione dell'Autorità, così come il testo dell'accordo con lo stesso o gli stessi prima della stipula definitiva, allo scopo di verificare la sussistenza dei criteri suesposti, la conformità delle cessioni alle presenti condizioni nonché il raggiungimento dell'obiettivo di modificare in modo persistente la struttura di mercato nelle catchment area di Reggio Calabria, Maddaloni e Cagnano Amiterno;

2. Italcementi [omissis], i seguenti contratti:

[omissis].

Inoltre, Italcementi non dovrà negoziare nuovi contratti di fornitura di *clinker* con [omissis] aventi lo stesso oggetto dei contratti precedentemente citati [omissis], né in via esclusiva né in via non esclusiva, per un periodo di tre anni successivi alla data del *closing* [omissis];

3. Italcementi, per un periodo di dieci anni dopo le cessioni di cui al punto 1., non dovrà acquisire, direttamente o indirettamente, la possibilità di esercitare un'influenza sui rami di azienda o su parte degli stessi, salvo espressa autorizzazione dell'Autorità, in risposta a una richiesta motivata della società;

4. Le presenti misure entreranno in vigore dalla data di adozione del provvedimento di autorizzazione della concentrazione e rimarranno in vigore fino all'adozione, da parte dell'Autorità, di un provvedimento di revoca o di modifica espressa delle stesse, al verificarsi di un mutamento dello scenario concorrenziale;

5. Italcementi dovrà far pervenire all'Autorità, entro due mesi dalla data del *closing*, una prima relazione sulle modalità di attuazione delle presenti misure; la società dovrà altresì tenere adeguatamente informata l'Autorità al fine di consentire a questa il controllo del rispetto delle misure elencate nel presente provvedimento inviando, successivamente, opportune relazioni illustrative delle attività compiute con riguardo alle cessioni strutturali nonché alle misure comportamentali, in occasione almeno di ognuna delle scadenze previste ai punti 1c), 1d), 1e) e 1f). Infine, la società dovrà informare l'Autorità dell'avvenuto completamento delle cessioni di cui al punto 1., nonché della avvenuta cessazione dei contratti di cui al punto 2;

6. Italcementi dovrà, infine, *[omissis]*.

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

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'articolo 135, comma 1, lettera b), del Codice del processo amministrativo (Decreto Legislativo 2 luglio 2010, n. 104), entro il termine di sessanta giorni dalla data di notificazione del provvedimento stesso, fatti salvi i maggiori termini di cui all'articolo 41, comma 5, del Codice del processo amministrativo, ovvero può essere proposto ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, ai sensi dell'articolo 8 del Decreto del Presidente della Repubblica 24 novembre 1971, n. 1199, entro il termine di centoventi giorni dalla data di notificazione del provvedimento stesso.

IL SEGRETARIO GENERALE

Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE

Giovanni Pitruzzella

C12123 - LIBRERIE FELTRINELLI-EMMELIBRI-ARGO/JV*Provvedimento n. 26843*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA dell'8 novembre 2017;

SENTITO il Relatore Dottoressa Gabriella Muscolo;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

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

VISTA la comunicazione delle società Librerie Feltrinelli S.r.l., Emmelibri S.r.l. e Argo S.r.l., pervenuta in data 12 ottobre 2017 e integrata in data 27 ottobre e 6 novembre 2017;

VISTA la documentazione agli atti;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

1. Librerie Feltrinelli S.r.l. (di seguito, Librerie Feltrinelli) è la *sub-holding* operativa del Gruppo Feltrinelli (di seguito, anche solo Feltrinelli) che controlla le attività di vendita al dettaglio, sia nelle librerie fisiche che *online*, di prodotti editoriali (principalmente libri, ma anche musica, *home-video*, *e-book* e videogiochi nonché articoli di cartoleria e cancelleria). Librerie Feltrinelli detiene il 100% della società LaFeltrinelli.com S.r.l. (di seguito, LaFeltrinelli.com) che opera nella vendita *online* di libri e altri prodotti editoriali tramite in sito *internet* lafeltrinelli.it.

2. Librerie Feltrinelli è posseduta al 100% da EFFE 2005 Gruppo Feltrinelli S.p.A. (di seguito, Effe 2005), a sua posseduta al 100% da Andegari S.r.l., controllata dalla famiglia Feltrinelli, società *holding* dell'omonimo gruppo. Feltrinelli è attiva oltre che nella vendita al dettaglio di prodotti editoriali, nell'editoria libraria, nella distribuzione di libri e di *e-book* attraverso le *joint venture* EmmeEffe Libri S.p.A. (di seguito, EmmeEffe) ed Edigita Editoria Digitale Italiana S.r.l. (di seguito, Edigita), entrambe controllate in maniera congiunta con il Gruppo Messaggerie¹, nella promozione libraria e nel settore televisivo. Nel 2016 Il Gruppo Feltrinelli ha realizzato, [omissis]², un fatturato consolidato pari a 374,5 milioni di euro.

3. Emmelibri S.r.l. (di seguito, Emmelibri) è la *sub-holding* industriale del Gruppo Messaggerie (di seguito, anche solo Messaggerie) che controlla le società attive nella distribuzione all'ingrosso (alle librerie e alla GDO) e nella vendita al dettaglio (principalmente) di libri, anche tramite il canale *internet*, nonché nei servizi per l'editoria. Emmelibri controlla, detenendone il 94,8% del capitale sociale, Internet Bookshop Italia S.r.l. (di seguito, IBS). IBS opera nella vendita *online* di libri di "varia" e altri prodotti editoriali, tramite il sito ibs.it, e di libri di scolastica e di "varia" afferenti al segmento *education*, sia nuovi che usati, nonché *reminders*, tramite il sito

¹ Si vedano C11957 – Emmelibri-EFFE 2005 Gruppo Feltrinelli/Newco e C10608 – RCS Libri-EFFE 2005 Finanziaria Feltrinelli-Messaggerie Italiane/Edigita Editoria Digitale Italiana. A seguito dell'uscita di Rizzoli Libri S.p.A. (già RCS Libri S.p.A.) dal capitale sociale di Edigita quest'ultima è posseduta in maniera paritaria da EFFE 2005 e da GEMS.

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

libraccio.it. Di recente sul sito *ibs.it* è stato avviato un servizio di *marketplace*, ancora in fase di *start-up*. IBS ha, per contro, intrapreso nel novembre 2014 un processo di uscita dall'attività di vendita di libri e altri prodotti editoriali nelle librerie fisiche. Tale processo si concluderà con la scissione dei rami d'azienda costituiti dalle librerie di Novara e Treviso che avverrà prima della realizzazione dell'operazione comunicata.

4. Emmelibri è interamente posseduta da Messaggerie Italiane di Giornali, Riviste e Libri S.p.A., al vertice dal Gruppo Messaggerie che opera lungo tutta la filiera del libro. Messaggerie è attiva nell'editoria di libri, tramite Gruppo Editoriale Mauri Spagnol S.p.A. e le società che a questa fanno capo, e nella distribuzione e vendita di libri, tramite Emmelibri e le società da queste controllate. Con specifico riferimento alla distribuzione, Emmelibri ha instaurato nel 2014 una *partnership* con il Gruppo Feltrinelli costituendo l'impresa comune EmmeEffe, alla quale fanno capo Messaggerie Libri (distribuzione alle librerie), MF Ingrosso, che opera nella vendita all'ingrosso di libri (tramite la divisione Fastbook) e nella distribuzione di libri alla GDO (tramite la divisione Opportunity), e Opportunity Service, che fornisce servizi commerciali e di *marketing* alla GDO. Nel 2016 il Gruppo Messaggerie ha realizzato, *[omissis]*, un fatturato consolidato di 490,9 milioni di euro.

5. Argo S.r.l. (di seguito, Argo) offre servizi di consulenza a società operanti nei settori librario, editoriale e affini nonché servizi di consulenza informatica ed in ambito pubblicitario. Argo è titolare del marchio "libraccio" che concede in licenza a società operanti nella vendita di libri scolastici e di "varia", sia nuovi che usati³. Argo è attiva anche direttamente, attraverso librerie controllate, nella vendita di libri, sia nuovi che usati, nonché di prodotti di cartoleria⁴. In minima parte, Argo è attiva nell'editoria di "varia" tramite la società Libraccio Editore S.r.l., posseduta al 100%. Argo detiene il 5,2% di IBS.

6. Argo è controllata da D.M.B. S.r.l. (di seguito, DMB)⁵ il cui capitale sociale è posseduto da persone fisiche. DMB svolge l'attività di vendita all'ingrosso di libri quasi totalmente nei confronti delle librerie con insegna "libraccio" e, in misura marginale, nei confronti di IBS e di alcuni operatori terzi localizzati in Lombardia. DMB offre altresì servizi di consulenza in ambito commerciale, informatico e organizzativo alle librerie con insegna "libraccio". Nel 2016 Argo e DMB hanno realizzato, congiuntamente, un fatturato pari a 34,6 milioni di euro, *[omissis]*.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione comunicata

7. L'operazione consiste nella costituzione di un'impresa comune (di seguito, anche JV o Holding) alla quale saranno conferite la totalità delle quote di IBS, attualmente detenute per il 94,8% da Emmelibri e per il restante 5,2% da Argo, e la totalità delle quote di LaFeltrinelli.com (di

³ La controllante di Argo, D.M.B. S.r.l., detiene partecipazioni non di controllo di alcune librerie con insegna "libraccio".

⁴ Argo controlla Galla 1880 S.r.l., attiva nella vendita al dettaglio di libri attraverso due librerie, detenendone l'80%. Argo detiene, inoltre, il controllo congiunto con Emmelibri di Libraccio Outlet S.r.l che opera nella vendita al dettaglio di libri, nuovi e usati, tramite sette punti vendita.

⁵ DMB detiene in Argo una partecipazione dell'87,05%. In data 20 luglio 2017 le società Argo e DMB hanno deliberato la fusione per incorporazione di Argo in DMB. Con effetti decorrenti dal 1° novembre 2017 Argo è stata incorporata in DMB.

seguito, IBS e LaFeltrinelli.com saranno anche indicate congiuntamente come Società Operative). Preliminarmente alla realizzazione dell'operazione, Emmelibri e Argo provvederanno alla scissione da IBS dei rami d'azienda relativi alle librerie di Novara e Treviso e di ogni altro elemento dell'attivo e del passivo non inerente la vendita *online* di prodotti editoriali, a beneficio di una società di nuova costituzione. Pertanto, JV rivestirà il ruolo di *holding* industriale e sarà attiva, tramite le Società Operative, nella vendita *online* di libri di "varia" e di scolastica, nuovi e usati, nonché di *e-book* e altri prodotti editoriali (*home-video* e musica) attraverso i siti *internet* *ibs.it*, *libraccio.it* (ad oggi controllati e gestiti da IBS) e *lafeltrinelli.it* (attualmente facente capo a LaFeltrinelli.com).

8. Librerie Feltrinelli, Emmelibri e Argo deterranno quote di Holding rispettivamente pari a 50,1%, 46,9 e 3%. Le suddette società madri stipuleranno un patto parasociale per definire, tra l'altro, la *governance* di Holding e Società Operative.

9. Il patto parasociale prevederà altresì un obbligo di non concorrenza a carico di Librerie Feltrinelli ed Emmelibri a beneficio delle Società Operative.

10. Infine, l'accordo quadro pattuito tra Librerie Feltrinelli, Emmelibri e Argo prevede una serie di pattuizioni tra le suddette società e Holding e/o IBS e LaFeltrinelli.com, e segnatamente:

- un contratto di licenza dei segni distintivi "libraccio";
- un accordo quadro per la fornitura di testi di scolastica nuovi e usati e di testi di "varia" usati;
- un accordo quadro di fornitura di prodotti editoriali tra Feltrinelli e IBS;
- un contratto di fornitura di servizi tra Feltrinelli e IBS;
- un contratto di fornitura di servizi tra Feltrinelli e Holding;
- un contratto di fornitura di servizi tra Emmelibri e IBS.

La governance di Holding e Società Operative

11. I consigli di amministrazione di Holding e Società Operative saranno costituiti da otto membri di cui quattro designati da Librerie Feltrinelli, tre da Emmelibri e uno da Argo. Librerie Feltrinelli designerà il presidente, Emmelibri il vicepresidente, con funzioni di controllo. I consigli di amministrazione delibereranno a maggioranza semplice dei presenti, ad eccezione di materie qualificate, denominate materie rilevanti, tra le quali figura la stipula *[omissis]* di contratti che comportino una sostanziale modifica dei presupposti del piano industriale⁶. Per le materie rilevanti sono previste una maggioranza qualificata (sei voti), una procedura per la risoluzione dello stallo decisionale e, in caso di fallimento di quest'ultima, un meccanismo di *casting vote* per cui in caso di parità prevarrà il voto del presidente. L'assunzione in Holding di una decisione con il meccanismo del *casting vote* fa scattare un'opzione di vendita, riconosciuta da Librerie Feltrinelli a Emmelibri, relativa all'intera partecipazione detenuta da Emmelibri in Holding.

12. Librerie Feltrinelli, Emmelibri e Argo, contribuiranno a nominare i consiglieri delegati di Holding e Società Operative, come di seguito indicato:

- Librerie Feltrinelli esprimerà, nei primi consigli di amministrazione, *[omissis]*;
- Emmelibri esprimerà, nei primi consigli di amministrazione di Società Operative, *[omissis]*;

⁶ *[Omissis]*.

- Argo esprimerà, in IBS, [omissis] e, in LaFeltrinelli.com, [omissis]; ciò per tutta la durata del contratto di licenza del marchio “libraccio” e cioè fino [omissis].

Il patto di non concorrenza a carico di Librerie Feltrinelli ed Emmelibri

13. Librerie Feltrinelli ed Emmelibri non potranno in alcun modo svolgere in Italia l’attività di vendita al dettaglio *online* di libri in concorrenza con le Società Operative, nemmeno per il tramite di interposta persona o società affiliate, collegate, controllate o controllanti, direttamente o indirettamente, in proprio o per conto terzi, a titolo oneroso o gratuito.

Altre pattuizioni afferenti all’operazione di concentrazione

14. Una volta perfezionata l’operazione di concentrazione, DMB (licenziante) e Holding (licenziataria) sottoscriveranno un contratto di licenza dei segni distintivi (marchio e nomi a dominio) “libraccio”. Tale contratto, che resterà efficace fino [omissis], prevedrà [omissis].

15. DMB e alcune librerie con insegna “libraccio”, da una parte, e IBS e LaFeltrinelli.com, dall’altra, stipuleranno un accordo quadro per la fornitura di libri nuovi di scolastica, parascolastica e dizionari e di libri usati di scolastica e “varia” per la vendita sul sito libraccio.it e sui siti ibs.it e lafeltrinelli.it (in questi ultimi due casi con la dicitura “powered by libraccio.it”). IBS e LaFeltrinelli.com si impegneranno [omissis]. Parimenti, IBS si impegnerà [omissis]. L’accordo quadro di fornitura durerà fino [omissis].

16. IBS e Librerie Feltrinelli concluderanno un accordo quadro per la fornitura di prodotti editoriali. Il contenuto di tale accordo è ancora in corso di definizione. In ogni caso l’accordo in questione non prevedrà obblighi minimi di acquisto in capo a IBS.

17. Saranno stipulati contratti di servizi tra Librerie Feltrinelli e IBS⁷ e tra Librerie Feltrinelli e Holding⁸ nonché tra Emmelibri e IBS⁹. Rimarranno in essere il contratto di licenza d’uso del marchio e dei nomi dominio “Feltrinelli” tra EFFE 2005 e LaFeltrinelli.com, i contratti di servizi tra Librerie Feltrinelli e LaFeltrinelli.com e tra EFFE 2005 e LaFeltrinelli.com.

Acquisizione del controllo da parte di Librerie Feltrinelli, Emmelibri e Argo

18. Librerie Feltrinelli, Emmelibri e Argo controlleranno congiuntamente Holding, e dunque IBS e LaFeltrinelli.com. Ciò deriva dalle regole di *governance* definite nel patto parasociale che attribuiscono a ciascuna società madre poteri idonei a configurare una situazione di controllo. Nel caso di Argo tali poteri riguardano la determinazione della struttura di alto livello per un periodo di tempo significativo. Inoltre, sempre con riferimento ad Argo, viene in rilievo l’apporto al progetto industriale di JV in termini di *know how* per i libri scolastici e usati, che costituiscono una delle categorie di libri commercializzate dalle Società Operative, e in termini di segni distintivi (“libraccio”) concessi in licenza.

