



---

MANUALE DI CONFORMITÀ ALLA NORMATIVA IN MATERIA  
ANTITRUST E DI TUTELA DEL CONSUMATORE



Care Colleghe, cari Colleghi,

il Gruppo Acea opera in contesti di mercato in continua evoluzione che richiedono una crescente attenzione al tema della conformità alle regole a tutela della concorrenza e del consumatore.

Queste regole costituiscono valori fondanti dell'attività del Gruppo Acea e trovano espresso riconoscimento nel Codice Etico del Gruppo.

L'osservanza delle regole a tutela della concorrenza e del consumatore assume una valenza che va oltre il mero evitare le potenziali conseguenze connesse ad un'infrazione, costituendo espressione della cifra etica e dell'integrità con cui il Gruppo Acea agisce e si presenta al mondo.

A tutela di tali valori, è stato implementato un ampio Programma di Compliance Antitrust, nell'ambito del quale sono state definite policy, regole, misure e presidi organizzativi volti ad assicurare la conformità alla normativa e a favorire lo sviluppo di una cultura d'impresa orientata al rispetto dei principi a tutela della concorrenza e del consumatore.

In tale contesto, il presente Manuale svolge un ruolo cruciale. In particolare, si propone di illustrare, in modo semplice ed accessibile, i contenuti delle regole a tutela della concorrenza e del consumatore, così da poter costituire uno standard di comportamento che tutti noi siamo chiamati a seguire nello svolgimento della nostra attività.

Vi esortiamo ad applicarlo con scrupolo e rigore, nella convinzione che il rispetto dei concorrenti e dei clienti rappresenta un valore irrinunciabile che contribuisce a rafforzare le capacità e la credibilità del Gruppo.

Responsabile Risk Management,  
Compliance & Sustainability

Pierfrancesco Latini



## Sommario

<b>Definizioni .....</b>	<b>7</b>
<b>Premessa .....</b>	<b>10</b>
<b>Scopo del Manuale.....</b>	<b>10</b>
<b>Struttura del Manuale .....</b>	<b>10</b>
<b>Cenni generali sulla Normativa Antitrust.....</b>	<b>11</b>
<b>Rapporto con la regolazione di settore.....</b>	<b>12</b>
<b>Destinatari.....</b>	<b>13</b>
<b>Segnalazione delle violazioni.....</b>	<b>13</b>
<b>PARTE I .....</b>	<b>14</b>
<b>TUTELA DELLA CONCORRENZA .....</b>	<b>14</b>
<b>CAPITOLO I.....</b>	<b>14</b>
<b>LE INTESE ANTICONCORRENZIALI .....</b>	<b>14</b>
<b>1. Cosa si intende per “intese”? .....</b>	<b>14</b>
<b>1.1. La nozione di “impresa” e gli accordi infragruppo .....</b>	<b>14</b>
<b>2. Gli accordi anticoncorrenziali tra concorrenti.....</b>	<b>14</b>
<b>2.1. Input generali .....</b>	<b>14</b>
<b>2.2. Prezzi, sconti e altre variabili concorrenziali .....</b>	<b>15</b>
<b>2.3. Ripartizione del mercato .....</b>	<b>15</b>
<b>3. Lo scambio di informazioni commerciali sensibili tra concorrenti.....</b>	<b>18</b>
<b>3.1. Input generali .....</b>	<b>18</b>
<b>FOCUS: Scambio diretto di informazioni tra concorrenti .....</b>	<b>19</b>
<b>FOCUS: Comunicazioni al pubblico .....</b>	<b>19</b>
<b>FOCUS: Hub &amp; spoke / Benchmarking / Reportistica .....</b>	<b>19</b>
<b>FOCUS: Data pooling .....</b>	<b>20</b>
<b>FOCUS: Nuovi dipendenti/manager .....</b>	<b>21</b>
<b>FOCUS: Scambio di informazioni tra concorrenti nell’ambito di accordi di cooperazione e di operazioni di M&amp;A.....</b>	<b>21</b>
<b>4. Gli accordi di cooperazione tra concorrenti .....</b>	<b>22</b>
<b>4.1. Input generali .....</b>	<b>22</b>
<b>4.2. I singoli accordi di cooperazione tra concorrenti .....</b>	<b>22</b>
<b>5. Le Associazioni di categoria .....</b>	<b>25</b>
<b>6. La partecipazione/non partecipazione a gare pubbliche o private .....</b>	<b>26</b>
<b>SPECCHIETTO RIASSUNTIVO: Principali regole di condotta nei rapporti con i concorrenti (a titolo esemplificativo).....</b>	<b>29</b>
<b>7. Le intese verticali: rapporti con le imprese clienti e i fornitori.....</b>	<b>31</b>

<b>SPECCHIETTO RIASSUNTIVO: Principali regole di condotta nei rapporti con le imprese clienti e fornitori (a titolo esemplificativo)</b> .....	<b>34</b>
CAPITOLO II .....	35
L'ABUSO DI POSIZIONE DOMINANTE.....	35
1. Input generali .....	35
2. La posizione dominante.....	35
3. L'abuso.....	36
<b>FOCUS: Abuso del diritto/abusi procedurali</b> .....	<b>38</b>
<b>SPECCHIETTO RIASSUNTIVO: Principali regole di condotta nei mercati in cui il Gruppo Acea detiene una “posizione dominante” (a titolo esemplificativo)</b> .....	<b>39</b>
CAPITOLO III .....	41
NORME PARTICOLARI APPLICABILI AD IMPRESE PUBBLICHE O TITOLARI DI DIRITTI SPECIALI/ESCLUSIVI O INCARICATE DELLO SVOLGIMENTO DI UN SERVIZIO DI INTERESSE GENERALE .....	41
1. Input generali .....	41
2. Obbligo .....	41
<b>FOCUS: Rifiuto d'accesso e abuso di posizione dominante</b> .....	<b>42</b>
<b>FOCUS: Abuso di posizione dominante nei casi di imprese che svolgono attività in regime di monopolio o SIEG</b> .....	<b>42</b>
<b>SPECCHIETTO RIASSUNTIVO: Principali regole di condotta in relazione alle norme particolari applicabili ad imprese che svolgono attività in regime di monopolio o SIEG (a titolo esemplificativo)</b> .....	<b>43</b>
CAPITOLO IV .....	44
ABUSO DI DIPENDENZA ECONOMICA.....	44
1. Input generali .....	44
2. La dipendenza economica .....	44
3. L'abuso di dipendenza economica .....	44
<b>FOCUS: Abuso di dipendenza economica e abuso di posizione dominante</b> .....	<b>45</b>
<b>SPECCHIETTO RIASSUNTIVO: Principali regole di condotta in tema di abuso di dipendenza economica (a titolo esemplificativo)</b> .....	<b>45</b>
CAPITOLO V .....	47
CONCENTRAZIONI.....	47
1. Input generali .....	47
2. Definizione di concentrazione.....	47
3. Obbligo di notifica .....	47
<b>Focus: Concentrazioni Sotto-Soglia</b> .....	<b>48</b>
<b>SPECCHIETTO RIASSUNTIVO: Principali regole di condotta in relazione alle Concentrazioni (a titolo esemplificativo)</b> .....	<b>49</b>
CAPITOLO VI.....	50

VIOLAZIONE DEI PRINCIPI A TUTELA DELLA CONCORRENZA NEI BANDI DI GARA PUBBLICI....	50
1. Input generali .....	50
<b>SPECCHIETTO RIASSUNTIVO: Principali regole di condotta in relazione alla predisposizione dei bandi di Gara (a titolo esemplificativo)</b> .....	51
CAPITOLO VII.....	52
AIUTI DI STATO .....	52
1. Input generali .....	52
2. Nozione di Aiuto di Stato .....	52
3. L’obbligo di notifica .....	52
4. Aiuti esenti all’obbligo di notifica.....	53
5. Il Registro Nazionale degli Aiuti di Stato.....	53
<b>SPECCHIETTO RIASSUNTIVO: Principali regole di condotta in materia di Aiuti di Stato (a titolo esemplificativo)</b> .....	53
CAPITOLO VIII.....	54
CONCORRENZA SLEALE.....	54
1. Input generali .....	54
2. Fattispecie di concorrenza sleale.....	54
<b>SPECCHIETTO RIASSUNTIVO: Principali regole di condotta al fine di non violare la normativa in materia di Concorrenza Sleale (a titolo esemplificativo)</b> .....	56
CAPITOLO IX .....	57
PUBBLICITÀ INGANNEVOLE E COMPARATIVA TRA IMPRESE .....	57
1. Input generali .....	57
2. Pubblicità ingannevole .....	57
3. Pubblicità comparativa .....	57
<b>SPECCHIETTO RIASSUNTIVO: Principali regole di condotta in materia di pubblicità ingannevole e comparativa tra imprese (a titolo esemplificativo)</b> .....	58
<b>PARTE II</b> .....	59
<b>TUTELA DEL CONSUMATORE</b> .....	59
CAPITOLO I.....	59
<b>PRATICHE COMMERCIALI SCORRETTE</b> .....	59
1. Input generali .....	59
2. Pratiche Commerciali Ingannevoli .....	60
3. Pratiche Commerciali Aggressive .....	64
<b>Focus: Responsabilità per l’operato dei soggetti intermediari</b> .....	65
<b>Focus: claim ambientali e greenwashing</b> .....	65
<b>Focus: Trattamento dei dati personali per finalità commerciali</b> .....	66
<b>SPECCHIETTO RIASSUNTIVO: Principali regole di condotta in tema di pratiche commerciali scorrette (a titolo esemplificativo)</b> .....	67

CAPITOLO II .....	70
VIOLAZIONE DEI DIRITTI DEI CONSUMATORI NEI CONTRATTI.....	70
1. <b>Informativa precontrattuale</b> .....	<b>70</b>
2. <b>Il diritto di recesso</b> .....	<b>72</b>
3. <b>Le clausole vessatorie</b> .....	<b>72</b>
<b>SPECCHIETTO RIASSUNTIVO: Principali regole di condotta in relazione agli obblighi contrattuali (a titolo esemplificativo)</b> .....	<b>74</b>
CAPITOLO III .....	75
GEO-BLOCKING .....	75
1. <b>Input generali</b> .....	<b>75</b>
<b>Focus: Discriminazione dei pagamenti elettronici in base alla nazionalità o residenza</b> .....	<b>76</b>
<b>SPECCHIETTO RIASSUNTIVO: Principali regole di condotta in tema di geo-blocking (a titolo esemplificativo)</b> .....	<b>77</b>
<b>PARTE III</b> .....	<b>78</b>
<b>LE SANZIONI E LE ALTRE CONSEGUENZE IN CASO DI VIOLAZIONE DELLA NORMATIVA ANTITRUST</b> .....	<b>78</b>
1. <b>Conseguenze per le Società</b> .....	<b>78</b>
2. <b>Conseguenze per i singoli soggetti</b> .....	<b>79</b>
<b>PARTE IV</b> .....	<b>80</b>
<b>SANZIONI DISCIPLINARI</b> .....	<b>80</b>
1. <b>Incentivi e sanzioni disciplinari</b> .....	<b>80</b>
2. <b>Sanzioni per Amministratori e sindaci</b> .....	<b>80</b>
3. <b>Sanzioni per i dirigenti</b> .....	<b>81</b>
4. <b>Sanzioni per dipendenti</b> .....	<b>81</b>
5. <b>Sanzioni per i terzi in rapporto contrattuale con la Società</b> .....	<b>81</b>

**Documento ad uso interno**

*Le informazioni contenute nel presente documento possono essere acquisite ed utilizzate dal personale aziendale con ordinaria diligenza per esclusive finalità lavorative, consapevole che queste costituiscono un bene da proteggere. È quindi vietato qualsiasi utilizzo delle stesse per finalità personali.*

*I documenti ad uso interno possono circolare liberamente nell'ambito del gruppo Acea ma non sono destinati alla diffusione.*

*L'eventuale divulgazione esterna può avvenire per finalità strettamente correlate agli interessi aziendali ed è subordinata all'autorizzazione rilasciata dal responsabile della redazione.*

## Definizioni

Termine	Definizione
Acea o Holding	Acea S.p.A.
Autorità Antitrust	Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (“AGCM”), Commissione europea, Autorità garanti della concorrenza estere.
Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (AGCM)	Autorità amministrativa indipendente istituita con la Legge n. 287 del 10 ottobre 1990, recante “Norme per la tutela della concorrenza e del mercato”, avente i compiti, tra l’altro, di garantire la tutela della concorrenza e del mercato, di contrastare le pratiche commerciali scorrette nei confronti dei consumatori e delle microimprese, tutelare le imprese dalla pubblicità ingannevole e comparativa, nonché vigilare affinché nei rapporti contrattuali tra aziende e consumatori non vi siano clausole vessatorie, reprimere gli abusi di dipendenza economica che abbiano rilevanza per la tutela della concorrenza e del mercato.
Codice Etico	Il Codice Etico di Acea.
Commissione europea (Commissione)	Autorità amministrativa dell’Unione europea tra i cui compiti è ricompresa altresì l’applicazione delle regole dell’Unione europea in materia di concorrenza, come delineate nei Trattati e nelle connesse norme applicative.
Concorrente	Impresa non appartenente al Gruppo Acea che opera in uno o più dei mercati ove il Gruppo Acea è attivo (concorrente effettivo) o che potrebbe ragionevolmente entrare in uno o più dei mercati ove è attivo il Gruppo Acea o che è attiva in uno o più dei mercati ove il Gruppo Acea potrebbe ragionevolmente entrare (concorrente potenziale).
Consumatore	Qualsiasi persona fisica che agisce per fini che non rientrano nel quadro della sua attività commerciale, industriale, artigianale o professionale. La tutela contro le pratiche commerciali scorrette si estende anche alle microimprese, cioè alle entità, società o associazioni, che, a prescindere dalla forma giuridica, esercitano un’attività economica (anche a titolo individuale o familiare), occupando meno di dieci persone e realizzando un fatturato o un totale di bilancio non superiori ai due milioni di euro all’anno.



Destinatari del Programma di Compliance Antitrust	I Dirigenti, i Dipendenti e altri soggetti (persone fisiche e giuridiche) che operano per conto e/o sotto la direzione e/o sotto l'influenza determinante di Acea o delle Società Controllate.
Dipendenti	Lavoratori subordinati e collaboratori legati da un contratto di lavoro, anche temporaneo, con una delle società del Gruppo Acea.
Direzioni/Strutture Competenti	La struttura/ufficio di Acea competente per materia.
Dirigenti	Coloro che svolgono funzioni di gestione, amministrazione e direzione, inclusi i membri di organi strategici, di controllo e/o esecutivi, ed i titolari di cariche sociali in Acea o in Società Controllate.
Gruppo	Il gruppo formato da Acea e dalle Società Controllate.
Legge Antitrust (Legge)	Legge 10 ottobre 1990, n. 287 - Norme per la tutela della concorrenza e del mercato.
Programma di Compliance Antitrust (Programma)	Il Programma finalizzato a prevenire la violazione della Normativa Antitrust.
Management	Dirigenti e/o figure affini, con responsabilità nel processo di definizione e perseguimento degli obiettivi aziendali in Acea o in Società Controllate.
Normativa Antitrust (anche Normativa a tutela della Concorrenza e del Consumatore)	<p>La normativa nazionale e dell'Unione europea in materia di tutela della concorrenza e del consumatore applicabile alle condotte del Gruppo.</p> <p>In particolare, le norme italiane e dell'Unione europea che disciplinano le seguenti fattispecie:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>– Intese</li> <li>– Abuso di posizione dominante</li> <li>– Concentrazioni</li> <li>– Abuso di dipendenza economica</li> <li>– Aiuti di Stato</li> <li>– Separazioni societarie</li> <li>– Concorrenza sleale</li> <li>– Pubblicità ingannevole e comparativa</li> <li>– Pratiche commerciali scorrette</li> <li>– Violazione dei diritti dei Consumatori nei contratti</li> <li>– Geo-blocking.</li> </ul>
Referente Antitrust di Holding	La struttura/ufficio o altra persona di Acea responsabile del coordinamento in relazione all'implementazione delle componenti del Programma di Compliance Antitrust.

	Il Referente Antitrust di Holding svolge anche il ruolo di Referente Antitrust di Società in Acea.
Referente Antitrust di Società	La struttura/ufficio o altra persona responsabile dell'implementazione delle componenti del Programma di Compliance Antitrust nelle Società Controllate, che opera in coordinamento con il Referente Antitrust di Holding.
Rischio Antitrust	Qualsiasi tipologia di rischio derivante dalla violazione della Normativa a tutela della Concorrenza e del Consumatore.
Società del Gruppo	Acea e le Società Controllate.
Società Controllata	Società direttamente o indirettamente controllata da Acea e/o sottoposta all'esercizio dell'attività di direzione e coordinamento di Acea ai sensi degli articoli 2497 e seguenti del Codice civile.
Società Partecipata	Società nella quale Acea, o altre società del Gruppo, detengono una partecipazione che non attribuisce poteri di controllo.
TFUE	Il Trattato sul funzionamento dell'Unione europea.

## Premessa

### Scopo del Manuale

Il presente Manuale è parte del più ampio Programma di Compliance Antitrust del Gruppo Acea (di seguito anche “**Programma**”) e costituisce espressione ed attuazione dei principi del suo Codice Etico, ai sensi del quale la tutela della concorrenza e del consumatore costituiscono valori fondanti dell’attività di Acea e delle Società del Gruppo (di seguito anche “Gruppo”).

Scopo del documento è quello di offrire uno strumento di supporto – ancorché non esaustivo e comunque suscettibile di aggiornamenti futuri – per la conoscenza dei principali elementi della Normativa a tutela della Concorrenza e del Consumatore (di seguito anche “Normativa Antitrust”) e l’individuazione delle situazioni a potenziale rischio di violazione. Il presente Manuale è, inoltre, volto a fornire una guida sui comportamenti corretti da adottare e le regole da seguire in situazioni di potenziale rischio di violazione.

Il presente Manuale è integrato dalle procedure e linee guida adottate dal Gruppo.

Il Gruppo Acea si impegna a conformare il proprio sistema di governance aziendale alla Normativa a tutela della Concorrenza e del Consumatore e richiede a tutto il personale, inclusi i partner commerciali e i terzi che operano per conto dello stesso, di attenersi scrupolosamente alla stessa.

Essendo il coinvolgimento dei vertici aziendali di vitale importanza in tale contesto, essi si impegnano ad accettare il contenuto del Programma di Compliance Antitrust, ivi incluso il presente Manuale. I Dirigenti – ovvero coloro che svolgono funzioni di gestione, amministrazione e direzione, inclusi i membri di organi strategici, di controllo e/o esecutivi, ed i titolari di cariche sociali in Acea o in Società Controllate – ne sottoscrivono e accettano il contenuto all’atto di conferimento dell’incarico.

Allo stesso modo, tutti i Dipendenti si impegnano ad accettare il contenuto del Programma di Compliance Antitrust, ivi incluso il presente Manuale. I Dipendenti assunti successivamente all’approvazione del Programma di Compliance Antitrust, ne accettano il contenuto al momento dell’assunzione.

### Struttura del Manuale

Ai fini di una immediata consultazione e comprensione, il presente Manuale è strutturato come segue:

- ciascun capitolo tratta di un **macro-argomento** di rilevanza ai sensi della Normativa Antitrust;
- ove applicabile, all’interno di ciascun capitolo sono ben evidenziati e spiegati i **singoli scenari/le singole condotte** che potrebbero configurare un illecito ai sensi della Normativa Antitrust e che sono dunque da evitare;
- taluni capitoli riportano altresì degli specifici **Focus** in relazione a profili che si ritengono di particolare rilevanza per il Gruppo Acea, nonché uno **Specchietto Riassuntivo** con le principali regole pratiche di comportamento cui attenersi (a titolo esemplificativo).



Le regole previste all'interno del presente Manuale sono integrate dalle previsioni contenute negli strumenti normativi interni che ne costituiscono parte integrante.

### Cenni generali sulla Normativa Antitrust

La finalità della Normativa a tutela della Concorrenza è quella di assicurare che le imprese non adottino comportamenti distorsivi delle sane dinamiche concorrenziali, impedendo al mercato di funzionare in modo ottimale. La tesi di base è che uno scenario di effettiva concorrenza sia in grado di allocare in maniera efficiente le risorse disponibili, a vantaggio della collettività.

La Normativa a tutela del Consumatore ha invece la finalità di proteggere i Consumatori dai comportamenti non corretti degli operatori, consentendo loro di adottare scelte di consumo consapevoli ed informate ed esercitare i loro diritti. Inoltre, un'ulteriore finalità è quella di preservare, anche se indirettamente, il corretto funzionamento del mercato, nella misura in cui le pratiche che ingannano il Consumatore sono in grado di generare l'ulteriore effetto di falsare la competizione a danno degli operatori concorrenti.

La Normativa a tutela della Concorrenza e del Consumatore comprende le principali fattispecie indicate sotto.

 <b>NORMATIVA</b>	 <b>FATTISPECIE</b>
Tutela della Concorrenza	Intese restrittive della concorrenza
	Abuso di posizione dominante
	Abuso di dipendenza economica
	Operazioni di concentrazione
	Aiuti di Stato
	Separazioni societarie
	Concorrenza sleale
	Pubblicità ingannevole e comparativa
Tutela del Consumatore	Pratiche commerciali ingannevoli
	Pratiche commerciali aggressive
	Clausole vessatorie
	Violazione dei diritti dei Consumatori nei contratti
	Geo-blocking.

## Rapporto con la regolazione di settore

L'osservanza della regolazione di settore (ad esempio Delibere ARERA, norme in materia di protezione dei dati personali, ecc.) non pone automaticamente al riparo da possibili violazioni della Normativa Antitrust. Nello specifico, talune condotte non vietate in maniera specifica dalla normativa di settore potrebbero comunque essere considerate illecite ai sensi della Normativa Antitrust.

Inoltre, una violazione alla regolazione di settore può configurare altresì in parallelo un illecito ai sensi della Normativa Antitrust.

### Impariamo dall'esperienza Caso PSI 1710

In alcuni casi recenti, l'AGCM ha considerato come violazione della Normativa a tutela del Consumatore l'assenza di un'informativa chiara circa l'utilizzo dei dati dei clienti per finalità commerciali/di marketing, nonostante non vi fosse evidenza di una violazione agli obblighi imposti dalla normativa in materia di dati personali.

In particolare, secondo l'AGCM *“la circostanza che in sede di presentazione del servizio il consumatore non viene informato sull'utilizzo commerciale dei propri dati non viene sanata dal fatto che nell'informativa Privacy, cui viene meramente fatto rinvio all'inizio del funnel, viene ricordata la finalità commerciale sottostante alla raccolta, al mantenimento e alla gestione dei propri dati, poiché le società adottano un processo di 'patrimonializzazione' dei dati assoggettati a sfruttamento economico, di cui l'utente finale deve venire a conoscenza”*.

