

SMALTIMENTO RIFIUTI*CULLIGAM COMO-RAMI D'AZIENDA*

Nel novembre 2002 l'Autorità ha concluso un'istruttoria nei confronti delle società Culligan Italiana Spa e Culligan Como Srl per inottemperanza all'obbligo di notifica preventiva di tre operazioni di concentrazione realizzate da Culligan Italiana, in due casi attraverso la sua controllata Culligan Como, e comunicate all'Autorità solo successivamente alla loro realizzazione. In particolare, le operazioni tardivamente comunicate riguardavano le acquisizioni di tre rami d'azienda attivi nella commercializzazione, installazione e manutenzione di apparecchiature per il trattamento delle acque primarie.

L'Autorità ha ritenuto che la responsabilità della mancata ottemperanza all'obbligo di comunicazione preventiva fosse da attribuire esclusivamente a Culligan Italiana, avendo accertato che il ruolo svolto dalla controllata Culligan Como nell'acquisizione diretta dei due rami d'azienda era stato meramente strumentale rispetto al programma di crescita esterna perseguito dalla controllante.

Ai fini della determinazione dell'ammontare della sanzione, l'Autorità ha considerato, oltre l'assenza di dolo, la collaborazione prestata dalla società nel corso del procedimento e la modesta incidenza concorrenziale di ciascuna delle operazioni realizzate, anche la circostanza attenuante della prossimità temporale delle acquisizioni rispetto a un'operazione di concentrazione intervenuta a livello internazionale tra il gruppo US Filter, di cui la società Culligan Italiana faceva parte, e il gruppo Vivendi Universal, nuovo gruppo di riferimento dell'impresa, che poteva aver indotto in errore circa il calcolo del fatturato rilevante. L'Autorità ha dunque disposto, nei confronti di Culligan Italiana, l'irrogazione di una sanzione pecuniaria per ciascuna delle violazioni contestate, pari complessivamente a 6.309 euro.

PRODOTTI FARMACEUTICI

Nel 2002 l'Autorità ha effettuato un intervento di segnalazione in relazione ad alcune disposizioni riguardanti la durata della tutela brevettuale complementare dei farmaci (PARERE SULLA DURATA DELLA COPERTURA BREVETTUALE COMPLEMENTARE DEI FARMACI). Al 31 marzo 2003 è in corso un'istruttoria, avviata nell'aprile 2001 e descritta nella Relazione dello scorso anno, in merito a presunte violazioni dei divieti di intese restrittive della concorrenza e abuso di posizione dominante nella fornitura di strisce reattive per il controllo del livello di glicemia nel sangue (TEST DIAGNOSTICI PER DIABETE).

PARERE SULLA DURATA DELLA COPERTURA BREVETTUALE COMPLEMENTARE DEI FARMACI

Nel maggio 2002 l'Autorità ha segnalato i potenziali effetti distorsivi della concorrenza derivanti dalle modifiche apportate, in sede di conversione,

al decreto legge 15 aprile 2002, n. 63. In particolare, tale decreto prevedeva una progressiva riduzione della durata della tutela brevettuale complementare riconosciuta dalla normativa nazionale (18 anni ulteriori), al fine di adeguarla a quella riconosciuta in ambito comunitario (5 anni ulteriori). Il disegno di legge di conversione (A.S. n. 1425) limitava la portata innovativa del decreto, estendendo il periodo di protezione complementare per alcune centinaia di molecole.

Nel parere l'Autorità ha posto in evidenza che la prospettata estensione della durata della tutela brevettuale complementare avrebbe determinato tre principali effetti distorsivi della concorrenza, ovvero: *i*) ostacolato lo sviluppo del mercato dei farmaci generici in Italia, già significativamente sottodimensionato rispetto a quello di altri Paesi europei; *ii*) consentito il mantenimento di prezzi più elevati in ragione dell'assenza di un confronto concorrenziale derivante dal permanere, esclusivamente in Italia, di un regime di protezione brevettuale per un numero elevato di prodotti; *iii*) limitato lo sviluppo dell'industria chimica di base in quanto tale estensione della tutela brevettuale non permetteva alle imprese di produrre molecole coperte da brevetto nemmeno ai fini dell'esportazione verso Paesi esteri nei quali tale forma di protezione fosse cessata.

L'Autorità ha rilevato che non sembrava sussistere alcun tipo di giustificazione, da un punto di vista economico e industriale, per il mantenimento di tale prolungamento della protezione brevettuale. Infatti, gli investimenti effettuati per i prodotti in questione, essendo in commercio già prima del 1° gennaio 1993, dovevano essere stati ampiamente recuperati, considerando anche che i titolari di tali diritti risultavano per lo più imprese multinazionali che non godevano di alcuna protezione brevettuale proprio nei Paesi in cui avevano effettuato investimenti in ricerca e sviluppo. Quanto agli investimenti delle imprese italiane, e in particolare a quelli effettuati dalle PMI, l'Autorità ha osservato che tali imprese operano generalmente su licenza delle imprese titolari dei relativi diritti e sulla base di rapporti di *co-marketing*, ovvero mettendo in commercio la stessa molecola con un nome diverso dalla specialità già commercializzata dall'impresa licenziante. Tale situazione genera un aumento complessivo degli investimenti in promozione e marketing che, essendo rivolti a molecole già ampiamente note e diffuse sul mercato, di per sé non possono in alcun modo giustificare un prolungamento della tutela brevettuale complementare.

Per tali motivi l'Autorità ha auspicato che, nel corso dell'*iter* parlamentare di conversione del decreto legge n. 63/2002, non si procedesse a estendere la durata della protezione complementare, al fine di non ostacolare lo sviluppo concorrenziale del settore. I suggerimenti espressi dall'Autorità non sono stati tuttavia accolti.