19. Le regole di *governance* sopra illustrate implicano, infatti, che:

- il voto dei (quattro) consiglieri di amministrazione designati da Librerie Feltrinelli è necessario perché sia raggiunta la maggioranza (cinque su otto) nei consigli di amministrazione di Holding e delle Società Operative;

⁷ Il contratto avrà ad oggetto i seguenti servizi: [omissis].

⁸ Il contratto avrà ad oggetto i seguenti servizi: [omissis].

⁹ Il contratto avrà ad oggetto i seguenti servizi: [omissis].

- il voto dei (tre) consiglieri designati da Emmelibri è necessario perché sia raggiunta la maggioranza qualificata richiesta (sei su otto) per le materie denominate rilevanti, tra le quali figura la stipula *[omissis]* di contratti che comportino una sostanziale modifica dei presupposti del piano industriale¹⁰;
- ciascuna società madre ha diritto a nominare membri dei consigli di amministrazione di Holding e delle Società Operative con deleghe di gestione¹¹; vale evidenziare che Argo avrà diritto a nominare nei consigli di amministrazione di IBS e LaFeltrinelli.com i consiglieri con deleghe inerenti *[omissis]* fino al *[omissis]*;
- il voto preponderante di Librerie Feltrinelli potrà essere esercitato solo dopo una serie di tentativi di accordo e darà luogo a un diritto di vendita di Emmelibri, suscettibile di determinare una significativa modifica della struttura proprietaria di Holding, imponendo un grave onere finanziario su Librerie Feltrinelli¹².

20. Per quanto concerne l'apporto di Argo, i segni distintivi "libraccio" e il *know how* relativamente alla vendita di libri scolastici e usati sono considerati essenziali alla realizzazione dell'operazione. Tale valutazione riposa sull'importanza attuale e prospettica delle vendite sul sito libraccio.it e sul riconoscimento del *brand* libraccio per i consumatori interessati a libri scolastici e usati.

La natura di entità economica autonoma di Holding

21. Holding eserciterà stabilmente tutte le funzioni di un'entità economica autonoma rispetto alle società madri. Infatti, Holding sarà dotata delle risorse necessarie per operare in maniera indipendente e duratura sul mercato poiché in essa saranno conferite nella loro interezza le attività di vendita *online* di libri e altri prodotti editoriali di IBS e LaFeltrinelli.com; i contratti di fornitura di servizi da parte delle società madri avranno ad oggetto servizi normalmente gestiti a livello di gruppo. Inoltre, attraverso le Società Operative, Holding svolgerà la propria attività interamente sul mercato tramite i siti *ibs.it*, *lafeltrinelli.it* e *libraccio.it* mentre nessuna attività di vendita di beni ovvero di fornitura servizi sarà svolta nei confronti delle società madri.

22. Con riguardo agli acquisti dalle società madri, vale evidenziare che la natura stessa dell'attività che sarà svolta dalle Società Operative, il commercio al dettaglio di libri e altri prodotti editoriali, unitamente alle condizioni strutturali e competitive dei mercati dell'editoria (si veda *infra*), consentono di concludere che le suddette società ricorreranno per una parte sostanziale dei propri approvvigionamenti a soggetti terzi. In particolare, per quanto concerne i libri di "varia" (quindi con l'esclusione dei libri di scolastica), una quota di dimensioni ridotte (*[omissis]*) delle vendite realizzate da IBS e LaFeltrinelli.com riguarda gli editori dei gruppi Feltrinelli e Messaggerie. L'accordo di fornitura da parte di DMB e alcune librerie con insegna "libraccio" alle Società Operative riguarda solo alcune specifiche tipologie di libri (libri nuovi di scolastica, parascolastica e dizionari e di libri usati di scolastica e "varia"). Esso costituisce un'estensione a LaFeltrinelli.com delle modalità di approvvigionamento già in essere per IBS; peraltro, né

¹⁰ Si veda Comunicazione consolidata della Commissione sui criteri di competenza giurisdizionale a norma del regolamento (CE) n. 139/2004 del Consiglio relativo al controllo delle concentrazioni tra imprese (2008/C 95/01), punto 70.

¹¹ Si veda Comunicazione consolidata, punto 69.

¹² Si veda Comunicazione consolidata, punto 82.

Feltrinelli né Messaggerie sono attive nella distribuzione delle suddette tipologie di libri. L'accordo di fornitura di libri che sarà concluso tra Librerie Feltrinelli e IBS non prevedrà obblighi minimi di acquisto.

23. Non si ravvisano rischi di coordinamento tra le società madri connesse con l'operazione in esame. Infatti, le società madri svolgeranno l'attività di vendita *online* di libri e altri prodotti editoriali esclusivamente attraverso Holding e le Società Operative cosicché non saranno tra loro concorrenti su tale mercato. Inoltre, le società madri detengono nei mercati dell'editoria, a monte di quello nel quale opererà la *joint venture*, quote di mercato tali da consentire di escludere il prodursi di apprezzabili rischi di coordinamento.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

24. L'operazione in esame, in quanto comporta la costituzione, da parte di Librerie Feltrinelli S.r.l., Emmelibri S.r.l. e Argo S.r.l, di un'impresa comune *full-function*, da esse controllata congiuntamente, costituisce una concentrazione ai sensi dell'articolo 5, comma 1, lettera c), della legge n. 287/90.

25. Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CE n. 139/04, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'articolo 16, comma 1, della medesima legge, così come modificato dall'articolo 1, comma 177, della legge 4 agosto 2017, n.124, in quanto il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate è stato superiore a 492 milioni di euro e il fatturato realizzato individualmente a livello nazionale da almeno due delle imprese interessate è stato superiore a 30 milioni di euro.

26. Il patto di non concorrenza in capo a Librerie Feltrinelli ed Emmelibri sopra descritto può essere qualificato come accessorio all'operazione di concentrazione comunicata in quanto strumentale a consentire alla *joint venture* di valorizzare pienamente il valore delle attività che le saranno conferite e a permettere l'avvio delle sue attività sul mercato. Gli obblighi in questione sono circoscritti sotto il profilo merceologico e geografico alle attività delle società operative che saranno conferite¹³.

27. Il contratto di licenza sopra descritto relativo al marchio e ai nomi a dominio "libraccio" può essere considerato accessorio all'operazione di concentrazione in quanto funzionale allo svolgimento dell'attività di vendita *online* di libri sul sito libraccio.it ovvero sui siti ibs.it e lafeltrinelli.it con la dicitura "powered by libraccio"¹⁴.

28. L'accordo quadro per la fornitura di libri di scolastica, parascolastica e dizionari nuovi e di libri usati tra DMB, alcune librerie con insegna "libraccio", IBS e LaFeltrinelli.com può essere considerato accessorio all'operazione di concentrazione in quanto volto a garantire l'approvvigionamento di prodotti essenziali all'attività di vendita *online* delle Società Operative, a condizione che la sua durata non superi cinque anni¹⁵.

¹³ Si veda Comunicazione della Commissione sulle restrizioni direttamente connesse e necessarie alle operazioni di concentrazione (2005/C 56/03), punti 36 e ss.

¹⁴ Si veda Comunicazione sulle restrizioni accessorie, punto 42.

¹⁵ Si veda Comunicazione della Commissione sulle restrizioni direttamente connesse e necessarie alle operazioni di concentrazione (2005/C 56/03), punti 32, 33, 34 e 44.

IV. I MERCATI RILEVANTI

29. In considerazione dell'attività che sarà svolta dall'impresa comune *costituenda*, l'operazione comunicata interesserà il mercato della vendita al dettaglio *online* di prodotti editoriali (libri, *e-book*, musica e audiovisivi) sul quale le società madri opereranno esclusivamente attraverso la *joint venture*.

30. In ragione delle attività svolte dalle società madri, anche attraverso i gruppi editoriali di appartenenza, l'operazione interesserà altresì i mercati, posti a monte di quello della vendita al dettaglio *online*, di seguito indicati:

- mercato della distribuzione di libri di "varia" alle librerie, sia fisiche che *online*, sul quale operano Messaggerie e Feltrinelli, attraverso la società comune EmmeEffe, e Argo (esclusivamente nei confronti delle librerie fisiche), attraverso la controllante DMB;
- mercato della distribuzione di *e-book*, sul quale operano Messaggerie e Feltrinelli attraverso la società comune Edigita;
- mercato della promozione di libri di "varia", sul quale operano Messaggerie e Feltrinelli;
- i mercati sui quali si articola l'editoria di "varia" (narrativa e saggistica, libri per ragazzi, libri d'arte, fumetti, guide e manuali, libri accademici e professionali, dizionari ed enciclopedie, *e-book*), sui quali sono presenti Messaggerie, Feltrinelli e, in misura minima, Argo.

Il mercato della vendita al dettaglio online di prodotti editoriali

31. Il mercato della vendita al dettaglio *online* di prodotti editoriali è stato considerato distinto dal contiguo mercato della vendita al dettaglio di libri di "varia" (nelle librerie fisiche), in ragione delle sue peculiarità e specifiche caratteristiche.

32. È stato altresì ritenuto che all'interno di tale mercato possano essere distinti i segmenti della vendita *online* di libri cartacei e della vendita di *e-book*¹⁶. Peraltro, le parti hanno considerato ulteriori, talvolta più fini, segmentazioni del mercato in questione individuando un segmento dei libri comprensivo dei libri cartacei (sia scolastici che di "varia") e degli *e-book*, un segmento dei soli libri cartacei di "varia", un segmento dei libri scolastici¹⁷, oltre a un segmento degli *e-book*. Nel caso di specie non appare, ad ogni modo, necessario definire con precisione la segmentazione del mercato in quanto ciò non cambierebbe la valutazione concorrenziale dell'operazione.

33. Sotto il profilo geografico, il mercato coincide con il territorio nazionale, in considerazione delle caratteristiche della domanda.

34. Le quote di mercato (in valore) detenute, nell'ultimo triennio, da IBS e LaFeltrinelli.com con riferimento al mercato della vendita al dettaglio *online* di prodotti editoriali (Tabella 1) nonché ai segmenti dei libri cartacei (scolastici e di "varia"), *e-book* (Tabella 2) e dei libri cartacei di "varia" (Tabella 3) mostrano un *trend* decrescente. Il medesimo andamento si riscontra nel segmento delle vendite di *e-book* nel quale ciascuna delle Società Operative detiene quote inferiori al 5%.

¹⁶ Si veda C12023 – Arnoldo Mondadori Editore/RCS Libri.

¹⁷ Peraltro, su tale segmento non si verifica alcuna sovrapposizione di attività tra IBS e LaFeltrinelli.com posto che solo la prima è attiva nella vendita al dettaglio di libri di scolastica (tramite il sito "libraccio").

Tabella 1 – Quote in valore delle parti nel mercato della vendita al dettaglio online di prodotti editoriali

	2014	2015	2016
LaFeltrinelli.com	[1-5%]	[1-5%]	[1-5%]
IBS	[20-25%]	[20-25%]	[15-20%]
JV	[25-30%]	[20-25%]	[15-20%]

Fonte: dati forniti dalle Parti

Tabella 2 – Quote in valore delle parti nel segmento delle vendite online di libri cartacei e e-book

	2014	2015	2016
LaFeltrinelli.com	[1-5%]	[1-5%]	[1-5%]
IBS	[20-25%]	[20-25%]	[15-20%]
JV	[25-30%]	[20-25%]	[20-25%]

Fonte: dati forniti dalle Parti

Tabella 3 – Quote in valore delle parti nel segmento delle vendite online di libri cartacei di “varia”

	2014	2015	2016
LaFeltrinelli.com	[5-10%]	[5-10%]	[5-10%]
IBS	[25-30%]	[25-30%]	[20-25%]
JV	[30-35%]	[30-35%]	[25-30%]

Fonte: dati forniti dalle Parti

35. Nel mercato della vendita al dettaglio *online* di prodotti editoriali la quota di LaFeltrinelli.com è passata dal [1-5%] del 2014 al [1-5%] del 2016, quella di IBS dal [20-25%] al [15-20%]. Nel segmento relativo alle sole vendite di libri cartacei (scolastici e di “varia”) e di *e-book*, escludendo dunque i restanti prodotti editoriali (musica e audiovisivi), la quota di LaFeltrinelli.com era del [1-5%] all’inizio del triennio ed è scesa al [1-5%] alla fine, quella di IBS era del [20-25%] ed è scesa al [15-20%]. Nel segmento delle vendite online di libri cartacei di “varia” LaFeltrinelli.com deteneva il [5-10%] nel 2014 sceso al [5-10%] nel 2016, IBS deteneva il [25-30%] sceso al [20-25%]. Quanto alle vendite di *e-book*, LaFeltrinelli.com deteneva una quota del [1-5%] nel 2014, scesa al [1-5%] nel 2016, e IBS una quota del [1-5%] nel 2014, ridottasi al [1-5%] nel 2016.

36. Avuto riguardo delle quote delle Società Operative, alla JV può essere attribuita una quota all’incirca pari al [15-20%] nel mercato della vendita al dettaglio *online* di prodotti editoriali, che si modifica marginalmente nel segmento delle vendite *online* di libri cartacei (scolastici e di “varia”) e di *e-book* collocandosi al [20-25%]. Nel segmento delle vendite *online* di libri cartacei di “varia” la quota della JV può essere stimata pari al [25-30%]. Nel segmento delle vendite di *e-book* la quota riferibile alla nuova entità è stimabile al [5-10%], circa.

37. Con riguardo al contesto competitivo si rileva che nel mercato in esame è presente un operatore (Amazon) che detiene una importante posizione di mercato, con una quota stimabile al di sopra del 50%.

Il mercato della distribuzione di libri “varia” alle librerie

38. Per quanto concerne i libri cartacei le attività di distribuzione riguardano la gestione logistica dei flussi commerciali tra editori e intermediari, comprendendo la consegna dei libri, la gestione dei resi e la fatturazione. Il mercato della distribuzione di libri di “varia” alle librerie è stato distinto dal contiguo mercato della distribuzione alla GDO.

39. Posto che nel contesto italiano i principali gruppi editoriali sono integrati nella fase di distribuzione¹⁸ offrendo altresì, in misura più o meno rilevante, i loro servizi anche ad altri editori non integrati, il mercato in esame si riferisce ai servizi resi ad operatori terzi. Ad ogni modo, la dimensione complessiva dell’attività svolta, comprensiva dei servizi prestati in conto proprio, può venire in rilievo ai fini della valutazione della posizione competitiva dei diversi operatori, con particolare riferimento all’eventuale esistenza di capacità produttiva inutilizzata che possa essere messa a disposizione di soggetti terzi¹⁹.

40. Sotto il profilo geografico, il mercato della distribuzione di libri di “varia” alle librerie è di dimensione nazionale, in considerazione della crescente rilevanza delle librerie di catena, della circostanza che gli operatori che offrono i servizi sono attivi sul territorio italiano, e quindi della sostanziale omogeneità che caratterizza le condizioni concorrenziali in Italia.

41. Nel 2016 il Gruppo Messaggerie e il Gruppo Feltrinelli detenevano, attraverso la società comune EmmeEffe, una quota pari a circa il [45-50%] del valore del mercato. La quota di DMB è stimabile nel [1-5%] circa. La quota di mercato afferente alle società madri di JV può essere, dunque, stimata intorno al [50-55%].

42. Vale evidenziare che l’attività di distribuzione libraria di DMB è quasi totalmente rivolta alle librerie fisiche a insegna “libraccio” e quindi sostanzialmente *captive* rispetto all’attività della controllata Argo (titolare del segno distintivo “libraccio”); marginalmente DMB fornisce IBS con riguardo alla vendita (di libri diversi da quelli di scolastica) [*omissis*] e alcuni operatori localizzati in Lombardia ([*omissis*]). Sotto il profilo merceologico l’attività di distribuzione di DMB riguarda testi fuori catalogo (cd. *remainder*) oltre a testi di parascolastica e dizionari.