## Destinatari

Il presente Manuale è rivolto ad Acea e alle Società Controllate, nonché a tutti i Dirigenti, i Dipendenti e altri soggetti (persone fisiche e giuridiche) che operano per conto e/o sotto la direzione e/o sotto l'influenza determinante di Acea o delle Società Controllate, a qualsiasi titolo, direttamente o indirettamente, stabilmente o temporaneamente, in Italia e all'estero.

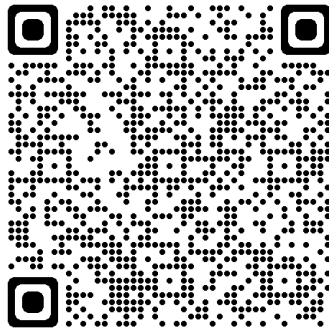
Le Società Controllate curano l'adozione nelle rispettive sedi deliberative e l'attuazione al proprio interno, formale e sostanziale, del presente Manuale.

Per le Società Partecipate, il documento è da considerarsi un supporto per la definizione dei propri strumenti normativi.

## Segnalazione delle violazioni

Qualora i destinatari, siano essi interni o esterni, ritengano che si sia verificata una violazione della Normativa Antitrust e/o del Programma di Compliance Antitrust, possono segnalarlo tramite la Piattaforma elettronica "Comunica Whistleblowing" dedicata (whistleblowing) alla ricezione, alla gestione, all'analisi e al trattamento delle segnalazioni.

*QR CODE 2 \_ Whistleblowing: il sistema di segnalazioni interno - Gruppo Acea*



La procedura whistleblowing assicura il massimo grado di confidenzialità e riservatezza nel trattamento delle segnalazioni, tutela i segnalanti contro eventuali ritorsioni, mantenendone riservata l'identità, salvo specifici obblighi di legge.

La Piattaforma adottata assicura la riservatezza dell'identità del segnalante, l'archiviazione sicura dei documenti trasmessi e caricati e la gestione riservata dei processi di analisi e gestione, garantisce le tutele previste dal D. Lgs. n. 24/2023 ed è pertanto ritenuto preferenziale rispetto a qualsiasi altro canale che si dovesse utilizzare.

## PARTE I

# TUTELA DELLA CONCORRENZA

### CAPITOLO I LE INTESE ANTICONCORRENZIALI

#### 1. Cosa si intende per “intese”?

La Normativa Antitrust vieta gli accordi tra imprese, le decisioni di associazioni di imprese e le pratiche concordate che abbiano per oggetto o per effetto di impedire, restringere o falsare il gioco della concorrenza in maniera consistente (c.d. intese).

Un'intesa può essere conclusa fra due o più imprese concorrenti (c.d. “orizzontale”) o fra imprese che si collocano in stadi diversi ma collegati del processo economico, ad esempio un produttore e un distributore/fornitore (c.d. “verticale”).

##### 1.1. La nozione di “impresa” e gli accordi infragruppo

Un gruppo societario, caratterizzato dalla compresenza di più entità dotate di distinta personalità giuridica ma soggette al controllo ultimo (influenza determinante) della medesima società capogruppo, ai fini antitrust è considerato come una singola impresa.

In applicazione di tale principio, si può pertanto escludere, in linea generale, che gli accordi conclusi tra le varie società del Gruppo Acea (ad esempio quando hanno lo scopo di attuare una ripartizione dei compiti all'interno del Gruppo stesso) possano essere considerati “intese” da un punto di vista antitrust. Resta ferma la potenziale rilevanza degli accordi infragruppo ai sensi di altri ambiti normativi, ad esempio le regole in materia di abuso di posizione dominante e pratiche commerciali scorrette.

#### 2. Gli accordi anticoncorrenziali tra concorrenti

##### 2.1. Input generali

L'art. 101 del Trattato e l'art. 2 della Legge Antitrust delle connesse norme applicative (nel seguito anche “Legge”) vietano gli **accordi tra concorrenti** che abbiano per oggetto o per effetto di **impedire, restringere o falsare il gioco della concorrenza**.

L'accordo può avere una forma scritta o anche solo orale. L'accettazione delle parti può essere esplicita o per fatti concludenti. È irrilevante che le parti considerino l'accordo come vincolante o meno. Integrano dunque un accordo anche i c.d. *gentlemen agreement*.

L'accordo può essere raggiunto non solo a seguito di contatti privati tra le imprese, ma anche in altri contesti, come associazioni di categoria, nel corso di fiere commerciali, attraverso l'intermediazione di terzi ecc.

L'accordo anticoncorrenziale (ossia, il coordinamento illecito con i concorrenti) può riguardare sia i prodotti/servizi da vendere (lato offerta) che quelli da acquistare (lato domanda).

Una particolare tipologia di accordo illecito (lato domanda) riguarda il **mercato del lavoro**. Così, ad esempio, un accordo tra due concorrenti in merito a quanto offrire in termini di retribuzione a determinate figure professionali potrebbe configurare un illecito antitrust.

## 2.2. Prezzi, sconti e altre variabili concorrenziali

È vietato concordare con i concorrenti:

- prezzi di vendita/acquisto di prodotti/servizi, ivi compresi: prezzi attuali o futuri, prezzi fissi o minimi, criteri per la determinazione dei prezzi, tempistica di variazione dei prezzi, margini di profitto, ecc.;
- sconti e promozioni concernenti i prodotti/servizi da vendere/acquistare, ivi compresi: sconti e promozioni attuali o futuri, sconti e promozioni fissi o minimi, criteri per la determinazione di sconti e promozioni, tempistica per l'implementazione di sconti e promozioni, ecc.;
- altre condizioni commerciali concernenti i prodotti/servizi da vendere/acquistare, ivi compresi: termini di pagamento, ecc.;
- strategie industriali, ivi compresi: restrizioni in merito allo sviluppo di nuovi prodotti, ecc.;
- livelli di retribuzione e altre condizioni economiche da offrire ai propri dipendenti. Sono comunque considerati legittimi i Contratti Collettivi di Lavoro stipulati con le Organizzazioni Sindacali dei Lavoratori;
- qualsiasi altra variabile concorrenziale in relazione alla quale i concorrenti si confrontano sul mercato.

## 2.3. Ripartizione del mercato

È inoltre vietato qualsiasi accordo/coordinamento tra concorrenti volto:

- a ripartirsi i clienti/fornitori, ivi compresi: accordi tra concorrenti finalizzati a decidere di non fornire determinati clienti o a non acquistare da determinati fornitori (c.d. boicottaggio), ecc.;
- ad impegnarsi a non presentare offerte di lavoro ai dipendenti degli altri concorrenti, ecc.;
- a stabilire patti di non aggressione, ovvero di non belligeranza, ai sensi dei quali un concorrente si impegna a non presentare offerte e a non intrattenere rapporti commerciali con clienti già serviti dagli altri concorrenti;
- a ripartirsi i territori ove vendere/acquistare i prodotti/servizi;
- a predeterminare i volumi di produzione/vendita/acquisto.



Impariamo dall'esperienza

Caso I805 – Prezzi del cartone ondulato

L'AGCM ha sanzionato le principali imprese – e la relativa associazione di categoria – attive a livello nazionale sui mercati della produzione e vendita dei fogli e degli imballaggi in cartone ondulato per aver concordato i prezzi di vendita e altri parametri commerciali, quali i termini di pagamento e i fermi degli stabilimenti produttivi.

Impariamo dall'esperienza

Caso AT.38344 – Cartello nel mercato dell'acciaio per precompresso

La Commissione ha sanzionato diverse imprese produttrici di acciaio per precompresso per aver praticato la fissazione di prezzi e di quote, la ripartizione dei clienti e lo scambio di informazioni commerciali sensibili, nel contesto di un cartello durato oltre 18 anni e reso possibile da un sistema di coordinatori nazionali e di contatti bilaterali.

Impariamo dall'esperienza

Caso COMP/39.401 – Ripartizione del mercato nel settore del gas naturale

Due imprese attive nel settore energetico si sono accordate al fine di non vendere gas a clienti localizzati nei rispettivi mercati. In particolare, una delle due imprese non avrebbe fornito clienti francesi e l'altra non avrebbe fornito clienti tedeschi. L'accordo di ripartizione del mercato ha aiutato le due imprese a mantenere le rispettive quote in Germania e in Francia.

La Commissione ha sanzionato le due imprese in quanto ha ritenuto che tale condotta costituisse un accordo anticoncorrenziale (c.d. ripartizione del mercato).

Impariamo dall'esperienza

Caso I:10-cv-01629 – Accordo tra le Big Tech nel mercato del lavoro

L'Autorità Antitrust americana ha aperto un procedimento nei confronti di sei imprese tecnologiche in quanto si erano accordate reciprocamente al fine di non contattare attivamente (c.d. cold call) e presentare offerte ai rispettivi dipendenti.

Secondo l'Autorità, detto accordo ha sostanzialmente diminuito la concorrenza a scapito dei dipendenti, che sono stati privati dell'accesso a migliori opportunità di lavoro.

Impariamo dall'esperienza

Caso S/0120/08 Transitarios – Accordo tra imprese del trasporto merci nel mercato del lavoro

L'Autorità Antitrust spagnola ha ritenuto che un accordo tra imprese attive nel trasporto merci su strada, ai sensi del quale ciascuna impresa avrebbe dovuto informare e ottenere un previo consenso nel caso in cui avesse voluto assumere un dipendente di un'altra impresa aderente all'accordo, costituisca una violazione della Normativa Antitrust.

### 3. Lo scambio di informazioni commerciali sensibili tra concorrenti

#### 3.1. Input generali

Una violazione antitrust può essere contestata anche in presenza di forme di cooperazione meno strutturate di un accordo anticoncorrenziale. In questo senso, persino lo scambio di informazioni sensibili tra concorrenti può risultare critico: ad esempio, quando le informazioni volontariamente scambiate, direttamente o indirettamente, tra imprese concorrenti possano svelare le rispettive strategie commerciali future.

Una informazione è da considerarsi sensibile ove essa sia in grado di influire sulla condotta commerciale dell'impresa. In altri termini, ove possa essere utilizzata – o sia comunque ritenuta utile – al fine di determinare delle scelte di carattere commerciale.

Sono tipicamente considerati sensibili i dati relativi alle principali **variabili strategiche** dell'attività di impresa, quali ad esempio:

- prezzi e condizioni di vendita;
- sconti, promozioni, aumenti, riduzioni o abbuoni;
- elenchi di clienti/fornitori;
- costi di produzione;
- quantità vendute/acquistate;
- capacità di produzione;
- business plan e iniziative di marketing;
- strategie commerciali e di sviluppo (ad esempio, in sede di partecipazione a procedure di gara: offerte economiche e tecniche, lotti sui quali si intende concorrere, ecc. - cfr. § 6)

Non costituiscono informazioni commerciali sensibili, e possono dunque essere liberamente utilizzati, quei dati che sono già di pubblico dominio, ossia a cui possono accedere tutti (anche il normale cittadino). Ad esempio, informazioni riportate su riviste di settore, dati ISTAT, ecc., a condizione che la società non abbia essa stessa contribuito o avuto un qualche ruolo nel rendere di pubblico dominio tali informazioni. Non sono da considerarsi di pubblico dominio quei dati che sono disponibili pubblicamente, ma la cui raccolta o elaborazione richiede comunque un impegno non trascurabile in termini economici e/o di tempo.

La linea di confine fra scambio di informazioni lecito e scambio di informazioni illecito dipende da una serie di fattori, quali natura e grado di sensibilità delle informazioni scambiate, natura strategica delle informazioni, loro attualità, natura confidenziale delle informazioni, natura aggregata o disaggregata, idoneità a rilevare futuri comportamenti sul mercato, frequenza e modalità dello scambio.

Tale valutazione va condotta, caso per caso, tenendo conto sia delle caratteristiche del mercato interessato (concentrazione, trasparenza, stabilità, simmetria e complessità), sia di quelle dello scambio di informazioni.

Lo scambio di informazioni commerciali sensibili tra concorrenti (illecito) può avvenire tramite diverse modalità. Di seguito si riportano quelle maggiormente oggetto di attenzione da parte delle Autorità Antitrust. Gli scenari che si andranno ad analizzare possono dare origine ad un illecito antitrust sotto forma di scambio di informazioni commerciali sensibili, nella misura in cui lo scambio riduce o annulla il grado di incertezza in ordine al funzionamento del mercato (in particolare, con riferimento ai comportamenti dei concorrenti) consentendo un allineamento delle condotte commerciali degli operatori, con conseguente restrizione della concorrenza (ad esempio allineamento sui prezzi).

#### **FOCUS: Scambio diretto di informazioni tra concorrenti**

Lo scambio diretto di informazioni commerciali sensibili con i propri concorrenti può avvenire con ogni mezzo: mediante contatti via posta, e-mail, telefono, riunioni, ecc.

Può costituire un illecito antitrust non solo lo scambiarsi informazioni commerciali sensibili con un concorrente in maniera reciproca, ma anche il solo fornire o ricevere in maniera unilaterale tali informazioni da un concorrente.

Non è necessario che lo scambio in oggetto sia di carattere continuativo perché si configuri una violazione. Il singolo evento può esporre ad un Rischio Antitrust.

#### **FOCUS: Comunicazioni al pubblico**

Le dichiarazioni pubbliche – ad esempio, tramite comunicati stampa, interviste su giornali, ecc. – in merito alle proprie strategie di prezzo future o contenenti altre informazioni commerciali sensibili sono da evitarsi, in quanto potrebbero configurare uno scambio di informazioni commerciali sensibili tra concorrenti a distanza.

Anche comunicazioni generiche – come “*dopo una fase di lunga discesa dei prezzi, si rende ora necessario un aumento*” – potrebbero far emergere profili di criticità antitrust.

#### **FOCUS: Hub & spoke / Benchmarking / Reportistica**

Lo scambio di informazioni commerciali sensibili può avvenire non solo a seguito di un contatto diretto o a distanza tra concorrenti, ma anche tramite l'intermediazione di un soggetto terzo (ossia, mediante un flusso triangolare, c.d. hub & spoke).

In tali casi, quindi, imprese concorrenti (spokes) realizzano un'intesa anticoncorrenziale (coordinamento delle politiche commerciali) per il tramite di un terzo soggetto (hub) che funge da intermediario. Diversamente dalle tradizionali fattispecie di intese restrittive della concorrenza, un'intesa hub & spoke si realizza quindi in assenza di contatti diretti tra gli spokes, ma attraverso contatti indiretti per il tramite dell'hub. Ad esempio, i dati sensibili relativi ad un concorrente potrebbero essere recuperati presso un fornitore o un cliente comune.

Allo stesso modo, si potrebbe ingenerare uno scambio di informazioni commerciali sensibili anche nel contesto di una attività di benchmarking (comparazione) o reportistica svolta da un collettore terzo – ad esempio, associazione di categoria, tavolo di lavoro, osservatorio, società di consulenza o agenzia terza, ecc. – il quale provveda alla raccolta delle informazioni concernenti i vari concorrenti, per poi elaborare dei report da distribuire agli stessi o da pubblicare.

### **FOCUS: Data pooling**

Con il termine data-pooling si identifica una attività di condivisione di dati mediante la creazione di un database comune alimentato da due o più imprese.

Alcuni data-base sono previsti a livello normativo e pongono dunque limitati rischi da un punto di vista antitrust. Altri, al contrario, possono essere il frutto di una iniziativa delle singole imprese, di associazioni di categoria o similari. Tali ultime forme di data-pooling espongono a un rischio maggiore ai sensi del diritto della concorrenza.

Occorre, inoltre, che siano rispettate talune cautele, quali:

- coloro che gestiscono un pool di dati devono garantire che siano raccolte soltanto le informazioni necessarie per la realizzazione della finalità legittima di tale pool di dati;
- i partecipanti a un pool di dati dovrebbero avere accesso soltanto alle proprie informazioni e alle informazioni finali aggregate degli altri partecipanti;
- l'identità delle imprese interessate e dei clienti deve essere anonimizzata;
- fare attenzione alla tipologia di dato veicolato (ad esempio, informazioni sui prezzi di acquisto o di vendita, sconti, costi di produzione, ecc.);
- la contribuzione dei dati deve sempre essere facoltativa, salvo nei casi imposti dalla legge;
- le informazioni condivise, le compilazioni, tavole e studi devono essere messi a disposizione a condizioni ragionevoli, accessibili e non discriminatorie, di qualsiasi impresa le richieda.

Nel rispetto delle condizioni di cui sopra, le attività di data-pooling possono consentire l'offerta di prezzi e servizi migliori ai consumatori e facilitare l'ingresso di nuovi operatori sul mercato. Detto scambio di informazioni può quindi dar luogo a incrementi di efficienza.

Prima di partecipare con altre imprese ad eventuali attività di data-pooling, è opportuno richiedere indicazioni alle Direzioni Competenti.

Impariamo dall'esperienza

Caso 1575 – Informazioni commerciali sensibili e database terzo

L'AGCM ha accertato la sussistenza di un'intesa restrittiva della concorrenza tra alcune imprese di assicurazione nella forma di uno scambio di informazioni commerciali sensibili per mezzo di un database gestito da una società di consulenza. In particolare, le società assicurative trasmettevano talune informazioni commerciali concernenti i propri prodotti ad una società terza di consulenza che le inseriva poi in un database dalla stessa sviluppato. Le singole compagnie assicurative potevano dunque accedere a tale database, estraendo/ricevendo dei report con dati disaggregati. Tale condotta è stata considerata illecita, in quanto configurante uno scambio di informazioni commerciali sensibili tra concorrenti per mezzo di una attività di benchmarking/reportistica.

**FOCUS: Nuovi dipendenti/manager**

Può capitare che i nuovi assunti (siano essi dipendenti o manager) provengano da una previa esperienza lavorativa presso un'impresa concorrente. In tale frangente, è essenziale accertarsi che tali nuovi assunti non rechino con sé (in formato fisico o elettronico) o utilizzino informazioni commerciali sensibili relative al precedente datore di lavoro.

**FOCUS: Scambio di informazioni tra concorrenti nell'ambito di accordi di cooperazione e di operazioni di M&A**

Nel corso delle negoziazioni di un eventuale accordo di cooperazione o di un'operazione di M&A, le parti devono adottare apposite cautele al fine di evitare che si possa configurare uno scambio di informazioni commerciali sensibili tra concorrenti di carattere illegittimo.

Durante la fase di negoziazione, in particolare ove le parti siano concorrenti, è necessario:

- limitare lo scambio di informazioni commerciali sensibili a quanto strettamente/oggettivamente necessario al fine di negoziare l'operazione/accordo;
- ove possibile ai fini della negoziazione dell'operazione/accordo, scambiare informazioni commerciali in forma aggregata (e non disaggregata) e/o di carattere storico (e non relative a strategie future);
- utilizzare le informazioni scambiate al solo fine e nel solo contesto della negoziazione;
- individuare le persone che saranno coinvolte nella negoziazione dell'operazione. Tale gruppo di persone dovrebbe essere il più ristretto possibile (c.d. clean team);
- adottare dei presidi di separazione fisica e virtuale (firewall ecc.) al fine di evitare che persone esterne al clean team possano accedere alle informazioni commerciali sensibili ottenute dal concorrente nel corso delle negoziazioni;
- sottoscrivere degli accordi di confidenzialità (c.d. non-disclosure agreements);
- coinvolgere le Direzioni Competenti durante le trattative commerciali, anche in fase di revisione/integrazione contrattuale.

In caso di dubbi, è necessario contattare le Direzioni Competenti.

#### 4. Gli accordi di cooperazione tra concorrenti

##### 4.1. Input generali

Con il termine accordi di cooperazione si identificano delle forme di collaborazione tra concorrenti che, sebbene potenzialmente volte a perseguire obiettivi legittimi, possono tuttavia ingenerare allo stesso tempo delle problematiche anticoncorrenziali.

Nello specifico, queste forme di cooperazione tra concorrenti possono generare effetti positivi, permettendo alle imprese di condividere i rischi, ridurre i costi, aumentare gli investimenti, mettere in comune il know-how, aumentare la qualità e la varietà dei prodotti, lanciare più rapidamente le innovazioni sul mercato, ecc. Tuttavia, proprio perché coinvolgono imprese in concorrenza diretta tra loro, esse possono anche comportare effetti negativi sul mercato e quindi ricadere nel divieto di intese restrittive. In particolare, a seconda delle circostanze, tali accordi possono: agevolare un coordinamento anticoncorrenziale, rafforzare il potere di mercato delle parti dell'accordo, ostacolare l'innovazione o l'accesso al mercato, ecc.

In considerazione di quanto sopra, tali accordi di cooperazione tra concorrenti, sebbene non illeciti di per sé, necessitano comunque di un previo vaglio antitrust al fine di evitare che possano essere strutturati come intese aventi un oggetto o effetto anticoncorrenziale, divenendo così illeciti ai sensi del diritto della concorrenza.

##### 4.2. I singoli accordi di cooperazione tra concorrenti

I principali accordi di cooperazione tra concorrenti – i quali, sebbene di per sé non illegittimi, richiedono sempre una previa verifica antitrust – sono:

- gli accordi di ricerca e sviluppo (R&S): si tratta di accordi tra concorrenti per lo svolgimento in comune di attività di ricerca e/o sviluppo di prodotti o processi. Essi presentano evidenti benefici, posto che promuovono il progresso tecnico ed economico. Tuttavia, se le parti dell'accordo hanno un significativo potere di mercato, tali accordi potrebbero anche avere effetti restrittivi della concorrenza (ad esempio frenare l'innovazione, ridurre il confronto tra le parti in termini di prezzo, facilitare il loro coordinamento anticoncorrenziale anche nelle fasi successive della produzione e della commercializzazione, ecc.).

Gli accordi di R&S possono comunque presumersi leciti sotto il profilo antitrust se: (i) la quota di mercato congiunta delle parti non supera il 25% e (ii) non comportano una restrizione fondamentale (per oggetto) della concorrenza (ad esempio fissando il prezzo del prodotto che si intende sviluppare, limitandone la produzione o le vendite, impegnando le parti ad astenersi da attività di ricerca e sviluppo ulteriori, ecc.);

- gli accordi di produzione: si tratta di accordi tra concorrenti volti alla cooperazione nella fase di produzione. Tali tipologie di intese differiscono per forma e portata. Possono prevedere che la

produzione sia effettuata da una sola parte o da due o più parti. Le imprese possono realizzare la produzione congiuntamente tramite un'impresa comune, oppure attraverso forme di cooperazione meno stretta come gli accordi di subfornitura, nei quali una parte (il committente) affida la produzione di un prodotto ad un'altra (il subfornitore). Tali accordi di produzione possono generare efficienze. Tuttavia, se le parti detengono un significativo potere di mercato, vi è il rischio che essi possano altresì determinare degli effetti anticoncorrenziali (ad esempio sotto forma di un coordinamento tra le parti a seguito di una condivisione dei costi o uno scambio di informazioni sensibili, ecc.).