ALTRE ATTIVITÀ MANIFATTURIERE

PRODOTTI CHIMICI, MATERIE PLASTICHE, GOMMA

EUROPE CHEMICAL-SET EUROPEAN TRADE-WORD CHEMICAL TRADE

Nell'ottobre 2002 l'Autorità ha concluso un'istruttoria condotta nei confronti della società Europe Chemical Ltd per mancata ottemperanza all'obbligo di notifica preventiva di un'operazione di concentrazione. L'operazione, comunicata tardivamente, riguardava l'acquisizione da parte di Europe Chemical, società finanziaria di diritto inglese, dell'intero capitale sociale delle società lussemburghesi Set European Trade SA e Word Chemical Trade SA. Quest'ultime detenevano, al momento della realizzazione dell'operazione, il 50% del capitale sociale della società italiana Giuseppe Cambiaghi Spa.

L'Autorità ha considerato che l'operazione risultava soggetta all'obbligo di notifica preventiva in quanto il fatturato realizzato a livello nazionale dalle imprese oggetto di acquisizione nell'esercizio precedente alla realizzazione dell'operazione era superiore alla soglia prevista dall'articolo 16, comma 1 della legge n. 287/90. Nel corso del procedimento istruttorio, la società Europe Chemical ha eccepito che l'operazione non era stata notificata sulla base dell'erronea convinzione che, poiché le società acquisite appartenevano ad altri ordinamenti giuridici, essa non fosse soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva.

A seguito dell'attività istruttoria svolta, l'Autorità ha considerato che l'obbligo di comunicazione preventiva non poteva considerarsi assolto con l'avvenuta comunicazione spontanea in quanto tale comunicazione era avvenuta tardivamente rispetto alla realizzazione dell'operazione. Pertanto, l'Autorità ha ritenuto che la condotta omissiva integrasse gli estremi della violazione contestata, comminando a Europe Chemical una sanzione di 13 mila euro.

SIDERURGIA E METALLURGIA

Nel corso del 2002 l'Autorità ha concluso due procedimenti istruttori relativi a inottemperanze all'obbligo di comunicazione preventiva delle operazioni di operazioni di concentrazione (VOESTALPINE EUROPLATINEN-EUROWELD, VOESTALPINE STAHL-TURINAUTO).

VOESTALPINE EUROPLATINEN-EUROWELD

Nel dicembre 2002 l'Autorità ha concluso un'istruttoria condotta nei confronti della società Voestalpine Europlatinen GmbH per mancata ottemperanza all'obbligo di comunicazione preventiva di un'operazione di concentrazione. L'operazione, comunicata tardivamente, riguardava l'acquisizione da parte di Voestalpine Europlatinen GmbH del controllo congiunto della società Euroweld Srl.

L'operazione in esame, comportando l'acquisizione del controllo congiunto di un'impresa, risultava soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva in quanto il fatturato realizzato a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate era superiore alla soglia prevista dall'articolo 16, comma 1 della legge n. 287/90. Peraltro, in considerazione del fatto che Voestalpine Europlatinen GmbH aveva provveduto a comunicare spontaneamente, seppur tardivamente, l'operazione, l'Autorità ha ritenuto opportuno comminare alla società acquirente una sanzione amministrativa di 4.940 euro.

VOESTALPINE STAHL-TURINAUTO

Nel dicembre 2002 l'Autorità ha concluso un'istruttoria condotta nei confronti della società Voestalpine Stahl GmbH per mancata ottemperanza all'obbligo di comunicazione preventiva di un'operazione di concentrazione. L'operazione, comunicata tardivamente, riguardava l'acquisizione da parte di Voestalpine Stahl GmbH del controllo congiunto della società Turinauto Spa.

L'operazione in esame, comportando l'acquisizione del controllo congiunto di un'impresa, risultava soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva in quanto il fatturato realizzato a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate era superiore alla soglia prevista dall'articolo 16, comma 1 della legge n. 287/90. Peraltro, in considerazione del fatto che Voestalpine Stahl GmbH aveva provveduto a comunicare spontaneamente, seppur tardivamente, l'operazione, l'Autorità ha ritenuto opportuno comminare alla società acquirente una sanzione amministrativa di 14.210 euro.

ENERGIA ELETTRICA E GAS NATURALE

EVOLUZIONE NORMATIVA E INTERVENTI DELL'AUTORITÀ

I processi di liberalizzazione dei settori dell'energia elettrica e del gas naturale, avviati rispettivamente dalle direttive comunitarie 96/92/CE e 98/30/CE, sono stati introdotti nel nostro Paese con l'adozione dei decreti legislativi 16 marzo 1999, n. 79, relativo all'energia elettrica e 23 maggio 2000, n. 164, relativo al gas naturale. Tuttavia, a inizio 2003 e dunque a distanza di quasi quattro anni dall'avvio del processo di liberalizzazione, il quadro è ancora assai variegato e lungi dall'aver raggiunto un assetto definitivo. I mercati potenzialmente concorrenziali della generazione di energia elettrica, dell'approvvigionamento di gas naturale e della vendita ai clienti liberi di energia elettrica e di gas naturale non appaiono, infatti, avere ancora assunto una configurazione pienamente competitiva, sia sotto il profilo della struttura dell'offerta, sia delle condizioni di prezzo praticate.

Alcune norme finalizzate alla promozione della concorrenza sono state attuate; si tratta, ad esempio, della cessione di 15.000 MW di potenza da parte di Enel, degli obblighi di separazione societaria delle società verticalmente

integrate, dei tetti antitrust sul gas naturale immesso al consumo e venduto ai consumatori finali, delle norme in materia di progressiva apertura della domanda finale di energia elettrica e di gas. Ad altre norme non è stata ancora data attuazione, come quelle che prevedono l'introduzione della Borsa Elettrica e dell'Acquirente Unico nel settore dell'energia elettrica. Alcuni provvedimenti normativi recentemente approvati²⁷ o in discussione, sia a livello nazionale che comunitario²⁸, potrebbero ulteriormente modificare il quadro di riferimento.