Il mercato della distribuzione di e-book

43. In considerazione delle specifiche caratteristiche degli *e-book*, con particolare riferimento al fatto che la loro distribuzione richiede infrastrutture e servizi elettronici, è stato individuato un mercato della distribuzione di *e-book*²⁰.

Alcuni editori si fanno carico in modo diretto dei servizi tecnici necessari all’implementazione dei modelli di distribuzione degli *e-book* (*repository*, invio di metadati e *file* alle piattaforme commerciali ovvero al cliente finale), mentre altri ritengono maggiormente conveniente ricorrere all’outsourcing, acquistando i servizi in questione da *provider* terzi quali. È stato rilevato che nella

¹⁸ Tra i gruppi che svolgono la distribuzione in conto proprio figurano Mondadori e Giunti, oltre a Messaggerie e Feltrinelli.

¹⁹ Si vedano C11957 – Emmelibri-EFFE 2005 Gruppo Feltrinelli/Newco e C12023 – Arnoldo Mondadori Editore/RCS Libri.

²⁰ Dal punto di vista operativo, l’editore cura l’archiviazione dei propri *e-book* in un’apposita *repository* nonché la trasmissione dei file alle piattaforme commerciali o, a seconda dei casi, direttamente al cliente finale. Le principali piattaforme commerciali, infatti, si occupano direttamente della fase di *delivery*, ossia della consegna del libro digitale al cliente finale (modello “push”), mentre, nel caso degli altri online store è l’editore a farsi carico di tale ultima operazione (modello “pull”). Si veda C12023 – Arnoldo Mondadori Editore/RCS Libri.

larga maggioranza dei casi l'attività svolta dal soggetto incaricato della distribuzione si riduce alla fornitura di servizi tecnici e/o amministrativi che non investono il rapporto editore-piattaforma di vendita.

Anche il mercato della distribuzione di *e-book* ha dimensione geografica nazionale, in ragione del fatto che gli acquisti di *e-book* in italiano sono effettuati prevalentemente da persone presenti sul territorio nazionale.

44. Nel contesto di mercato sopra descritto la quota di mercato di Edigita, società comune tra Feltrinelli e Messaggerie, può essere stimata intorno al [10-15%].

Il mercato della promozione di libri di “varia”

45. L'attività di promozione è finalizzata ad acquisire spazi di visibilità per i libri all'interno delle librerie. Essa comprende, per quanto concerne le librerie fisiche, la visita ai clienti (rivenditori), la presentazione delle novità ai rivenditori e la definizione degli ordini, sia delle novità che dei titoli già in catalogo, insieme al librario.

46. Poiché, come per la distribuzione, i principali gruppi editoriali sono integrati nella fase di promozione offrendo altresì, in varia misura, i propri servizi anche ad altri editori, il mercato in esame comprende i soli servizi svolti per conto terzi. Tuttavia, la dimensione complessiva dell'attività svolta può venire in rilievo ai fini della valutazione della posizione competitiva dei diversi operatori.

47. Nel caso delle piattaforme di vendita *online* l'attività di promozione si limita alla presentazione delle novità e alla raccolta degli ordini; le piattaforme, infatti, gestiscono il proprio portafoglio di titoli in maniera autonoma, anche in ragione del fatto che esse non devono confrontarsi con il limite degli spazi espositivi e, pertanto, hanno un'offerta molto ampia.

48. Per le ragioni esposte con riguardo ai servizi di distribuzione di libri di “varia”, la dimensione geografica del mercato in esame è nazionale.

49. Il Gruppo Feltrinelli e il Gruppo Messaggerie svolgono l'attività di promozione di libri di “varia” in contro proprio e per conto di editori terzi, entrambi attraverso società separate. Nel 2016 i suddetti operatori detenevano quote rispettivamente pari al [15-20%] e al [5-10%] del valore del mercato; la quota congiunta di tali operatori si attestava, dunque, al [25-30%]²¹.

I mercati dell'editoria di “varia”

50. Nel precedenti dell'Autorità i libri di “varia” sono stati costantemente distinti dai libri scolastici. All'interno della categoria dei libri di “varia” sono state considerate ulteriori distinzioni in ragione dei contenuti offerti, tenuto conto del fatto che la domanda espressa dai lettori, sulla cui base le librerie operano le proprie scelte di assortimento, le diverse tipologie di libri non sono tra loro intercambiabili²².

Inoltre, si è ritenuto di distinguere gli *e-book* dai libri cartacei in ragione delle peculiarità dei libri digitali (flussi digitali, *device* per la lettura, infrastrutture elettroniche per la distribuzione e la vendita), che si riverberano sulla relativa filiera anche con riferimento agli operatori in essa presenti (piattaforme di distribuzione e di vendita).

²¹ Le quote di mercato in volume si collocano su livelli inferiori a quelle in valore ([15-20%] per Feltrinelli, [5-10%] per Messaggerie, [20-25%] la quota congiunta).

²² Si veda C12023 – Arnoldo Mondadori Editore/RCS Libri.

51. Sulla base dell'attività delle parti, nel caso di specie devono essere presi in considerazione i seguenti mercati dell'editoria: (i) libri di narrativa e saggistica, (ii) libri per ragazzi, (iii) libri d'arte, (iv) guide e manuali, (v) opere accademiche e professionali, (vi) fumetti, (vii) dizionari ed enciclopedie, (viii) *e-book*.

52. Sotto il profilo geografico, i suddetti mercati presentano un'estensione nazionale per ragioni linguistiche e per la sostanziale omogeneità delle condizioni concorrenziali su tutto il territorio nazionale.

53. Nel mercato dell'editoria di libri di narrativa e saggistica Feltrinelli e Messaggerie detenevano nel 2016 quote di mercato rispettivamente pari al [5-10%] e al [10-15%], in valore, e al [5-10%] e [10-15%], in volume. Poiché le attività editoriali di Argo sono molto limitate, inferiori allo 0,1%, nel suddetto mercato la quota di mercato congiunta riferibile alle società madri di Holding si attesta al [15-20%] in valore e al [20-25%] in volume. Nei restanti mercati dell'editoria di "varia", distinti in ragione dei contenuti offerti, le parti detengono quote inferiori a quelle riportate con riferimento alla narrativa e saggistica. Parimenti, le quote di mercato delle parti nel mercato dell'editoria di *e-book* non superano i suddetti valori²³.

V. VALUTAZIONE DELL'OPERAZIONE

54. Attraverso l'operazione comunicata i gruppi editoriali Feltrinelli e Messaggerie e Argo, operatore focalizzato sulla vendita di libri di scolastica e usati, integreranno le proprie attività di vendita *online*, oggi svolte tramite i siti lafeltrinelli.it (Feltrinelli) e ibs.it e libraccio.it (Messaggerie e Argo). Le società madri resteranno attive in altri mercati a monte di quello direttamente inciso dall'operazione mentre opereranno in tale mercato solo attraverso la *joint venture*.

55. Il soggetto derivante dalla concentrazione verrà a detenere nel mercato della vendita al dettaglio *online* di prodotti editoriali (libri, *e-book*, musica e audiovisivi) una quota del [15-20%]. Anche a voler considerare il solo segmento che raggruppa i libri e gli *e-book*, la quota riferibile al nuovo operatore resta inferiore al 25% ([20-25%]); tale soglia viene superata solo se si restringe l'analisi al segmento dei libri cartacei di "varia", dove la *joint venture* verrebbe a detenere una quota di mercato del [25-30%], mentre resta al di sotto 10% se si considerano gli *e-book* ([5-10%]).

56. In aggiunta a quanto osservato circa la dimensione delle quote della JV, occorre considerare che il mercato della vendita al dettaglio *online* di prodotti editoriali si caratterizza per la presenza di operatore di particolare rilievo (Amazon), con una quota di mercato stimata superiore al 50%. Detto operatore è, inoltre, in grado di offrire una vastissima gamma di prodotti diversi dai libri cosicché esso si distingue per la sua capacità di attrarre i consumatori. Tutto ciò considerato, si deve ritenere che l'operazione in esame non è idonea a pregiudicare le dinamiche competitive del mercato in questione.

57. Nel mercato della distribuzione di *e-book* e nei diversi mercati nei quali si articola l'editoria di libri "varia" le parti detengono quote di mercato inferiori al 25% (del [10-15%] circa nel

²³ Del resto, nell'istruttoria relativa al caso C12023, era stato rilevata la stretta connessione tra gli *e-book*, da una parte, e i libri di narrativa e saggistica e per ragazzi, dall'altra, nonché la circostanza che solo in rari casi gli *e-book* non trovano un corrispondente cartaceo.

mercato della distribuzione di *e-book* e non superiori al [15-20%] in valore e al [20-25%] in volume nei mercati dell'editoria di "varia", compresa quella di *e-book*). Nel mercato della promozione di libri di "varia" le parti, e segnatamente il Gruppo Feltrinelli e il Gruppo Messaggerie, detengono una quota in valore [omissis] superiore al 25% ([25-30%]) la cui dimensione deve essere comunque ritenuta limitata. Tale circostanza consente di concludere che la presenza dei gruppi Feltrinelli e Messaggerie, e in misura significativamente minore di Argo²⁴, in tutti i suddetti mercati, posti a monte di quello direttamente interessato, non è idonea a produrre effetti verticali significativi connessi alla realizzazione dell'operazione comunicata.

58. Nel mercato della distribuzione di libri di "varia" alle librerie, sia fisiche che *online*, anch'esso posto a monte di quello della vendita *online* di prodotti editoriali, la quota di mercato delle parti è stimata pari al [50-55%] e deriva in maniera sostanziale dalla quota riferibile ad EmmeEffe, società comune controllata da Feltrinelli e Messaggerie, pari al [45-50%]. Il contributo di Argo (tramite DMB) alla suddetta quota (stimabile pari al [1-5%]) si riferisce quasi totalmente alle librerie fisiche a insegna "libraccio", e quindi è sostanzialmente *captive*, mentre per una quota marginale riguarda la fornitura di libri, diversi da quelli di scolastica, a IBS, e quindi già compresa in JV; solo per una parte trascurabile, inferiore all'1% del mercato, l'attività di DMB riguarda operatori terzi. Anche sotto il profilo merceologico l'attività distributiva di Argo (tramite DMB) si presenta sostanzialmente differenziata da quella di EmmeEffe, riguardando principalmente i *remainder* oltre ai testi di parascolastica e ai dizionari.

59. La costituzione di EmmeEffe è stata autorizzata dall'Autorità ad esito di un procedimento istruttorio nel corso del quale è stato valutato anche il rapporto verticale di tale *joint venture* con le società del gruppo Messaggerie e Feltrinelli attive nella vendita al dettaglio, ivi compresa quella *online*. Il rapporto verticale tra EmmeEffe e i suddetti gruppi editoriali, preesistente all'operazione in esame, non appare aver determinato vantaggi per IBS e LaFeltrinelli.com nel mercato della vendita *online* di prodotti editoriali dove, al contrario, tali società hanno visto una riduzione delle proprie quote in tutti i segmenti considerati e in particolare in quello relativo ai libri cartacei di "varia", dove è attiva la suddetta EmmeEffe. Del resto, l'attività di distribuzione libraria di quest'ultima nei confronti delle piattaforme di vendita *online* si svolge in un ambito competitivo caratterizzato dalla presenza a valle di una controparte ineludibile per quota di mercato, capacità di attrarre clienti e potere contrattuale e, a monte, di una vasta platea di editori il cui interesse è quello di avere i propri libri disponibili sul maggior numero di siti al fine di raggiungere i lettori²⁵.

60. In conclusione, l'operazione comunicata non appare idonea a modificare in maniera sostanziale la struttura e le dinamiche competitive nel mercato della vendita al dettaglio *online* di prodotti editoriali né nei mercati a monte di questo sui quali operano le società madri della *costituenda* società comune.

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

²⁴ Argo non è presente sul mercato della distribuzione di *e-book* né in quello della promozione di libri di "varia".

²⁵ Gli editori terzi che distribuiscono i propri libri tramite EmmeEffe rappresentano una quota maggioritaria dell'attività di quest'ultima. Nel 2016 la percentuale di servizi di distribuzione resi da EmmeEffe ad editori terzi è stata pari al [omissis].

RITENUTO, altresì, che l'accordo quadro per la fornitura di libri di scolastica, parascolastica e dizionari nuovi e di libri usati, intercorso tra le parti, è accessorio alla presente operazione nei soli limiti sopra descritti e che l'Autorità si riserva di valutare, laddove ne sussistano i presupposti, il suddetto accordo che si realizzi oltre i limiti ivi indicati;

DELIBERA

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

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

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

IL SEGRETARIO GENERALE

Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE

Giovanni Pitruzzella

ATTIVITA' DI SEGNALAZIONE E CONSULTIVA

AS1450 – CONSIP – BANDO DI GARA PER L’AFFIDAMENTO DEI SERVIZI DI POSTA ELETTRONICA E DI POSTA CERTIFICATA – PRIMA EDIZIONE

Roma, 3 novembre 2017

Ministero dell’Economia e delle Finanze

Oggetto: richiesta di parere Vs. prot. n. 0130276/2017 del 12 ottobre 2017 in ordine al “*Bando di gara per l’affidamento dei Servizi di Posta Elettronica (PEL) e di Posta Elettronica Certificata (PEC) a favore delle PP.AA. – Edizione 1 (ID 1804)*”.

Con riferimento alla richiesta di parere formulata ai sensi dell’articolo 22 della legge 10 ottobre 1990, n. 287, da codesto Ministero e concernente la documentazione di gara in merito alla procedura predisposta da Consip S.p.A. per l’affidamento dei Servizi di Posta Elettronica (PEL) e di Posta Elettronica Certificata (PEC) a favore delle PP.AA. – Edizione 1, si comunica che l’Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nella sua adunanza del 31 ottobre 2017, ha ritenuto che le previsioni contenute in tali bozze siano sostanzialmente conformi agli orientamenti espressi da questa Autorità in materia di bandi di gara predisposti da Consip S.p.A.

L’Autorità si riserva di valutare gli esiti della gara, ove nel corso del suo svolgimento emergano elementi suscettibili di configurare illeciti anticoncorrenziali.

IL SEGRETARIO GENERALE

Roberto Chieppa

AS1451 – DECRETO LEGGE 50/2017 - LOCAZIONE BREVE ED OFFERTA TURISTICA

Roma, 24 novembre 2017

Presidente del Senato della Repubblica
Presidente della Camera dei Deputati
Ministro dell'Economia e delle Finanze
Direttore dell'Agenzia delle Entrate

L'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nell'esercizio dei poteri di cui all'articolo 21 della legge 10 ottobre 1990, n. 287, nella sua adunanza del 15 novembre 2017, ha ritenuto opportuno svolgere le seguenti considerazioni in merito al potenziale impatto restrittivo della concorrenza discendente da alcune disposizioni del D.L. 24 aprile 2017, n. 50 convertito, con modificazioni, dalla Legge 21 giugno 2017, n. 96 recante "*Disposizioni urgenti in materia finanziaria, iniziative a favore degli enti territoriali, ulteriori interventi per le zone colpite da eventi sismici e misure per lo sviluppo*".

In particolare, la normativa introdotta dall'art. 4, commi 5 e 5-bis, del D.L. 50/2017, in tema di regime fiscale delle locazioni brevi¹, appare potenzialmente idonea ad alterare le dinamiche concorrenziali tra i diversi operatori, con possibili ricadute negative sui consumatori finali dei servizi di locazione breve (ovverosia sui conduttori), nella misura in cui impone ai soggetti che svolgono attività di intermediazione "*qualora incassino i canoni o i corrispettivi relativi ai contratti [di locazione breve], ovvero qualora intervengano nel pagamento dei predetti canoni o corrispettivi*" di operare "*in qualità di sostituto d'imposta*" una ritenuta del 21 per cento e provvedere al relativo versamento (comma 5) e, se si tratta di intermediari non residenti in Italia, privi di stabile organizzazione, anche di nominare un rappresentante fiscale, al fine di adempiere agli obblighi previsti dal medesimo articolo (comma 5 bis)².