Gli accordi di produzione possono comunque presumersi leciti sotto il profilo antitrust se: (i) la quota di mercato congiunta delle parti non supera il 20% e (ii) non comportano una restrizione fondamentale (per oggetto) della concorrenza (ad esempio la fissazione dei prezzi di vendita del prodotto, la ripartizione dei mercati o dei clienti, ecc.);

- gli accordi di acquisto: si tratta di accordi di acquisto in comune tra concorrenti, anche attraverso la partecipazione ad una centrale di acquisto. Essi rafforzano il potere negoziale delle parti dell'accordo e consentono, quindi, di ridurre i costi di approvvigionamento. Tali tipologie di accordo, se le parti detengono un significativo potere di mercato, possono tuttavia anche generare effetti anticoncorrenziali (ad esempio obbligare i fornitori a monte a ridurre la varietà o la qualità dei prodotti, provocando da ultimo un'offerta subottimale, ecc.).

Gli accordi di acquisto in comune possono comunque presumersi leciti se: (i) la quota di mercato congiunta delle parti non supera il 15% sia nel mercato dell'acquisto che in quello della vendita; e (ii) non comportano una restrizione fondamentale (per oggetto) della concorrenza (ad esempio la fissazione dei prezzi di rivendita, la ripartizione del mercato, ecc.);

- gli accordi di commercializzazione: si tratta di accordi di commercializzazione tra concorrenti nella vendita, distribuzione o promozione dei rispettivi prodotti. Essi consentono di generare efficienze a livello commerciale e/o distributivo, riducendo quindi i relativi costi e consentendo di praticare prezzi di vendita più bassi a vantaggio dei clienti. Tuttavia, soprattutto se interessano mercati concentrati e se le parti detengono un significativo potere di mercato, tali accordi possono anche generare degli effetti anticoncorrenziali (ad esempio aumentare la trasparenza del mercato e ridurre il confronto competitivo tra operatori).

Gli accordi di commercializzazione sono comunque considerati leciti se: (i) la quota di mercato congiunta delle parti non supera il 15% e (ii) non comportano una restrizione fondamentale della concorrenza (ad esempio la fissazione dei prezzi, la ripartizione di territori o clientela, ecc.);

- gli accordi di normazione (anche noti come accordi di standardizzazione): si tratta di accordi tra concorrenti volti a definire requisiti tecnici o qualitativi di prodotti, servizi e processi o metodi di produzione attuali o futuri. Gli accordi di normazione possono riguardare svariati elementi come la standardizzazione delle diverse categorie o dimensioni di un particolare prodotto o delle specifiche



tecniche di prodotti o di servizi in cui la compatibilità o l'interoperabilità con altri prodotti o sistemi è essenziale. Possono rientrare nel concetto di norma (o standard) anche le condizioni per ottenere un determinato marchio di qualità o l'omologazione da parte di un ente di regolamentazione. Rientrano nella nozione in oggetto anche gli accordi per la definizione di norme di compatibilità ambientale per i prodotti e i processi di produzione. Gli accordi di normazione favoriscono l'interoperabilità tra prodotti/servizi diversi, lo sviluppo di prodotti nuovi e migliori condizioni di offerta. Tuttavia, tali accordi possono anche avere degli effetti anticoncorrenziali (ad esempio precludere a terzi l'accesso alla tecnologia standardizzata, favorire un coordinamento dei prezzi tra le imprese che aderiscono allo standard, ostacolare lo sviluppo di tecnologie alternative, ecc.).

Detti accordi possono comunque presumersi leciti sotto il profilo antitrust se: (i) l'accesso e la partecipazione al processo di selezione dello standard sono aperti a tutti i concorrenti; (ii) la procedura di adozione dello standard è trasparente (cioè prevede che le imprese interessate siano correttamente informate e consultate durante i lavori); (iii) lasciano le parti libere di non attenersi allo standard; (iv) le imprese interessate sono messe nelle condizioni di accedere allo standard a condizioni eque, ragionevoli e non discriminatorie; (v) non comportano una restrizione fondamentale (per oggetto) della concorrenza (ad esempio la fissazione dei prezzi di vendita, la limitazione della produzione o la ripartizione del mercato, ecc.);

- gli accordi di sostenibilità: si tratta di accordi tra concorrenti che, a prescindere dalla forma di cooperazione scelta, perseguono obiettivi di sostenibilità. Queste forme di cooperazione tra concorrenti possono generare effetti positivi in termini, ad esempio ambientali e sociali. Allo stesso tempo, tuttavia, proprio perché coinvolgono imprese in concorrenza tra loro, essi potrebbero anche comportare effetti anticoncorrenziali sul mercato, in quanto spesso implicano un coordinamento tra player con riferimento, ad esempio, alle tecnologie o input da impiegare a fini produttivi, le caratteristiche dei prodotti o servizi da commercializzare, la clientela cui vendere, ecc. La valutazione di questa tipologia di accordi deve dunque avvenire tenendo in considerazione, da una parte, le efficienze che essi si propongono di generare e, dall'altra, i possibili impatti in termini di concorrenza, varietà e qualità. La sostenibilità non può in ogni caso essere utilizzata per giustificare una restrizione fondamentale (per oggetto) della concorrenza (ad esempio la fissazione dei prezzi, ecc.).

Impariamo dall'esperienza

Caso AT.40178 – Sviluppo tecnologico ed emissioni autovetture

La Commissione ha sanzionato diverse case automobilistiche per aver colluso al fine di ostacolare l'uso e lo sviluppo di talune tecnologie volte a ridurre le emissioni delle auto diesel. Tale forma di collusione si è sviluppata nel contesto di riunioni di carattere tecnico.

## 5. Le Associazioni di categoria

La Normativa Antitrust non vieta alle imprese di partecipare ad incontri con i propri concorrenti all'interno delle associazioni di categoria, né a queste ultime di operare.

Tuttavia, è necessario che il contesto associativo non sia impiegato al fine di adottare condotte che possano configurare un illecito antitrust.

Da una parte, dunque, le imprese non devono utilizzare il momento di contatto presso l'associazione di categoria al fine di colludere tra loro, accordandosi in merito alla propria politica commerciale o scambiandosi informazioni commerciali sensibili.

Dall'altra, è necessario assicurarsi che l'associazione di categoria stessa si astenga da comportamenti che possano avere come oggetto o effetto il coordinamento degli associati sul mercato, tra cui:

- l'adozione di indicazioni commerciali rivolte agli associati;
- la previsione di un listino di riferimento o altre condizioni commerciali da utilizzare come standard;
- la previsione di vincoli quanto a sviluppo tecnico dei prodotti o servizi;
- l'adozione di raccomandazioni, delibere o circolari che determinino in concreto una ripartizione del mercato o della clientela (ad esempio mediante la previsione di patti di non concorrenza tendenti alla conservazione in capo a ciascuna impresa della clientela storica);
- l'adozione di raccomandazioni, delibere o circolari dirette alla limitazione della produzione o della vendita di determinati beni o servizi;
- la negoziazione di condizioni commerciali con i clienti/fornitori da parte dell'associazione di categoria in affiancamento/sostituzione dei suoi associati.

Per contro, sono generalmente legittime da un punto di vista antitrust le attività consistenti nel:

- raccogliere e divulgare informazioni aggregate;
- effettuare attività di lobbying;
- organizzare iniziative di formazione per i membri dell'associazione.

Le suddette regole antitrust relative all'ambito associativo sono parimenti applicabili a contesti simili come osservatori, gruppi di lavoro tra concorrenti, ecc.

In caso di violazione della Normativa Antitrust, sia l'associazione di categoria che i suoi membri possono essere ritenuti responsabili.

Qualora l'AGCM irroghi una sanzione ad un'associazione di categoria e la stessa non sia solvibile, essa è tenuta a richiedere ai propri membri contributi a concorrenza dell'importo della sanzione. Se tali contributi non sono stati versati integralmente all'associazione entro il termine fissato dall'AGCM, quest'ultima può esigere il

pagamento della sanzione direttamente da qualsivoglia impresa i cui rappresentanti erano membri degli organi decisionali dell'associazione quando quest'ultima ha assunto la decisione che ha costituito l'infrazione. Se necessario per garantire il pagamento integrale della sanzione, dopo aver richiesto il pagamento a dette imprese, l'AGCM può anche esigere il pagamento dell'importo della sanzione ancora dovuto da qualsivoglia membro dell'associazione che operava sul mercato nel quale si è verificata l'infrazione. Tuttavia, non può esigersi il pagamento dalle imprese che dimostrano che non hanno attuato la decisione dell'associazione che ha costituito l'infrazione e che o non erano a conoscenza della sua esistenza o si sono attivamente dissociate da essa prima dell'inizio dell'indagine.

Impariamo dall'esperienza

Caso 1793 - Intesa sui prezzi nel mercato della vendita di cemento

L'AGCM ha sanzionato le principali imprese attive nella vendita del cemento (compresa l'associazione di categoria) per essersi coordinate sui prezzi di vendita e aver concordato sistematicamente le rispettive quote di mercato. Il coordinamento è avvenuto anche nel corso di riunioni associative. L'associazione di categoria, in particolare, ha garantito la complessiva applicazione degli incrementi di prezzo annunciati dalle imprese e ha diffuso i dati relativi alle consegne di cemento sul territorio nazionale per facilitare il continuo monitoraggio delle quote di mercato.

## 6. La partecipazione/non partecipazione a gare pubbliche o private

Una intesa tra concorrenti volta alla ripartizione di mercato (illecita) può svilupparsi nel contesto della partecipazione ad una gara pubblica o privata attraverso forme di collusione diverse, volte a falsare gli esiti della procedura.

La lotta ai cartelli nelle gare (bid rigging) è da sempre considerata, per la gravità della violazione, una priorità di intervento dalle Autorità Antitrust, tanto da far ritenere inammissibili decisioni con impegni nell'ambito di questi procedimenti.

Nel corso degli ultimi anni, l'AGCM ha avviato diversi procedimenti e sanzionato un numero rilevante di imprese che si erano illegittimamente coordinate in tale contesto, mediante veri e propri accordi o tramite scambio di informazioni sensibili con riferimento alla partecipazione alla gara e alle connesse offerte.

È importate ricordare che una condotta di coordinamento tra concorrenti nell'ambito di una gara pubblica può costituire sia un illecito antitrust che un reato, esponendo dunque gli individui coinvolti a responsabilità di carattere penale. Ad esempio, un accordo tra concorrenti finalizzato alla ripartizione dei lotti nell'ambito di una gara pubblica potrebbe configurare sia una violazione della Normativa Antitrust che il reato di turbata libertà degli incanti, ai sensi degli articoli 353 e s.s. del Codice penale.

Le forme di collusione maggiormente ricorrenti sono le seguenti:

- mancata presentazione dell’offerta da parte di uno o più concorrenti: accordo tra concorrenti nel quale si stabilisce quali imprese presenteranno un’offerta e quali no in relazione ad un determinato lotto o gara o si conviene che taluni concorrenti ritireranno le offerte già presentate;
- mancata presentazione dell’offerta da parte di tutti i concorrenti: caso in cui due o più concorrenti si accordano al fine di non presentare alcuna offerta, così che la gara vada deserta e il committente sia costretto ad alzare la base d’asta nell’ambito di una successiva gara;
- offerte di comodo: accordo tra concorrenti in merito al prezzo o ad altre condizioni commerciali/tecniche da presentare nell’ambito di un determinato lotto o gara. Si caratterizzano per offerte (in termini di prezzo) troppo elevate o superiori alla media delle offerte presentate in analoghe procedure di gara, o comunque offerte notoriamente non accettabili da parte del committente, così da determinare l’esclusione dell’offerente e l’aggiudicazione al soggetto previsto dall’accordo collusivo.

Particolare attenzione è necessario porre in relazione agli accordi di subappalto o di raggruppamento temporaneo di imprese (RTI) stipulati tra concorrenti al fine della partecipazione ad una gara, i quali, ove non correttamente strutturati e gestiti, potrebbero dar luogo ad ipotesi di accordi illeciti di carattere collusivo.

In generale, gli RTI c.d. necessari – che raggruppano imprese che singolarmente non sono dotate dei requisiti, risorse o capacità per partecipare singolarmente alla gara – non pongono specifiche problematiche. Il loro effetto tende infatti ad essere pro-concorrenziale, in quanto tali RTI permettono che alla gara si affaccino anche imprese che altrimenti non avrebbero avuto la possibilità di presentare una offerta.

Maggiore attenzione è invece necessario porre in caso di RTI c.d. sovrabbondanti, ovvero raggruppamenti di imprese che singolarmente sarebbero in grado di poter partecipare alla gara. Tali forme di RTI fisiologicamente riducono il numero di offerenti, determinando un effetto anticoncorrenziale. In tale contesto, occorre dunque accertarsi che il raggruppamento non abbia un oggetto illecito (ad esempio, la ripartizione del mercato sotto forma di gare o singoli lotti) e che le efficienze generate dall’RTI c.d. sovrabbondante siano prevalenti rispetto alla riduzione della tensione concorrenziale in sede di gara. Tale valutazione (complessa) dovrà essere svolta tenendo in considerazione una serie di fattori, quali le quote di mercato delle imprese partecipanti all’RTI in questione, le reciproche specializzazioni, ecc.

Infine, è necessario porre particolare attenzione ai casi di sub-fornitura e sub-appalto tra concorrenti nell’ambito di una gara. Anche i subappalti, al pari degli RTI, permettono di ampliare la platea dei soggetti che possono partecipare alla gara. In alcuni casi possono però essere utilizzati dai partecipanti alla gara per spartirsi il mercato. In particolare, nell’ipotesi in cui le imprese, che singolarmente sono in grado di partecipare a una gara, si astengano dal presentare offerte oppure ritirino quelle presentate, in vista di un successivo subappalto relativo alla medesima gara.

Impariamo dall'esperienza

Caso I835 - MERCATO DEI CONTATORI D'ACQUA

L'AGCM ha sanzionato una serie di società attive sul mercato della produzione e vendita di contatori idrici ad uso domestico o industriale, per avere coordinato il contenuto delle proprie offerte nell'ambito di gare pubbliche indette dai vari gestori del Sistema Idrico Integrato sull'intero territorio nazionale.

L'AGCM, ai fini dell'accertamento dell'intesa illegittima, ha preso in considerazione tanto elementi di natura esogena (serie continua di contatti tra i concorrenti avvenuti sia attraverso fax, e-mail, WhatsApp e Skype, nonché attraverso incontri di persona) ed elementi di natura endogena (relativi al comportamento di gara). L'intesa è stata finalizzata a cristallizzare le rispettive posizioni di mercato delle parti, tramite la definizione, gara per gara: (i) della società che si sarebbe dovuta aggiudicare la fornitura e (ii) della condotta partecipativa che avrebbero dovuto adottare le altre parti per ottenere tale risultato.

In alcuni casi veniva data indicazione dei prezzi minimi o degli sconti massimi da rispettare, facendo così emergere uno schema in cui l'aggiudicatario designato presentava sempre l'offerta migliore e le altre società offerte in appoggio opportunamente distanziate da quelle del vincitore preventivamente individuato.

In altri casi, le indicazioni sono state di astenersi dal partecipare, definendo anche la motivazione da presentare alla stazione appaltante.

Impariamo dall'esperienza

Caso I740 - COMUNE DI CASALMAGGIORE: GARA PER L'AFFIDAMENTO DEL SERVIZIO DI  
DISTRIBUZIONE DEL GAS

L'AGCM ha accertato un'intesa tra imprese attive nella vendita e distribuzione del gas costitutesi in ATI per partecipare ad una gara per l'affidamento del servizio. Secondo l'AGCM, l'utilizzo dell'ATI presentava le caratteristiche di un accordo tra concorrenti finalizzato alla ripartizione delle concessioni messe a gara al fine di mantenere inalterata l'allocazione delle concessioni già esistente nell'assetto pre-gara. L'Autorità ha individuato l'illiceità della condotta nella circostanza per cui le Parti, che presentavano i requisiti per partecipare autonomamente (c.d. ATI sovrabbondante), hanno inteso spartirsi le concessioni messe a gara senza alcuna ragione di efficienza o razionalizzazione del servizio che potesse giustificare il ricorso ad un raggruppamento di imprese.

**SPECCHIETTO RIASSUNTIVO: Principali regole di condotta nei rapporti con i concorrenti (a titolo esemplificativo)**

**Gli accordi anticoncorrenziali tra concorrenti**

- Evitare qualsivoglia forma di accordo con i concorrenti, a meno che l'accordo in questione rientri nel contesto di un progetto o di una iniziativa autorizzata e monitorata dalle Direzioni Competenti.
- Adottare autonomamente le proprie decisioni in merito a come strutturare la propria offerta commerciale e i propri obiettivi nelle diverse zone geografiche e nei confronti delle diverse tipologie di clienti, senza discutere di tali argomenti con i concorrenti.
- Adottare autonomamente le proprie decisioni in merito alla predisposizione delle offerte di gara, senza coordinarsi o avere contatti con i concorrenti.
- Non concludere con i concorrenti accordi di qualsiasi natura (diretti o indiretti, vincolanti o non vincolanti, formali o informali, taciti o espressi) aventi ad oggetto la condotta commerciale da adottare sul mercato.

\* \* \*

**Gli scambi di informazioni commerciali sensibili tra concorrenti**

- Evitare qualsiasi forma di scambio di informazioni con i concorrenti, a meno che tale scambio non sia stato previamente vagliato dalle Direzioni Competenti e sia stato considerato in linea con le regole antitrust. Seguire, in ogni caso, le indicazioni fornite dalle Direzioni Competenti in tale contesto.
- Accertarsi che eventuali comunicazioni pubbliche non contengano informazioni commerciali sensibili.
- Non raccogliere informazioni commerciali sensibili relative alla concorrenza presso fornitori o clienti comuni.
- Qualora si ricevesse una comunicazione scritta inappropriata da parte di un concorrente o di un soggetto terzo, contenente dati commerciali sensibili della concorrenza, segnalare l'errore al mittente, evidenziando come la policy del Gruppo Acea non permetta di ricevere tali forme di comunicazione e confermando che i dati in oggetto saranno cancellati e non verranno presi in considerazione. La risposta, per iscritto, dovrà essere previamente condivisa con le Direzioni Competenti.
- Prima di partecipare con altre imprese ad eventuali attività di benchmarking (anche solo mediante la ricezione di report contenenti informazioni relative al mercato in generale o ad altre compagnie attive nei settori ambientale, energetico e idrico), richiedere sempre preve indicazioni alle Direzioni Competenti.
- Il nuovo personale proveniente da una precedente esperienza lavorativa presso un concorrente non dovrà recare con sé (in formato fisico o elettronico) o utilizzare al fine del proprio nuovo impiego presso il Gruppo Acea informazioni commerciali sensibili concernenti il suo precedente datore di lavoro.
- Nel caso di partecipazioni non di controllo in altre società concorrenti o in joint venture con concorrenti,

valutare l'adozione di presidi di separazione fisica e virtuale (firewall, accordi di confidenzialità, ecc.) al fine di evitare che si possa instaurare uno scambio di informazioni commerciali sensibili tra concorrenti.

- Nel corso delle negoziazioni di un eventuale accordo di cooperazione o di un'operazione di M&A: (i) limitare lo scambio di informazioni commerciali sensibili tra le parti a quanto strettamente/oggettivamente necessario al fine di negoziare l'accordo di cooperazione/l'operazione; (ii) individuare le persone all'interno del Gruppo Acea da coinvolgere nella negoziazione dell'accordo. Tale gruppo di persone dovrebbe essere il più ristretto possibile (c.d. clean team); (iii) adottare i necessari presidi di separazione fisica e virtuale (firewall, accordi di confidenzialità, ecc.) al fine di evitare che persone esterne al clean team possano accedere ad eventuali informazioni commerciali sensibili ottenute dal concorrente nel corso della negoziazione; (iv) il Gruppo Acea e il concorrente dovranno continuare ad agire in maniera autonoma e indipendente sul mercato nel corso del periodo di negoziazione dell'accordo.

\* \* \*

#### **Gli accordi di cooperazione tra concorrenti**

- Prima di iniziare la negoziazione di un accordo di cooperazione con un concorrente, contattare le Direzioni Competenti di Società al fine di assicurarsi che il progetto di collaborazione non presenti criticità antitrust.
- Non utilizzare gli accordi di cooperazione per finalità anticoncorrenziali (ad esempio, frenare l'innovazione, fissare i prezzi, ripartirsi il mercato, ecc.).

\* \* \*

#### **Le associazioni di categoria**

- Non utilizzare l'associazione di categoria come momento di incontro con i concorrenti al fine di accordarsi in merito a prezzi, altre condizioni commerciali o strategie di mercato.
- Non dovranno per nessuna ragione essere scambiate informazioni commerciali sensibili con i concorrenti nel corso o a margine delle riunioni associative, neppure in maniera episodica o informale.
- Non pensare che le attività organizzate dall'associazione di categoria siano necessariamente legittime. Occorre sempre effettuare una valutazione di carattere autonomo. Una condotta illegittima ai sensi antitrust rimane tale anche ove adottata nel contesto o con il supporto della associazione di categoria. Il contesto associativo non costituisce un'esimente.
- Qualora l'associazione di categoria implementi delle attività di benchmarking occorrerà assicurarsi previamente con le Direzioni Competenti che la partecipazione ad esse (anche solo sotto forma di ricezione di report) sia legittima ai sensi della Normativa Antitrust.

\* \* \*

**La partecipazione/non partecipazione a gare pubbliche o private**

In occasione della preparazione e/o della partecipazione a gare pubbliche è importante:

- Non coordinarsi con i concorrenti al fine di influenzare l’esito di gare pubbliche o private, in qualsiasi modalità e sotto qualsiasi forma: tramite accordi riferiti alle condizioni di partecipazione alla gara; boicottando la gara; presentando un’offerta invalida o puramente formale per consentire l’aggiudicazione ad un concorrente; utilizzando strumentalmente l’istituto dei raggruppamenti temporanei di impresa o del subappalto per eludere il confronto competitivo.
- Astenersi da qualsiasi contatto con altri potenziali partecipanti alla gara in cui si possano scambiare, direttamente o indirettamente, informazioni commerciali sensibili, ovvero in cui si possa discutere della partecipazione alla gara e delle modalità di partecipazione (offerta economica, offerta tecnica, scambi di informazioni sui lotti, ecc.).
- Nel caso in cui si intenda partecipare alla gara in associazione con altri operatori (ad esempio in RTI, Consorzi, ecc.): (i) valutarne previamente la percorribilità ai sensi della Normativa Antitrust con le Direzioni Competenti; (ii) limitare lo scambio di informazioni commerciali sensibili a quanto strettamente/oggettivamente necessario (iii) creare un clean team.