L'Autorità, nel corso dello svolgimento della propria attività istituzionale, ha potuto osservare nel 2002 alcuni comportamenti delle imprese *incumbent* ex monopoliste (Enel nel settore dell'energia elettrica ed Eni nel settore del gas naturale) che potrebbero avere effetti sulla velocità e sull'indirizzo del processo di liberalizzazione. Si tratta, in particolare, dei progetti di riassetto nel settore della vendita di energia elettrica di Enel e delle iniziative di integrazione societaria di Eni, con l'Offerta Pubblica di Acquisto delle azioni di Italgas non ancora detenute. Stante questa situazione, e in parallelo con una iniziativa analoga assunta dall'Autorità per l'energia elettrica ed il gas, l'Autorità ha ritenuto opportuno avviare un'indagine conoscitiva di natura generale, ai sensi dell'articolo 12, comma 2 della legge n. 287/90, sullo stato della liberalizzazione dei settori dell'energia elettrica e del gas (INDAGINE CONOSCITIVA SULLO STATO DELLA LIBERALIZZAZIONE DEI SETTORI DELL'ENERGIA ELETTRICA E DEL GAS).

ENERGIA ELETTRICA

Nel corso del 2002 l'Autorità ha autorizzato un'operazione di concentrazione (ENEL-FRANCE TELECOM-NEW WIND) e concluso due procedimenti istruttori per omessa notificazione preventiva di operazioni di concentrazione (ENERGIA PLASSIER-IMPRESA ELETTRICA PLASSIER, BkW FMB ENERGIE-ELECTRA ITALIA). Inoltre, è stata effettuata una segnalazione sulle distorsioni della concorrenza originate da una normativa regionale relativa all'assegnazione delle concessioni per lo sfruttamento di grandi derivazioni idroelettriche (SEGNALAZIONE SULLE CONCESSIONI PER LO SFRUTTAMENTO DI GRANDI DERIVAZIONI A SCOPO IDROELETTRICO). Al 31 marzo 2003 è in corso l'istruttoria, avviata nel marzo 2002 e descritta nella Relazione dello scorso anno, avente a oggetto presunti comportamenti abusivi nella stipulazione di contratti per la vendita di energia elettrica a clienti idonei (ENEL TRADE-CLIENTI IDONEI).

²⁷ Legge 12 dicembre 2002, n. 273, contenente "Nuove misure per favorire l'iniziativa economica e lo sviluppo della concorrenza".

²⁸ Disegno di legge n. 3297, "Riordino del settore energetico, nonché deleghe al Governo in materia di produzione di energia elettrica, di stoccaggio e vendita di GPL e di gestione di rifiuti radioattivi" (cosiddetto Disegno Marzano); nuove direttive comunitarie relative ai settori dell'energia elettrica e del gas, di modifica delle direttive 96/92/CE e 98/30/CE.

ENEL-FRANCE TELECOM-NEW WIND

Nel febbraio 2001 l'Autorità aveva autorizzato, subordinatamente all'adozione di alcune misure, l'acquisizione del controllo congiunto di Infostrada Spa da parte di Enel Spa e di France Télécom SA. Tali misure riguardavano la cessione da parte di Enel di almeno 5.500 MW della propria capacità di generazione, nel rispetto di una serie di requisiti sostanziali e temporali. Successivamente, la decisione dell'Autorità veniva impugnata da Enel innanzi al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, il quale accoglieva il ricorso e disponeva l'annullamento della decisione dell'Autorità che, a sua volta, impugnava la sentenza del Tar, presentando ricorso in appello al Consiglio di Stato. Giudicando fondato solo uno dei motivi del ricorso di primo grado relativo alla misura prescritta dall'Autorità di cedere parte della capacità di generazione, il Consiglio di Stato ha disposto l'annullamento di tale parte del provvedimento impugnato, precisando altresì *“la semplice illegittimità della misura correttiva [...], ma non la definizione della fattispecie sostanziale sottesa dal provvedimento autorizzativo”* (sentenza 1° ottobre 2002, n. 5156). Tale definizione doveva avvenire, secondo il Consiglio di Stato, a seguito del nuovo esercizio da parte dell'Autorità del potere attribuitogli dall'articolo 6, comma 2 della legge n. 287/90. Pertanto, nell'ottobre 2002 l'Autorità ha deliberato l'avvio di una nuova istruttoria sulla medesima fattispecie nei confronti di Enel, France Télécom e Wind, considerato che nel periodo intercorrente tra la prima decisione dell'Autorità e l'avvio della nuova istruttoria, Infostrada è stata fusa per incorporazione in Wind, la quale a sua volta era, in quel momento, controllata congiuntamente da Enel e France Télécom.

Individuati il mercato rilevante del prodotto nella fornitura di energia elettrica ai clienti idonei, effettivi e potenziali (a seconda che effettuino o meno transazioni commerciali nel mercato liberalizzato) e la dimensione geografica del mercato come essenzialmente nazionale, l'Autorità è passata a valutare la posizione occupata da Enel nel mercato di riferimento. Al riguardo, l'Autorità ha preliminarmente osservato che la ricostruzione della posizione dominante di Enel nel mercato della fornitura di energia ai clienti idonei, effettivi e potenziali, già effettuata dall'Autorità nella decisione del febbraio 2001, era stata confermata dalla sentenza del Consiglio di Stato. Anche nella seconda istruttoria, l'Autorità ha posto in evidenza la posizione dominante di Enel in ragione della elevata quota di mercato detenuta, sia da Enel Trade nelle vendite ai clienti idonei effettivi, sia da Enel Distribuzione nelle vendite ai clienti idonei potenziali. Tale circostanza è stata inoltre valutata anche nella prospettiva dell'ulteriore ampliamento del mercato rilevante conseguente alla riduzione della soglia di idoneità a un livello minimo di consumo pari 0,1 GWh a partire dagli inizi del 2003. L'estensione del mercato libero determinerà un incremento significativo dei clienti idonei, con l'inclusione delle piccole utenze industriali e commerciali che, pur superando la soglia di consumi che conferisce l'idoneità, hanno continuato a servirsi sul mercato regolamentato. La posizione dominante di Enel è stata, infine, qualificata in

considerazione dei limiti quantitativi delle fonti di approvvigionamento a disposizione dei concorrenti di Enel e del fatto che la capacità di generazione delle *ex* Genco sarà indisponibile fino al 2008, a causa degli interventi di *repowering* di una parte dei loro impianti.