Si premette che l'Autorità è pienamente consapevole che l'intervento del legislatore mira a realizzare un interesse pubblico di natura fiscale e a contrastare il fenomeno dell'evasione. Tuttavia l'introduzione dei suddetti obblighi non appare proporzionata rispetto al perseguimento di tali finalità, in quanto si ritiene che le stesse potrebbero essere perseguite altrettanto efficacemente con strumenti che non diano al contempo luogo a possibili distorsioni concorrenziali nell'ambito

¹ Il comma 1 dell'art. 4 del D.L. 50/2017 definisce locazioni brevi: "*i contratti di locazione di immobili ad uso abitativo di durata non superiore a 30 giorni, ivi inclusi quelli che prevedono la prestazione dei servizi di fornitura di biancheria e di pulizia dei locali, stipulati da persone fisiche, al di fuori dell'esercizio di attività d'impresa, direttamente o tramite soggetti che esercitano attività di intermediazione immobiliare, ovvero soggetti che gestiscono portali telematici, mettendo in contatto persone in cerca di un immobile con persone che dispongono di unità immobiliari da locare*".

² Sul punto, si veda anche la circolare n. 24 del 12 ottobre 2017 dell'Agenzia delle Entrate (comma 5 bis).

interessato. Tra l'altro, si evidenzia che la normativa in questione rappresenta, allo stato, un *unicum* nell'ambito del panorama europeo.

In particolare, si segnala che il predetto intervento normativo potrebbe scoraggiare, di fatto, l'offerta di forme di pagamento digitale da parte delle piattaforme che, come noto, hanno semplificato e al contempo incentivato le transazioni *online*, contribuendo a una generale crescita del sistema economico. In quest'ottica, l'intervento fiscale in esame appare suscettibile di alterare le dinamiche concorrenziali tra i gestori dei portali telematici, a discapito di coloro che adottano modelli di *business* fortemente caratterizzati dal ricorso a strumenti telematici di pagamento, che negli ultimi anni si sono affermati nel settore dell'economia digitale, risultando funzionali alla sua promozione e all'ampliamento della gamma e della qualità dei servizi offerti, nonché sullo sviluppo delle dinamiche competitive tra i vari gestori dei suddetti portali telematici.

L'obbligo fiscale inerente all'assunzione della qualità di sostituto d'imposta, infatti, rappresentando un ulteriore onere amministrativo non direttamente collegato con l'attività d'impresa svolta dagli operatori del settore, appare suscettibile di disincentivare gli intermediari dal mettere a disposizione dei conduttori forme di pagamento digitale sulle proprie piattaforme.

Peraltro, la messa a disposizione di tali forme di pagamento sulle piattaforme telematiche di alcuni importanti operatori del settore si accompagna alla predisposizione, sempre a favore dei conduttori, di una serie di garanzie commerciali che neutralizzano i rischi connessi alla perdita delle somme corrisposte ai locatori laddove il servizio intermediato non corrisponda con quello effettivamente offerto sulla piattaforma o dall'intermediario immobiliare. Il ricorso a forme di pagamento digitale tramite la piattaforma rafforza dunque la posizione del conduttore, in quanto il loro utilizzo nella conclusione a distanza di contratti di locazione breve consente l'accesso e la fruizione di ulteriori garanzie non previste dalla legge. Infatti, i conduttori che hanno eseguito il pagamento attraverso la piattaforma telematica, possono in un numero più ampio di casi rivolgersi direttamente al gestore ai fini delle eventuali pratiche di rimborso, con conseguente maggiore prevedibilità degli esiti delle stesse e una possibile diminuzione dei costi di transazione. L'applicazione degli obblighi previsti dall'art. 4, commi 5 e 5-*bis* del D.L. 50/2017 andrebbe a colpire principalmente quegli operatori che hanno adottato un modello imprenditoriale caratterizzato da un maggior ricorso ai sistemi di pagamento digitali da parte dei consumatori ai quali vengono riconnesse ulteriori forme di garanzia.

Pertanto, il potenziale minor ricorso delle piattaforme telematiche a forme digitali di pagamento nell'ambito delle locazioni brevi potrebbe penalizzare i consumatori finali conducendo a una minore ampiezza e varietà dell'offerta, nonché avere un possibile impatto negativo sulla domanda stessa – non più supportata da garanzie commerciali connesse all'utilizzo degli strumenti di pagamento digitali – alterando in ultima istanza le condizioni concorrenziali attualmente esistenti nell'intero segmento dell'offerta turistica delle strutture ricettive, tradizionali e non.

Si osserva infine che i gestori delle piattaforme *peer-to-peer* attive in altri settori dell'economia digitale, che giocano un ruolo altrettanto importante nel mettere in contatto soggetti che agiscono in maniera non imprenditoriale per la conclusione di contratti *consumer-to-consumer* analoghi a quelli di locazione breve conclusi nell'ambito interessato dall'intervento normativo – riguardanti sia la vendita di prodotti, sia la fornitura di servizi – non risultano destinatari della normativa fiscale prevista dal D.L. n. 50/2017. Anche dal punto di vista intersettoriale, dunque, il suddetto intervento normativo appare suscettibile di creare una possibile asimmetria nelle dinamiche

concorrenziali esistenti all'interno dei diversi settori dell'economia digitale che, invece, parrebbe opportuno disciplinare in maniera il più possibile uniforme, data anche la continua evoluzione nelle dinamiche dell'offerta e della domanda.

L'Autorità ritiene che, per soddisfare l'interesse fiscale sotteso alla normativa in esame e al contempo evitare che si producano svantaggi competitivi tra i diversi modelli di *business* adottati dai soggetti che esercitano attività di intermediazione immobiliare, anche attraverso la gestione di portali *online* nell'ambito delle locazioni brevi, la disciplina potrebbe limitarsi a prevedere misure meno onerose per i soggetti coinvolti, quale ad esempio la vigente previsione di un obbligo fiscale di carattere informativo in capo agli intermediari e ai gestori di piattaforme immobiliari telematiche (art. 4, comma 4, del D.L. n. 50/2017).

Tale obbligo, infatti, anche alla luce dei chiarimenti resi dall'Agenzia delle Entrate con la circolare n. 24 del 12 ottobre 2017, appare proporzionato, nella misura in cui non altera il confronto concorrenziale tra gli operatori del settore e non presenta alcuna incidenza sulla scelta di mettere a disposizione dei consumatori forme di pagamento digitale. Inoltre, tale obbligo informativo appare consentire al Fisco di disporre del *set* informativo necessario a svolgere le eventuali verifiche sui redditi derivanti dai contratti di locazione breve che ricadono nella normativa in esame.

L'Autorità auspica che i rilievi sopra svolti siano tenuti in adeguata considerazione con particolare riferimento alla disciplina delle locazioni brevi e in occasione dei futuri interventi normativi aventi ad oggetto il settore dell'economia digitale.

L'Autorità invita a comunicare, entro un termine di trenta giorni dalla ricezione della presente segnalazione, le determinazioni assunte con riguardo alle criticità concorrenziali sopra evidenziate. La presente segnalazione sarà pubblicata sul Bollettino di cui all'articolo 26 della legge n. 287/90.

f.f. IL PRESIDENTE
Gabriella Muscolo

AS1452 – MISURE CONTENUTE NEL TESTO DI CONVERSIONE DEL DECRETO LEGGE 148/2017 (DECRETO FISCALE)

Roma, 24 novembre 2017

Presidente del Senato della Repubblica
Presidente della Camera dei Deputati
Presidente del Consiglio dei Ministri

L'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nell'esercizio dei poteri di cui all'art. 22 della legge 10 ottobre 1990 n. 287, nella sua adunanza del 22 novembre 2017, ha ritenuto opportuno svolgere le seguenti considerazioni in merito ad alcune misure presenti nell'attuale testo del d.l. 148/2017 e nel DDL AC 4741 di conversione dello stesso "*Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 16 ottobre 2017, n. 148, recante disposizioni urgenti in materia finanziaria e per esigenze indifferibili. Modifica alla disciplina dell'estinzione del reato per condotte riparatorie*" (c.d. decreto fiscale), approvato al Senato e attualmente in discussione alla Camera.

L'Autorità ha apprezzato che in questa legislatura, per la prima volta, sia stata approvata la l. 124/2017 *Legge annuale per la concorrenza e il mercato* che costituisce un'importante conferma della sensibilità del Governo per il ruolo che può essere svolto dalla concorrenza, non solo per il benessere dei consumatori, ma anche per la crescita economica. Questa linea di intervento a favore della promozione della concorrenza trova peraltro un riscontro anche nelle linee programmatiche del Governo come riportate nel documento di economia e finanza (DEF).

Tuttavia, l'Autorità osserva con preoccupazione l'introduzione nel testo in discussione del ddl AC 4741 di conversione del d.l. 148/2017 sopra citato di una serie di misure idonee a ostacolare il processo competitivo che sembrano segnare un'inversione di tendenza, vanificando anche le riforme pro-concorrenziali recentemente introdotte.

Su due temi in particolare si concentrano le preoccupazioni dell'Autorità: i) le misure relative all'introduzione di un "equo compenso" per tutte le professioni; ii) la riforma della raccolta dei diritti d'autore e le limitazioni poste a tutti i potenziali concorrenti di Siae diversi dalle *collecting society* provenienti da altri Paesi europei.

1. Equo compenso per prestazioni professionali

In primo luogo vengono in rilievo le misure previste in materia di equo compenso e clausole vessatorie introdotte al Senato in sede di discussione del ddl di conversione del d.l. 148/2017.

L'art. 19 *quaterdecies* del ddl citato introduce, per tutte le professioni, una disciplina delle clausole vessatorie ulteriore sia rispetto a quella già prevista dal codice civile agli art. 1341 e 1342, sia rispetto a quella introdotta dalla legge 22 maggio 2017, n. 81 (Jobs Act).

La disposizione in esame, al comma 1, prevede l'introduzione dell'art. 13 *bis* nella legge 31 dicembre 2012, n. 247 (legge forense), già oggetto di segnalazione da parte dell'Autorità¹, al fine di prevedere una specifica disciplina sull'equo compenso delle prestazioni forensi applicabile nei casi in cui la prestazione professionale si svolga *«in favore di imprese bancarie e assicurative, nonché di imprese non rientranti nelle categorie delle microimprese o delle piccole o medie imprese, come definite nella raccomandazione 2003/361/CE della Commissione, del 6 maggio 2003»*. Il successivo comma 2 estende la disciplina *«anche alle prestazioni rese dai professionisti di cui all'articolo 1 della legge 22 maggio 2017, n. 81, anche iscritti agli ordini e collegi, i cui parametri ai fini di cui al comma 10 del predetto articolo sono definiti dai decreti ministeriali adottati ai sensi dell'articolo 9 del decreto-legge 24 gennaio 2012, n. 1, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 marzo 2012, n. 27»*.

La disciplina in questione introduce il principio generale per cui le clausole contrattuali tra professionisti e i clienti che fissino un compenso a livello inferiore dei valori previsti nei parametri individuati dai decreti ministeriali sarebbero da considerare vessatorie e quindi nulle.

Tale nullità, relativa, potrebbe essere fatta valere esclusivamente dal professionista. La norma, nella misura in cui collega l'equità del compenso ai parametri tariffari contenuti nei decreti anzidetti, reintroduce di fatto i minimi tariffari, con l'effetto di ostacolare la concorrenza di prezzo tra professionisti nelle relazioni commerciali con tali tipologie di clienti. Se da un lato è vero, infatti, che verrebbe introdotta una nullità di protezione, azionabile esclusivamente dal professionista, dall'altro è altamente improbabile che i clienti accettino la fissazione di un compenso a livelli inferiori assumendosi, così, il rischio di vedersi contestare in corso d'opera o anche successivamente il mancato rispetto del principio dell'equità.

Con riferimento alla pubblica amministrazione, si osserva poi che, in base al comma 3 dell'articolo in esame, la PA è tenuta a garantire *«il principio dell'equo compenso in relazione alle prestazioni rese dai professionisti in esecuzione di incarichi conferiti dopo l'entrata in vigore della presente legge»*. È dunque preclusa alla PA la possibilità di accettare prestazioni con compensi inferiori a quelli fissati nei decreti ministeriali.

In definitiva, tramite la disposizione in esame viene sottratta alla libera contrattazione tra le parti la determinazione del compenso dei professionisti (ancorché solo con riferimento a determinate categorie di clienti). Tale obiettivo viene realizzato, sia affermando il principio del diritto all'equo

¹ L'Autorità ha segnalato le criticità della nuova legge forense (L. 31 dicembre 2012 n. 247) ed il relativo decreto ministeriale nella parte in cui prevede l'utilizzo dei parametri tariffari predisposti per le liquidazioni giudiziali anche nei casi in cui non vi sia accordo tra professionista e cliente. Cfr. in particolare Segnalazione AS 1137 del 4 luglio 2014 *Proposte di riforma concorrenziale ai fini della legge annuale per il mercato e la concorrenza anno 2014*, in boll. 27/2014 in cui è stato affermato che: *«La norma in questione invece non solo prevede nuovamente un ruolo del CNF nella determinazione dei parametri, ma prevede l'applicazione degli stessi anche fuori dai casi di liquidazione giudiziale del compenso. Infatti i parametri forensi, recentemente approvati con il D.M. n. 55/2014, trovano espressa applicazione anche nei rapporti tra cliente e avvocato, in caso di mancata determinazione consensuale del compenso tra le parti. Di fatto, quindi, i parametri forensi diventano dei valori di riferimento per i professionisti nella determinazione del compenso e si prestano a svolgere lo stesso ruolo delle precedenti "tariffe", abrogate dalle misure di liberalizzazione di cui all'articolo 9 del citato d.l. n. 1/2012 per l'insieme delle professioni regolamentate»*.

compenso sopra descritto, sia qualificando (al comma 5) come vessatorie clausole contrattuali che incidono sul compenso del professionista.

L'articolo *de quo*, che tra l'altro ripresenta alcune disposizioni già inserite in Disegni di legge presentati alla Camera e al Senato², si pone, nel suo complesso, in contrasto con consolidati principi posti a tutela della concorrenza.

Il descritto intervento normativo, ove attuato nei termini proposti, determinerebbe quindi un'ingiustificata inversione di tendenza rispetto all'importante ed impegnativo processo di liberalizzazione delle professioni, in atto da oltre un decennio e a favore del quale l'Autorità si è costantemente pronunciata. Si tratta, infatti, di misure che, al di là delle motivazioni che le vorrebbero giustificare, ripropongono appieno gli stessi problemi concorrenziali che l'Autorità ha avuto in più occasioni modo di segnalare in tema di tariffe minime³.

Secondo i consolidati principi antitrust nazionali e comunitari, infatti, le tariffe professionali fisse e minime costituiscono una grave restrizione della concorrenza, in quanto impediscono ai professionisti di adottare comportamenti economici indipendenti e, quindi, di utilizzare il più importante strumento concorrenziale, ossia il prezzo della prestazione⁴.

In quest'ottica, l'effettiva presenza di una concorrenza di prezzo nei servizi professionali non può in alcun modo essere collegata ad una dequalificazione della professione, giacché, come più volte ricordato dall'Autorità, è invece la sicurezza offerta dalla protezione di una tariffa fissa o minima a

² Si fa riferimento, nel dettaglio, al disegno di legge n. 2858, sull'equo compenso dei professionisti; ai disegni di legge "Disposizioni in materia di equo compenso per le prestazioni professionali degli avvocati" (A.C. 4574) e "Disposizioni in materia di equo compenso nell'esercizio delle professioni regolamentate" (A.C. 4575) nonché al disegno di legge di iniziativa governativa, presentato il 29 agosto u.s., *Disposizioni in materia di equo compenso e clausole vessatorie nel settore delle prestazioni legali*, C.4631, attualmente all'esame della commissione Giustizia.