\* \* \*

Infine, come regola generale:

- Creare e conservare copia della documentazione interna idonea a dimostrare l’autonomia delle decisioni commerciali assunte, indicando i fattori tenuti in considerazione e documentando la tempistica del processo decisionale.

**7. Le intese verticali: rapporti con le imprese clienti e i fornitori**

L’art. 101 del Trattato e l’art. 2 della Legge (e le connesse norme applicative) vietano al fornitore di imporre in capo al proprio dealer a valle – sia esso un grossista, distributore o dettagliante – talune restrizioni alla condotta commerciale di quest’ultimo in fase di rivendita.

Rientrano tra le condotte vietate, indipendentemente dalla quota di mercato detenuta dalle parti:

- la fissazione di un prezzo fisso o minimo di rivendita: il fornitore non può imporre al dealer un prezzo di rivendita fisso o minimo. Risulta illegittimo anche operare pressioni (ad esempio minacce di interruzione dei rapporti contrattuali, riduzione di sconti, telefonate o e-mail di chiarimento, ecc.) affinché il dealer rispetti il prezzo di rivendita fisso o minimo indicato dal fornitore o promettere benefici (ad esempio, condizioni commerciali migliori, ecc.) a tal fine.
- restrizioni alla rivendita in determinati territori o categorie di clientela: il fornitore non può imporre in capo al dealer un divieto di rivendere il prodotto/fornire il servizio in determinati territori o categorie



di clientela. Si configura una violazione anche ove tale restrizione venga imposta mediante misure indirette, come dinieghi o diminuzioni di premi e sconti, cessazione della fornitura, riduzioni nei volumi delle forniture, minacce di risoluzione dei contratti, richieste di un prezzo più elevato, ecc.

Alla luce delle Norme a tutela della Concorrenza, vi sono una serie di eccezioni al divieto in questione, le quali sono oggetto di esenzione automatica (dunque, permesse) ove ciascuna delle parti abbia una quota di mercato inferiore/pari al 30%, quali: (i) la restrizione delle vendite attive del distributore nel territorio e/o alla clientela esclusivi riservati al fornitore o da questo attribuiti ad un numero massimo di altri 5 distributori; (ii) la restrizione delle vendite agli utenti finali da parte di un distributore operante al livello del commercio all'ingrosso; (iii) la restrizione delle vendite da parte dei membri di un sistema di distribuzione selettiva a distributori non autorizzati nel territorio che il fornitore ha riservato a tale sistema; (iv) la restrizione della facoltà del distributore di vendere componenti, forniti ai fini dell'incorporazione, a clienti che userebbero gli stessi per fabbricare beni simili a quelli prodotti dal fornitore. Ove la soglia del 30% risulti invece superata, l'esenzione automatica di cui sopra non può trovare applicazione con riferimento alle restrizioni di cui ai punti (i)-(iv), le quali, in quanto suscettibili di generare possibili problematiche antitrust, necessitano di una analisi specifica e ulteriore;

- la restrizione delle vendite attive o passive agli utenti finali da parte dei membri di un sistema di distribuzione selettiva operanti nel commercio al dettaglio: fatta salva la possibilità di proibire ad un membro di tale sistema di svolgere la propria attività in un luogo di stabilimento non autorizzato;
- la restrizione delle forniture incrociate attive o passive tra distributori all'interno di un sistema di distribuzione selettiva, ivi inclusi i distributori operanti a differenti livelli commerciali;
- la restrizione, pattuita tra un fornitore di componenti e un acquirente che incorpora tali componenti, della facoltà del fornitore di vendere tali componenti come pezzi di ricambio a utenti finali, riparatori o ad altri prestatori di servizi non incaricati dall'acquirente della riparazione o della manutenzione dei propri prodotti;
- la pratica di impedire l'uso efficace di internet da parte dell'acquirente o dei suoi clienti per vendere beni o servizi oggetto del contratto, fatta salva la possibilità di imporre all'acquirente:
  - (i) altre restrizioni alle vendite online: ad esempio, l'imposizione di standard qualitativi per le vendite online, in genere, può beneficiare dell'esenzione, a prescindere dal tipo di sistema di distribuzione, purché non abbiano indirettamente per oggetto di impedire all'acquirente di utilizzare efficacemente internet al fine di vendere i beni o servizi oggetto del contratto in territori o a clienti particolari;
  - (ii) restrizioni della pubblicità online che non hanno lo scopo di impedire l'uso di un intero canale pubblicitario online. Esempi di restrizioni alla pubblicità online che possono beneficiare dell'esenzione comprendono quanto segue: (a) il requisito che la pubblicità online rispetti determinati standard qualitativi o comprenda contenuti o informazioni specifici; (b) l'obbligo per

l'acquirente di non avvalersi dei servizi di particolari fornitori di pubblicità online che non rispettano determinati standard qualitativi; (c) l'obbligo per l'acquirente di non utilizzare il nome del marchio del fornitore nel nome di dominio del proprio negozio online.

Similmente a quanto descritto sopra in relazione alle eccezioni applicabili con riferimento alle restrizioni alla rivendita in determinati territori o categorie di clientela, l'art. 101 del Trattato e l'art. 2 della Legge (e le connesse norme applicative) prevedono poi che taluni ulteriori obblighi nei rapporti tra fornitore e dealer siano oggetto di esenzione automatica (dunque, permessi) ove ciascuna delle parti abbia una quota di mercato inferiore/pari al 30%. Ove tale soglia risulti invece superata, la suddetta forma di esenzione automatica non può trovare applicazione e l'obbligo in questione, poiché suscettibile di generare possibili problematiche antitrust, necessita di una valutazione specifica e ulteriore. Tra essi:

- obblighi di acquisto in esclusiva: la durata di tali forme di esclusiva deve comunque essere limitata a cinque anni, ma può essere oggetto di rinnovo. All'esclusiva è parificato l'obbligo di acquistare più dell'80% del proprio fabbisogno;
- obblighi di fornitura in esclusiva;
- previsione della c.d. clausola inglese: ovvero imporre al cliente l'obbligo di riferire al fornitore eventuali offerte maggiormente vantaggiose ricevute da altri fornitori e di accettare tali offerte solo nel caso in cui si decida di non offrire condizioni equivalenti;
- clausole del cliente più favorito/di parità: si tratta di un accordo tra fornitore e cliente con cui una parte si impegna a praticare/riconoscere all'altra un prezzo e/o altre condizioni commerciali che siano quantomeno pari o più vantaggiose/favorevoli rispetto a quelle praticate/riconosciute a soggetti terzi;
- raccomandazione del prezzo di rivendita o imposizione di un prezzo massimo di rivendita;
- introduzione di un sistema di distribuzione selettivo.

Impariamo dall'esperienza

Caso 1766 – Inverter solari ed eolici

Un'impresa è stata coinvolta in un procedimento dell'AGCM in quanto imponeva ai propri distributori terzi dei prezzi minimi di rivendita (resale price maintenance o RPM) con riferimento agli inverter fotovoltaici ed eolici da essa prodotti e forniti.

L'AGCM ha richiesto che i nuovi accordi tra l'impresa in questione e i propri distributori non contenessero alcun riferimento diretto o indiretto ai prezzi minimi di rivendita da applicare sul mercato da parte di tali distributori terzi, né altri meccanismi o incentivi tali da poter influenzare le politiche di prezzo di quest'ultimi.

**SPECCHIETTO RIASSUNTIVO: Principali regole di condotta nei rapporti con le imprese clienti e fornitori (a titolo esemplificativo)**

- Non imporre, ai fornitori del Gruppo Acea, obblighi di fornitura minimi o esclusivi che non siano conformi a standard preventivamente valutati dalle Direzioni Competenti.
- Non imporre, ai rivenditori di beni o servizi del Gruppo Acea, obblighi di acquisto minimi o esclusivi che non siano conformi a standard preventivamente valutati dalle Direzioni Competenti.
- Non imporre ai propri fornitori o rivenditori alcun divieto di rifornire imprese concorrenti, o di rivendere beni/servizi di imprese concorrenti, senza previa valutazione da parte delle Direzioni Competenti.
- Non pensare che una restrizione alla libertà commerciale del dealer o del fornitore sia legittima solo perché essa è stata accettata da quest'ultimo. Tale elemento non rileva. La clausola, ove illecita dal punto di vista antitrust, rimane tale.
- Più in generale, ricordarsi che qualsivoglia forma di restrizione alla libertà del fornitore o del dealer necessita di una verifica ai sensi della Normativa Antitrust.
- Nel corso della negoziazione di accordi scritti o orali con i dealer o fornitori, chiedere dunque sempre il supporto delle Direzioni Competenti interne al fine di assicurarsi che non siano presenti criticità da un punto di vista antitrust.

## CAPITOLO II L'ABUSO DI POSIZIONE DOMINANTE

### I. Input generali

L'articolo 102 del Trattato e l'articolo 3 della Legge (e le connesse norme applicative) vietano ad una impresa che detiene una posizione di dominanza sul mercato rilevante di adottare condotte che possano costituire un abuso di tale posizione.

Affinché si possa configurare un illecito sotto forma di abuso di posizione dominante, dunque, occorre che ricorrano cumulativamente due fattori:

- l'impresa deve detenere una posizione di dominanza nel mercato rilevante;
- la condotta adottata da tale impresa dominante deve potersi qualificare quale un abuso di tale posizione.

Il mero fatto di detenere una posizione di dominanza nel mercato rilevante non costituisce una violazione. È l'abuso di tale posizione a configurare l'illecito antitrust.

### 2. La posizione dominante

Al fine di determinare se il Gruppo Acea sia soggetto alle norme in materia di abuso di posizione dominante, occorre innanzitutto calcolare la quota detenuta da esso sul mercato rilevante. Il predetto calcolo, a sua volta, presuppone che venga previamente definito il mercato (del prodotto e geografico) ove la quota in oggetto deve essere calcolata.

Qualora la quota del Gruppo Acea risulti inferiore al 35-40%, è poco probabile (ma non può essere escluso del tutto) che si possa configurare una posizione di dominanza.

La quota di mercato non è, comunque, il solo fattore da considerare per determinare se un'impresa sia in posizione dominante. Altri indizi devono essere presi in considerazione, quali, in particolare: il grado di concentrazione del mercato (ad esempio se si tratta di un mercato oligopolistico o frammentato), l'esistenza di barriere tecniche o legali all'accesso al mercato; la forza finanziaria e tecnica dei potenziali concorrenti; l'asimmetria dimensionale rispetto ai concorrenti; la mancanza o insufficienza di contropotere da parte degli acquirenti; l'integrazione verticale; le economie di scala; la presenza di una rete di distribuzione e di vendita sviluppata; la diversificazione dei prodotti; il controllo di infrastrutture non facilmente duplicabili.

È bene tener presente che l'art. 102 del Trattato e l'art. 3 della Legge sono applicabili non solo in caso di dominanza individuale, ma anche di dominanza "collettiva", ossia quando una posizione di dominanza è detenuta congiuntamente da due o più imprese. Un tale scenario, in particolare, ricorre ove i legami strutturali e/o economici tra le imprese interessate siano tali da determinare una convergenza di interessi, portando in ultimo ad una linea di azione comune. Si tratta solitamente di mercati oligopolistici, in cui le poche imprese presenti sono incentivate a tenere comportamenti paralleli senza arrivare a colludere ("coordinamento tacito").

### 3. L'abuso

Secondo la giurisprudenza comunitaria, un'impresa dominante commette un abuso se ricorre a mezzi diversi da quelli sui quali si impernia il normale confronto concorrenziale sul mercato.

Proprio in virtù della sua forte posizione, l'impresa dominante è gravata da **una speciale responsabilità**. In concreto, ciò comporta il divieto per l'impresa dominante di tenere talune forme di condotte che sono invece consentite ai propri concorrenti non dominanti.

Le condotte abusive possono distinguersi in:

- abusi escludenti, vale a dire condotte a danno dei concorrenti che recano indirettamente un pregiudizio ai clienti/consumatori, consistenti nell'esclusione dei concorrenti esistenti o comunque nella loro marginalizzazione ovvero nell'ostacolare l'ingresso di nuovi concorrenti sul mercato;
- abusi di sfruttamento, vale a dire condotte direttamente a danno dei clienti, finalizzate a estrarre rendite sovra-concorrenziali, tipicamente mediante l'imposizione di prezzi eccessivi o discriminatori.

La condotta abusiva può aver luogo o produrre effetti anche in un mercato diverso, ma collegato (ad esempio un mercato a monte, a valle o complementare) rispetto a quello in cui l'impresa risulta dominante.

Giova richiamare l'attenzione sulle seguenti fattispecie di abuso:

- **compressione dei margini di rivendita** (c.d. margin squeeze), che si verifica quando un'impresa verticalmente integrata – ossia attiva sia nel mercato di un input produttivo a monte (ove detiene una posizione di dominanza) che in quello a valle – nei confronti dei terzi fissa i prezzi del predetto input a un livello così elevato o i prezzi di vendita del proprio prodotto nel mercato a valle a un livello così basso da non lasciare all'impresa concorrente attiva solo nel mercato a valle un margine di rivendita sufficiente per continuare ad operare;
- **sconti fedeltà**, in particolare gli sconti concessi solo a quei clienti che si impegnano a non acquistare dai concorrenti dell'impresa in posizione dominante, nonché gli sconti concessi solo a quei clienti che si impegnano ad acquistare dall'impresa dominante una parte consistente dei prodotti necessari al proprio fabbisogno;
- **obblighi di esclusiva** (o di acquisto/fornitura minimo), vale a dire i casi in cui l'impresa dominante imponga, anche solo di fatto, ai propri clienti o fornitori obblighi di esclusiva o di acquisto/fornitura minimi che precludano ai concorrenti di instaurare/rafforzare rapporti con i clienti/fornitori dell'impresa dominante;
- **vendite abbinate (c.d. tying o bundling)**, che si hanno quando l'impresa dominante subordina la vendita di un prodotto/servizio (generalmente riferibile al mercato in cui è dominante) alla condizione che il cliente acquisti al contempo un altro prodotto/servizio (tipicamente di minor successo) appartenente ad un diverso mercato e vendibile separatamente; rientra nella nozione di vendite

abbinare anche la previsione di sconti particolarmente vantaggiosi subordinati all'acquisto congiunto di due prodotti distinti, c.d. sconti pacchetto;

Impariamo dall'esperienza

Caso A528 – Abuso di posizione dominante e marketplace

Una società è stata sanzionata per aver sfruttato la propria posizione dominante nel mercato italiano dei marketplace al fine di favorire il proprio servizio di logistica, settore in cui, invece, non era in posizione di dominanza. La condotta abusiva è consistita nella concessione di vantaggi esclusivi ai retailer che avessero impiegato non solo la piattaforma marketplace per la vendita dei propri prodotti, ma anche il servizio di logistica offerto dallo stesso gestore del marketplace per la consegna di tali prodotti ai clienti, generando così un effetto di preclusione nei confronti di altri operatori della logistica concorrenti.

- una particolare tipologia di abuso si configura ove l'impresa dominante attiva in regime di concessione **non fornisca all'ente pubblico le informazioni necessarie al fine di permettere a quest'ultimo di bandire una nuova gara** per l'affidamento della concessione ormai in scadenza, così ritardando/ostacolando il nuovo confronto concorrenziale.
- **comportamenti discriminatori**, ossia l'applicazione, nei rapporti commerciali con altri contraenti/controparti contrattuali, di condizioni dissimili per prestazioni equivalenti o condizioni equivalenti per prestazioni dissimili. In particolare, la discriminazione può integrare un abuso qualora ricorrano le seguenti condizioni cumulative: (i) la condotta sia praticata nei confronti di contraenti che si trovano in un rapporto di concorrenza fra loro in un mercato a valle o a monte, ponendo alcuni di essi in una situazione di rilevante svantaggio competitivo nei confronti dei loro rivali. Affinché si configuri un illecito, il comportamento, oltre a discriminatorio, deve anche essere idoneo a falsare in maniera non trascurabile tale relazione concorrenziale tra contraenti; (ii) la pratica sia priva di una giustificazione economica oggettiva e razionale. Ad esempio, è ritenuto giustificato accordare uno sconto maggiore a un cliente che acquisti dei quantitativi più elevati, così consentendo maggiori risparmi (in termini di economia di scala). Lo sconto concesso deve essere in linea con i risparmi menzionati. Ove ricorrano le suddette condizioni, potrebbe risultare sensibile anche uno scenario ove il Gruppo Acea (o una società del Gruppo), in posizione dominante su un dato mercato, applichi alle proprie controllate e/o collegate dei termini e condizioni maggiormente favorevoli rispetto a quelli applicati a soggetti terzi concorrenti di tale controllata e/o collegata. Una eventuale discriminazione tra società controllate dal Gruppo Acea non assume invece rilevanza, ossia non pone problematiche da un punto di vista dell'abuso di posizione dominante, posto che non coinvolge un contraente terzo, ma rimane una questione meramente infra-gruppo;
- **rifiuto ingiustificato a contrarre**. In linea di principio, l'impresa dominante (a meno che non ricorra un obbligo specifico ai sensi della regolazione di settore) non è gravata da un dovere generale di

contrarre, ma è comunque tenuta a dimostrare che il suo rifiuto di fornitura sia motivato da ragioni oggettive, quali ad esempio: la protezione di interessi commerciali, l'insufficiente capacità produttiva a soddisfare l'offerta, l'inadempimento del contratto da parte della controparte;

- **strategie di win-back e/o retention** attraverso cui un'impresa dominante sfrutta il vantaggio competitivo costituito dalla disponibilità del patrimonio informativo che le deriva dalla sua storica posizione di monopolista legale o titolare di diritti speciali, per realizzare politiche commerciali di recupero della clientela acquisita dai nuovi entranti (ad esempio, proponendo offerte selettive e particolarmente vantaggiose ai clienti dei propri concorrenti o ai clienti in transizione verso un concorrente). In particolare, in virtù della conoscenza di dati passati e presenti sul traffico e sulla fatturazione dei propri clienti, l'impresa gode di un vantaggio strategico che le permette di effettuare la profilazione dei clienti al fine di orientare le proprie politiche commerciali al recupero della clientela migrata verso altri operatori.
- **applicazione di prezzi predatori**, ossia di prezzi di vendita inferiori al costo di produzione;

Impariamo dall'esperienza

Caso AT.39711 – Prezzi predatori

La Commissione ha sanzionato una società attiva e dominante nel mercato della produzione dei chipset in banda base per aver praticato dei prezzi inferiori al costo di produzione al fine di eliminare dal mercato il principale concorrente.

- **imposizione (diretta e indiretta) di prezzi o altre condizioni di transazione eccessive e non eque**. Ad esempio, è vietata l'applicazione di prezzi eccessivi e non equi – ossia prezzi che non appaiono ragionevoli in relazione ai costi di produzione e al valore economico del prodotto;

Impariamo dall'esperienza

Caso A524 – Prezzi eccessivi nel farmaceutico

Un'impresa farmaceutica è stata sanzionata per aver abusato della propria posizione dominante nel mercato della produzione e vendita di un farmaco salvavita attraverso l'imposizione al sistema sanitario nazionale di prezzi eccessivamente onerosi e sproporzionati rispetto ai costi sostenuti per la realizzazione del farmaco.

**FOCUS: Abuso del diritto/abusi procedurali**

Le imprese in posizione dominante devono prestare attenzione a condotte che, pur essendo astrattamente lecite e anzi costituendo l'esercizio di un proprio diritto, siano però al contempo suscettibili di escludere i concorrenti.

Ad esempio, è vietato il pretestuoso e sistematico ricorso ad azioni legali destituite di fondamento (c.d. sham litigation) al solo fine di ostacolare o ritardare l'azione commerciale dei concorrenti, o l'utilizzo abusivo e strumentale di procedure amministrative o regolatorie al fine di escludere un concorrente dal mercato o rendere maggiormente difficile l'ingresso di un nuovo concorrente sullo stesso.

Impariamo dall'esperienza

Caso A437– Abuso procedurale

È stata considerata abusiva la condotta di un'impresa in posizione dominante che si era “*frapposta, in maniera sistematica, ai tentativi esperiti, nel corso del tempo, dal concorrente di avviare nuovi punti vendita*”, in particolare “*intervenendo strumentalmente in iter amministrativi in corso per ottenere le necessarie autorizzazioni*”, al solo fine di ostacolare (o ritardare) l'uso a fini commerciali di aree già nella disponibilità del concorrente.

**SPECCHIETTO RIASSUNTIVO: Principali regole di condotta nei mercati in cui il Gruppo Acea detiene una “posizione dominante” (a titolo esemplificativo)**

- In relazione a quei mercati rilevanti ove il Gruppo Acea detiene una posizione di dominanza, è necessario attenersi alle seguenti regole:
  - non subordinare la concessione dello sconto al fatto che il cliente si impegni ad acquistare il suo intero fabbisogno di un determinato prodotto o servizio o una parte consistente di esso dal Gruppo Acea/da una Società del Gruppo;
  - non obbligare i clienti ad acquistare esclusivamente o principalmente dal Gruppo Acea/da una Società del Gruppo, fatti salvi i casi in cui tale obbligo è imposto dalla legge (servizi in monopolio legale);
  - non subordinare la vendita di un prodotto/servizio (generalmente riferibile al mercato in cui è dominante) alla condizione che il cliente acquisti al contempo un altro prodotto/servizio appartenente ad un diverso mercato e vendibile separatamente;
  - evitare discriminazioni ingiustificate tra clienti (o tra fornitori);
  - evitare rifiuti ingiustificati di fornire a clienti o concorrenti prodotti/servizi necessari per competere in mercati distinti. Un eventuale rifiuto deve essere sorretto da ragioni oggettive, quali ad esempio: la protezione di interessi commerciali, l'insufficiente capacità produttiva a soddisfare l'offerta, l'inadempimento del contratto da parte della controparte;



- verificare che le azioni di retention, win-back o comunque rivolte a clienti di specifici concorrenti non avvengano mediante offerte fidelizzanti o attraverso l'improprio utilizzo di informazioni che il Gruppo detiene nella sua qualità di monopolista legale o titolare di diritti speciali.
- Nei mercati in cui il Gruppo Acea è verticalmente integrato – ossia attivo sia nel mercato di un input produttivo a monte (ove detiene una posizione di dominanza) che in quello a valle – non fissare i prezzi del predetto input a un livello così elevato o i prezzi di vendita del proprio prodotto nel mercato a valle a un livello così basso da non lasciare all'impresa concorrente attiva solo nel mercato a valle un margine di rivendita sufficiente per continuare ad operare.
- Non ignorare eventuali dubbi, anche quelli che paiono marginali. Confrontarsi apertamente con le Direzioni Competenti per qualsivoglia chiarimento.