Il nuovo procedimento ha consentito di mettere in luce alcune circostanze che attengono principalmente agli sviluppi della strategia cosiddetta *multi-utility*, consistente nella vendita congiunta di elettricità e servizi di telecomunicazioni. Infatti, secondo quanto emerso dai più recenti piani strategici di Enel, l'obiettivo del gruppo di offrire in modo congiunto nel mercato rilevante elettricità e servizi di telecomunicazioni non ha avuto alcun seguito, essendo mutati i presupposti che erano a fondamento di tale politica commerciale. In particolare, dai nuovi piani strategici è emersa l'intenzione di Enel di considerare l'acquisizione di Wind come un mero investimento finanziario, non prevedendo alcuna ulteriore integrazione operativa volta alla vendita congiunta di servizi di telecomunicazioni e di elettricità ai clienti idonei effettivi e potenziali. A conferma di ciò, Enel, d'intesa con quello che in quel momento era l'altro azionista di riferimento (France Télécom), intendeva collocare sul mercato azionario una quota del capitale di Wind tramite un'offerta pubblica di vendita, non appena le condizioni di mercato sarebbero state favorevoli. Le risultanze istruttorie hanno inoltre evidenziato che le ipotizzate sinergie tra forniture di elettricità e servizi di telecomunicazione si sono rivelate modeste, come confermato dall'esperienza dei principali concorrenti elettrici di Enel che negli ultimi anni avevano intrapreso un'attività di diversificazione nel settore delle telecomunicazioni.

L'Autorità è quindi giunta alla conclusione che le misure che erano state individuate nella decisione di autorizzazione del febbraio 2001 non risultavano più necessarie e, pertanto, l'acquisizione di Infostrada non è stata ritenuta suscettibile di determinare un rafforzamento della posizione dominante di Enel nel mercato della fornitura di energia elettrica ai clienti idonei.

ENERGIA PLASSIER-IMPRESA ELETTRICA PLASSIER

Nel settembre 2002 l'Autorità ha concluso un procedimento istruttorio nei confronti della società Energia Plassier Srl per inottemperanza all'obbligo di comunicazione preventiva di un'operazione di concentrazione. L'operazione, comunicata tardivamente all'Autorità, consisteva nell'acquisizione da parte di Energia Plassier dell'azienda di proprietà di Impresa Elettrica Plassier Srl, costituita da due centrali idroelettriche site in La Salle (AO), dai rapporti contrattuali in essere e dalle concessioni e autorizzazioni pubbliche relative all'esercizio dell'attività di produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili.

L'operazione, comportando l'acquisizione del controllo di un'impresa, risultava soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva in quanto il fatturato realizzato a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate nell'ultimo esercizio chiuso anteriormente alla realizzazione della concentrazione

ne era superiore alla soglia prevista dall'articolo 16, comma 1 della legge n. 287/90. L'Autorità, in considerazione della circostanza che l'operazione era stata comunicata spontaneamente, seppur tardivamente, da Energia Plassier, ha ritenuto opportuno comminare alla società acquirente una sanzione amministrativa pecuniaria di 10.325 euro.

BKW FMB ENERGIE-ELECTRA ITALIA

Nel settembre 2002 l'Autorità ha concluso un procedimento istruttorio nei confronti della società BKW FMB Energie AG (BKW) in relazione alla violazione dell'obbligo di notifica preventiva delle operazioni di concentrazione. L'operazione, comunicata tardivamente all'Autorità, è consistita nell'acquisizione da parte di BKW del controllo esclusivo della società Electra Italia Spa, di cui già in precedenza deteneva il controllo congiunto con E.ON Energie AG. Electra Italia è una società attiva nell'acquisto, vendita, vettoriale e distribuzione di energia elettrica e relativi servizi in Italia. La concentrazione ha riguardato, in particolare, il mercato della consegna e vendita di energia elettrica ai clienti idonei.

L'operazione, comportando l'acquisizione del controllo di un'impresa, risultava soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva in quanto il fatturato realizzato a livello nazionale dall'impresa acquisita nell'ultimo esercizio chiuso anteriormente alla realizzazione dell'operazione era superiore alla soglia prevista dall'articolo 16, comma 1 della legge n. 287/90. Ai fini della determinazione dell'ammontare della sanzione, l'Autorità ha considerato la modesta incidenza concorrenziale dell'operazione in esame e il breve lasso di tempo (meno di quattro mesi) intercorso tra il perfezionamento dell'operazione e la sua comunicazione. Pertanto, l'Autorità ha ritenuto opportuno comminare, nei confronti di BKW, una sanzione pecuniaria di 10.735 euro.

SEGNALAZIONE SULLE CONCESSIONI PER LO SFRUTTAMENTO DI GRANDI DERIVAZIONI A SCOPO IDROELETTRICO

Nel marzo 2002 l'Autorità ha inviato una segnalazione, ai sensi dell'articolo 21 della legge n. 287/90, al Parlamento, al Governo, nonché ai Presidenti del Consiglio Regionale della Regione Trentino-Alto Adige e della Provincia Autonoma di Bolzano, in merito agli effetti distorsivi della concorrenza derivanti dall'applicazione della normativa adottata dalla Regione Autonoma Trentino-Alto Adige in materia di concessioni per lo sfruttamento di grandi derivazioni a scopo idroelettrico. In particolare, alcune disposizioni del decreto legislativo 11 novembre 1999, n. 436, di modifica del decreto del Presidente della Repubblica 26 marzo 1977, n. 235, contenente norme di attuazione dello Statuto speciale della Regione, assegnano, nell'ambito del meccanismo di selezione del concessionario delle grandi derivazioni a scopo idroelettrico, una preferenza alle aziende controllate dalla provincia o da altri enti locali. Al riguardo, è previsto che la provincia competente possa, dopo lo svolgimento della gara, assegnare la concessione a tali aziende, trasmettendo loro, a titolo gratuito, i programmi di intervento e gestione presentati dal sog-

getto vincitore, qualora esse si impegnino a realizzare un programma avente contenuto identico o migliorativo.

L'Autorità ha ritenuto che tali disposizioni, riconoscendo un ingiustificato *favor* alle aziende controllate dalla provincia o da altri enti locali, fossero suscettibili di impedire ogni confronto competitivo, rendendo poco conveniente la partecipazione alla gara ai soggetti privati. Infatti, un eventuale soggetto vincitore della gara, dopo aver sopportato gli oneri della partecipazione alla competizione e della elaborazione dei programmi, vedrebbe tali programmi trasmessi gratuitamente ad altri soggetti che beneficiano di una preferenza nell'assegnazione della concessione unicamente in virtù dei propri rapporti con l'amministrazione locale.