³ Si richiamano gli interventi di *advocacy* Indagine conoscitiva IC15 - *Settore degli ordini e collegi professionali* del 9 ottobre 1997; AS316, in boll. 45/2005, con cui è stata trasmessa ai Presidenti di Camera, Senato e Consiglio dei Ministri la relazione dell'Autorità su *Liberalizzazione dei servizi professionali* del 18 novembre 2005; Indagine conoscitiva IC 34, *Il settore degli Ordini professionali*, in boll. 9/2009; AS 974 *Nuova disciplina dell'ordinamento della professione forense*, 9 agosto 2012, in boll. 30/2012 e AS 1137 del 4 luglio 2014 *Proposte di riforma concorrenziale ai fini della legge annuale per il mercato e la concorrenza anno 2014*, in boll. 27/2014. L'Autorità è intervenuta varie volte sul tema delle tariffe professionali anche attraverso i propri poteri di *enforcement*. Si richiama, in primo luogo, il caso I713, *Consiglio nazionale dei geologi-restrizioni deontologiche sulla determinazione dei compensi*, in boll. 25/2010, in cui l'Autorità ha sanzionato l'Ordine nazionale dei geologi che avevano posto in essere un'intesa volta ad indurre gli iscritti ad uniformare i rispettivi comportamenti economici utilizzando come riferimento la tariffa professionale. Si ricorda, inoltre, il caso I748 - *Condotte restrittive del CNF*, in boll. 44/2014, in cui l'Autorità ha sanzionato il Consiglio nazionale Forense per aver posto in essere un'intesa restrittiva della concorrenza consistente nell'adozione di due decisioni volte a limitare l'autonomia dei professionisti rispetto alla determinazione del proprio comportamento economico sul mercato tra l'altro stigmatizzando quale illecito disciplinare la richiesta di compensi inferiori ai minimi tariffari. Devono richiamarsi, infine, i casi nei quali sono stati accertati vari illeciti posti in essere dai consigli notarili di Bari, Milano, Verona e Roma e Velletri, consistenti nell'adozione di comportamenti idonei a limitare l'adozione di politiche di prezzo indipendenti da parte dei notai dei rispettivi distretti: casi I749, I750 e I753 e I797 in boll. 23/2013 e boll. 24/2017.

⁴ Quanto sopra non è, infine, messo in discussione dalla recente pronuncia della Corte di Giustizia 8 dicembre 2016, cause riunite C-532/15 e C-538/15 la quale si è limitata ad escludere che la fissazione delle tariffe forensi in Spagna fosse riconducibile ad una condotta delle associazioni professionali (punto 37) affermando, invece, che la loro elaborazione è pienamente riconducibile allo Stato. La Corte, in quest'occasione, non si è invece pronunciata sul fatto che tale normativa fosse giustificata da un motivo imperativo di interesse generale e che la stessa soddisfacesse i requisiti di proporzionalità, come richiesto dalla Direttiva Servizi. In tale contesto, infatti, la Corte ha ritenuto che la domanda pregiudiziale presentata non fosse completa in quanto i giudici del rinvio non avrebbero indicato «sotto quale profilo le controversie dinanzi ad essi pendenti presentino, malgrado il carattere puramente interno, un elemento di collegamento con le disposizioni del diritto dell'Unione relative alle libertà fondamentali che renda l'interpretazione in via pregiudiziale richiesta necessaria alla soluzione di tali controversie».

disincentivare l'erogazione di una prestazione adeguata⁵ e a garantire ai professionisti già affermati sul mercato di godere di una rendita di posizione determinando la fuoriuscita dal mercato di colleghi più giovani in grado di offrire, all'inizio, un prezzo più basso. È noto, infatti, che la qualità di una prestazione professionale si percepisce nel tempo e, al momento della scelta, la reputazione del professionista assume un'importanza cruciale, scalfibile solo attraverso offerte particolarmente vantaggiose che inducono il cliente a dare fiducia a un professionista meno affermato.

Sarebbero proprio i *newcomer* ad essere pregiudicati dalla reintroduzione delle tariffe minime in quanto vedrebbero drasticamente compromesse le opportunità di farsi conoscere sul mercato e, in definitiva, di competere con i colleghi affermati che dispongono di maggiori risorse per l'acquisizione di clientela, anche di particolare rilievo.

Pertanto, la reintroduzione di prezzi minimi cui si perverrebbe attraverso la previsione *ex lege* del principio dell'equo compenso finirebbe per limitare confronti concorrenziali tra gli appartenenti alla medesima categoria, piuttosto che tutelare interessi della collettività.

Eventuali criticità connesse alla presenza di fruitori di servizi professionali con elevato potere di domanda non vanno certamente affrontate attraverso la fissazione di un prezzo minimo per l'erogazione dei predetti servizi, che avrebbe l'unico effetto di alterare il corretto funzionamento delle dinamiche di mercato e l'efficiente allocazione delle risorse, ostacolando di fatto lo spontaneo adattamento di domanda e offerta. L'esistenza di possibili situazioni di squilibrio contrattuale può essere invece affrontata attraverso un migliore utilizzo delle opportunità offerte da nuovi modelli organizzativi e dalle possibilità di aggregazione. Si pensi ad esempio alla possibilità di recente introdotta anche per gli avvocati dalla legge sulla concorrenza (l. 124/2017) di costituire studi professionali in forma di società di capitali o studi multidisciplinari, attraverso i quali si possono certamente raggiungere elevate economie di scala, senza pregiudicare la qualità della prestazione.

Diversamente argomentando, ogni settore economico in cui sussistano (o siano suscettibili di verificarsi) tali condizioni di mercato (potere di domanda) dovrebbe vedere l'introduzione per via legislativa di prezzi minimi predefiniti con un'esclusione totale di qualunque grado di concorrenza. Da tutto quanto precede, si può concludere che le disposizioni sopra richiamate, per quanto circoscritte a determinate tipologie di rapporti contrattuali ("clienti forti" e PA), non sono giustificate da un motivo imperativo di interesse generale, né rispondono al principio di proporzionalità, in quanto hanno l'effetto di eliminare in radice il confronto concorrenziale⁶.

D'altra parte, l'esigenza di far fronte a eventuali squilibri contrattuali potrebbe trovare adeguata risposta in altri strumenti di cui già dispone l'ordinamento.

Merita osservare, in particolare, che la recente disciplina sulla tutela del lavoro autonomo potrebbe soddisfare le esigenze di tutela nei confronti dei clienti "forti" in situazioni di eventuale squilibrio contrattuale. Il Jobs Act ha, infatti, già previsto anche a favore delle professioni, l'estensione della

⁵ Cfr. AS974, Nuova disciplina dell'ordinamento della professione forense, cit.

⁶ È noto, infatti, la Direttiva 2006/123 CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 12 dicembre 2006 vieta l'introduzione di nuovi requisiti restrittivi, quali le tariffe, salvo che gli stessi non rispettino le condizioni di non discriminazione, necessità e proporzionalità. Quest'ultima condizione, in particolare, impone che le restrizioni devono essere tali da garantire la realizzazione dell'obiettivo perseguito, non devono andare al di là di quanto è necessario per raggiungere tale obiettivo e non deve essere possibile sostituire tali misure con altre meno restrittive che permettono di conseguire lo stesso risultato.

disciplina sui ritardi nei pagamenti nell'ambito delle transazioni commerciali (art. 2) e ha individuato specifiche clausole e condotte abusive – stabilendone l'inefficacia laddove adottate – volte proprio a tutelare il contraente debole (art. 3). Si tratta, in particolare, di clausole che attribuiscono al committente la facoltà di modificare unilateralmente le condizioni del contratto o recedere da esso senza un congruo preavviso e che fissano termini di pagamento superiori a 60 gg. È ritenuto, altresì, abusivo il rifiuto del committente di stipulare il contratto in forma scritta e viene estesa anche alle professioni la disciplina sull'abuso di dipendenza economica (art. 9 legge 18 giugno 1998, n. 192).

Anche alla luce di tale normativa, pertanto, la proposta di inserimento di un'ulteriore disciplina che si muova sulla stessa linea non risulterebbe neppure necessaria.

In conclusione, l'articolo 19 *quaterdecies* del ddl in esame, in quanto idoneo a reintrodurre nell'Ordinamento un sistema di tariffe minime, peraltro esteso all'intero settore dei servizi professionali, non risponde ai principi di proporzionalità concorrenziale, oltre a porsi in stridente controtendenza con i processi di liberalizzazione che, negli anni più recenti, hanno interessato il nostro ordinamento anche nel settore delle professioni regolamentate.

In proposito, si sottolinea che la consapevolezza della sussistenza di «una tensione potenziale tra, da un lato, la necessità di un certo livello di regolamentazione di queste professioni e, dall'altro, le regole della concorrenza del trattato»⁷ aveva condotto la Commissione europea già nel 2004 ad invitare gli Stati membri all'applicazione stringente del test di proporzionalità, successivamente previsto dalla Direttiva 2006/123 CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 12 dicembre 2006, relativa ai servizi nel mercato interno (art. 15) al fine di mantenere in vigore esclusivamente regole oggettivamente necessarie per raggiungere obiettivi di interesse generale e costituenti la misura meno restrittiva della concorrenza.

2. Gestione collettiva dei diritti d'autore

In secondo luogo, rilevano le misure introdotte in materia di gestione collettiva dei diritti d'autore nell'art. 19 del d.l. 148/2017 nel testo approvato dal Senato.

La misura riconsidera il regime di monopolio della SIAE che sino ad oggi ha caratterizzato la raccolta dei diritti d'autore nel nostro Paese. Si tratta indubbiamente di un passo in avanti verso l'apertura alla concorrenza più volte auspicata dall'Autorità, tuttavia il processo di liberalizzazione risulta incompleto e solo parzialmente efficace nella misura in cui limita ai soli organismi di gestione collettiva la possibilità di competere con SIAE.

Infatti, si rileva che l'articolo 19, comma 1, del d.l. 148/2017, modificando la legge 22 aprile 1941, n. 633, sul diritto d'autore ("LDA"), attribuisce, oltre alla SIAE, anche agli "altri organismi di gestione collettiva di cui al decreto legislativo 15 marzo 2017, n. 35" la riserva esclusiva sull'attività di intermediazione sui diritti d'autore. Tuttavia, tale modifica determina una rilevante restrizione concorrenziale in quanto limita la prestazione di questa tipologia di servizi a un'unica categoria di soggetti, vale a dire agli organismi di gestione collettiva. In tal senso, la disposizione in parola si pone in contrasto con la più volte⁸ auspicata piena apertura "alla concorrenza

⁷ COM(2004) 83 9.2.2004, "Relazione sulla concorrenza nei servizi professionali".

⁸ AS1303 – Schema di decreto legislativo di recepimento della direttiva 2014/26/UE sulla gestione collettiva dei diritti d'autore, Bollettino n. 37/2016. AS1281-Gestione collettiva dei diritti d'autore e dei diritti connessi al diritto e

[dell]’attività di intermediazione [del diritto d’autore], in coerenza con quanto fatto con riferimento ai diritti connessi al diritto d’autore, la cui intermediazione, assoggettata in precedenza al monopolio di Nuovo IMAIE, è stata liberalizzata attraverso l’articolo 39 d.l. 24 gennaio 2012, n. 1”⁹.

In particolare, dal momento che la norma stessa rende possibile l’ingresso sul mercato italiano di operatori diversi da SIAE, tale restrizione non appare sorretta da alcuna esigenza imperativa di interesse pubblico connessa alla struttura e al funzionamento del mercato. Tale scelta solleva un rilevante problema di proporzionalità in quanto opera una discriminazione tra gli operatori esclusivamente sulla base delle caratteristiche organizzative degli stessi. L’assenza di proporzionalità della restrizione emerge anche dal fatto che le forme di organizzazione dell’attività di intermediazione che si è inteso escludere costituiscono una realtà concreta in altri contesti, come ad esempio gli Stati Uniti e diversi Stati Membri, come la Bulgaria, Croazia, Finlandia, Grecia, Irlanda, Portogallo, Repubblica Ceca, Spagna e Ungheria. Ciò a dimostrazione del fatto che la piena liberalizzazione delle attività di gestione collettiva dei diritti d’autore risulta pienamente compatibile con il funzionamento dei mercati e con la tutela dei soggetti rappresentati.

Si ritiene, pertanto, necessario ribadire che l’intervento di liberalizzazione dovrebbe essere integrato da una riforma complessiva delle modalità di intermediazione dei diritti delineate dalla LDA, ampliando il più possibile la varietà di scelta, per gli autori, di operatori ai quali affidare la gestione dei propri diritti, includendo ad esempio le entità di gestione indipendenti, così come definite e previste dalla Direttiva 2014/26/UE.

Peraltro, qualora l’obiettivo perseguito dalla modifica prevista dall’art. 19, comma 1, del d.l. 148/2017 fosse quello di consentire un più ampio dispiegarsi della concorrenza sul mercato dell’intermediazione dei diritti d’autore, la limitazione agli organismi di gestione collettiva non tiene conto della realtà dei rapporti di rappresentanza reciproca che caratterizza il mercato italiano. In tale contesto, una liberalizzazione parziale del mercato rischia di rivelarsi del tutto inefficace mantenendo, di fatto, la situazione di monopolio ad oggi esistente sul mercato ostacolando l’innovazione tecnologica e la nascita e lo sviluppo di nuovi mercati, nella misura in cui impedisce l’affermarsi di un’offerta per servizi innovativi distinti, lasciando insoddisfatta una domanda attuale e potenziale. Peraltro l’esclusione dei concorrenti si traduce in una riduzione di servizi offerti agli autori che potrebbe disincentivarli dall’ampliare il proprio repertorio di opere e il conseguente impiego delle stesse a danno, in ultima analisi, dei consumatori finali che fruirebbero di una minore varietà di opere e di modalità di fruizione delle stesse¹⁰.

Alla luce delle considerazioni sopra esposte, l’Autorità auspica pertanto una modifica in senso concorrenziale dell’articolo 19, comma 1, del D.L. 148/2017, nel senso di aggiungere, dopo “*ed agli altri organismi di gestione collettiva*”, anche le parole “*ed entità di gestione indipendente di cui al decreto legislativo 15 marzo 2017, n. 35*”. Tale revisione appare, dunque, più coerente con la disciplina posta a tutela della concorrenza per quanto riguarda gli strumenti finalizzati a garantire effettiva tutela ad autori e utilizzatori.

concessione di licenze multi territoriali per i diritti su opere musicali per l’uso online nel mercato interno, Bollettino n. 19/2016.

⁹ AS1281-Gestione collettiva dei diritti d’autore e dei diritti connessi al diritto e concessione di licenze multi territoriali per i diritti su opere musicali per l’uso online nel mercato interno, Bollettino n. 19/2016.

¹⁰ Cfr. provvedimento di avvio del caso A508 - SIAE/Servizi intermediazione diritti d’autore.

* * *

In conclusione, l'Autorità auspica che le considerazioni sopra svolte siano tenute in adeguata considerazione nel prosieguo dell'iter legislativo di approvazione del d.l. 148/2017 e del DDL AC 4741 *"Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 16 ottobre 2017, n. 148, recante disposizioni urgenti in materia finanziaria e per esigenze indifferibili. Modifica alla disciplina dell'estinzione del reato per condotte riparatorie"* (c.d. decreto fiscale).