### CAPITOLO III

## NORME PARTICOLARI APPLICABILI AD IMPRESE PUBBLICHE O TITOLARI DI DIRITTI SPECIALI/ESCLUSIVI O INCARICATE DELLO SVOLGIMENTO DI UN SERVIZIO DI INTERESSE GENERALE

### 1. Input generali

Talune società del Gruppo Acea, in quanto operano in regime di monopolio o comunque sono titolari di diritti speciali o esclusivi poiché svolgono attività di interesse economico generale, sono soggette anche alle previsioni dell'art. 106 TFUE e dell'art. 8 della Legge.

### 2. Obbligo

A garanzia di un confronto competitivo “ad armi pari”, qualora le imprese che operano in regime di monopolio oppure godono di diritti speciali o esclusivi in quanto svolgenti servizi di interesse economico generale (SIEG) intendano operare in mercati diversi, è obbligatorio:

- operare in **regime di separazione societaria** (articolo 8, comma 2-bis, della legge n. 287/90). La ratio della norma è quella di impedire azioni di leveraging su risorse/vantaggi ottenuti dal regime di monopolio o SIEG in mercati diversi, aperti alla concorrenza;<sup>1</sup>
- comunicare all'AGCM, prima dell'inizio dell'attività, la costituzione di società o l'acquisizione di posizioni di controllo in società attive in mercati diversi rispetto a quelli ove l'impresa opera in regime di monopolio o SIEG, c.d. **notifica preventiva** (articolo 8, comma 2-ter, della legge n. 287/90);
- nel caso in cui mettano a disposizione di proprie società partecipate o controllate beni o servizi (anche informativi) di cui abbiano la disponibilità esclusiva a causa delle attività svolte in regime di monopolio o SIEG, garantire lo stesso trattamento e le stesse condizioni alle imprese direttamente concorrenti che ne facciano richiesta, c.d. **obblighi legali a contrarre** (articolo 8, comma 2-quater, della legge n. 287/90).

---

<sup>1</sup> Ai sensi del Decreto legislativo n. 175 del 19 agosto 2016, art. 6, le società a controllo pubblico, che svolgano attività economiche protette da diritti speciali o esclusivi, insieme con altre attività svolte in regime di economia di mercato, in deroga all'obbligo di separazione societaria previsto dal comma 2-bis dell'articolo 8 della legge 10 ottobre 1990, n. 287, devono adottare sistemi di contabilità separata per le attività oggetto di diritti speciali o esclusivi e per ciascuna attività.

Impariamo dall'esperienza

Caso - SPI57 - H3G - Settore dei servizi di telefonia mobile

L'AGCM ha accertato la violazione dell'articolo 8, comma 2 quater, della legge n. 287/90 da parte di un operatore incaricato del servizio postale universale che ha rifiutato ad un concorrente l'accesso ai beni e servizi - di cui lo stesso aveva la disponibilità esclusiva in relazione alla gestione del servizio stesso - a condizioni equivalenti a quelle offerte alla propria controllata. In particolare, la condotta contestata consisteva nel rifiuto ad accedere alle infrastrutture materiali e immateriali e alla rete di sportelli dell'operatore incaricato del servizio postale universale per poter offrire i propri servizi di telefonia mobile al pubblico alle medesime condizioni praticate dalla capogruppo alla controllata attiva nel mercato della telefonia.

**FOCUS: Rifiuto d'accesso e abuso di posizione dominante**

La previsione di cui all'art. 8, comma 2 quater, della Legge (rifiuto di accesso) contempla una fattispecie **ulteriore rispetto all'abuso di posizione dominante**, che può tuttavia coesistere con quest'ultima.

L'AGCM ha chiarito infatti che è possibile la coesistenza di due infrazioni:

- 1) la prima prevede che il rifiuto di accesso sia qualificabile, e quindi sanzionabile, come abuso di posizione dominante;
- 2) la seconda contempla il caso in cui il rifiuto di accesso costituisca una violazione dell'articolo 8, comma 2 quater della legge n. 287/90.

**FOCUS: Abuso di posizione dominante nei casi di imprese che svolgono attività in regime di monopolio o SIEG**

Tenuto conto che alcune società del Gruppo Acea svolgono attività in regime di monopolio o SIEG (ad esempio, nella distribuzione di energia e nel settore idrico), nonché in considerazione del fatto che si tratta di un Gruppo verticalmente integrato (operante cioè in mercati distinti ma contigui, come ad esempio la distribuzione e la vendita di energia), giova richiamare l'attenzione sulle seguenti fattispecie di abuso di posizione dominante, che nella prassi antitrust hanno trovato frequente applicazione (fermo restando che le singole condotte devono essere valutate caso per caso, anche alla luce delle giustificazioni oggettive che le supportano):

- rifiuto **ingiustificato di accesso ad una infrastruttura essenziale** o indispensabile per svolgere attività in un mercato distinto. Qualora l'impresa dominante controlli un'infrastruttura indispensabile per fornire determinati prodotti o servizi (c.d. "essential facility"), essa deve consentire l'accesso a tale risorsa a tutti i soggetti interessati (compresi i potenziali concorrenti) a condizioni eque e non discriminatorie;

- **sfruttamento abusivo dei sussidi incrociati:** utilizzo dei profitti ottenuti dall'impresa dominante in virtù del fatto che essa opera in un regime di monopolio legale o SIEG su un dato mercato al fine di poter praticare un prezzo di carattere predatorio (ossia, inferiore rispetto ai costi di produzione) su un diverso mercato aperto alla concorrenza, compensando le relative perdite mediante tali profitti.
- **sfruttamento improprio di informazioni privilegiate** che si ha allorquando l'impresa dominante sfrutta a proprio favore in mercati aperti alla concorrenza informazioni privilegiate, ossia dati acquisiti nell'esercizio di una attività svolta in regime di monopolio o SIEG, al fine di rafforzare la propria posizione in tali mercati.

**SPECCHIETTO RIASSUNTIVO: Principali regole di condotta in relazione alle norme particolari applicabili ad imprese che svolgono attività in regime di monopolio o SIEG (a titolo esemplificativo)**

- Nel caso in cui beni o servizi (anche informativi) di cui si abbia la disponibilità esclusiva a causa delle attività svolte in regime di monopolio o SIEG siano resi disponibili a società controllate o comunque collegate al Gruppo Acea, verificare che essi siano resi disponibili anche a terzi che ne facciano eventuale richiesta a condizioni eque e non discriminatorie.
- Non utilizzare i profitti ottenuti in virtù del fatto di operare in un regime di monopolio legale o SIEG al fine di poter praticare un prezzo di carattere predatorio (ossia, inferiore rispetto ai costi di produzione) su un diverso mercato aperto alla concorrenza, compensando le relative perdite mediante tali profitti (c.d. sussidi incrociati).
- Nei mercati in cui il Gruppo Acea opera in regime di concessione, fornire all'ente pubblico le informazioni necessarie al fine di permettere a quest'ultimo di bandire una nuova gara per l'affidamento della concessione in scadenza.
- Qualora il Gruppo Acea controlli un'infrastruttura indispensabile per fornire determinati prodotti o servizi (c.d. "essential facility"), consentire l'accesso a tale risorsa a tutti i soggetti interessati (compresi i potenziali concorrenti) a condizioni eque e non discriminatorie.

## CAPITOLO IV ABUSO DI DIPENDENZA ECONOMICA

### I. Input generali

L'articolo 9 della legge n. 192/1998 vieta che una impresa possa abusare della sua posizione di forza nei confronti di un'altra impresa economicamente dipendente da essa.

Affinché si possa configurare un illecito sotto forma di abuso di dipendenza economica, nello specifico, occorre che ricorrano cumulativamente due fattori:

- la dipendenza economica di un operatore rispetto ad un altro;
- l'abuso di tale dipendenza da parte del soggetto posto nella posizione di potere.

L'abuso di dipendenza economica è una fattispecie di applicazione generale applicabile a tutti i rapporti di collaborazione commerciale che si instaurano tra imprese (ad esempio, cliente, fornitore, partner).

### 2. La dipendenza economica

Lo stato di dipendenza economica ricorre quando una impresa può determinare nei rapporti commerciali con la controparte un eccessivo squilibrio di diritti e di obblighi. Con il termine dipendenza economica si richiama generalmente la condizione di dominanza (c.d. relativa) nell'ambito di un rapporto bilaterale. Non è necessario che l'impresa detenga anche una posizione dominante sul mercato.

In particolare, la dipendenza economica è valutata tenendo conto della reale possibilità per la parte che abbia subito l'abuso di reperire sul mercato alternative soddisfacenti. Tale indagine richiede un accertamento che si può idealmente suddividere in due fasi: la prima volta a verificare l'esistenza sul mercato di alternative oggettive, a prescindere dalla condizione individuale dell'impresa dipendente, c.d. dipendenza oggettiva; la seconda volta ad accertare se le alternative in astratto disponibili siano anche reali e soddisfacenti, cioè ragionevoli dal punto di vista dell'impresa dipendente, c.d. dipendenza soggettiva. Al fine di valutare la dipendenza soggettiva rilevano fattori come i costi legati al cambiamento, la convertibilità e l'ammortamento degli investimenti compiuti dall'impresa dipendente in funzione dei rapporti intrattenuti con la controparte dominante, ecc.

Ulteriori elementi da prendere in considerazione come rivelatori di dipendenza sono, ad esempio: la durata del rapporto commerciale; l'affidamento provocato dall'impresa dominante nella prosecuzione delle relazioni in corso; il grado di identificazione dell'impresa dipendente con l'immagine commerciale del fornitore; l'importanza del fatturato realizzato con il partner dominante, ecc.

### 3. L'abuso di dipendenza economica

L'abuso di dipendenza economica può concretizzarsi in una serie di comportamenti quali, ad esempio:

- il rifiuto ad intrattenere rapporti commerciali senza giustificato motivo (ad esempio, rifiuto di vendere, rifiuto di comprare);
- l'imposizione di condizioni contrattuali ingiustificatamente gravose o discriminatorie. Ad esempio, l'imposizione di un prezzo eccessivamente elevato; la subordinazione della conclusione del contratto all'accettazione di una serie di obbligazioni accessorie;
- l'interruzione arbitraria delle relazioni commerciali in atto.

### **FOCUS: Abuso di dipendenza economica e abuso di posizione dominante**

Mentre l'abuso di posizione dominante comporta la necessità d'individuare anzitutto il mercato rilevante, e quindi la valutazione circa la posizione dominante dell'impresa, l'abuso di dipendenza economica attribuisce rilievo non alla posizione dominante, ma all'abuso e allo squilibrio delle imprese nell'ambito di un rapporto negoziale caratterizzato da un elemento di dipendenza.

#### Impariamo dall'esperienza

##### Caso - A539 – Abuso di dipendenza economica nel settore dei servizi postali

Una impresa è stata sanzionata per aver adottato un insieme di condizioni contrattuali ingiustificatamente gravose e aver tenuto condotte abusive che hanno prodotto un consistente squilibrio nel rapporto negoziale con la controparte – equivalenti, nei fatti, a un divieto di concorrenza – che hanno fortemente ostacolato la possibilità per la controparte di operare anche per conto di soggetti diversi, senza che le stesse potessero giustificarsi con ragioni di efficienza, di natura qualitativa, ovvero derivanti dalla regolazione di settore. Dette previsioni assumevano, inoltre, una maggiore gravità ed abusività anche alla luce del complesso di clausole contrattuali (i.e., possibilità di ridurre/aumentare a propria discrezione e in modo significativo i quantitativi da richiedere al fornitore, l'espletamento di prestazioni aggiuntive non previste dal contratto).

Al fine di valutare la sussistenza di una posizione di dipendenza economica, l'Autorità ha considerato i seguenti elementi: (i) la durata del rapporto (circa 18 anni); (ii) l'asimmetria negoziale; (iii) la sostanziale mono-committenza (circa il 95% del fatturato dell'impresa dipendente era derivato dallo svolgimento di servizi per conto dell'impresa in posizione di dominanza; (iv) gli investimenti specifici necessari per la fornitura; (v) l'identificazione con l'immagine commerciale dell'impresa in posizione di dominanza.

### **SPECCHIETTO RIASSUNTIVO: Principali regole di condotta in tema di abuso di dipendenza economica (a titolo esemplificativo)**

Con riferimento ai rapporti commerciali con fornitori, partner o clienti in posizione di dipendenza economica:

- Non interrompere un rapporto commerciale in modo repentino e senza un rationale economico. In particolare, è necessario verificare: (i) che la cessazione del rapporto commerciale risulti motivata da

legittime ragioni commerciali (ad esempio, diversificazione, migliori offerte, qualità non soddisfacente del servizio, ecc.); (ii) la connessa tempistica, in particolare in termine di preavviso.

- Non imporre condizioni contrattuali ingiustificatamente gravose o discriminatorie.
- Sottoporre a previa valutazione delle Direzioni Competenti quelle clausole che potrebbero risultare sensibili in un’ottica di abuso di dipendenza economica.

## CAPITOLO V CONCENTRAZIONI

### I. Input generali

Un'impresa può incrementare il proprio potere di mercato non solo tramite le vendite dei propri prodotti/servizi (crescita interna), ma anche concentrandosi con altre imprese (crescita esterna), ovvero fondendosi o acquisendo il controllo di un'altra impresa o creando un'impresa comune (Joint Venture).

Il Regolamento (CE) n. 139/2004 e la Legge disciplinano anche tali operazioni, c.d. concentrazioni. Le relative regole, nello specifico, prevedono che le parti debbano previamente notificare alle Autorità Antitrust competenti le concentrazioni prima che queste vengano implementate, al fine di una valutazione del loro impatto sul mercato.

### 2. Definizione di concentrazione

Rientrano nella nozione di concentrazione:

- le fusioni di due o più imprese precedentemente indipendenti;
- l'acquisizione – sia tramite l'acquisto di partecipazioni del capitale o di elementi del patrimonio che tramite qualsiasi altro mezzo – del controllo, diretto/indiretto – esclusivo/congiunto, di un'altra impresa o di parti di essa (ad esempio, rami di azienda). Giova sottolineare che l'acquisizione di controllo (c.d. negativo) può configurarsi anche per mezzo di poteri di veto (di diritto o di fatto) in relazione a decisioni strategiche per l'impresa, come il business plan, gli investimenti, la nomina di dirigenti di alto livello, ecc.;
- la costituzione da parte di due o più imprese indipendenti di una joint-venture, controllata congiuntamente dalle società madri, la quale eserciti a pieno titolo le funzioni proprie di una impresa.

### 3. Obbligo di notifica

Tali operazioni, qualora siano superate determinate soglie, sono soggette ad un obbligo di preventiva notifica alla competente Autorità Antitrust, la quale dovrà verificare il loro impatto concorrenziale sul mercato.

Le soglie di notifica antitrust previste dalle regole dell'Unione europea e quelle italiane fanno riferimento al fatturato delle imprese interessate, indipendentemente dal mercato ove tale fatturato è generato.

Alla luce dell'analisi svolta, l'Autorità Antitrust competente potrà autorizzare l'operazione, vietare la stessa o condizionarla a determinati rimedi/condizioni.

La concentrazione deve essere notificata prima della sua implementazione (c.d. closing). In pendenza dell'approvazione da parte dell'Autorità Antitrust competente, possono anche sorgere obblighi di standstill,



ossia un divieto di implementare la concentrazione prima dell'autorizzazione antitrust (c.d. clearance).

La mancanza della notifica preventiva o il mancato rispetto dell'obbligo di standstill (c.d. gun jumping) comporta l'imposizione di sanzioni, indipendentemente dalla valutazione degli effetti della concentrazione, nonché il rischio di dover ripristinare la situazione precedente nel caso in cui l'operazione non sia poi autorizzata.

Le imprese interessate devono continuare ad operare in modo indipendente sul mercato sino al momento del closing (o dell'ottenimento della clearance in presenza di obblighi di standstill). In particolare, prima di quel momento, le parti:

- non devono coordinare le proprie strategie commerciali;
- non devono influenzare le rispettive condotte commerciali;
- nei rapporti con i terzi, devono evitare qualsiasi coordinamento come, ad esempio, negoziare congiuntamente con fornitori/rivenditori o utilizzare informazioni ottenute dall'altra parte nelle trattative con fornitori/rivenditori.

Durante la fase di due diligence e quella di negoziazione, in particolare ove le parti siano concorrenti, è inoltre necessario limitare lo scambio di informazioni commerciali sensibili a quanto strettamente/oggettivamente necessario al fine di negoziare l'operazione (si rimanda per un maggior approfondimento alla Parte I, Capitolo I, in "FOCUS").

In caso di dubbi, è necessario contattare le Direzioni Competenti.

Impariamo dall'esperienza

Caso M.7993 – Gun jumping procedurale

Una società attiva nel settore delle telecomunicazioni è stata sanzionata per diversi milioni di euro per aver dato attuazione all'acquisizione di un altro operatore prima dell'ottenimento della clearance da parte della Commissione.

**Focus: Concentrazioni Sotto-Soglia**

Ai sensi dell'articolo 16, comma 1 bis della Legge, l'AGCM può richiedere alle imprese interessate di notificare un'operazione di concentrazione già perfezionata – qualora non siano trascorsi oltre **sei mesi** dal perfezionamento dell'operazione – nel caso in cui sia superata una sola delle soglie rilevanti ovvero il fatturato totale realizzato a livello mondiale dall'insieme delle imprese interessate sia superiore a 5 miliardi di euro, qualora sussistano concreti rischi per la concorrenza nel mercato nazionale, o in una sua parte rilevante, tenuto anche conto degli effetti pregiudizievoli per lo sviluppo e la diffusione di imprese di piccole dimensioni caratterizzate da strategie innovative (c.d. concentrazioni sotto-soglia).

L'AGCM può inoltre richiedere alla Commissione europea di esaminare una concentrazione sotto soglia ai sensi dell'art. 22 del Regolamento (CE) n. 139/2004, o esaminare essa stessa tale concentrazione alla luce della

normativa in materia di abuso di posizione dominante.

**SPECCHIETTO RIASSUNTIVO: Principali regole di condotta in relazione alle Concentrazioni  
(a titolo esemplificativo)**

- Verificare tempestivamente con le Direzioni Competenti se l’operazione che si pianifica di implementare possa qualificarsi come una concentrazione e se la stessa raggiunga le soglie per la notifica antitrust.
- In caso di concentrazioni sotto-soglia – in particolare quando sia superata una sola delle due soglie di fatturato rilevanti, ovvero il fatturato totale realizzato a livello mondiale dall’insieme delle imprese interessate sia superiore a 5 miliardi di euro – effettuare tempestivamente una verifica con le Direzioni Competenti.
- Durante la fase di due diligence e quella di negoziazione, in particolare ove le parti siano concorrenti, limitare lo scambio di informazioni commerciali sensibili a quanto strettamente/oggettivamente necessario.
- Individuare le persone all’interno del Gruppo Acea che è necessario coinvolgere nella negoziazione dell’operazione. Tale gruppo di persone dovrebbe essere il più ristretto possibile (c.d. clean team).
- Adottare i necessari presidi di separazione fisica e virtuale (firewall, accordi di confidenzialità, ecc.) al fine di evitare che persone esterne al clean team possano accedere alle informazioni commerciali sensibili ottenute dal concorrente nel corso delle attività di due diligence e negoziazione.
- Continuare ad agire in maniera autonoma e indipendente sul mercato nel corso del periodo di due diligence e negoziazione dell’operazione.
- Evitare di scambiare informazioni commerciali sensibili che non siano strettamente/oggettivamente necessarie per la fase di due diligence e la negoziazione della concentrazione.
- Non utilizzare le informazioni commerciali sensibili così ottenute al fine di plasmare/decidere la propria politica commerciale sul mercato già nella fase pre-closing.

## CAPITOLO VI

### VIOLAZIONE DEI PRINCIPI A TUTELA DELLA CONCORRENZA NEI BANDI DI GARA PUBBLICI

#### I. Input generali

Nei casi in cui l'AGCM ritenga che un bando di gara pubblico violi le norme a tutela della concorrenza, può emettere entro sessanta giorni un parere motivato, nel quale indica gli specifici profili delle violazioni riscontrate.

Qualora, nel caso di un bando di gara, la stazione appaltante che ha emesso l'atto non si conformi nei sessanta giorni successivi alla comunicazione del parere, l'AGCM può presentare ricorso per annullamento al giudice amministrativo, entro i successivi trenta giorni.

In particolare, l'AGCM ha accertato l'esistenza di diffusi comportamenti delle amministrazioni appaltanti in grado di determinare distorsioni della concorrenza, con effetti negativi sui meccanismi di formazione della domanda pubblica e perciò sul costo dei beni, dei servizi o dei lavori appaltati.

L'AGCM ha raccomandato alle stazioni appaltanti l'adozione di bandi di gara che siano pro-competitivi e in particolare:

- evitare le prescrizioni che abbiano l'effetto di favorire alcuni operatori a scapito di altri e che non siano correlate alle effettive capacità tecniche dei soggetti partecipanti, quali i riferimenti a determinati marchi di prodotti o l'obbligo per le imprese partecipanti di avere già svolto per l'amministrazione appaltante attività analoghe a quelle oggetto della gara;
- non subordinare la partecipazione alle gare al raggiungimento di un livello di fatturato sproporzionato rispetto all'ammontare della prestazione oggetto della gara oppure al raggiungimento di un fatturato calcolato sul solo mercato geografico di riferimento;
- nel caso dei raggruppamenti temporanei di imprese, prevedere che il requisito della capacità tecnica ed economica venga soddisfatto dal raggruppamento nel suo complesso e non dalle singole imprese associate.

Impariamo dall'esperienza  
Caso ASI883

L'AGCM ha espresso un parere con riguardo al bando indetto da un Comune per l'aggiudicazione dei servizi inerenti alle notifiche a mezzo posta degli avvisi di accertamento/verbali Codice della Strada.

L'Autorità ha ritenuto:

- che la previsione di un unico lotto, per una procedura relativa all'intero territorio nazionale e di notevole importo, è contraria al favor del legislatore europeo e italiano per la suddivisione dell'appalto in lotti, che assurge a obbligo al più derogabile solo in forza di specifica e congrua motivazione espressa nella documentazione di gara. La previsione in esame contrasta, altresì, con l'esigenza, in un'ottica di tutela della concorrenza, di favorire l'accesso al mercato delle piccole e medie imprese, anche attraverso una riduzione del valore dei contratti, volta a incentivare la partecipazione alle procedure di gara anche degli operatori di minori dimensioni. Le consistenti dimensioni economiche della procedura avrebbero dovuto indurre la stazione appaltante a privilegiare un disegno di gara compatibile con una divisione in più lotti per non restringere irrazionalmente la partecipazione alla gara degli operatori del settore, a detrimento dei principi di concorrenza, favor participationis, ragionevolezza e proporzionalità. In particolare, secondo l'Autorità, tale previsione avvantaggia gli operatori che possono vantare una copertura diretta territoriale capillare, così da determinare un ulteriore pregiudizio al corretto dispiegarsi delle dinamiche competitive nell'espletamento della procedura di gara, non consentendo la più ampia partecipazione;
- che la previsione, ai fini della partecipazione alla procedura, del requisito del possesso della licenza individuale speciale di tipologia AI di ambito nazionale, risulta sovrabbondante e tale da costituire un vulnus al favor participations.