L'Autorità ha inoltre segnalato le distorsioni della concorrenza derivanti dalla concreta condotta tenuta dalla Provincia Autonoma di Bolzano, che avrebbe rinnovato in capo a una società da essa interamente controllata, senza ricorrere allo svolgimento di alcuna gara, due concessioni per lo sfruttamento di grandi derivazioni idroelettriche. Al riguardo, l'Autorità ha raccomandato la massima trasparenza nell'esercizio delle funzioni amministrative in materia, richiamando l'amministrazione territoriale competente al necessario rispetto del corretto funzionamento del mercato.

GAS NATURALE

Nel periodo di riferimento l'Autorità ha accertato una violazione dell'articolo 82 del Trattato CE in relazione ad alcuni comportamenti abusivi nei mercati del trasporto e della vendita di gas naturale (BLUGAS-SNAM). L'Autorità ha, inoltre, sanzionato tre inottemperanze all'obbligo di comunicazione preventiva delle operazioni di concentrazione (THÜGA ITALIA-S.I.M.A.-SAMEST, THÜGA-FINGAS-SUDGAS, THÜGA-THÜGA ITALIA-ENERGAS-HYDROBAU). Infine, è stato effettuato un intervento di segnalazione in merito alla disciplina relativa al conferimento di nuova capacità di rigassificazione di terminali di gas naturale liquefatto (PARERE SULLA NUOVA CAPACITÀ DI RIGASSIFICAZIONE DEI TERMINALI DI GNL).

BLUGAS-SNAM

Nel novembre 2002 l'Autorità ha concluso un procedimento istruttorio, ai sensi dell'articolo 82 del Trattato CE, in relazione ad alcuni comportamenti restrittivi della concorrenza posti in essere dalle società Snam Spa e Snam Rete Gas Spa nell'ambito dell'assegnazione della capacità di trasporto ai punti di ingresso nella rete nazionale di gasdotti, con riferimento sia al periodo 1° maggio-30 settembre 2001, sia all'intero anno termico 2001-2002. Nel corso dell'istruttoria la società Snam è stata fusa per incorporazione nella controllante Eni Spa (divenendo Eni Divisione Gas Power, EDGP), nei cui confronti è proseguito il procedimento.

I mercati rilevanti sui quali valutare i comportamenti di Eni e Snam Rete Gas sono stati individuati dall'Autorità in quelli del trasporto di gas naturale lungo la rete nazionale di gasdotti e quello della vendita di gas naturale. Entrambi i mercati sono stati considerati di dimensione geografica nazionale. Eni e Snam Rete Gas sono in posizione dominante, rispettivamente, nei mercati della vendita e del trasporto di gas naturale. In particolare, Snam Rete Gas detiene una posizione dominante nel mercato nazionale del trasporto di gas naturale lungo la rete nazionale dei gasdotti, di cui controlla circa il 97%. Eni occupa una posizione dominante nel mercato nazionale della vendita, avendo venduto nel 2001 circa l'84% del gas consumato in Italia. Il gruppo Eni si presenta in ogni caso dominante in tutte le fasi della filiera del gas.

In via preliminare, l'Autorità ha osservato che i comportamenti relativi al semestre estivo 2001 risultavano ascrivibili esclusivamente a EDGP in quanto Snam Rete Gas non era ancora stata costituita. Al riguardo, l'istruttoria ha consentito di verificare che tali condotte non erano configurabili come un abuso di posizione dominante. È stata, infatti, esclusa sia la sussistenza di un formale rifiuto a concedere l'accesso nel maggio 2001 da parte di EDGP nei confronti di Blugas, Enel.FTL, Edison ed Enron, sia la presenza di elementi in grado di qualificare la condotta come dilatoria nell'evadere le quattro richieste ricevute ad aprile 2001.

Con riferimento all'assegnazione della capacità di trasporto sulla rete di gasdotti ai punti di entrata di importazione per l'anno termico 2001-2002, l'Autorità ha invece ritenuto che EDGP avesse abusato della propria posizione dominante nel mercato della vendita di gas naturale, ostacolando l'ingresso di operatori concorrenti, mentre nessuna specifica condotta abusiva è stata imputata a Snam Rete Gas. In particolare, dalle risultanze istruttorie sono emerse due distinte condotte poste in essere dalla società, tra loro connesse da stretti legami funzionali. In primo luogo, l'Autorità ha accertato che le modalità con cui EDGP aveva dato attuazione all'articolo 19 del decreto legislativo n. 164/00²⁹, che imponeva a Eni di ridurre progressivamente, dal 1° gennaio 2002, le immissioni di gas al consumo in Italia configuravano un comportamento abusivo; infatti, EDGP aveva venduto all'estero ad alcuni operatori italiani (Plurigas, Dalmine Energie, Edison e Cir Energia) volumi di gas sufficienti a garantire sino al 2007 la copertura di tutta la quota residua appannaggio di terzi operatori fissata dal decreto. In secondo luogo, EDGP ha ceduto ai propri clienti-concorrenti i propri diritti di trasporto, garantendo loro un accesso prioritario e di lungo periodo alla rete nazionale, a scapito degli altri operatori indipendenti. Attraverso tali condotte, EDGP ha dunque impedito che importatori di gas naturale, indi-

²⁹ Il decreto legislativo 23 maggio 2000, n. 164, recepisce la direttiva 98/30/CE recante norme comuni per il mercato interno del gas naturale. In particolare, l'articolo 19 stabilisce due tetti temporanei sia sul gas venduto ai clienti finali, sia su quello immesso nella rete nazionale da parte di un singolo soggetto.

pendenti da Eni per la fase di approvvigionamento, immettessero gas naturale sul mercato italiano della vendita per l'anno termico 2001-2002. In conseguenza di ciò, una percentuale assolutamente preponderante di gas trasportato sulla rete nazionale dei gasdotti e immesso sul territorio nazionale per la vendita proveniva direttamente o indirettamente da gas di proprietà di tale impresa, vanificando di fatto l'obiettivo perseguito dall'articolo 19 del decreto legislativo n. 164/00, ovvero realizzare condizioni di pluralità di offerta rispetto alla passata situazione di monopolio di fatto di Eni, attraverso l'imposizione di tetti sul gas immesso in capo all'operatore dominante. Nessuna specifica condotta abusiva è stata invece imputata a Snam Rete Gas, in quanto le regole di accesso alla rete di trasporto adottate da tale società non avrebbero potuto avere valenza discriminatoria nei confronti del gas non di provenienza EDGP in assenza della strategia abusiva posta in atto da quest'ultima.