La presente segnalazione sarà pubblicata sul Bollettino dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato.

f.f. IL PRESIDENTE

Gabriella Muscolo

PRATICHE COMMERCIALI SCORRETTE

IP277 - TELECOM-MODIFICHE CLAUSOLE CONTRATTUALI

Provvedimento n. 26844

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA dell'8 novembre 2017;

SENTITO il Relatore Dottoressa Gabriella Muscolo;

VISTA la Parte III, Titolo I del Decreto Legislativo 6 settembre 2005, n. 206, recante "*Codice del Consumo*" e successive modificazioni (di seguito, Codice del Consumo);

VISTO l'art. 37 bis, comma 2, del Codice del Consumo in base al quale, in caso di inottemperanza alle disposizioni di cui al comma 1 del medesimo articolo, l'Autorità applica la sanzione amministrativa pecuniaria da 5.000 a 50.000 euro;

VISTA la legge 24 novembre 1981, n. 689;

VISTO l'art. 23 del "*Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pubblicità ingannevole e comparativa, pratiche commerciali scorrette, violazione dei diritti dei consumatori nei contratti, violazione del divieto di discriminazioni e clausole vessatorie*" (di seguito, Regolamento), adottato dall'Autorità con delibera del 1° aprile 2015;

VISTA la propria delibera n. 26516 del 30 marzo 2017, con la quale l'Autorità ha accertato la vessatorietà della clausola relativa alle modifiche contrattuali unilaterali, contenuta nei modelli contrattuali standard adottati da Telecom Italia S.p.A. per la fornitura di beni e servizi di telefonia, e disposto la pubblicazione per 20 giorni di un estratto del provvedimento (allegato alla delibera stessa) nella home page del proprio sito web;

VISTA la propria delibera del 2 agosto 2017, con la quale l'Autorità ha avviato il procedimento di inottemperanza nei confronti della società Telecom Italia S.p.A. per violazione dell'art. 37 bis, comma 2, del Codice del Consumo in ordine all'omessa pubblicazione dell'estratto della delibera dell'Autorità n. 26516 del 30 marzo 2017;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

I. PREMESSA

1. Con provvedimento n. 26516 del 30 marzo 2017, l'Autorità ha accertato la vessatorietà, ai sensi dell'art. 33, commi 1 e 2, lettera *m*), del Codice del Consumo, della clausola relativa alle modifiche contrattuali che il professionista si riserva di effettuare unilateralmente, in fase di esecuzione del contratto, inclusa nei moduli predisposti da Telecom Italia S.p.A. per l'attività di fornitura di beni e servizi, sia nelle versioni in uso fino al 30 giugno 2016 sia in quelle utilizzate successivamente.

2. I moduli, oggetto di istruttoria, con l'indicazione dell'articolo che include la clausola in esame, sono, relativamente a quelli in uso sino al 30 giugno 2016:

- per la telefonia fissa:

- i. *Condizioni Generali di Abbonamento al Servizio Telefonico* – agg.to a luglio 2015 (art. 13);
- ii. *Condizioni Generali di Contratto Fibra* - agg.to a maggio 2016 (art. 13);
- iii. *Condizioni Generali di Contratto ADSL* - agg.to a maggio 2016 (art. 15);
- iv. *Condizioni Generali per la fruizione di contenuti del servizio TIMvision* – agg.to ad aprile 2016 (art. 12);
- v. *Condizioni generali dell’offerta in abbonamento TIMvision con decoder incluso* – agg.to ad aprile 2016 (art. 14);

- per la telefonia mobile:

- i. *Condizioni Generali di Abbonamento ai Servizi Mobili di TIM aggiornato a giugno 2015* (art. 7.14).

3. Relativamente ai moduli attualmente utilizzati e aggiornati da luglio 2016:

- per la telefonia fissa:

- i. *Condizioni Generali di Abbonamento al Servizio Telefonico* (art. 13);
- ii. *Condizioni Generali di Contratto Fibra* (art. 13);
- iii. *Condizioni Generali di Contratto ADSL* (art. 15);
- iv. *Condizioni Generali di Contratto Servizi Fonia e disabilitazione* (art. 12);
- v. *Condizioni Generali di Vendita Prodotti* (art. 9);
- vi. *Condizioni Generali di Noleggio Prodotti* (art. 15);
- vii. *Condizioni Generali di Contratto del Servizio Antivirus* (art. 12);
- viii. *Condizioni Generali di Contratto del Servizio TI Cloud* (art. 12);
- ix. *Condizioni Generali di Contratto del Servizio Total Security* (art. 12);
- x. *Condizioni generali per la fruizione di contenuti del servizio TIMvision* (art. 12);
- xi. *Condizioni generali dell’offerta in abbonamento TIMvision con decoder incluso* (art. 14);

- per la telefonia mobile:

- i. *Condizioni Generali di Abbonamento ai Servizi Mobili di TIM* (art. 14).

4. A seguito dell’accertamento della vessatorietà delle clausole contrattuali inserite nei moduli sopra indicati l’Autorità ha disposto, in relazione all’esigenza di informare compiutamente i consumatori, ai sensi dell’articolo 23, comma 8 del Regolamento, la pubblicazione per 20 giorni – a cura e spese dell’impresa – di un estratto del citato provvedimento n. 26516 adottato nei confronti di Telecom Italia S.p.A. sulla homepage del sito web del professionista. Nel provvedimento è stato assegnato all’impresa un termine pari a venti giorni per dare seguito alla pubblicazione dell’estratto, richiedendo espressamente di comunicare all’Autorità le modalità e i tempi di esecuzione di detta pubblicazione.

5. Il citato provvedimento n. 26516 del 30 marzo 2017 è stato notificato al Professionista in data 19 aprile 2017.

6. In data 9 maggio 2017, alla scadenza del termine dei 20 giorni decorrenti dalla data di notifica del provvedimento dell’Autorità al professionista, è pervenuta una comunicazione da parte di Telecom Italia S.p.A. che informava l’Autorità delle valutazioni della società, ovvero:

- di non “ritenere condivisibili, in punto di diritto, le conclusioni [sulla vessatorietà della clausola] cui è pervenuta codesta rispettabile Autorità, anche alla luce di recenti orientamenti giurisprudenziali in materia”;

- di essere costretta a “*perseguire la strada della tutela giudiziale dei nostri interessi (anche in via cautelare)*”;
 - e di non poter, quindi, “*ottemperare all’Ordine di Pubblicazione ricevuto con il Provvedimento, ritenendo di rinviare ogni decisione in ordine a detta ottemperanza all’esito del giudizio di impugnazione*”.
7. L’impresa, quindi, non ha dato seguito all’ordine di pubblicazione disposto dall’Autorità. Sussistendo, pertanto, i presupposti per contestare l’inottemperanza a Telecom Italia S.p.A., con provvedimento n. 26721 del 2 agosto 2017 è stato deliberato l’avvio del relativo procedimento nei suoi confronti.
8. Il provvedimento di avvio dell’inottemperanza alla delibera n. 26516 del 30 marzo 2017 è stato regolarmente notificato alla società Telecom Italia S.p.A. in data 18 agosto 2017.
9. In data 18 settembre 2017 la Società presentava la propria memoria difensiva.
10. In data 4 ottobre 2017 veniva comunicato alla Parte il termine di conclusione della fase istruttoria.

II. LE ARGOMENTAZIONI DELLA PARTE

11. Telecom Italia S.p.A., con memoria pervenuta in data 18 settembre 2017, ha dichiarato di:
- aver informato l’Autorità con comunicazione del 9 maggio 2017 che, non condividendo gli accertamenti effettuati con il provvedimento n. 26516, “*avrebbe proposto impugnazione avverso tale Delibera, rinviando ogni decisione [all’]ottemperanza all’esito del giudizio di impugnazione*”;
 - aver proposto in data 13 giugno 2017 “*ricorso al TAR Lazio avverso la decisione in oggetto, con richiesta di misure cautelari ai sensi dell’articolo 55, comma 10, codice processo amministrativo*”;
 - “*ritenere opportuno attendere il definitivo pronunciamento del giudice amministrativo sulla legittimità della delibera prima di assumere ogni determinazione anche con riguardo all’ordine di pubblicazione*”, avendo il TAR Lazio fissato l’udienza pubblica di discussione del ricorso per il giorno 11 aprile 2018.

III. VALUTAZIONI

12. Alla luce delle risultanze istruttorie e sulla base del complesso degli elementi in atti, si ritiene che il comportamento posto in essere da Telecom Italia S.p.A. costituisce inottemperanza alla delibera n. 26516 del 30 marzo 2017, in quanto la società non ha dato seguito all’ordine di pubblicazione dell’estratto del provvedimento di accertamento della vessatorietà nei suoi confronti.
13. Risulta, infatti, che la società Telecom Italia S.p.A. abbia consapevolmente omesso la pubblicazione dell’estratto del suddetto provvedimento di accertamento della vessatorietà della clausola relativa allo *ius variandi*, presente nei moduli contrattuali standard, non informando i consumatori riguardo alla medesima delibera dell’Autorità.

IV. QUANTIFICAZIONE DELLA SANZIONE

14. Ai sensi dell’art. 37 bis, comma 2 del Codice del Consumo, l’Autorità dispone l’irrogazione di una sanzione amministrativa pecuniaria da 5.000 a 50.000 euro, tenuto conto della gravità e della durata della violazione.

15. In ordine alla quantificazione della sanzione si deve tener conto, in quanto applicabili, dei criteri individuati dall'articolo 11 della legge n. 689/81, in virtù del richiamo previsto dall'art. 27, comma 13, del Codice del Consumo: in particolare, della gravità della violazione, dell'opera svolta dall'impresa per eliminare o attenuare l'infrazione, nonché delle condizioni economiche dell'impresa stessa.

16. Con riguardo alla gravità rileva il fatto che, ai sensi dell'art. 37 bis, comma 2, del Codice del Consumo la pubblicazione è l'unico strumento che assiste l'accertamento della vessatorietà, in assenza della previsione di sanzioni amministrative pecuniarie. Inoltre, l'impresa ha consapevolmente rifiutato di eliminare o attenuare l'infrazione. Pertanto, l'inottemperanza all'ordine di pubblicazione ha l'effetto di privare i consumatori del diritto di essere informati compiutamente in merito alle clausole ritenute vessatorie, contravvenendo così alla *ratio* della norma sopra richiamata. Rileva, altresì, che si tratta della principale impresa che opera nel settore delle comunicazioni a livello nazionale con ricavi nel 2016 pari a quasi 14 miliardi di euro.

17. In merito alla durata della violazione deve considerarsi il fatto che, a tutt'oggi, l'inottemperanza all'ordine di pubblicazione dell'estratto del provvedimento, disposto dall'Autorità ai sensi dell'articolo 37 bis, comma 2, del Codice del Consumo, è ancora in corso.

18. Considerati questi elementi, ai sensi dell'art. 37 bis, comma 2, del Codice del Consumo, si ritiene di irrogare a Telecom Italia S.p.A. una sanzione amministrativa pecuniaria pari a 50.000 € (cinquantamila euro).

Tutto ciò premesso e considerato;

DELIBERA

a) che il comportamento della società Telecom Italia S.p.A. consistito nel non aver pubblicato l'estratto della delibera del 30 marzo 2017, n. 26516 costituisce inottemperanza a quanto in essa disposto;

b) di irrogare alla società Telecom Italia S.p.A. una sanzione amministrativa pecuniaria di 50.000 € (cinquantamila euro).

La sanzione amministrativa di cui alla precedente lettera b) deve essere pagata entro il termine di trenta giorni dalla notificazione del presente provvedimento, utilizzando i codici tributo indicati nell'allegato modello F24 con elementi identificativi, di cui al Decreto Legislativo n. 241/1997.

Il pagamento deve essere effettuato telematicamente con addebito sul proprio conto corrente bancario o postale, attraverso i servizi di *home-banking* e CBI messi a disposizione dalle banche o da Poste Italiane S.p.A., ovvero utilizzando i servizi telematici dell'Agenzia delle Entrate, disponibili sul sito internet www.agenziaentrate.gov.it.

Decorso il predetto termine, per il periodo di ritardo inferiore a un semestre, devono essere corrisposti gli interessi di mora nella misura del tasso legale a decorrere dal giorno successivo alla scadenza del termine del pagamento e sino alla data del pagamento. In caso di ulteriore ritardo

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

Dell'avvenuto pagamento deve essere data immediata comunicazione all'Autorità attraverso l'invio di copia del modello attestante il versamento effettuato.

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

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'art. 135, comma 1, lettera *b*), del Codice del processo amministrativo (Decreto Legislativo 2 luglio 2010, n. 104), entro sessanta giorni dalla data di notificazione del provvedimento stesso, fatti salvi i maggiori termini di cui all'art. 41, comma 5, del Codice del processo amministrativo, ovvero può essere proposto ricorso straordinario al Presidente della Repubblica ai sensi dell'art. 8 del Decreto del Presidente della Repubblica 24 novembre 1971, n. 1199, entro il termine di centoventi giorni dalla data di notificazione del provvedimento stesso.

IL SEGRETARIO GENERALE

Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE

Giovanni Pitruzzella

PS10731 - INARREDO-DIRITTO DI RECESSO

Provvedimento n. 26846

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA dell'8 novembre 2017;

SENTITO il Relatore Professor Michele Ainis;

VISTA la Parte II, Titolo III, del Decreto Legislativo 6 settembre 2005, n. 206, recante "*Codice del Consumo*" e successive modificazioni (di seguito, Codice del Consumo);

VISTO il "*Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pubblicità ingannevole e comparativa, pratiche commerciali scorrette, violazione dei diritti dei consumatori nei contratti, violazione del divieto di discriminazioni e clausole vessatorie*" (di seguito, Regolamento), adottato dall'Autorità con delibera del 1° aprile 2015;

VISTO il proprio provvedimento del 6 settembre 2017, con il quale, ai sensi dell'art. 7, comma 3, del Regolamento, è stata disposta la proroga di trenta giorni del termine di conclusione del procedimento, per particolari esigenze istruttorie;

VISTI gli atti del procedimento;

I. LA PARTE

1. Inarredo Produzioni S.r.l. (di seguito, Inarredo), in qualità di professionista, ai sensi dell'art. 18, lettera b), del Codice del Consumo, è una società con sede in Brescia attiva nella fabbricazione e vendita di poltrone, divani, materassi e reti a doghe. La società ha realizzato in Italia, al 31 dicembre 2016, un fatturato pari a circa 14 milioni di euro.

II. LA PRATICA COMMERCIALE

2. Il presente procedimento concerne i comportamenti posti in essere da Inarredo, consistenti:

- a) nell'aver limitato e impedito l'esercizio del diritto di recesso sull'acquisto, fuori dei locali commerciali, di poltrone e divani, nonché di un sollevatore per water, con la motivazione che i beni acquistati rientrano nella categoria dei "*beni confezionati su misura o chiaramente personalizzati*" di cui all'art. 59, lettera c), del Codice del Consumo;
- b) nel non aver informato il consumatore in maniera chiara e comprensibile, così come previsto dall'art. 49, lettera m), del Codice del Consumo, della circostanza che per il bene acquistato il diritto di recesso è escluso.

III. LE RISULTANZE DEL PROCEDIMENTO**1) Le segnalazioni pervenute**

3. La vicenda trae origine dalle segnalazioni di due consumatori¹ riguardanti il comportamento del professionista con riferimento alla vendita fuori dei locali commerciali di materassi e doghe in legno.

¹ Cfr. docc. 1 e 4 del fascicolo istruttorio.

4. La condotta segnalata consisterebbe nell'aver limitato ed impedito l'esercizio dei diritti contrattuali dei consumatori con riferimento al diritto di recesso. In particolare, i contratti sottoscritti dai consumatori fuori dei locali commerciali, in ragione della presunta personalizzazione del bene, escluderebbero il diritto di recesso. Di tale circostanza, inoltre, il professionista non avrebbe adeguatamente informato i consumatori ai sensi dell'art. 49, lettera *m*), del Codice del Consumo. Il professionista, infine, avrebbe omesso di dare riscontro alla corrispondenza e alle richieste dei consumatori volte ad esercitare tale diritto.

5. In risposta ad una richiesta di informazioni inviata in fase preistruttoria a seguito della prima segnalazione, il professionista, con nota pervenuta in data 13 dicembre 2016², ha inviato i moduli d'ordine sottoscritti da uno dei segnalanti, nonché le Condizioni Generali di Vendita predisposte dalla società riportate sul retro del modulo d'ordine. Alla fine della sezione C. Eccezioni al diritto di recesso del punto 1 "Diritto di recesso", con caratteri molto piccoli è riportata la seguente clausola "il diritto di recesso è escluso relativamente alla fornitura di beni confezionati su misura o chiaramente personalizzati". Sul frontespizio del modulo d'ordine, al di sotto del riquadro riguardante la descrizione dei prodotti, è presente un box a scelta alternativa con la seguente indicazione "Prodotto confezionato su misura: SI - NO ". Un segnalante ha lamentato la circostanza che la casella SI fosse barrata nonostante i prodotti ordinati fossero di misura standard e non avesse richiesto alcuna personalizzazione (cfr. fig. 1). L'altro segnalante ha lamentato di non essere stato informato sulle condizioni relative al diritto di recesso e di non aver ricevuto risposta da parte del professionista ad una sua richiesta in tal senso. Si è rilevato infine che anche il suo modulo d'ordine relativo alla fornitura dei beni contestati presenta la casella **SI** dei beni confezionati su misura barrata.