**SPECCHIETTO RIASSUNTIVO: Principali regole di condotta in relazione alla predisposizione dei bandi di Gara (a titolo esemplificativo)**

- Nella predisposizione dei bandi di gara garantire il rispetto dei principi di libera concorrenza, parità di trattamento, non discriminazione, trasparenza e proporzionalità, ad esempio con riferimento alla suddivisione in lotti, ai requisiti di partecipazione, alle caratteristiche dell'offerta tecnica e dell'offerta economica, alla durata dell'appalto e alle eventuali proroghe.

## CAPITOLO VII AIUTI DI STATO

### I. Input generali

Accanto alle regole dirette alle imprese, vi è un insieme di norme destinate agli Stati membri dell'Unione europea (articoli 107, 108 e 109 TFUE) che hanno lo scopo di evitare che gli stessi concedano alle imprese aiuti che possano distorcere o minacciare la concorrenza e pregiudicare il commercio tra gli Stati membri.

### 2. Nozione di Aiuto di Stato

Ai sensi della normativa in materia di aiuti di Stato, una misura è qualificabile come “aiuto” quando sono soddisfatte le seguenti condizioni cumulative:

- è imputabile allo Stato e concesso per il tramite di risorse statali;
- prevede un vantaggio (beneficio economico) che un'impresa non potrebbe ricevere in condizioni normali di mercato. Questo trasferimento di risorse statali può assumere numerose forme quali sovvenzioni dirette, crediti d'imposta e vantaggi in natura;
- è un vantaggio selettivo;
- distorce o ha il potenziale per falsare la concorrenza;
- incide sugli scambi tra Stati membri.

### 3. L'obbligo di notifica

Come regola generale, i progetti di aiuto di Stato sono soggetti a notifica preventiva alla Commissione europea da parte dello Stato membro. L'aiuto non può essere attuato prima che la Commissione europea abbia rilasciato la propria autorizzazione (c.d. “obbligo di standstill”).

Allorché uno Stato membro non notifichi un aiuto per cui la comunicazione preventiva è richiesta, oppure vi dia attuazione prima che la Commissione europea abbia adottato la propria decisione, tale aiuto viene definito illegale. La Commissione europea, in seguito ad un'indagine formale, può inoltre adottare una decisione con la quale dichiara l'aiuto incompatibile con il mercato interno e dispone il recupero presso il beneficiario allo scopo di ripristinare la libera concorrenza.

Coloro che vantano un interesse ad agire (ad esempio i concorrenti di un'impresa che ha ottenuto un aiuto illegale), possono rivolgersi all'autorità giudiziaria al fine di chiedere: (i) l'immediata sospensione del pagamento dell'aiuto illegale; (ii) il recupero dell'aiuto e degli interessi e (iii) il risarcimento dei danni connessi all'erogazione dell'aiuto illegale.

Infine, le imprese non possono essere beneficiarie di misure di aiuto di Stato se rientrano tra coloro che hanno ricevuto e, successivamente, non rimborsato aiuti di Stato illegali.

#### 4. Aiuti esenti all'obbligo di notifica

La Commissione europea ha adottato alcuni regolamenti, noti come regolamenti di esenzione per categoria, ai sensi dei quali determinate categorie di aiuti (qualora soddisfino specifici parametri) sono esenti dall'obbligo di notifica, tra cui: aiuti con finalità regionale, aiuti a favore delle piccole e medie imprese (PMI); aiuti a favore di ricerca, sviluppo e innovazione e aiuti alla formazione.

Parimenti, altri tipi di aiuti possono essere esentati dagli usuali requisiti di notifica qualora non superino un importo prestabilito in un determinato arco di tempo, c.d. aiuti de minimis.

Gli Stati membri devono comunque garantire la trasparenza e il controllo degli aiuti oggetto di esenzione. Ciò include la presentazione da parte dello Stato membro alla Commissione europea di una relazione annuale.

#### 5. Il Registro Nazionale degli Aiuti di Stato

L'Italia ha istituito un Registro Nazionale degli aiuti di Stato che risponde all'esigenza di introdurre uno strumento agile ed efficace per verificare che le agevolazioni pubbliche siano concesse nel rispetto delle disposizioni previste dalla normativa dell'UE, specie al fine di evitare il cumulo dei benefici e, nel caso degli aiuti de minimis, il superamento del massimale di aiuto concedibile imposto dall'UE.

Il Registro è progettato per consentire alle amministrazioni pubbliche titolari di misure di aiuto in favore delle imprese e ai soggetti, anche di natura privata, incaricati della gestione di tali aiuti, di effettuare i controlli amministrativi nella fase di concessione attraverso il rilascio di specifiche "visure" che recano l'elencazione dei benefici di cui il destinatario dell'aiuto abbia già goduto negli ultimi esercizi in qualunque settore.

Oltre alle informazioni riguardanti le misure di aiuto vigenti nello Stato e le concessioni effettuate dalle amministrazioni a favore delle imprese, il Registro contiene anche l'elenco dei soggetti tenuti alla restituzione di un aiuto oggetto di decisione di recupero della Commissione.

#### **SPECCHIETTO RIASSUNTIVO: Principali regole di condotta in materia di Aiuti di Stato (a titolo esemplificativo)**

- Sottoporre a previa valutazione delle Direzioni Competenti i finanziamenti pubblici. In particolare, dovrebbe essere verificato, anche attraverso la consultazione del Registro Nazionale degli Aiuti di Stato, che la misura sia stata notificata alla Commissione europea da parte dello Stato e sia stata dichiarata compatibile, o che ricada in un regolamento di esenzione o sia un aiuto de minimis.

## CAPITOLO VIII CONCORRENZA SLEALE

### I. Input generali

Compie atti di concorrenza sleale chiunque violi i principi della correttezza professionale attraverso condotte idonee a danneggiare l'altrui azienda.

La disciplina della concorrenza sleale tutela direttamente le imprese contro le condotte illecite poste in essere dai concorrenti. Legittimati a reagire ai sensi di tali norme sono dunque gli imprenditori e le loro associazioni di categoria.

### 2. Fattispecie di concorrenza sleale

Ai sensi dell'articolo 2598 del Codice civile, costituisce un atto di concorrenza sleale:

- l'uso di nomi o di segni distintivi idonei a produrre confusione con i nomi o con i segni distintivi legittimamente usati da altri imprenditori concorrenti;
- l'imitazione servile dei prodotti di un concorrente vale a dire la riproduzione delle forme esteriori dei prodotti altrui, attuata in modo da indurre il pubblico a supporre che i due prodotti provengono dalla stessa impresa;
- la diffusione di notizie e apprezzamenti sui prodotti e sull'attività di un concorrente, idonei a determinarne il discredito;
- l'appropriazione di pregi dei prodotti o dell'impresa di un concorrente;
- in generale, gli atti non conformi ai principi della correttezza professionale e idonei a danneggiare l'altrui azienda. In tale ultima categoria rientrano, ad esempio:
  - lo storno di dipendenti: la mera assunzione di personale proveniente da un'impresa concorrente non è un'attività di per sé illecita, sempre che non sia stata attuata con l'intenzione di danneggiare un concorrente in una misura che ecceda il normale pregiudizio che ad ogni imprenditore può derivare dalla perdita di dipendenti che scelgono di lavorare presso un'altra impresa. Affinché l'attività distrattiva delle risorse di personale dell'imprenditore concorrente possa qualificarsi come atto di concorrenza sleale è necessario:
    - I. che l'imprenditore concorrente si proponga, attraverso l'acquisizione di risorse del competitor, di vanificare lo sforzo di investimento di quest'ultimo, creando effetti distorsivi nel mercato (c.d. "animus nocendi"). L'illiceità della concorrenza deve essere desunta dall'obiettivo che l'imprenditore concorrente si propone attraverso il passaggio di personale;
    - II. valutare i mezzi concretamente utilizzati dal concorrente, le modalità di reclutamento e di passaggio del personale e gli effetti destrutturanti sull'altrui organizzazione aziendale. Assumono rilievo elementi quali il numero di dipendenti e le mansioni ad essi attribuite, la qualità del personale stornato, la sua posizione nell'ambito

dell'organigramma dell'impresa concorrente, la difficoltà ricollegabile alla sua sostituzione e i metodi eventualmente adottati per convincere i dipendenti a passare a un'impresa concorrente;

- la **concorrenza parassitaria**: consiste nel comportamento dell'imprenditore che si pone sostanzialmente sulla scia di un concorrente, adottando in modo continuo e sistematico, essenziale e costante, le iniziative commerciali di detto concorrente o buona parte di esse dopo averne constatato il successo e così sistematicamente sfruttando le spese, gli studi e i rischi affrontati da quest'ultimo per lanciare sul mercato i propri prodotti e impedendo all'effettivo ideatore di raccogliere da solo il frutto meritato della propria iniziativa.

Impariamo dall'esperienza

Informazioni riservate e storno di dipendenti

Il Tribunale di Milano ha ricapitolato i principi che disciplinano la concorrenza sleale per violazione di informazioni riservate e storno di dipendenti stabilendo che:

- la **sottrazione di informazioni riservate** può integrare la fattispecie di concorrenza sleale. La riservatezza delle informazioni deve essere valutata con riferimento alla loro interesse e combinazione, e non è quindi esclusa dal fatto che singole informazioni siano di pubblico dominio o facilmente accessibili. Rientrano tra le informazioni riservate quelle relative alla politica aziendale-commerciale, alla lista clienti, ai contratti stipulati, e alle condizioni applicate alla clientela, in quanto appartenenti nel loro insieme al know-how aziendale;
- quanto allo **storno di dipendenti**, l'assunzione di un numero limitato di ex-dipendenti ed ex-agenti di una società concorrente non costituisce storno di dipendenti quando di per sé non sufficiente a destrutturare l'organizzazione della società concorrente considerate le sue dimensioni e la modesta incidenza del personale stornato. Tale passaggio può acquistare connotati di illiceità soltanto in presenza di indici particolari, quali, ad esempio, la rilevanza quali-quantitativa dello storno. Costituisce **comunque** concorrenza sleale indurre tali soggetti a rivelare e utilizzare informazioni riservate per lo **sviamento della clientela**.



Impariamo dall'esperienza

Concorrenza parassitaria

Un produttore attivo nei settori dei gelati è stato condannato per concorrenza parassitaria in quanto ha posto in essere diverse attività imitative. In particolare, le plurime attività imitative contestate includevano sia atti illeciti di per sé, quali la contraffazione di marchi, la contraffazione di modello di utilità e la contraffazione di brevetto, sia atti neutri, quali la produzione di un analogo gelato di tipo americano e della sua confezione, l'introduzione in Italia di un'analogo caramella di tipo americano con analoghi mobiletti espositivi per il pubblico, l'adozione della forma cubica per la vendita di un gelato, l'adozione di un analogo sistema di vendita per il panettone, l'adozione della medesima forma della confezione per la colomba ed ancora, in campo pubblicitario l'uso della lettera iniziale del cognome nello stesso stile grafico adottato per prima dall'impresa imitata.

**SPECCHIETTO RIASSUNTIVO: Principali regole di condotta al fine di non violare la normativa in materia di Concorrenza Sleale (a titolo esemplificativo)**

- Non screditare i prodotti o servizi di un'impresa concorrente in termini di reputazione e fiducia di cui godono sul mercato o attribuire ai propri prodotti/servizi qualità che appartengono al concorrente.
- Non utilizzare il nome, i segni distintivi del concorrente e/o imitarlo in modo pedissequo in modo da ingenerare confusione nel cliente finale tra i prodotti e servizi dell'impresa e quelli del concorrente.
- Non adottare comportamenti di concorrenza parassitaria, quali l'imitazione sistematica e "in blocco" dell'intera attività del proprio competitor, o parte di essa (ad esempio, lancio di servizi o più linee di servizi che corrispondono esattamente o quasi a quelle del competitor, adozione e sfruttamento, più o meno integrale ed immediato, di ogni iniziativa, studio o ricerca del competitor).
- Non effettuare pubblicità menzognera, consistente nella falsa attribuzione ai propri prodotti di qualità o pregi appartenenti ad un altro concorrente.

## CAPITOLO IX PUBBLICITÀ INGANNEVOLE E COMPARATIVA TRA IMPRESE

### 1. Input generali<sup>2</sup>

Il Decreto Legislativo 2 agosto 2007, n. 145, introduce una serie di regole applicabili alla pubblicità tra professionisti, c.d. business-to-business.

Per pubblicità si intende qualsiasi forma di messaggio che è diffuso, in qualsiasi modo, nell'esercizio di un'attività commerciale, industriale, artigianale o professionale allo scopo di promuovere il trasferimento di beni mobili o immobili, la prestazione di opere o di servizi oppure la costituzione o il trasferimento di diritti ed obblighi su di essi.

### 2. Pubblicità ingannevole

È innanzitutto vietata la pubblicità ingannevole, ossia qualsiasi pubblicità che in qualunque modo, compresa la sua presentazione, è idonea ad indurre in errore le imprese a cui è rivolta o che essa raggiunge e che, a causa del suo carattere ingannevole, possa pregiudicare il loro comportamento economico ovvero che, per questo motivo, sia idonea a ledere un concorrente.

L'ingannevolezza può riguardare le caratteristiche dei beni o dei servizi, come la loro disponibilità o la data di fabbricazione, il prezzo e le condizioni di fornitura.

### 3. Pubblicità comparativa

La pubblicità comparativa è quella modalità di comunicazione pubblicitaria con la quale un'impresa promuove i propri beni o servizi mettendoli a confronto con quelli dei concorrenti.

La pubblicità comparativa è lecita se sono soddisfatte le seguenti condizioni:

- non è ingannevole;
- confronta beni o servizi che soddisfano gli stessi bisogni o si propongono gli stessi obiettivi;
- confronta oggettivamente una o più caratteristiche essenziali, pertinenti, verificabili e rappresentative, compreso eventualmente il prezzo di tali beni e servizi;
- non ingenera confusione sul mercato;
- non causa discredito o denigrazione di marchi, denominazioni commerciali, altri segni distintivi, beni, servizi, attività o posizione di un concorrente;

---

<sup>2</sup> In questo capitolo si prendono in considerazione le forme di pubblicità destinate ai professionisti. Nella Parte II, Capitolo I, § 2, "Pratiche commerciali ingannevoli", sono invece analizzate le norme che regolano le forme di pubblicità destinate ai consumatori.

- non trae indebitamente vantaggio dalla notorietà connessa al marchio, alla denominazione commerciale, ovvero ad altro segno distintivo di un concorrente o alle denominazioni di origine di prodotti concorrenti;
- non presenta un bene o un servizio come imitazione o contraffazione di beni o servizi protetti da un marchio o da una denominazione commerciale depositati.

Impariamo dall'esperienza

Concorrenza parassitaria

Il Tribunale di Milano ha stabilito che una comunicazione pubblicitaria comparativa diventa denigratoria quando non si limita a raffrontare i prodotti ma omette in modo deliberato e consapevole informazioni utili e veritiere. Conta il linguaggio con cui il messaggio viene espresso che non deve travalicare le regole della «continenza».

**SPECCHIETTO RIASSUNTIVO: Principali regole di condotta in materia di pubblicità ingannevole e comparativa tra imprese (a titolo esemplificativo)**

- Non utilizzare messaggi ingannevoli.
- Con riferimento alla pubblicità comparativa, non confrontare beni o servizi che non soddisfano gli stessi bisogni o si propongono gli stessi obiettivi.
- Non causare discredito o denigrazione di marchi, denominazioni commerciali, altri segni distintivi, beni, servizi, attività o posizione di un concorrente.
- Non trarre indebitamente vantaggio dalla notorietà connessa al marchio, alla denominazione commerciale ovvero ad altro segno distintivo di un concorrente.

## PARTE II

# TUTELA DEL CONSUMATORE

### CAPITOLO I PRATICHE COMMERCIALI SCORRETTE

#### I. Input generali

Per “pratica commerciale” si intende qualsiasi attività non occasionale né isolata posta in essere da un professionista e indirizzata al consumatore e/o alla microimpresa (di seguito anche solo “**Consumatore**”).

In particolare, tra le “pratiche commerciali” è inclusa qualsiasi azione, omissione, condotta, dichiarazione o comunicazione commerciale, ivi compresa la pubblicità diffusa con ogni mezzo e il marketing, che un’impresa realizza in relazione alla promozione, alla vendita o alla fornitura di beni o servizi ai Consumatori. Nella definizione di pratica commerciale sono incluse anche la fase di primo contatto (ad esempio, pubblicità) e la fase di post-vendita, ovvero successiva alla cessazione del contratto (ad esempio, attività di recupero crediti).

**Professionista:** la persona fisica o giuridica che agisce nell’esercizio della propria attività imprenditoriale, commerciale, artigianale o professionale, ovvero un suo intermediario.

**Consumatore:** la persona fisica che agisce per scopi estranei all’attività imprenditoriale, commerciale, artigianale o professionale eventualmente svolta.

**Microimpresa:** entità, società o associazioni che, a prescindere dalla forma giuridica, esercitano un’attività economica, anche a titolo individuale o familiare, occupando meno di dieci persone e realizzando un fatturato annuo oppure un totale di bilancio annuo non superiori a due milioni di euro. Ai fini dell’applicazione delle tutele previste dalla normativa in materia di pratiche commerciali scorrette, le microimprese sono equiparate al consumatore.

La pratica commerciale è scorretta – e, pertanto, vietata – quando, in contrasto con il principio della diligenza professionale, falsa o è idonea a falsare in misura apprezzabile il comportamento economico del Consumatore medio che raggiunge o al quale è diretta, incidendo sulla sua capacità di assumere decisioni commerciali consapevoli e determinando, in tal modo, anche una distorsione della concorrenza.

La Normativa a tutela del Consumatore richiede, quindi, che il professionista si attenga ai doveri di diligenza e di lealtà, in qualsiasi contatto con il cliente qualificabile come Consumatore attuale o potenziale, che abbia luogo prima, durante o dopo un’operazione commerciale relativa ad un prodotto o servizio offerto ad un Consumatore.

Particolare tutela, inoltre, è garantita ai gruppi di Consumatori vulnerabili (es. minori, disabili) nei confronti dei quali il comportamento dell’impresa deve essere ancora più attento.

La Normativa a tutela del Consumatore prevede inoltre due tipologie specifiche di pratiche commerciali scorrette:

- le pratiche commerciali ingannevoli, idonee a indurre in errore il Consumatore, falsandone il processo decisionale. L’induzione in errore può riguardare il prezzo, la disponibilità sul mercato del prodotto, le sue caratteristiche, i rischi connessi al suo impiego, ecc.;
- le pratiche commerciali aggressive, nelle quali l’impresa agisce con molestie, coercizione o altre forme di indebito condizionamento nei confronti del Consumatore.

Impariamo dall’esperienza

Sentenza della Corte di Appello di Milano n. 231 del 25 gennaio 2022 – Qualifica di Consumatore

Secondo la Corte di Appello di Milano, il condominio, pur non essendo una persona giuridica in senso stretto, può comunque essere considerato un soggetto giuridico autonomo, con la conseguenza che è ad esso applicabile la Normativa a tutela del Consumatore quando stipula un contratto con un professionista.

## 2. Pratiche Commerciali Ingannevoli

Le pratiche commerciali ingannevoli consistono in azioni (od omissioni) che inducono o sono idonee a indurre in errore il Consumatore medio, anche attraverso l’omissione di informazioni rilevanti di cui il Consumatore medio ha bisogno per prendere una decisione consapevole di natura commerciale, falsandone il processo decisionale.

L’induzione in errore può riguardare anche solo uno dei seguenti elementi:

- l’esistenza o la natura del prodotto;
- le caratteristiche principali del prodotto, quali la sua disponibilità, i vantaggi, i rischi, l’esecuzione, la composizione, gli accessori, l’assistenza post-vendita al Consumatore e il trattamento dei reclami, il metodo e la data di fabbricazione o della prestazione, la consegna, l’idoneità allo scopo, gli usi, la quantità, la descrizione, l’origine geografica o commerciale o i risultati che si possono attendere dal suo uso, o i risultati e le caratteristiche fondamentali di prove e controlli effettuati sul prodotto;
- la portata degli impegni della società o il mancato rispetto di quelli contenuti nei codici di condotta;
- la portata degli impegni del professionista, i motivi della pratica commerciale e la natura del processo di vendita, qualsiasi dichiarazione o simbolo relativi alla sponsorizzazione o all’approvazione dirette o indirette del professionista o del prodotto;
- il prezzo o il modo in cui questo è calcolato o l’esistenza di uno specifico vantaggio quanto al prezzo;
- la necessità di una manutenzione, ricambio, sostituzione o riparazione;

- la natura, le qualifiche e i diritti dell'impresa o del suo agente, quali l'identità, il patrimonio, le capacità, lo status, il riconoscimento, l'affiliazione o i collegamenti e i diritti di proprietà industriale, commerciale o intellettuale o i premi e i riconoscimenti;
- i diritti del Consumatore, incluso il diritto di sostituzione o di rimborso.

Inoltre, nell'ipotesi di offerte promozionali, è considerata una pratica ingannevole il dichiarare, contrariamente al vero, che il prodotto sarà disponibile o che sarà disponibile solo a condizioni particolari per un periodo di tempo limitato, in modo da ottenere una decisione immediata e privare i Consumatori della possibilità o del tempo sufficiente per prendere una decisione consapevole. In tale ipotesi, infatti, il rischio è che il Consumatore sia compulsato nella sua scelta commerciale, in quanto indotto a credere che, al fine di fruire dell'offerta pubblicizzata, sia necessario procedere all'acquisto dei prodotti nell'immediato, quando invece il professionista già è consapevole che tale possibilità gli verrà offerta di nuovo a breve per mezzo di una ulteriore offerta.

È altresì considerata ingannevole la pratica che ingenera confusione rispetto ad un altro concorrente o che richieda un sovrapprezzo dei costi per il completamento di una transazione elettronica con un fornitore di beni o servizi.