I comportamenti accertati sono stati ritenuti in violazione dell'articolo 82 del Trattato CE, dal momento che erano volti a impedire la creazione di un mercato degli scambi intra-comunitari di gas naturale capace, nel medio periodo, di abbattere le barriere tra singoli mercati della vendita e giungere alla definizione di un unico mercato del gas naturale.

Considerato che la condotta abusiva accertata consisteva precisamente nell'aver ostacolato o impedito l'ingresso sul mercato nazionale a imprese concorrenti, intenzionate a vendervi gas naturale acquistato da fornitori diversi da Eni, l'Autorità, congiuntamente all'imposizione di una sanzione simbolica di 1.000 euro, ha imposto a Eni di presentare entro 90 giorni dalla conclusione del procedimento una relazione contenente le misure che intendeva intraprendere per porre fine agli effetti derivanti dalla condotta abusiva accertata, con particolare riguardo alle attività di potenziamento dei gasdotti di trasporto esteri, allo scopo di favorire l'ingresso nel mercato italiano di nuovi operatori indipendenti. Nel marzo 2003 Eni ha presentato la propria relazione in merito a tali misure, la cui la valutazione circa l'idoneità a ottemperare alla delibera dell'Autorità è tutt'ora in corso.

THÜGA ITALIA-S.I.M.A.-SAMEST

Nell'agosto 2002 l'Autorità ha concluso un procedimento istruttorio in relazione alla violazione dell'obbligo di notifica preventiva delle operazioni di concentrazione da parte della società Thüga Italia Srl. L'operazione in esame, tardivamente comunicata all'Autorità, consisteva nell'acquisizione del 100% del capitale sociale delle società S.I.M.A. Srl e Samest Srl, entrambe attive nella distribuzione del gas metano nella zona di Bergamo e Mantova.

L'operazione comunicata, comportando l'acquisizione di due imprese, costituiva una concentrazione ai sensi dell'articolo 5, comma 1, lettera *b*) della legge n. 287/90, ed era soggetta all'obbligo di comunicazione preventi-

va in quanto il fatturato realizzato a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate nell'ultimo esercizio chiuso anteriormente alla realizzazione della concentrazione era risultato superiore alla soglia di cui all'articolo 16, comma 1 della legge n. 287/90. Peraltro, in considerazione della circostanza che Thüga Italia aveva provveduto a comunicare spontaneamente, seppur tardivamente l'operazione, l'Autorità ha ritenuto opportuno comminare, ai sensi dell'articolo 19, comma 2 della legge n. 287/90, una sanzione a carico della società acquirente di 10.950 euro.

THÜGA-FINGAS-SUDGAS

Nell'agosto 2002 l'Autorità ha concluso un procedimento istruttorio in relazione alla mancata notifica preventiva delle operazioni di acquisizione del controllo delle società Fingas Srl e Sudgas Spa da parte della società Thüga AG. A seguito dell'istruttoria svolta, l'Autorità ha concluso che l'operazione di acquisizione di Fingas, tardivamente notificata, non era qualificabile come concentrazione in quanto consisteva nell'acquisizione di una società holding che, al momento dell'operazione, non deteneva partecipazioni di controllo in alcuna società e non svolgeva attività di gestione delle partecipazioni detenute. Diversamente, l'acquisizione di Sudgas, anch'essa notificata tardivamente, comportando l'acquisizione del controllo di un'impresa, configurava una concentrazione per la quale valeva l'obbligo di notifica preventiva di cui all'articolo 16, comma 1 della legge n. 287/90.

Durante la fase istruttoria, Thüga ha eccepito l'impossibilità per l'Autorità di procedere all'irrogazione della sanzione amministrativa pecuniaria prevista per la mancata tempestiva comunicazione, a motivo della decorrenza del termine quinquennale di prescrizione previsto dall'articolo 28 della legge n. 689/81. Al riguardo, l'Autorità ha invece escluso l'intervenuta prescrizione in quanto l'illecito compiuto avrebbe i connotati della permanenza. Tale illecito, consistente nell'omessa notifica, aveva infatti impedito all'Autorità di effettuare la valutazione concorrenziale dell'operazione nel frattempo realizzata fino al momento in cui l'Autorità stessa, venuta al corrente dell'operazione, non ha avuto la possibilità di formulare il suo giudizio. L'Autorità ha ritenuto che, soltanto a partire da tale momento, iniziava a decorrere il termine di prescrizione quinquennale di cui all'articolo 28 della legge n. 689/81, per l'irrogazione della sanzione di inottemperanza all'obbligo di comunicazione preventiva.

Ai fini della definizione dell'ammontare della sanzione, l'Autorità ha escluso l'esistenza di una volontà preordinata a commettere l'infrazione da parte di Thüga e ha tenuto conto della modesta incidenza concorrenziale dell'acquisizione della società Sudgas, nonché della novità della prospettiva giuridica relativa alla decorrenza del termine di prescrizione, procedendo all'irrogazione di una sanzione amministrativa pecuniaria di 365 euro.

THÜGA-THÜGA ITALIA-ENERGAS-HYDROBAU

Nell'agosto 2002 l'Autorità ha concluso un procedimento istruttorio condotto nei confronti della società Thüga AG per inottemperanza all'obbligo di comunicazione preventiva delle operazioni di concentrazione. In particolare, l'operazione consisteva nell'acquisizione, effettuata nel 1997 da parte di Thüga, del controllo esclusivo della società Energas Spa, società attiva nella distribuzione del gas metano nella zona di Bolzano. Nello stesso anno la società Thüga Italia, controllata da Thüga, aveva acquisito il 100% del capitale sociale di Hydrobau Srl, società holding che, al momento dell'acquisizione, non deteneva partecipazioni di controllo in alcuna società.