Fig. 1

PRODOTTO CONFEZIONATO SU MISURA <input checked="" type="checkbox"/> SI <input type="checkbox"/> NO		PERIODO 1	SETT. 4	CAB. 1400	PROV. 1068
CONSEGNA IN DATA	NOTE	PLUS	CANVAS	CANVAS TMK 100	
CONSEGNA IN DATA NORMALE					
MODALITÀ DI PAGAMENTO (i pagamenti verranno eseguiti alle scadenze indicate, una forma di pagamento esclude l'altra)					
<input type="checkbox"/> Mediante autorizzazione di addebito permanente in conto (R.I.D.)			<input checked="" type="checkbox"/> Spedire fattura (in assenza di Partita IVA o Codice Fiscale non potrà essere mezzo a fattura)		
<input checked="" type="checkbox"/> Rateale tramite finanziaria			Partita IVA <input type="text"/>		
<input type="checkbox"/> Pagamento in contanti					
LA SOTTOSCRIZIONE DELLA PRESENTE PROPOSTA DI CONTRATTO VALE ANCHE QUALE ACCETTAZIONE ALLA CESSIONE DEL CREDITO.					

2) L'iter del procedimento

6. In relazione alle pratiche commerciali sopra descritte, in data 12 giugno 2017, è stato avviato il procedimento istruttorio PS10731 nei confronti della società Inarredo Produzioni S.r.l. per verificare l'esistenza di eventuali pratiche commerciali scorrette.

7. In particolare, in relazione ai comportamenti sopra descritti sono stati ipotizzati possibili profili di illiceità in violazione degli artt. 49, comma 1, lettera *m*), e 52 del Codice del Consumo, nonché un'ipotesi di pratica commerciale aggressiva, ai sensi degli artt. 20, 24 e 25, lettera *d*), del Codice del Consumo.

² Cfr. doc 3 del fascicolo.

8. Inarredo ha fornito informazioni e presentato memorie difensive in data 30 giugno 2017, 4 e 27 settembre 2017, nonché è stata sentita in audizione in data 10 ottobre 2017.

9. Il professionista ha esercitato il diritto di accesso agli atti del procedimento in data 1° agosto 2017.

10. In data 6 settembre 2017 è stata disposta la proroga di trenta giorni del termine di conclusione del procedimento, per particolari esigenze istruttorie, a seguito dell'istanza presentata dal professionista in data 23 agosto 2017, diretta ad ottenere un più ampio termine per rispondere alla richiesta di informazioni dell'Autorità.

11. In data 5 ottobre 2017 è stata comunicata al professionista la data di conclusione della fase istruttoria, ai sensi dell'art. 16, comma 1, del Regolamento.

12. In data 19 ottobre 2017 è pervenuta la memoria difensiva conclusiva, ai sensi dell'art. 16, comma 1, del Regolamento sulle procedure istruttorie, da parte di Inarredo.

3) Le evidenze acquisite

13. I documenti agli atti sono costituiti dalle segnalazioni ricevute e dalle informazioni e dalla documentazione trasmessa dal professionista nel corso del procedimento. In base a tali elementi, è emerso che il professionista utilizza un modulo d'ordine sul cui frontespizio, al di sotto del riquadro riguardante la descrizione dei prodotti, è presente un box a scelta alternativa, scritto a caratteri molto piccoli e di non facile lettura, con la seguente indicazione "Prodotto confezionato su misura: SI |_| - NO |_|". Unitamente al modulo d'ordine viene compilato un modulo ulteriore, denominato "Ordine di produzione su misura", attraverso il quale è possibile scegliere le misure dei materassi Magneto Bed, dei materassi e doghe in legno Bio system, il modello di poltrona Make relax tra i tre proposti (Grace, Taormina e Portofino), nonché il divano letto Make living tra i tre proposti (Comfort, Classic e Soft) con alcuni elementi e accessori predeterminati che possono essere eventualmente scelti barrando un'apposita casella³.

14. Sul retro del contratto di vendita, per tutta l'estensione della pagina, sono riportate le condizioni generali di vendita di Inarredo, tra cui l'informativa sul trattamento dei dati personali. La sezione C. eccezioni al diritto di recesso del punto 1 "Diritto di recesso" riporta, con caratteri molto piccoli e di non agevole lettura, la seguente indicazione "*il diritto di recesso è escluso relativamente alla fornitura di beni confezionati su misura o chiaramente personalizzati. Il diritto di recesso è escluso qualora una volta consegnati, i prodotti fossero sballati*".

15. È stato inoltre riscontrato che in nessuno dei moduli d'ordine acquisiti agli atti del procedimento, sono presenti ulteriori indicazioni circa l'esclusione del diritto di recesso a seguito dell'acquisto di un prodotto personalizzato.

16. Con memoria pervenuta in data 4 settembre 2017, il professionista ha comunicato di considerare quali beni confezionati su misura tutti i divani e le poltrone e "*tutti gli accessori direttamente o indirettamente collegati al letto che non rientrano nelle misure 80X190*"⁴. Il professionista ha sottolineato, inoltre, che "*la politica che generalmente l'azienda attua nel regolamentare il diritto di recesso è molto elastica e, non prescindendo mai dalle precise*

³ Cfr. doc. 11 del fascicolo istruttorio, memoria della società Inarredo Produzioni del 30 giugno 2017, vari allegati.

⁴ Cfr. doc. 17 del fascicolo istruttorio, memoria Inarredo del 4 settembre 2017, pag. 2.

*disposizioni di legge, si riserva in alcune fattispecie di aderire alle richieste dei clienti anche se tardive e/o comunicate telefonicamente*⁵.

17. La scheda “*Ordine di produzione su misura*” allegata al modulo d’ordine, prevede queste possibilità di scelta: per il materasso *Magneto Bed* le misure in larghezza e lunghezza; per il sistema *Bio system* le misure in larghezza e lunghezza delle doghe e del materasso, nonché l’altezza dei piedini tra alcune misure predeterminate; per le poltrone *Make relax* oltre al modello tra i tre previsti (“Grace”, “Taormina” e “Portofino”) soltanto il colore; per il divano *Make living* oltre al modello tra i tre previsti (“Comfort”, “Classic” e “Soft”), e alla configurazione come divano letto, l’elemento centrale in tre lunghezze (60, 120, 180 cm), nonché un eventuale posto meccanico in tre configurazioni (relax, relax+alzapersona, vibromassaggio).

18. Secondo i dati forniti dal professionista⁶, nell’anno 2016, a fronte di 573 richieste di recesso ricevute, 476 richieste sono state accolte e 97 non accolte; fino a settembre dell’anno 2017, a fronte di 400 richieste di recesso, 347 sono state accolte e 53 non accolte.

19. Il professionista ha inoltre prodotto⁷ sei cataloghi di rivestimenti che vengono offerti in visione alla clientela in occasione della presentazione dei prodotti. I cataloghi presentano i campioncini di cinque modelli di tessuto nelle differenti colorazioni e disegni, nonché un modello di tessuto in ecopelle (tessuto MAM, tessuto 100Più, tessuto Derby, tessuto Marvel, tessuto Savoy, nonché infine Ecopelle/America – Luxor).

4) Le argomentazioni difensive della Parte

20. Con memorie pervenute in data 30 giugno 2017, 4 e 27 settembre 2017, nonché in occasione dell’audizione con gli Uffici dell’Autorità del 10 ottobre 2017 e da ultimo con memoria pervenuta in data 19 ottobre 2017, il professionista ha presentato, in sintesi, il seguente impianto difensivo.

21. In via preliminare, con riferimento alle segnalazioni di cui al paragrafo III 1) del presente provvedimento, Inarredo ha fatto presente che, in un caso, la richiesta di recesso è stata fatta 50 giorni dopo la consegna: ben oltre, pertanto, i quattordici giorni previsti dal Codice del Consumo per esercitare il diritto. Nell’altro caso Inarredo ha fatto presente di aver accolto il recesso del cliente provvedendo alla restituzione dell’acconto ricevuto.

22. Inarredo, inoltre, ha tenuto a precisare che nello svolgimento della sua attività commerciale si è sempre “*contraddistinta per un atteggiamento di totale trasparenza, professionalità e di totale attenzione alle necessità manifestate dalla clientela, situazione certificata da una percentuale irrisoria di recessi in rapporto alle procurate vendite*”⁸. In particolare, Inarredo opera nel massimo rispetto delle richieste dei consumatori riservandosi di aderire alle loro richieste, anche se tardive o comunicate soltanto telefonicamente e nonostante, in molti casi, si trattasse di ordinativi di beni commissionati su misura⁹.

⁵ Cfr. doc. 17 del fascicolo istruttorio, cit., pag. 2.

⁶ Cfr. doc. 21 del fascicolo istruttorio, memoria della società Inarredo Produzioni del 27 settembre 2017. Cfr. anche doc. 27 del fascicolo istruttorio, verbale di audizione della società Inarredo del 10 ottobre 2017, pag. 2.

⁷ Cfr. doc. 27 del fascicolo istruttorio, allegati da 7 a 12.

⁸ Cfr. doc. 11 del fascicolo istruttorio, cit., pag. 3.

⁹ Cfr. doc. 11 del fascicolo istruttorio, cit., pag. 4 e 5 e anche doc. 16 del fascicolo istruttorio, cit., pag. 2 e 3.

23. Con riferimento al merito delle contestazioni avanzate, Inarredo ha sottolineato che gli incaricati alle vendite a domicilio *“debbono proporre i beni alla clientela previa preventiva spiegazione delle caratteristiche dei prodotti e relative funzioni, illustrando le modalità e tempistiche per risolvere gli ordinativi e/o recedere dagli stessi ed i casi di esclusione, quali appunto quelli in cui si proceda ad ordinativi di beni confezionati su misura”*¹⁰.

24. Il professionista ha più volte ribadito di considerare quali beni confezionati su misura, tutti i divani e le poltrone e *“tutti gli accessori direttamente o indirettamente collegati al letto che non rientrano nelle misure 80X190”*¹¹. Inarredo considera come beni confezionati su misura tutte le poltrone e divani da essa venduti, in ragione della estrema varietà di colori, tessuti e di accessori che possono essere scelti dal consumatore (che nel complesso rappresentano oltre 400 varianti possibili)¹², nonché tutti i materassi e doghe in legno e gli accessori collegati al letto che non rientrino nelle misure 80X190.

25. Con riferimento alle richieste di recesso, il professionista ha sottolineato che *“la politica che generalmente l’azienda attua nel regolamentare il diritto di recesso è molto elastica e, non prescindendo mai dalle precise disposizioni di legge, si riserva in alcune fattispecie di aderire alle richieste dei clienti anche se tardive e/o comunicate telefonicamente”*¹³. In particolare, Inarredo accetta in ogni caso la richiesta di recesso comunicata prima della consegna del bene e l’importo ricevuto a titolo di caparra restituito¹⁴. Successivamente alla consegna, la richiesta di recesso viene accolta in ogni caso per tutti i beni considerati standard, mentre per i beni personalizzati la società non riconosce il diritto di recesso, anche se si adopera per trovare una soluzione concordata con i clienti¹⁵.

26. Con riferimento ai materassi e doghe in legno (Biolatex e Bioflex), Inarredo ha fatto presente che la stragrande maggioranza di prodotti venduti è nelle misure considerate standard 80X190, sulle quali la società accoglie in ogni caso le richieste di recesso. A tal fine il professionista ha consegnato i dati di vendita dei materassi e delle doghe in legno negli anni 2016 e 2017, dai quali si evince che circa il 75% delle vendite riguarda la misura 80X190.

27. Inarredo, inoltre, sostiene di aver fornito informazioni chiare e comprensibili con riferimento alla circostanza che con la personalizzazione del prodotto il consumatore non potrà godere del diritto di recesso. In particolare, secondo Inarredo, risulta ben evidente e chiara per il consumatore/cliente finale l’individuazione delle situazioni in cui sarebbe esclusa la facoltà di recesso: *“Tale previsione, richiamata nella parte finale della prima pagina dell’ordine, viene infatti chiaramente menzionata nella facciata retrostante laddove vengono precisate le varie*

¹⁰ Cfr. doc. 11 del fascicolo istruttorio, cit., pag. 3.

¹¹ Cfr. doc. 17 del fascicolo istruttorio, pag. 2. Cfr. anche doc. 27 del fascicolo istruttorio, cit., pag. 2.

¹² Il professionista ha sottolineato che le poltrone e i divani possono essere realizzati con 6 diverse tipologie di tessuti e 97 varianti di colore che possono dar origine a centinaia di opzioni se si considera che possono essere combinati tra di loro, cfr. memoria del 19 ottobre 2017, doc. 28 del fascicolo, pag. 1.

¹³ Cfr. doc. 17 del fascicolo istruttorio, cit., pag. 2.

¹⁴ Inarredo ha rappresentato di accettare *“sempre ed indistintamente la richiesta di recesso prima della consegna anche se il bene è confezionato su misura, infatti per l’anno 2016 sono circa 70 i casi configurati e 60 per l’anno 2017”*, cfr. doc. 28 del fascicolo istruttorio, cit., pag. 2.

¹⁵ Cfr. doc. 27 del fascicolo istruttorio, cit., pag. 2.

opzioni collegate alla possibilità di esercitare o meno il recesso. Si rileva peraltro come la modulistica utilizzata corrisponde per dimensioni di caratteri utilizzati a quella sistematicamente in uso presso le banche o assicurazioni”¹⁶.

IV. VALUTAZIONI CONCLUSIVE

28. Destinataria del presente provvedimento è la società Inarredo, in qualità di professionista, ai sensi dell'art. 18, comma 1, lettera *b*) del Codice del Consumo, alla quale, nella comunicazione di avvio, sono stati contestati i comportamenti descritti *supra*, al paragrafo 2 del presente provvedimento.

29. La condotta contestata al professionista consiste nell'aver limitato e/o ostacolato l'esercizio del diritto di recesso dei consumatori, previsto dall'art. 52 del Codice del Consumo, applicando in modo surrettizio l'esclusione del diritto prevista dall'art. 59, lettera *c*), del Codice del Consumo, e non avendo fornito ai consumatori idonea informativa circa le conseguenze della personalizzazione dell'ordine.

30. In particolare, Inarredo ha impropriamente richiamato, attraverso una asserita personalizzazione dei beni venduti, una esclusione del diritto di recesso non applicabile alla tipologia di contratti da essa negoziati e conclusi fuori dei locali commerciali, in tal modo illecitamente, ostacolando l'esercizio di tale diritto da parte dei consumatori.

31. Tale condotta integra una pratica commerciale aggressiva ai sensi degli artt. 20, 24 e 25, lettera *d*), del Codice del Consumo, in quanto idonea, attraverso un indebito condizionamento, a limitare considerevolmente la libertà di scelta o il comportamento dei consumatori.

32. Sul piano generale, va rilevato che la disciplina applicabile ai contratti a distanza o negoziati fuori dai locali commerciali è volta principalmente a tutelare il consumatore di fronte all'impreparazione in cui viene generalmente a trovarsi nell'incontro con il professionista, nonché all'impossibilità di verificare e confrontare la qualità della merce acquistata, la congruità del prezzo e la veridicità delle informazioni ricevute. Nello specifico dei contratti negoziati fuori dei locali commerciali, proprio per l'intromissione del professionista nella sfera privata del consumatore, che caratterizza tale tipologia di contratti, il legislatore ha ritenuto opportuno accordare al consumatore la facoltà di recedere dal contratto¹⁷.

33. L'articolo 52 del Codice del Consumo¹⁸ prevede pertanto, al comma 1, che, per i contratti a distanza o negoziati fuori dai locali commerciali, fatte salve le eccezioni di cui al successivo art. 59, il consumatore ha diritto di recedere, senza alcuna penalità e senza specificarne il motivo, entro il termine di quattordici giorni dal giorno in cui l'acquirente acquisisce il possesso fisico del bene.

¹⁶ Cfr. doc. 28 del fascicolo istruttorio, cit., pag. 2.