Le pratiche commerciali ingannevoli possono anche consistere in omissioni ingannevoli, ovvero nella carenza di informazioni rilevanti per il Consumatore medio, tramite azioni consistenti nel:

- omettere informazioni rilevanti di cui il Consumatore medio ha bisogno per prendere una decisione consapevole di natura commerciale;
- occultare o presentare in modo oscuro, incomprensibile, ambiguo o intempestivo le informazioni di cui al punto precedente;
- non indicare l'intento commerciale della pratica, qualora non risulti già evidente dal contesto (c.d. pubblicità occulta).

Impariamo dall'esperienza  
PSI2239 - Pubblicità Superbonus

Una società attiva nel settore del commercio al dettaglio di energie rinnovabili, caldaie, pompe di calore, fotovoltaico è stata sanzionata dall'AGCM in quanto le sono state contestate due condotte:

- essersi proposta come società che si occupa dell'intera pratica dei lavori di riqualificazione edilizia rientranti nel cd. Superbonus edilizio l'10, inclusa l'esecuzione dei lavori e la cessione del relativo credito d'imposta, sebbene poi il professionista si limitasse esclusivamente a rilasciare ai Consumatori una relazione per lo studio di fattibilità dei lavori, quindi senza di fatto fornire i servizi promossi necessari per lo svolgimento dell'intera pratica del Superbonus edilizio. Inoltre, la società utilizzava nei propri volantini pubblicitari il seguente claim: "Siamo l'unica azienda che ti garantisce tutti i benefici del superbonus", che enfatizzava le prestazioni rese dalla società, "garantendo" il buon fine delle pratiche relative al Superbonus edilizio l'10%, quando in realtà i benefici fiscali erano correlati esclusivamente alla sussistenza, nel singolo caso, delle condizioni espressamente previste dalla normativa. L'Autorità ha qualificato le condotte come ingannevoli, in quanto non rispondenti al vero in relazione al contenuto e alle caratteristiche dei servizi dalla medesima offerti. In particolare, il Consumatore è stato indotto a confidare nella gestione, da parte della società, dell'intera pratica relativa ai lavori rientranti nel Superbonus edilizio l'10%, con un risultato positivo garantito, così come dalla medesima società rappresentato e proposto;
- aver enfatizzato la cessione del credito di imposta maturato in relazione all'esecuzione dei lavori di riqualificazione edilizia come "unica forma di pagamento", omettendo di informare i Consumatori che il professionista richiede agli stessi il pagamento immediato di una somma di denaro, di cui era prevista la restituzione solo alla fine dei lavori.

Impariamo dall'esperienza

PSI 1888-PSI 1889-PSI 2047-PSI 2117 – Offerte Commerciali

L'AGCM ha contestato a diversi operatori la mancanza di trasparenza nella prospettazione delle condizioni economiche di fornitura di energia elettrica e gas sul mercato libero.

Nello specifico, le condotte contestate consistono:

- nella scarsa trasparenza delle condizioni economiche di fornitura rappresentate sulla documentazione contrattuale, sugli script di vendita e nell'ambito dei messaggi promozionali, circa i costi di commercializzazione e vendita applicati alla clientela;
- nell'addebito ai clienti acquisiti tramite il canale agenziale di “oneri aggiuntivi di commercializzazione” interamente dovuti per il primo anno di fornitura, anche in caso di cessazione del rapporto contrattuale prima del decorso del 12° mese dall'attivazione, qualificabile dunque come una sorta di penale per il recesso, in violazione della regolazione di settore;
- nell'incongrua indicazione dell'incidenza percentuale dei costi di commercializzazione sulla stima della spesa annua di una famiglia tipo, riportata nella tabella di cui alle condizioni tecniche ed economiche.

Impariamo dall'esperienza

PSI 1785 – Offerte promozionali

L'AGCM ha sanzionato una società attiva nel settore dei mobili, in quanto la stessa ha diffuso campagne pubblicitarie ingannevoli e omissive riguardo alle caratteristiche dell'offerta promozionale, soprattutto per quanto riguarda la durata temporale, l'estensione delle promozioni e l'entità degli sconti promessi.

Con riguardo alla durata temporale e all'estensione della promozione, la società ha diffuso messaggi nei quali l'offerta “48 mesi senza interessi” è stata inizialmente promossa con scadenza al 9 febbraio 2020. Successivamente, il professionista ne ha anticipato la scadenza al 19 gennaio 2020, per poi ripresentarla con l'originaria scadenza del 9 febbraio. Tale condotta è idonea ad ingenerare nei Consumatori l'erronea convinzione che fosse necessario affrettarsi all'acquisto per la prossima scadenza dell'offerta, privandoli dunque del tempo necessario per prendere una decisione consapevole. Per il Consumatore, infatti, la data di scadenza di una promozione è un elemento cruciale, dal quale ricava che l'offerta favorevole avrà una durata limitata. Il professionista ha dunque indotto i Consumatori a ritenere che, per usufruire degli sconti pubblicizzati, fosse necessario procedere all'acquisto dei prodotti in un tempo limitato, compulsando ad una scelta commerciale non ponderata e realizzando così quel tipico effetto di “aggancio” ingannevole che indirizza i Consumatori verso le proposte commerciali del professionista.



### 3. Pratiche Commerciali Aggressive

Se l'impresa agisce con molestie, coercizione o altre forme di indebito condizionamento che limitano o sono idonee a limitare considerevolmente la libertà di scelta o di comportamento del Consumatore medio, inducendolo ad assumere decisioni di natura commerciale che altrimenti non avrebbe assunto, il comportamento è considerato aggressivo.

Nel valutare l'aggressività di una pratica commerciale sono presi in considerazione i seguenti elementi:

- i tempi, il luogo, la natura o la persistenza;
- il ricorso alla minaccia fisica o verbale;
- lo sfruttamento da parte del professionista di qualsivoglia evento tragico o circostanza specifica di gravità tale da alterare la capacità di valutazione del Consumatore, al fine di influenzarne la decisione relativa al prodotto;
- qualsiasi ostacolo non contrattuale, oneroso o sproporzionato, imposto dall'impresa qualora un Consumatore intenda esercitare diritti contrattuali, compresi il diritto di risolvere un contratto o quello di cambiare prodotto o rivolgersi ad un'altra impresa;
- qualsiasi minaccia di promuovere un'azione legale ove tale azione sia manifestamente temeraria o infondata.

#### Impariamo dall'esperienza

##### PSI0601 – Indebito condizionamento

Una società attiva nel settore della messaggistica è stata sanzionata dall'AGCM in quanto aveva condizionato in modo indebito i Consumatori ad accettare in blocco le modifiche apportate ai termini di utilizzo, con preimpostata l'opzione di condivisione dei dati personali con una piattaforma online a fini di profilazione commerciale. In particolare, secondo l'AGCM l'indebito condizionamento deriva dall'aver forzato gli utenti ad accettare integralmente i nuovi termini contrattuali, facendo loro credere che, altrimenti, sarebbe stato impossibile proseguire nell'uso dell'applicazione di messaggistica, mentre coloro che erano già utenti alla data della modifica dei termini avevano in realtà la possibilità di accettarne contenuto anche solo "parzialmente".

Impariamo dall'esperienza

PSI I453, PSI I454, PSI I455, PSI I456 - Abbinamento forzoso

Alcuni operatori bancari, in sede di commercializzazione di mutui immobiliari, sia in fase di prima erogazione sia in fase di surroga, avevano condizionato indebitamente i Consumatori, interessati all'erogazione del finanziamento, ad acquistare polizze assicurative di varia natura collocate dalla banca erogatrice del mutuo, pur potendo analoghe polizze essere acquistate dai Consumatori anche da compagnie assicurative terze. Due operatori bancari avevano altresì indotto i Consumatori, intenzionati a concludere contratti di mutuo o di surroga, ad aprire conti correnti presso la banca stessa, ponendo illegittimamente tale apertura come condizione per la concessione del finanziamento.

Impariamo dall'esperienza

PSI2081 - Prescrizione biennale

L'Autorità ha condannato una società attiva nel settore idrico per una pratica commerciale scorretta. Le condotte sanzionate riguardano:

- mancato tempestivo adeguamento agli obblighi informativi sulla prescrizione breve, applicabili ai consumi idrici fatturati successivamente al 1° gennaio 2020 e risalenti ad oltre due anni prima rispetto alla data di emissione della relativa bolletta, previsti dalla vigente disciplina legislativa e regolatoria. In base a quest'ultima, il gestore del servizio idrico è tenuto a fornire agli utenti un'adeguata informativa al riguardo, sia tramite il proprio sito internet (o mediante altri supporti comunicativi/divulgativi) che direttamente all'interno della fattura;
- mancato accoglimento di talune istanze di riconoscimento della prescrizione biennale avanzate dai clienti finali.

**Focus: Responsabilità per l'operato dei soggetti intermediari**

Le Società possono essere considerate responsabili anche dell'operato dei soggetti intermediari (ad esempio, tecnici esterni, call center, agenzie, soggetti terzi che si occupano del recupero crediti) per le pratiche commerciali scorrette messe in atto da tali soggetti, se non provano di aver adottato misure idonee a prevenirle.

**Focus: claim ambientali e greenwashing**

Con il termine claim ambientali si qualificano quelle dichiarazioni (ad esempio, nel contesto di comunicazioni pubblicitarie, di marketing o commerciali) volte ad evidenziare come un dato prodotto/servizio risulti sostenibile dal punto di vista ambientale. Ove tali dichiarazioni si rivelino ingannevoli, si parla di "greenwashing", ovvero marketing ambientale fuorviante. In sintesi, il greenwashing costituisce una specie di pratica commerciali ingannevole.

Le dichiarazioni ambientali devono essere chiare, veritiere, accurate e non fuorvianti.

Alcuni esempi di greenwashing sono:

- esibire un marchio di sostenibilità che non è basato su un sistema di certificazione o non è stabilito da autorità pubbliche;
- formulare una dichiarazione ambientale generica per la quale il professionista non è in grado di dimostrare l'eccellenza riconosciuta delle prestazioni ambientali pertinenti alla dichiarazione;
- formulare una dichiarazione ambientale concernente il prodotto nel suo complesso quando in realtà riguarda soltanto un determinato aspetto;
- utilizzare ingannevolmente immagini/colori collegati alla tematica ambientale.

Impariamo dall'esperienza  
PS7235 – Claim ingannevole

Un produttore di acqua in bottiglia è stato sanzionato dall'Autorità antitrust in quanto aveva promosso una campagna pubblicitaria utilizzando il claim “*prodotto a Impatto Zero*”.

L'Autorità ha qualificato tale claim come scorretto in quanto lasciava intendere ai Consumatori, contrariamente al vero, che l'iniziativa del professionista avesse un effetto di totale compensazione degli effetti ambientali negativi dovuti alla propria produzione industriale, laddove invece l'unico merito effettivo consisteva nell'adesione occasionale e temporanea da parte dell'azienda a un progetto volontario di compensazione delle emissioni di CO2 connesse ad una percentuale marginale - pari a circa il 7% - della produzione annua complessiva del prodotto stesso.

**Focus: Trattamento dei dati personali per finalità commerciali**

Le Autorità Antitrust hanno considerato come violazione della Normativa a tutela del Consumatore l'assenza di un'informativa sufficientemente dettagliata da parte del professionista circa l'utilizzo dei dati personali raccolti presso i propri clienti. In particolare, l'utilizzo di tali dati per finalità commerciali/di marketing è stato considerato idoneo a configurare l'esistenza di un rapporto di consumo tra il professionista e l'utente, anche in assenza di corrispettivo monetario, in quanto il patrimonio informativo in oggetto assume di per sé un valore economico nel suddetto contesto.

È bene ricordare che la circostanza che a determinate condotte sia applicabile una specifica regolazione di settore (nel caso in questione, la normativa sulla protezione dei dati personali) non esonera il professionista dal rispetto delle Norme a tutela del Consumatore. In particolare, le regole in materia di pratiche commerciali scorrette paiono imporre in capo al professionista un onere informativo di maggiore dettaglio rispetto a quelle

in materia di protezione dei dati personali, in particolare per quanto attiene alla specifica finalità di raccolta e impiego.

Impariamo dall'esperienza

PSI 1112 - Uso dei dati degli utenti a fini commerciali

L'Autorità Antitrust ha sanzionato un'impresa attiva nel settore dei social network in quanto non ha informato adeguatamente gli utenti, in fase di attivazione dell'account, dell'attività di raccolta, con intento commerciale, dei dati da loro forniti. Il professionista, inoltre, utilizzava lo slogan "iscriviti è gratis e lo sarà per sempre", lasciando intendere che non vi fosse alcuna controprestazione richiesta al Consumatore, quando, invece, il professionista utilizzava i dati degli utenti non solo per la personalizzazione del servizio, ma anche per profilare gli stessi e realizzare campagne pubblicitarie mirate.

**SPECCHIETTO RIASSUNTIVO: Principali regole di condotta in tema di pratiche commerciali scorrette (a titolo esemplificativo)**

- Utilizzare un linguaggio chiaro e indicare le caratteristiche dell'offerta e delle eventuali condizioni limitative della stessa nonché i contatti cui il cliente può rivolgersi per ottenere le informazioni.
- Istruire adeguatamente gli operatori intermedi (agenzie, dealer, call center, imprese di manutenzione e di attivazione del servizio, ecc.) al rispetto della Normativa a tutela del Consumatore e verificare che le pratiche commerciali adottate seguano le istruzioni e non siano in ogni caso scorrette.
- Evadere con la massima tempestività le istanze dei clienti, con particolare riguardo a quelle riferite alla fatturazione dei consumi.
- Adottare le misure necessarie a garantire la correttezza delle misurazioni dei consumi e la relativa fatturazione.
- Gestire tempestivamente i rimborsi spettanti ai Consumatori.
- Informare con adeguato preavviso qualora sia necessario avviare le procedure di sospensione/distacco.
- Non inserire nelle comunicazioni commerciali informazioni non corrette o informazioni che possono ingenerare confusione o risultare fuorvianti non consentendo al Consumatore una scelta consapevole.
- Non omettere nelle comunicazioni commerciali informazioni tali da impedire al Consumatore di effettuare una scelta consapevole.
- Non dichiarare, contrariamente al vero, che il prodotto/servizio (o eventuali condizioni particolari legate al prodotto/servizio) sarà disponibile solo per un periodo di tempo molto limitato, al fine di ottenere una decisione immediata e privare i Consumatori della possibilità o del tempo sufficiente

per prendere una decisione consapevole.

- Non presentare i diritti conferiti ai Consumatori dalla legge come una caratteristica propria dell'offerta fatta.
- Non utilizzare forme di comunicazione per promuovere un prodotto/servizio senza che l'intento promozionale sia chiaramente indicato.
- Non includere nel materiale promozionale elementi (ad esempio, una fattura o analoga richiesta di pagamento) che inducano il Consumatore a ritenere falsamente di aver già richiesto il prodotto/servizio.
- Non effettuare ripetute e non richieste sollecitazioni commerciali tramite call center, via fax, per posta elettronica o mediante altro mezzo di comunicazione a distanza, fuorché nelle circostanze e nella misura in cui siano giustificate dalla legge nazionale ai fini dell'esecuzione di un'obbligazione contrattuale.
- Non diffondere notizie non veritiere relativamente agli effetti che potrebbero derivare al cliente dalla mancata accettazione dell'offerta o atte a determinare il discredito dei concorrenti.
- Non ingenerare confusione tra imprese o tra i marchi, le denominazioni commerciali, altri segni distintivi, i beni o i servizi propri e quelli di un concorrente.

In caso di istanze dei clienti, ad esempio, possono costituire pratiche commerciali scorrette:

- non rispondere, ritardare la risposta, rendere più onerosa la gestione dell'istanza da parte del Consumatore, ad esempio, imponendo di esibire documenti che non possono ragionevolmente essere considerati pertinenti per stabilire la fondatezza della richiesta o già in possesso del professionista;
- fornire risposte interlocutorie, ambigue, non pertinenti, contraddittorie e non risolutive;
- attivare le procedure di sospensione, di sollecito e/o riscossione dei crediti quando non previsto (ad esempio, perché va preventivamente verificata una contestazione);
- addebitare morosità pregresse non direttamente ascrivibili al richiedente in occasione dell'attivazione di un'utenza o voltura di un'utenza attiva o comunque condizionare l'attivazione/voltura dell'utenza al pagamento delle morosità pregresse nella fase di accertamento della imputabilità del debito al cliente;
- attivare offerte, servizi, o vendere prodotti, senza adeguata informativa sulla natura ed i costi dell'offerta, sulla sua durata e sulle condizioni che verranno successivamente applicate, e senza il preventivo consenso espresso del cliente;
- introdurre modifiche ai contratti in corso o fornire servizi accessori a titolo oneroso senza adeguata

informativa e previo consenso espresso del cliente.

## CAPITOLO II

### VIOLAZIONE DEI DIRITTI DEI CONSUMATORI NEI CONTRATTI

#### I. Informativa precontrattuale

Nell'ambito dei contratti conclusi tra un professionista e un Consumatore assumono particolare rilevanza le informazioni precontrattuali fornite al Consumatore al fine di riequilibrare l'asimmetria informativa a sfavore di quest'ultimo. Ulteriori aspetti relativi alla tutela dei diritti del Consumatore nell'ambito dei contratti riguardano, ad esempio i requisiti formali, l'esercizio del diritto di recesso, i costi per l'utilizzo di strumenti di pagamento, ecc.

La normativa distingue le seguenti tipologie di contratti:

*(i) Contratti conclusi all'interno dei locali commerciali*

In caso di contratti conclusi all'interno dei **locali commerciali** e alla presenza simultanea del professionista e del **Consumatore**, la tutela del Consumatore è finalizzata a garantire la completezza delle informazioni precontrattuali.

Il professionista è tenuto a fornire al Consumatore una serie di informazioni (che si richiamano a titolo esemplificativo e non esaustivo) inerenti:

- le caratteristiche principali dei beni o servizi od offerte;
- l'identità del professionista, l'indirizzo geografico in cui è stabilito e il numero di telefono e, ove questa informazione sia pertinente, l'indirizzo geografico e l'identità del professionista per conto del quale egli agisce;
- il prezzo totale dei beni o servizi comprensivo delle imposte (o se impossibile a priori), le modalità di calcolo del prezzo;
- le modalità di pagamento;
- la consegna ed esecuzione, la data entro la quale il professionista si impegna a consegnare i beni o a prestare il servizio o attivare l'offerta e il trattamento dei reclami da parte del professionista;
- la durata del contratto o, se il contratto è a tempo indeterminato o è un contratto a rinnovo automatico, le condizioni di risoluzione del contratto;
- l'esistenza della garanzia legale di conformità, l'esistenza e le condizioni del servizio postvendita e delle garanzie convenzionali, se applicabili.

*(ii) Contratti a distanza e contratti negoziati fuori dai locali commerciali*

Nei contratti conclusi tra l'impresa e il Consumatore senza la presenza fisica e simultanea del professionista e del Consumatore (ad esempio contratti telefonici o conclusi tramite internet) e nei contratti negoziati fuori dai locali commerciali, la tutela del Consumatore, oltre a garantire la completezza delle informazioni pre-

contrattuali, prescrive il soddisfacimento di una serie di requisiti che rafforzano la posizione del Consumatore in ragione dell'assenza della presenza fisica simultanea delle due parti e per rafforzare la consapevolezza del Consumatore.

Il Consumatore, prima di vincolarsi mediante la stipula di un contratto a distanza, deve ricevere dal professionista, in maniera chiara e comprensibile, tutte le informazioni necessarie, che qui si richiamano a titolo esemplificativo e non esaustivo, relative:

- all'esatta individuazione del prodotto o natura dell'offerta;
- all'identità del professionista;
- ai mezzi di comunicazione forniti dal professionista, ivi compreso l'indirizzo geografico, il numero di telefono e l'indirizzo elettronico nonché, qualora offerto, qualsiasi altro mezzo di comunicazione elettronica che garantisca al Consumatore di poter intrattenere con il professionista una corrispondenza scritta, che rechi la data e l'orario dei relativi messaggi, su un supporto durevole. Tutti i mezzi di comunicazione forniti dal professionista devono consentire al Consumatore di contattarlo rapidamente e di comunicare efficacemente con lui;
- al complessivo prezzo da pagare, alle modalità di pagamento e se applicabile, l'informazione che il prezzo è stato personalizzato sulla base di un processo decisionale automatizzato;
- al costo dell'utilizzo del mezzo di comunicazione a distanza per la conclusione del contratto quando tale costo è calcolato su una base diversa dalla tariffa di base;
- alle modalità di consegna ed esecuzione, la data entro la quale il professionista si impegna a consegnare i beni o a prestare i servizi;
- l'informazione che il Consumatore dovrà sostenere il costo della restituzione dei beni in caso di recesso, se applicabile;
- alle modalità di esecuzione e trattamento dei reclami da parte del professionista,
- alle condizioni di sussistenza del diritto di recesso e di risoluzione del contratto;
- all'esistenza della garanzia legale di conformità per i beni;
- all'esistenza e alle condizioni del servizio postvendita e delle garanzie convenzionali, se applicabili.

Il professionista fornisce al Consumatore le informazioni su supporto cartaceo o, se il Consumatore è d'accordo, su un altro mezzo durevole. Le informazioni devono essere leggibili e presentate in un linguaggio semplice e comprensibile. Il professionista deve fornire al Consumatore una copia del contratto firmato o la conferma del contratto su supporto cartaceo o, se il Consumatore è d'accordo, su un altro mezzo durevole, compresa, se del caso, la conferma del previo consenso espresso e dell'accettazione del Consumatore.



L'onere della prova relativo all'adempimento degli obblighi di informazione pre-contrattuali nei contratti a distanza o negoziati fuori dai locali commerciali è in capo all'impresa.

La Normativa a tutela del Consumatore prevede altresì dei requisiti formali per i contratti a distanza e negoziati fuori dei locali commerciali, nonché le modalità e i tempi di recesso del Consumatore.

## 2. Il diritto di recesso

Il diritto di recesso, detto comunemente "diritto al ripensamento", è uno dei più importanti diritti attribuiti al Consumatore dalla Normativa a tutela del Consumatore.

Il Consumatore dispone di un periodo di quattordici giorni per recedere da un contratto a distanza o negoziato fuori dei locali commerciali senza dover fornire alcuna motivazione. Nel caso di contratti conclusi nel contesto di visite non richieste di un professionista presso l'abitazione di un Consumatore, il periodo di recesso è di trenta giorni.

I professionisti sono tenuti a specificare espressamente l'esistenza del diritto di recesso. Qualora il professionista non fornisca al Consumatore le informazioni sul diritto di recesso, il periodo di recesso termina dodici mesi dopo la fine del periodo di recesso iniziale (un anno e quattordici giorni).