Dall'istruttoria condotta dall'Autorità è emerso che l'acquisizione di Energas costituiva una concentrazione ai sensi dell'articolo 5, comma 1, lettera b) della legge n. 287/90, soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva, mentre la comunicazione spontanea è avvenuta a quasi cinque anni di distanza dal perfezionamento dell'operazione. L'Autorità ha invece ritenuto che l'acquisizione di Hydrobau non configurasse un'operazione di concentrazione in quanto consisteva nell'acquisizione di una società holding che non deteneva partecipazioni di controllo in alcuna società e non svolgeva attività di gestione delle partecipazioni.

Ai fini della determinazione dell'ammontare della sanzione, l'Autorità ha escluso l'esistenza di una volontà preordinata alla commissione dell'infrazione da parte di Thüga e ha tenuto conto della modesta incidenza concorrenziale dell'acquisizione di Energas, procedendo all'irrogazione di una sanzione amministrativa pecuniaria di 14.600 euro.

PARERE SULLA NUOVA CAPACITÀ DI RIGASSIFICAZIONE DEI TERMINALI DI GNL

Nell'aprile 2002, su richiesta dell'Autorità per l'energia elettrica ed il gas, l'Autorità ha espresso un parere, ai sensi dell'articolo 22 della legge n. 287/90, sul documento di consultazione predisposto dalla stessa Autorità per l'energia elettrica in merito alla disciplina relativa al conferimento di nuova capacità di rigassificazione di terminali di gas naturale liquefatto (GNL).

Nel parere l'Autorità, tenuto conto delle previsioni di aumento, nel medio periodo, dei consumi nazionali di gas naturale, soprattutto in virtù dell'incremento della domanda delle centrali di generazione elettrica, individuava nell'assenza di infrastrutture di interconnessione con l'estero della rete nazionale di gasdotti alternative a quelle controllate da Snam Rete Gas, una seria limitazione all'ingresso nel mercato dal lato dell'offerta. In tale prospettiva, l'Autorità considerava l'installazione di nuovi terminali di rigassificazione di GNL come un'importante opportunità per attenuare le esistenti barriere all'entrata, oltre che una possibilità di diversificare sotto il profilo geografico l'origine delle forniture di gas naturale.

In tal senso, l'Autorità ha concordato con quanto sostenuto dall'Autorità per l'energia elettrica ed il gas in merito alla necessità di derogare al regime di accesso regolato disposto dal decreto legislativo n. 164/00, prevedendo che una quota prevalente della nuova capacità di rigassificazione realizzata nei nuovi terminali GNL fosse riservata al proprietario dell'infrastruttura e solo una quota residua fosse sottoposta all'obbligo di accesso ai terzi a condizioni regolamentate. Al riguardo, l'Autorità ha ritenuto che il mantenimento di tale quota residua sottoposta all'obbligo di accesso regolato fosse giustificato dalla necessità di garantire, entro certi limiti, che imprese non verticalmente integrate nella fase di rigassificazione potessero anch'esse accedere all'utilizzo della nuova capacità di ingresso nel mercato e, così, contribuire ad accrescere il gioco concorrenziale. Inoltre, al fine di contemperare le legittime esigenze di tutela dell'investimento da parte delle imprese che realizzano i nuovi terminali GNL con l'obiettivo di promozione della concorrenza nel mercato del gas naturale, l'Autorità ha condiviso la graduale riduzione nel tempo della quota di nuova capacità di rigassificazione, inizialmente sottoposta al regime di riserva a favore del proprietario dell'infrastruttura, come proposto dal documento di consultazione, in modo da riflettere il parallelo graduale superamento delle eccezionali condizioni di mancanza di capacità di ingresso nel mercato alternativa a quella controllata dall'*incumbent*.

TRASPORTI

TRASPORTI AEREI E SERVIZI AEROPORTUALI

Nel periodo di riferimento l'Autorità ha concluso un procedimento istruttorio in relazione a un'intesa tra i principali vettori aerei nazionali volta a uniformare i supplementi tariffari introdotti a seguito dell'aumento del prezzo del carburante (COMPAGNIE AEREE-FUEL CHARGE). L'Autorità ha inoltre sanzionato un'inottemperanza a una diffida a eliminare infrazioni accertate (ASSOVIAGGI-ALITALIA). Infine, è stato effettuato un intervento di segnalazione in merito alle modalità di assegnazione delle bande orarie nell'aeroporto di Milano Linate (PARERE SULLA RIPARTIZIONE DEL TRAFFICO AEREO SUL SISTEMA AEROPORTUALE DI MILANO). Al 31 marzo 2003 sono in corso due istruttorie aventi a oggetto, rispettivamente, un accordo di *code sharing* su alcune rotte nazionali e internazionali (ALITALIA-VOLARE) e un presunto abuso di posizione dominante nel mercato dei servizi di *handling* dell'aeroporto di Bologna (AVIAPARTNER-SOCIETÀ AEROPORTO GUGLIELMO MARCONI DI BOLOGNA).

COMPAGNIE AEREE-FUEL CHARGE

Nell'agosto 2002 l'Autorità ha concluso un procedimento istruttorio, avviato ai sensi dell'articolo 2 della legge n. 287/90, nei confronti delle società Alitalia Linee Aeree Italiane Spa, Meridiana Spa, Alpi Eagles Spa, Air Europe Spa, Volare Airlines Spa e Air One Spa, in relazione all'applicazione concordata e contestuale, da parte di alcuni vettori aerei, di un supplemento

tariffario della medesima entità (cosiddetto *fuel surcharge*) per tutte le tratte nazionali. Dal mese di giugno 2000, infatti, Alitalia, seguita dagli altri vettori, aveva introdotto per il trasporto aereo di linea di passeggeri, su tutte le tratte nazionali, un supplemento tariffario di diecimila lire, giustificandolo sulla base dell'aumento dei costi del carburante per aviazione. Nel mese di agosto 2000 Alitalia annunciava l'intenzione di portare, a partire dal 1° settembre 2000, il supplemento a ventiquattromila lire; un incremento di medesimo importo veniva adottato anche dalle altre compagnie aeree.