¹⁷ La ratio della tutela accordata al consumatore è esposta nel considerando 37 della direttiva n. 2011/83/UE del 25 ottobre 2011, ove si legge che “Poiché nel caso delle vendite a distanza il consumatore non è grado di vedere i beni prima di concludere il contratto, dovrebbe godere di un diritto di recesso. Per lo stesso motivo, al consumatore dovrebbe essere consentito di testare e ispezionare i beni che ha acquistato nella misura necessaria per stabilire la natura, le caratteristiche e il funzionamento dei beni. Per quanto riguarda i contratti negoziati fuori dei locali commerciali, il consumatore dovrebbe disporre del diritto di recesso in virtù del potenziale elemento di sorpresa e/o di pressione psicologica. Il recesso dal contratto dovrebbe porre termine all'obbligo delle parti contraenti di eseguire il contratto.”

¹⁸ Gli articoli 45- 67 del Codice del Consumo hanno recepito in Italia quanto previsto dalla Direttiva 2011/83/UE sui diritti dei consumatori.

34. Tale diritto, tuttavia, può essere escluso in virtù delle eccezioni previste dall'art. 59, comma 1, del Codice del Consumo. In particolare, la lettera c) di tale articolo prevede che il diritto di recesso è escluso relativamente a *“la fornitura di beni confezionati su misura o chiaramente personalizzati”*.

35. Tuttavia occorre osservare che le previsioni di cui all'articolo 59 del Codice del Consumo vanno interpretate in senso restrittivo¹⁹, in ragione della loro natura di eccezione ad un diritto sancito in via generale in favore dei consumatori nel caso di vendite a distanza e fuori dai locali commerciali e da intendersi come irrinunciabile *ex* articolo 143 del medesimo Codice.

36. Come sopra evidenziato, dagli atti del procedimento è emerso che il professionista considera le poltrone e i divani da esso commercializzati come beni personalizzati sin dall'origine, in quanto la scelta dei consumatori sarebbe estremamente ampia con sei diverse tipologie di tessuti e 97 varianti di colore, oltre alla possibilità di installare alcuni accessori. Sulla base degli elementi agli atti del procedimento, risulta, inoltre, che Inarredo ha poi effettivamente negato in taluni casi l'esercizio del diritto di recesso, consentendolo, anche a prescindere dall'eventuale personalizzazione del bene, soltanto ai consumatori che abbiano formulato la richiesta prima della consegna.

37. Tale impostazione appare censurabile alla luce delle seguenti considerazioni.

38. In linea generale, va osservato che la pretesa del professionista di ritenere esenti dal diritto di recesso tutte le proprie vendite di poltrone e divani negoziate fuori dai locali commerciali, prescindendo, dunque, dalle richieste dei clienti e da peculiari e specifiche esigenze da essi rappresentate, integra una evidente elusione della previsione normativa che statuisce in favore dei consumatori tale diritto in modo irrinunciabile contrattualmente, con modalità e tempi di esercizio predefiniti e soggetto ad esclusioni solo in casi tassativi da interpretarsi restrittivamente.

39. Più specificamente, va rilevato che l'articolo 45 del Codice del Consumo, così come l'art. 2 della Direttiva 2011/83/UE, definisce i *“beni prodotti secondo le indicazioni del consumatore”* come *“qualsiasi bene non prefabbricato prodotto in base a una scelta o decisione individuale del consumatore”*. Il considerando 49 della direttiva fa riferimento alle *“tende su misura”* come esempio di beni prodotti secondo le indicazioni del consumatore o che sono chiaramente personalizzati.

40. Non dunque qualsiasi scelta dal consumatore determina una chiara personalizzazione suscettibile di comportare il venir meno del diritto di recesso in capo al consumatore. In tal senso, l'Autorità si era già espressa con riferimento alla scelta di un colore standard da parte del consumatore²⁰ e tale linea era stata confermata dal giudice amministrativo che aveva ritenuto che le personalizzazioni di modesta entità, come ad esempio quelle cromatiche, peraltro indotte dagli stessi venditori, non potessero integrare ipotesi di esclusione dal diritto di recesso²¹.

41. Stante il carattere imprescindibile e non accessorio del rivestimento e della relativa colorazione per la natura e la fruibilità di poltrone e divani, il professionista risulta aver irragionevolmente

¹⁹ Si veda in tal senso anche il DOCUMENTO DI ORIENTAMENTO DELLA DG GIUSTIZIA concernente la direttiva 2011/83/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 25 ottobre 2011, sui diritti dei consumatori, pag 59.

²⁰ Cfr. provvedimento n. 20528 del 2 dicembre 2009, relativo al procedimento PS2629 - SOGEVE ITALIA-DEPURATORE “TOP SMILE”.

²¹ Cfr. TAR Lazio Roma sez. I 9/6/2011 n. 5161 Sogeve Italia.

esteso gli elementi suscettibili di determinare la personalizzazione di tali prodotti, e dunque la perdita del recesso, alla scelta di qualsiasi colorazione e rivestimento offerto, in assenza di opzioni considerate standard.

42. In maniera analoga, anche alcuni accessori standard predefiniti, che il consumatore in caso di interesse si limita soltanto a scegliere (come ad esempio il movimento relax nelle poltrone e divani per alzare le gambe), sono stati considerati elementi atti a conferire al prodotto la natura di bene “*chiaramente personalizzato*”, non potendo gli stessi ragionevolmente precludere la rivendibilità del prodotto ad un altro consumatore.

43. Si osserva da questo punto di vista che la *ratio* della norma di cui all’art. 59, lettera *c*), del Codice del Consumo, è quello di evitare che un bene prodotto seguendo le specifiche richieste del cliente (cioè quindi, chiaramente personalizzato) venga poi restituito e non sia per quel motivo più possibile rivenderlo a terzi o immetterlo ulteriormente sul mercato.

44. Tale impossibilità o estrema improbabilità di rivendita del prodotto, assemblato secondo le specifiche indicazioni ricevute dal cliente all’atto dell’ordine, andrebbe, altresì, coniugata con l’effettiva irreversibilità delle modifiche apportate al bene, considerando tali solo quelle la cui eliminazione risulta non praticabile dal punto di vista tecnico (avendo determinato una modifica non reversibile sulla struttura del prodotto) o economico (comportando costi eccessivi per il reintegro del prodotto al modello standard).

45. Alla luce della sopra descritta impropria espansione dei casi suscettibili di determinare la perdita del recesso, risulta da censurare la prassi del professionista di accogliere le richieste di recesso soltanto nel caso in cui le stesse siano formulate prima che il prodotto venga consegnato al cliente. Tale condotta integra un ostacolo al pieno esercizio del diritto di recesso, dal momento che i tempi e le modalità di esercizio dello stesso sono stabilite direttamente dalla legge (cfr. art. 52 del Codice del Consumo). In proposito, va tuttavia rilevato che il professionista ha documentato, nel corso del procedimento, di ricercare nei casi di richiesta di recesso una soluzione condivisa con il consumatore, anche quando le richieste riguardavano prodotti che il professionista considerava personalizzati²².

46. Con riferimento alla vendita di materassi e doghe, in relazione alle quali il professionista ha dichiarato di assumere come misura standard 80x190 e di riconoscere soltanto in tal caso il pieno esercizio del diritto di recesso, la condotta concretamente attuata risulta comunque scorretta, nella misura in cui il professionista ha limitato in modo non conforme alla norma l’esercizio di tale diritto. Infatti, anche misure che si discostano di poco dallo standard e che non è possibile ritenere soddisfattive di speciali esigenze dei clienti come, ad esempio, la misura 80x195, sono state ritenute suscettibili di determinare una chiara personalizzazione del prodotto. Peraltro, lo stesso ampio numero di prodotti venduti con tale misura²³ dimostra che il professionista non possa invocare nel caso di specie il criterio dell’estrema improbabilità di rivendita del prodotto a terzi.

47. In ogni caso, occorre sottolineare che il divieto opposto dal professionista al pieno esercizio del diritto di recesso potrebbe avvenire soltanto laddove sia stata fornita in maniera chiara e

²² Cfr. doc. 11 del fascicolo istruttorio, cit., allegati da 2 a 14. Cfr. anche doc. 22 del fascicolo del fascicolo istruttorio.

²³ Secondo i dati forniti dal professionista le vendite dei materassi Biolatex 80X195 negli anni 2016 e 2017 ammontano complessivamente a circa il 4,5% del totale delle vendite. Cfr. doc. 27 del fascicolo del fascicolo istruttorio, cit., allegati 2 e 3.

comprensibile l'informazione circa il fatto che la scelta di uno o più elementi accessori o personalizzazioni determina la perdita del diritto di recesso stesso.

48. Nella fattispecie in esame, invece, il professionista ha nello specifico violato gli obblighi di una adeguata informazione in fase pre-contrattuale circa l'esclusione del diritto di recesso sancita dall'art. 49, lettera *m*), in quanto al momento dell'ordine e della selezione delle opzioni di acquisto da parte del consumatore, il modulo non riporta una indicazione chiara e comprensibile circa la conseguente perdita del diritto di recesso

49. L'unica correlazione operata tra la presunta natura personalizzata del bene e la perdita dell'esercizio del diritto di recesso è relegata al retro del modulo d'ordine dove sono riportate, con caratteri molto piccoli e di non agevole lettura, le condizioni contrattuali²⁴. Tale informativa sulla perdita del diritto di recesso, posta all'interno di un paragrafo dove vengono comunicate numerose altre indicazioni contrattuali, risulta inadeguata a fornire al consumatore in maniera chiara e comprensibile, così come previsto dalla norma, l'indicazione che per il bene in questione non è previsto il diritto di recesso. Tale aspetto, ad ogni modo, può ritenersi assorbito nella qualificazione delle complessive condotte del professionista come una pratica commerciale aggressiva.

50. In conclusione, alla luce delle considerazioni sopra esposte, si ritiene che la condotta attuata da Inarredo, avendo illecitamente limitato e/o ostacolato l'esercizio del diritto di recesso da parte dei consumatori, costituisce una pratica commerciale aggressiva, idonea ad ostacolare l'esercizio di un diritto che l'ordinamento riconosce ai consumatori, ai sensi degli articoli 20, 24 e 25, lettera *d*), del Codice del Consumo.

51. Non si riscontra, infine, la "*diligenza professionale*" di cui all'articolo 20, comma 2, del Codice del Consumo, vale a dire quel "*normale grado della specifica competenza ed attenzione*" che, ai sensi dell'articolo 18, comma 1, lettera *h*), del Codice, ragionevolmente un consumatore può attendersi dall'operatore, il quale ben dovrebbe conoscere la disciplina applicabile alla attività da lui svolta e garantire al consumatore la piena fruizione dei diritti ad esso riconosciuti da tale normativa.

V QUANTIFICAZIONE DELLA SANZIONE

52. Ai sensi dell'art. 27, comma 9, del Codice del Consumo, con il provvedimento che vieta la pratica commerciale scorretta, l'Autorità dispone l'applicazione di una sanzione amministrativa pecuniaria da 5.000 a 5.000.000 euro, tenuto conto della gravità e della durata della violazione.

53. Ciò detto, in ordine alla quantificazione della sanzione, deve tenersi conto, in quanto applicabili, dei criteri individuati dall'art. 11 della legge n. 689/81, in virtù del richiamo previsto all'art. 27, comma 13, del Codice del Consumo: in particolare, della gravità della violazione, dell'opera svolta dall'impresa per eliminare o attenuare l'infrazione, della personalità dell'agente, nonché delle condizioni economiche dell'impresa stessa.

²⁴ Come sopra rappresentato, sul retro del modulo nella sezione C. eccezioni al diritto di recesso del punto 1 "Diritto di recesso" è riportata la seguente indicazione "il diritto di recesso è escluso relativamente alla fornitura di beni confezionati su misura o chiaramente personalizzati. Il diritto di recesso è escluso qualora una volta consegnati, i prodotti fossero sballati".

54. Con riferimento alla gravità della violazione, rileva la dimensione economica del professionista che nell'anno 2016 ha realizzato un fatturato pari a circa 14 milioni di euro, nonché il suo *modus operandi*, suscettibile di limitare l'esercizio del diritto di recesso e l'inidonea informativa ai consumatori circa le conseguenze della personalizzazione dell'ordine, ha illegittimamente ostacolato l'esercizio di un diritto sancito in via generale in favore dei consumatori nel caso di vendite a distanza e fuori dai locali commerciali da intendersi come irrinunciabile *ex* articolo 143 del medesimo Codice, determinando un pregiudizio concreto per il consumatore.

55. Per quanto riguarda la durata della violazione, dagli elementi disponibili in atti risulta che la pratica commerciale è stata posta in essere almeno dal mese di giugno 2016 e che sia tuttora in corso.

56. Sulla base di tali elementi, si ritiene di determinare l'importo della sanzione amministrativa pecuniaria applicabile a Inarredo Produzioni S.r.l. nella misura di 70.000 € (settantamila euro).

RITENUTO, pertanto, sulla base delle considerazioni suesposte, che la pratica commerciale *sub* II risulta scorretta ai sensi degli articoli 20, 24 e 25, lettera *d*), del Codice del Consumo, in quanto contraria alla diligenza professionale e idonea ad ostacolare l'esercizio di un diritto che l'ordinamento riconosce ai consumatori;

DELIBERA

a) che la pratica commerciale descritta al punto II del presente provvedimento, posta in essere da Inarredo Produzioni S.r.l., costituisce, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione, una pratica commerciale scorretta, ai sensi degli artt. 20, 24 e 25, lettera *d*), del Codice del Consumo, e ne vieta la diffusione o continuazione;

b) di irrogare alla società Inarredo Produzioni S.r.l., per la violazione di cui alla precedente lettera a), una sanzione amministrativa pecuniaria di 70.000 € (settantamila euro);

c) che il professionista comunichi all'Autorità, entro il termine di sessanta giorni dalla notifica del presente provvedimento, le iniziative assunte in ottemperanza alla diffida di cui al punto a).

La sanzione amministrativa irrogata deve essere pagata entro il termine di trenta giorni dalla notificazione del presente provvedimento, utilizzando i codici tributo indicati nell'allegato modello F24 con elementi identificativi, di cui al Decreto Legislativo n. 241/1997.

Il pagamento deve essere effettuato telematicamente con addebito sul proprio conto corrente bancario o postale, attraverso i servizi di home-banking e CBI messi a disposizione dalle banche o da Poste Italiane S.p.A., ovvero utilizzando i servizi telematici dell'Agenzia delle Entrate, disponibili sul sito internet www.agenziaentrate.gov.it.

Decorso il predetto termine, per il periodo di ritardo inferiore a un semestre, devono essere corrisposti gli interessi di mora nella misura del tasso legale a decorrere dal giorno successivo alla

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

Dell'avvenuto pagamento deve essere data immediata comunicazione all'Autorità attraverso l'invio della documentazione attestante il versamento effettuato.

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

Ai sensi dell'art. 27, comma 12, del Codice del Consumo, in caso di inottemperanza al provvedimento, l'Autorità applica la sanzione amministrativa pecuniaria da 10.000 a 5.000.000 euro. Nei casi di reiterata inottemperanza, l'Autorità può disporre la sospensione dell'attività di impresa per un periodo non superiore a trenta giorni.

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'art. 135, comma 1, lettera *b*), del Codice del processo amministrativo (Decreto Legislativo 2 luglio 2010, n. 104), entro sessanta giorni dalla data di notificazione del provvedimento stesso, fatti salvi i maggiori termini di cui all'art. 41, comma 5, del Codice del processo amministrativo, ovvero può essere proposto ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, ai sensi dell'art. 8, del Decreto del Presidente della Repubblica 24 novembre 1971, n. 1199, entro il termine di centoventi giorni dalla data di notificazione del provvedimento stesso.

IL SEGRETARIO GENERALE

Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE

Giovanni Pitruzzella

*Autorità garante
della concorrenza e del mercato*

Bollettino Settimanale
Anno XXVII- N. 45 - 2017

Coordinamento redazionale

Giulia Antenucci

Redazione

Sandro Cini, Valerio Ruocco, Simonetta Schettini,
Manuela Villani
Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato
Ufficio Statistica e Applicazioni Informatiche
Piazza Giuseppe Verdi, 6/a - 00198 Roma
Tel.: 06-858211 Fax: 06-85821256

Web: <http://www.agcm.it>

Realizzazione grafica

Area Strategic Design