Inoltre, il Consumatore è esonerato da qualsiasi obbligo di pagamento per le prestazioni fornite in esecuzione di un contratto di servizi concluso fuori dei locali commerciali, qualora il professionista non lo abbia informato del suo diritto di recesso e il Consumatore abbia esercitato il suo diritto di recesso anche dopo l'esecuzione di tale contratto.

Sussistono alcune eccezioni in cui è escluso il diritto di recesso (ad esempio, la fornitura di beni confezionati su misura o chiaramente personalizzati, ecc.).

## 3. Le clausole vessatorie

Ai sensi della Normativa a tutela del Consumatore, sono considerate vessatorie le clausole che, malgrado la buona fede, determinano a carico del Consumatore un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi derivanti dal contratto.

Dette clausole si presumono nulle, a meno che il professionista dimostri che la clausola è stata oggetto di trattativa individuale.

Nel contratto concluso mediante sottoscrizione di moduli o formulari predisposti per disciplinare in maniera uniforme determinati rapporti contrattuali, incombe sul professionista l'onere di provare che le clausole, o gli elementi di clausola, malgrado siano dal medesimo unilateralmente predisposti, siano state oggetto di specifica trattativa con il Consumatore.

In caso di dubbio sul senso di una clausola, prevale l'interpretazione più favorevole al Consumatore.

Alcuni esempi di clausole che si presumono vessatorie fino a prova contraria (elenco non tassativo):

- la clausola che attribuisce al solo professionista la facoltà di recesso, nonché che consente al professionista di trattenere anche solo in parte la somma versata dal Consumatore a titolo di corrispettivo per prestazioni non ancora adempiute, quando sia il professionista a recedere dal contratto;
- la clausola che consente al professionista di aumentare il prezzo del bene o del servizio senza che il Consumatore possa recedere se il prezzo finale è eccessivamente elevato rispetto a quello originariamente convenuto;
- la previsione che esclude o limita l’opportunità da parte del Consumatore della compensazione di un debito nei confronti del professionista con un credito vantato nei confronti di quest’ultimo;
- la clausola che consente al professionista di trattenere una somma di denaro versata dal Consumatore se quest’ultimo non conclude il contratto o recede da esso, senza prevedere il diritto del Consumatore di esigere dal professionista il doppio della somma corrisposta se è quest’ultimo a non concludere il contratto oppure a recedere;
- l’imposizione al Consumatore, in caso di inadempimento o di ritardo nell’adempimento, del pagamento di una somma di denaro a titolo di risarcimento, di una clausola penale o altro titolo equivalente d’importo manifestamente eccessivo;
- la clausola che consente al professionista di recedere da contratti a tempo indeterminato senza un ragionevole preavviso, salvo il caso di giusta causa, o che consente al professionista di modificare unilateralmente le clausole del contratto, ovvero le caratteristiche del prodotto o del servizio da offrire, senza un giustificato motivo indicato nel contratto stesso;
- la clausola che limita o esclude l’eccezione di inadempimento da parte del Consumatore;
- la clausola che sancisce a carico del Consumatore decadenze, limitazioni della facoltà di opporre eccezioni, deroghe alla competenza dell’autorità giudiziaria, limitazioni all’adduzione di prove, inversioni o modificazioni dell’onere della prova, restrizioni alla libertà contrattuale nei rapporti con i terzi;
- la clausola che stabilisce come sede del foro competente sulle controversie una località diversa da quella di residenza o di domicilio elettivo del Consumatore.

Sono considerate comunque vessatorie e quindi nulle, anche se oggetto di specifica trattativa tra le parti, le clausole che abbiano per oggetto o per effetto quello di:

- escludere o limitare la responsabilità del professionista in caso di morte o danno alla persona del Consumatore, risultante da un fatto o da un’omissione del professionista;

- escludere o limitare le azioni del Consumatore nei confronti del professionista o di un'altra parte in caso di inadempimento totale o parziale o di adempimento inesatto da parte del professionista;
- prevedere l'adesione del Consumatore come estesa a clausole che non ha avuto, di fatto, la possibilità di conoscere prima della conclusione del contratto.

**SPECCHIETTO RIASSUNTIVO: Principali regole di condotta in relazione agli obblighi contrattuali (a titolo esemplificativo)**

- Fornire al Consumatore informazioni pre-contrattuali chiare e complete, sia relativamente ai contratti a distanza o negoziati fuori dai locali commerciali, sia con riferimento ai contratti conclusi all'interno dei locali commerciali, in particolare sul recesso, condizioni di assistenza pre e post-vendita.
- Non concludere contratti di fornitura non richiesti (ad esempio, attraverso l'apposizione di firme false) o attivare forniture non richieste.
- Non attivare servizi o vendere prodotti senza aver fornito adeguata informativa al Consumatore, ad esempio, sulla natura e i costi dei prodotti/servizi, sulla durata e/o senza il suo preventivo consenso espresso.

Nei format contrattuali:

- Non limitare ingiustificatamente i diritti del Consumatore (ad esempio, escludere l'opportunità di compensare debiti nei confronti della Società con crediti vantati dal Consumatore; riservare alla sola Società il potere di accertare la conformità del bene venduto o del servizio prestato rispetto a quello previsto nel contratto o conferirgli il diritto esclusivo d'interpretare una clausola qualsiasi del contratto).
- Non imporre oneri eccessivi nei confronti del Consumatore (ad esempio, imporre, in caso di inadempimenti o di ritardi, il pagamento di un risarcimento d'importo manifestamente eccessivo; stabilire un termine eccessivamente anticipato rispetto alla scadenza del contratto per comunicare la disdetta al fine di evitare la tacita proroga).
- Non imporre modifiche unilaterali senza un giustificato motivo indicato nel contratto, prevedendo soltanto generiche motivazioni (i.e. "requisiti di integrità, sicurezza, di legge o di vigilanza") ovvero mere esemplificazioni ("ad esempio in caso di aggiornamento della funzionalità dei Servizi").
- Non imporre limitazioni nella gestione delle controversie (ad esempio, limitazioni al Consumatore della facoltà di opporre eccezioni, deroghe alla competenza dell'autorità giudiziaria, limitazioni alla presentazione di prove, inversioni dell'onere della prova).

## CAPITOLO III GEO-BLOCKING

### I. Input generali

In ambito e-commerce, il termine geo-blocking identifica quelle condotte finalizzate ad impedire che un soggetto con nazionalità o residenza/stabilimento in uno Stato membro possa acquistare dei beni/servizi on-line in un diverso Stato membro.

Le attività di geo-blocking possono essere implementate mediante differenti modalità, quali: l'impossibilità di accedere alla pagina web in questione al fine di procedere con l'acquisto via e-commerce, il re-indirizzamento ad un altro sito dello Stato membro cui afferisce il potenziale cliente, il rifiuto di carte di credito emesse in paesi stranieri, ecc.

Le pratiche di geo-blocking trovano una disciplina specifica nel nuovo regolamento (UE) 2018/302 del 28 febbraio 2018.

Il testo della normativa stabilisce, innanzitutto, che i siti web debbano essere resi accessibili indipendentemente dalla nazionalità o residenza/stabilimento dell'utente. È possibile provvedere ad un re-indirizzamento verso un altro sito – ad esempio, in considerazione dell'indirizzo IP del computer, della lingua scelta dal potenziale acquirente, ecc. – previo l'esplicito consenso del navigatore.

Rientra nella definizione di geo-blocking anche il geo-filtering, pratica che consiste nell'applicare condizioni commerciali differenti a seconda della nazionalità o residenza/stabilimento dell'acquirente.

La normativa non impedisce ai professionisti di offrire condizioni generali di accesso, ivi compresi prezzi di vendita netti, che siano diverse tra Stati membri o all'interno di uno Stato membro. Tale differenziazione deve però basarsi sul territorio ove il prodotto è venduto o il servizio fornito, e non sulla nazionalità o residenza/stabilimento dell'acquirente.

La normativa individua specifiche ipotesi in cui l'applicazione da parte del venditore di condizioni commerciali diverse nei confronti dell'acquirente di un diverso Stato membro è considerata una pratica discriminatoria, ossia illegittima, in quanto si presume che tale differenza di trattamento rispetto agli utenti domestici sia dovuta a ragioni di nazionalità o residenza/stabilimento. In particolare, si tratta di fattispecie in cui:

- (i) al venditore è richiesto di consegnare il bene in uno Stato membro in cui solitamente esso effettua spedizioni in base alle proprie condizioni generali. In tale ipotesi, i termini commerciali usualmente applicati in quello Stato membro dal venditore nei confronti dei clienti domestici dovranno valere anche per quegli acquirenti con una nazionalità o residenza/stabilimento differenti;
- (ii) il servizio viene fornito interamente per via elettronica. È il caso, ad esempio, di attività di cloud, data warehousing, ecc.;

- (iii) il servizio oggetto di transazione viene fruito dal cliente presso uno specifico luogo fisico localizzato in uno Stato membro ove il venditore opera. Rientrano in tale scenario, ad esempio, le attività ricettive, il noleggio di vetture, l'acquisto di biglietti per concerti, ecc.

Il venditore on-line non è costretto ad offrire gli stessi prezzi e condizioni su tutti i siti web che esso impiega per commercializzare il proprio prodotto/servizio in seno all'Unione europea. L'acquirente straniero, nei casi di cui sopra punti (i)-(iii), deve tuttavia avere la possibilità di comprare da uno qualsivoglia di tali siti alle medesime condizioni offerte agli acquirenti domestici, potendo dunque fruire dell'offerta che ritiene maggiormente vantaggiosa.

Allo stesso modo, non viene ad essere vietato al venditore on-line di differenziare i propri prezzi e condizioni in base a criteri differenti rispetto alla nazionalità o il luogo di residenza/stabilimento dell'utente, come ad esempio la cronologia di navigazione del potenziale acquirente o eventuali informazioni concernenti le sue preferenze e abitudini.

La normativa relativa al geo-blocking non si applica a una situazione limitata, sotto tutti gli aspetti, a un solo Stato membro, ossia se tutti gli elementi pertinenti alla transazione in questione sono limitati a un solo Stato membro (le cosiddette "situazioni puramente interne").

#### **Focus: Discriminazione dei pagamenti elettronici in base alla nazionalità o residenza**

Al fine di rimuovere gli ostacoli all'integrazione del mercato dell'Unione europea, è vietato discriminare i Consumatori che hanno un conto di pagamento situato in uno Stato dell'Unione europea diverso rispetto allo Stato in cui è situata l'impresa che offre il prodotto/servizio.

In particolare, un professionista non può, nell'ambito dei mezzi di pagamento dallo stesso accettati, applicare condizioni diverse a un'operazione di pagamento per motivi connessi alla nazionalità, al luogo di residenza o al luogo di stabilimento di un cliente, all'ubicazione del conto di pagamento, al luogo di stabilimento del prestatore dei servizi di pagamento o al luogo di emissione dello strumento di pagamento all'interno dell'Unione.

Impariamo dall'esperienza  
PV9 – Normativa sul Geoblock

L'AGCM ha contestato il comportamento posto in essere da una multiutility italiana nell'ambito della commercializzazione di servizi di erogazione di energia elettrica e gas, consistente nel non consentire alla clientela il pagamento di tali servizi tramite la domiciliazione bancaria su conti correnti accessi presso banche aventi sede in Stati dell'Unione europea diversi dall'Italia e, quindi, con IBAN non caratterizzati dalla presenza di 27 caratteri e dalle iniziali nazionali "IT...". L'AGCM ha accettato gli impegni assunti dalla società al riguardo, per cui l'infrazione non è stata accertata e la società non è stata sanzionata.

**SPECCHIETTO RIASSUNTIVO: Principali regole di condotta in tema di geo-blocking (a titolo esemplificativo)**

- Consentire l’accesso alle interfacce online da parte di Consumatori di altri Stati UE senza reindirizzare il Consumatore di altro Stato dell’Unione europea ad una versione dell’interfaccia online diversa da quella alla quale il cliente voleva accedere a meno che il cliente non vi abbia specificamente acconsentito.
- Non vendere o consegnare<sup>3</sup> prodotti e servizi<sup>4</sup> a condizioni discriminatorie in base alla nazionalità, il luogo di residenza o stabilimento della controparte.
- Non effettuare discriminazioni riguardo ai sistemi di pagamento proposti per motivi connessi alla nazionalità, al luogo di residenza o al luogo di stabilimento di un cliente, all’ubicazione del conto di pagamento, al luogo di stabilimento del prestatore dei servizi di pagamento o al luogo di emissione dello strumento di pagamento all’interno dell’Unione, se non alle condizioni stabilite dalla normativa.

<sup>3</sup> Le imprese non sono comunque obbligate a effettuare consegne in Stati membri ove esse già non commercializzano i propri prodotti. Le imprese possono dunque prevedere limitazioni all’area di consegna del tipo: “consegna solo in Italia”. Tuttavia, i clienti con residenza o sede al di fuori dell’area di consegna devono essere in grado di ordinare la merce e farla consegnare a un indirizzo di loro scelta o presso un punto di ritiro all’interno dell’area di consegna ove tali opzioni siano previste per gli utenti domestici.

<sup>4</sup> Sono esclusi alcuni servizi come quelli finanziari.

## PARTE III

# LE SANZIONI E LE ALTRE CONSEGUENZE IN CASO DI VIOLAZIONE DELLA NORMATIVA ANTITRUST

### I. Conseguenze per le Società

- Sanzioni pecuniarie: alle imprese responsabili di una violazione della Normativa Antitrust possono essere comminate pesanti sanzioni pecuniarie.
  - I. In caso di violazione della Normativa Antitrust, le sanzioni pecuniarie possono arrivare fino ad un importo massimo pari al 10% del fatturato totale realizzato durante l'esercizio precedente dall'intera impresa (ossia, dal Gruppo).
  - II. In caso di violazione della Normativa a tutela del Consumatore, all'impresa che pone in essere una pratica commerciale scorretta può essere comminata dall'AGCM una sanzione pecuniaria da 5.000 euro a 10.000.000 euro, tenuto conto della gravità e della durata della violazione ed anche delle condizioni economiche e patrimoniali del professionista. In caso di sanzioni inflitte a norma dell'articolo 21 del Regolamento (UE) 2017/2394 (infrazione diffusa/infrazione avente dimensione unionale), l'importo massimo della sanzione irrogata dall'AGCM è pari al 4% del fatturato annuo del professionista realizzato in Italia ovvero negli Stati membri dell'UE interessati dalla relativa violazione.
- Risarcimento danni: la violazione della Normativa Antitrust può dar luogo ad azioni di risarcimento del danno (in sede civile) da parte di clienti, concorrenti o Consumatori danneggiati dalla condotta illecita.
- Nullità delle clausole/dei contratti illeciti: accordi e clausole contrattuali che costituiscono una violazione della Normativa Antitrust sono nulli. Anche gli accordi e le clausole contrattuali che costituiscono una violazione della Normativa a tutela del Consumatore rischiano di essere invalide (nulle).
- Esclusione dalle gare pubbliche: gli illeciti in violazione della Normativa Antitrust possono costituire motivo di esclusione dalle gare pubbliche.
- Danno reputazionale.
- Mancata attribuzione del rating di legalità: il rating in oggetto è un indicatore sintetico del rispetto di elevati standard di legalità da parte delle imprese e permette alle stesse di fruire di una serie di vantaggi (ad esempio, in sede di concessione di finanziamenti da parte delle pubbliche amministrazioni e delle banche).

- Esclusione dall'elenco dei soggetti abilitati alla vendita di energia elettrica: la violazione reiterata della Normativa Antitrust nell'attività di vendita di energia elettrica, può essere causa di esclusione dall'elenco dei soggetti abilitati alla vendita di energia elettrica.

## 2. Conseguenze per i singoli soggetti

- Responsabilità penale: in taluni casi, la medesima condotta può rilevare non solo quale un illecito in violazione della Normativa Antitrust ma anche configurare un reato, esponendo dunque gli individui coinvolti a responsabilità di carattere penale. Ad esempio, un accordo tra concorrenti finalizzato alla ripartizione dei lotti nell'ambito di una gara pubblica potrebbe configurare sia una violazione delle regole di concorrenza che il reato di turbata libertà degli incanti ai sensi degli artt. 353 e s.s. del c.p.
- Licenziamento/altri provvedimenti disciplinari: ulteriore conseguenza per gli individui coinvolti in infrazioni in violazione della Normativa Antitrust o violazioni di norme comportamentali interne ad Acea in materia antitrust sono il licenziamento/altri provvedimenti disciplinari.
- Rivalsa dell'impresa sul soggetto agente: l'impresa potrebbe rivalersi sul proprio dipendente/dirigente/agente/collaboratore che ha posto in essere la condotta illecita, richiedendo a quest'ultimo il risarcimento del danno subito, ad esempio, sotto forma di una sanzione pecuniaria da parte della Commissione o dell'AGCM.



## PARTE IV

### SANZIONI DISCIPLINARI

#### **I. Incentivi e sanzioni disciplinari**

L'applicazione di misure disciplinari ai destinatari che abbiano adottato una condotta contraria ai principi del Programma e, in generale, alla Normativa Antitrust e/o alle regole contenute nel presente Manuale, è finalizzata alla tutela dell'equilibrato e corretto assetto dell'organizzazione del lavoro, al fine di ripristinare le sue esigenze di funzionalità ed efficienza, oltre che rappresentare un deterrente alla commissione e/o alla reiterazione di tali violazioni, costituendo altresì una prova tangibile dell'impegno del Gruppo nell'accogliere e promuovere la cultura della compliance.

Pertanto, le violazioni del Programma saranno sottoposte a provvedimenti disciplinari proporzionati in funzione della gravità dell'infrazione, con l'applicazione di misure che, nei casi più gravi, possono determinare la risoluzione del rapporto di lavoro/contrattuale.

La decisione in merito alla misura della sanzione è assunta dalla People Culture & Organization sulla base dei fatti contestati, tenendo in considerazione taluni criteri valutativi, quali motivo ed intenzionalità della condotta, ed altre circostanze aggravanti o attenuanti, nonché gli elementi forniti a sua difesa dal soggetto interessato.

Eventuali condotte virtuose poste in essere dal personale per prevenire la commissione di illeciti in violazione della Normativa Antitrust possono essere incentivate attraverso il sistema premiante definito sulla base degli strumenti normativi aziendali in vigore tra i quali, in particolare, quelli relativi alle politiche retributive del personale nell'ambito dei modelli di incentivazione variabile in essere.

#### **2. Sanzioni per Amministratori e sindaci**

Nel caso di accertate violazioni della Normativa Antitrust e/o del presente Manuale da parte degli Amministratori, l'Internal Audit o altra struttura competente o il Referente Antitrust di Società provvederà immediatamente a informarne con relazione scritta il Presidente del Consiglio di Amministrazione e il Collegio Sindacale per i provvedimenti di competenza.

Il Consiglio di Amministrazione potrà applicare ogni idoneo provvedimento consentito dalla legge e, nei casi più gravi, o comunque quando la mancanza sia tale da ledere la fiducia della Società nel responsabile, il Consiglio di Amministrazione potrà convocare l'Assemblea proponendo la revoca della carica. Il Collegio Sindacale, previa comunicazione al Presidente del Consiglio di Amministrazione, potrà convocare l'Assemblea ai sensi del art. 2406 c.c. qualora ravvisi fatti censurabili di rilevante gravità e vi sia urgente necessità di provvedere. Qualora i suddetti Amministratori siano anche dirigenti della Società, potranno in ogni caso trovare applicazione le previsioni di cui al successivo paragrafo.

Nel caso di accertate violazioni della Normativa Antitrust e/o del presente Manuale da parte dei Sindaci, l'Internal Audit o, se del caso, il Referente Antitrust di Società provvederà immediatamente a informarne con relazione scritta il Consiglio di Amministrazione, il quale potrà convocare l'Assemblea ai sensi dell'art. 2366 c.c. per i provvedimenti di competenza.

### 3. Sanzioni per i dirigenti

Ove vengano riscontrate violazioni della Normativa Antitrust e/o del presente Manuale da parte dei dirigenti, l'Internal Audit o il Referente Antitrust di Società informa l'Amministratore Delegato il quale, con l'eventuale supporto delle competenti Direzioni, può valutare di recedere dal rapporto di lavoro nei termini previsti dal CCNL applicato al Dirigente ovvero adottare provvedimenti di diversa natura in coerenza con eventuali regolamentazioni aziendali e pattuizioni individuali.

### 4. Sanzioni per dipendenti

Il Manuale, parte integrante del Programma Antitrust, rientra tra le **istruzioni obbligatorie** impartite dall'Azienda per la conformità alla Normativa Antitrust e costituisce, pertanto, espressione del potere direttivo del datore di lavoro.

Tutti i dipendenti sono pertanto tenuti al rigoroso rispetto della Normativa Antitrust, del Manuale e dei suoi futuri aggiornamenti, che saranno di volta in volta pubblicati sul sistema Intranet aziendale, nonché all'osservanza dell'attività di formazione e di tutte le iniziative che saranno adottate dal Referente Antitrust di Società per l'attuazione, l'aggiornamento ed il miglioramento del Programma di Compliance.

L'accertata inosservanza della Normativa Antitrust e/o del presente Manuale ad opera di dipendenti costituirà illecito disciplinare e comporterà, nel rispetto delle previsioni di Legge e di Contratto applicato, l'applicazione delle sanzioni previste dall'art. 21 del Contratto Collettivo Nazionale di Lavoro del settore gas-acqua del 30.09.2022e s.m.i. o dall'art. 25 del Contratto Collettivo Nazionale di Lavoro settore elettrico del 18.07.2022e s.m.i., fermo restando il principio di gradualità della sanzione in funzione della gravità della mancanza previsto dall'art. 2106 del Codice Civile, dalla L. n. 300/70 e dai CCNL applicabili.

Il Responsabile gerarchico del dipendente interessato o, se del caso, l'Internal Audit o altra struttura competente o il Referente Antitrust di Società, previa informativa al Responsabile gerarchico, segnala tale violazione all'Unità Risorse Umane della Società, per l'accertamento e la contestazione dell'illecito disciplinare e per l'eventuale irrogazione della relativa sanzione.

### 5. Sanzioni per i terzi in rapporto contrattuale con la Società

Qualora si verificano fatti che possono integrare violazione della Normativa Antitrust e/o del presente Manuale da parte di collaboratori o controparti contrattuali, il Responsabile della Funzione Competente o dell'Area alla quale il contratto o il rapporto afferiscono o, se del caso, l'Internal Audit o altra struttura competente o il

Referente Antitrust di Società, previa informativa al Responsabile della Funzione o dell'Area, segnala tale violazione all'Unità Risorse Umane della Società o al Referente del Contratto.

Nei confronti dei responsabili è disposta, dagli organi competenti, in base alle regole interne della Società, anche la risoluzione dei contratti o dei rapporti in essere, fermo restando la possibilità di azioni giudiziarie per il risarcimento di ogni eventuale danno subito dalla Società.