L'Autorità, conformemente alla definizione accolta dalla Commissione europea in alcune recenti decisioni, ha affermato che, nel settore del trasporto aereo di linea di passeggeri, il mercato rilevante vada individuato in ciascuna coppia origine/destinazione richiesta dai passeggeri, che comprende sia i voli diretti tra gli aeroporti delle due città che compongono la coppia, sia i voli indiretti, nella misura in cui siano sostituibili ai voli diretti. In tale contesto, caratterizzato da tariffe e quantità facilmente osservabili, da prodotti relativamente omogenei, con modeste differenze legate ai programmi *frequent flyer* e ai diversi livelli di qualità e sicurezza, i vettori operanti sulle rotte domestiche concorrono sia a livello di singola rotta che sul complesso delle rotte nazionali servite. Ne discende che le decisioni relative ai singoli mercati del prodotto sono in realtà il risultato di una valutazione che tiene conto dell'insieme delle rotte sulle quali i vettori operano. Sulla base di tali considerazioni, l'Autorità ha definito il mercato rilevante come la serie delle singole rotte nazionali interessate dall'applicazione del *fuel surcharge*, ovvero tutte le rotte nazionali sulle quali operava almeno uno dei vettori interessati dal procedimento.

Sulla base delle risultanze istruttorie, l'Autorità ha ritenuto che le condotte delle imprese integrassero una pratica concordata complessa, articolata in due fasi distinte: la prima aveva a oggetto la decisione della misura dell'incremento tariffario e riguardava, quindi, la modalità fondamentale di realizzazione dell'aumento dei prezzi, consistente nell'introduzione di un supplemento di importo fisso; nell'ambito di tale contesto concertativo, si era poi innestata la seconda fase, avente origine con la diffusione da parte di Alitalia di un comunicato stampa che annunciava la sua intenzione di procedere a una modifica dell'importo del supplemento.

Con particolare riferimento alle strategie di adeguamento dei concorrenti agli annunci dell'impresa *leader* Alitalia, l'Autorità ha affermato che la pratica con cui le imprese annunciano preventivamente gli aumenti di prezzo cui esse intendano procedere, deve considerarsi equiparabile a uno scambio indiretto di informazioni nella misura in cui esso consenta alle altre imprese di osservare le reciproche reazioni sui vari mercati e di adattarvisi. Qualora gli annunci di prezzo destinati alla clientela sollecitino infatti l'adesione, anche solo per fatti concludenti, di altri operatori, essi appaiono idonei a ridurre, per le varie imprese, la reciproca incertezza circa il loro comportamento futuro e, dunque, il rischio normalmente inerente a qualsiasi modifica unilaterale del comportamento degli operatori sul mercato.

In ordine alla consistenza dell'intesa, l'Autorità ha sottolineato che essa aveva coinvolto imprese con quote di mercato estremamente significative e aveva riguardato un aspetto essenziale della concorrenza tra vettori, costituendo il *fuel surcharge* una componente integrante della tariffa aerea. Secondo la consolidata giurisprudenza nazionale e comunitaria, l'uniformazione concertata di una componente che concorre al computo della tariffa, pur in assenza di una perfetta uniformità del prezzo effettivo, costituisce di per sé una restrizione della concorrenza rilevante ai fini dell'applicazione dell'articolo 2 della legge n. 287/90. L'aumento concertato dei prezzi aveva, inoltre, significativamente alterato le dinamiche concorrenziali dei mercati interessati, riducendo in misura significativa la concorrenza tra le imprese coinvolte. In particolare, l'applicazione contestuale di un supplemento carburante del medesimo ammontare aveva consentito agli operatori di cristallizzare la situazione di mercato, impedendo che essa si modificasse attraverso reazioni differenziate dei vettori all'incremento del costo del carburante per aviazione. Per altro verso, essa si era tradotta in un pregiudizio significativo per i consumatori, che avevano dovuto sostenere una spesa più consistente per fruire dei servizi di trasporto aereo.

L'Autorità ha ritenuto, dunque, che la pratica concertata accertata, in quanto volta a coordinare le rispettive strategie di prezzo tra soggetti operanti al medesimo livello della filiera produttiva, costituisse una delle restrizioni più gravi della concorrenza. La gravità della condotta anticoncorrenziale risultava, inoltre, legata al fatto che l'applicazione concertata del *fuel surcharge* da parte dei vettori partecipanti della collusione era stata seguita da un corrispondente aumento del prezzo dei servizi di trasporto aereo da parte di altri vettori. Il superiore livello dei prezzi scaturito dalla concertazione aveva, quindi, funzionato come punto focale verso il quale le normali dinamiche del mercato oligopolistico avevano indotto a convergere anche gli operatori che pure non avevano partecipato alla concertazione.

Sebbene l'intesa accertata costituisse un'infrazione grave, l'Autorità ha ritenuto di irrogare una sanzione di non elevata entità, in considerazione della situazione di sofferenza del mercato al momento dell'introduzione del supplemento, connessa al repentino e significativo incremento del costo del carburante per aviazione, nonché della crisi strutturale che ha coinvolto l'intero settore del trasporto aereo dopo l'11 settembre 2001. Tenuto conto di tale circostanza e del diverso ruolo rivestito dai vettori nell'intesa, l'Autorità ha comminato una sanzione amministrativa pecuniaria pari a 1.852.052 euro per Alitalia, 86.401 euro per Meridiana, 19.470 euro per Alpi Eagles, 35.161 euro per Air One, 62.711 euro per Air Europe e 52.687 euro per Volare Airlines.

ALITALIA-VOLARE

Nell'ottobre 2002 l'Autorità ha deliberato l'avvio di un procedimento istruttorio nei confronti delle società Alitalia Linee Aeree Italiane Spa e Volare Group Spa per verificare se l'accordo di *code sharing* stipulato dalle due compagnie, comunicato all'Autorità nel luglio 2002 ai sensi dell'articolo