

**Bernardi & Associati**  
studio legale

**00195 Roma - via Monte Zebio 28**  
**tel 06.3200367/368- fax 06.3200374**  
**www.bernardieassociati.it**

## **CORTE D'APPELLO DI BOLOGNA**

### ***Ricorso cautelare ante causam***

Per **Italgasbeton s.p.a.**, in persona del suo legale rappresentante *pro tempore*, sig. Ulderico Ceccarelli, con sede legale in Anagni (prov. di Frosinone), Via Osteria della Fontana s.n.c., rappresentata e difesa sia congiuntamente che disgiuntamente dall'Avv. Prof. Giuseppe Bernardi del Foro di Roma e Avv.....del Foro di Bologna, ed elettivamente domiciliata presso lo studio di quest'ultima in Bologna..... in virtù di procura a margine del presente atto;

### **contro**

- **RDB Hebel s.p.a.**, in persona del suo legale rappresentante *pro tempore*, con sede legale in Pontenure (provincia di Piacenza), in Via Cervellina n. 11;
- **RDB s.p.a.**, in persona del suo legale rappresentante *pro tempore*, con sede legale in Pontenure (provincia di Piacenza), in Via dell'Edilizia n. 1;

\*\*\*

### **FATTO**

1. Con atto di citazione notificato in data 27 luglio 2006 e 29 luglio 2006, la Italgasbeton s.p.a. conveniva in giudizio dinanzi la Corte d'Appello di Roma la RDB Hebel s.p.a. e la RDB s.p.a. per ivi sentir accogliere le seguenti conclusioni:

*“Voglia l'Eccellentissima Corte d'Appello di Roma, ogni contraria istanza ed eccezione e/o difesa respinta, così provvedere:*

- *condannare le società convenute al risarcimento del danno cagionato mediante l'abuso della loro posizione dominante sul mercato alla società attrice, da liquidarsi equitativamente nella somma di € 2.447.466,00 o nella*

*somma maggiore o minore che sarà ritenuta di giustizia.*

*Con vittoria di spese, competenze e onorari”.*

A fondamento della domanda, la società attrice assumeva che la RDB Hebel s.p.a. e la RDB s.p.a. svolgono il medesimo tipo di attività imprenditoriale della Italgasbeton s.p.a., consistente nella produzione di un materiale da costruzione, il calcestruzzo cellulare autoclavato [in seguito: gasbeton], secondo un processo innovativo e una miscela brevettata.

Esponeva altresì parte attrice che, avendo il mercato italiano della produzione e della commercializzazione di gasbeton un valore annuo di circa 30 milioni di euro nel 2004 e 40 milioni di euro nel 2005, la RDB Hebel s.p.a. occupa una posizione dominante nel suddetto mercato pari ad una quota del 70% circa. Tale dominanza viene peraltro confermata da altri numerosi indici, quali:

1. la società attrice, che è l'unica concorrente rimasta sul territorio italiano, con il suo fatturato annuo di 6,5 milioni di euro copre appena il 22% del suddetto mercato, laddove la restante quota dell'8% è composta da importazioni dall'estero effettuate in aree di confine da parte di imprese che non hanno stabilimenti in Italia;
2. la posizione dominante della società convenuta è persistente nel tempo, con un progressivo incremento negli ultimi cinque anni della quota di mercato;
3. la società convenuta fa parte di un gruppo, quale RDB, che pubblicamente dimostra piena consapevolezza della propria potenza economica, detiene posizioni di mercato assai consistenti negli altri mercati collegati in cui opera e ha recentemente comunicato alla stampa di voler procedere ad acquisizioni di imprese concorrenti per rafforzarsi ulteriormente, sottolineando in particolare di avere ampie disponibilità di cassa a tale scopo.

Le società convenute, congiuntamente ovvero separatamente, abusano quindi in modo sistematico della loro posizione dominante sul mercato, compiendo atti contrari ai principî della correttezza imprenditoriale e privi di qualsiasi razionalità economica intrinseca, al solo fine di estromettere la

società attrice dal mercato rilevante. Esse invero divulgano notizie commerciali false a discredito della società attrice, stornano i suoi dipendenti, dai quali acquisiscono informazioni riservate, e concedono sconti sui prezzi con effetti discriminatori ed escludenti nei confronti della Italgasbeton s.p.a..

A conferma della rilevanza del comportamento denunciato e della conseguente colpevolezza delle società convenute, l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato [in seguito, AGCM], con provvedimento notificato il 20 dicembre 2005, decideva di avviare un'istruttoria nei confronti di RDB Hebel s.p.a. ed RDB s.p.a. per accertare il ricorrere dell'ipotesi di cui all'art. 3 della l. n. 287/1990.

Premesso quanto sopra, la RDB Hebel s.p.a. e la RDB s.p.a. sono obbligate al risarcimento del danno cagionato alla società attrice, equivalente alla quota di mercato che le è stata sottratta a causa dell'abusivo comportamento di controparte (danno emergente), e alla quota di mercato ulteriore nella quale essa avrebbe potuto espandersi in mancanza dell'abusivo comportamento delle società convenute (lucro cessante).

2. Con ricorso ex art 700 c.p.c. in corso di causa, la Italgasbeton s.p.a. chiedeva alla Corte d'Appello di Roma di ordinare alle società resistenti di astenersi dall'abusare ulteriormente della loro posizione dominante sul mercato a danno della società ricorrente, vietando loro: a) di diffondere informazioni commerciali menzognere sul conto della società ricorrente; b) di contattare i dipendenti della società ricorrente al fine di ottenere informazioni commerciali riservate; c) di offrire ai clienti attuali o potenziali della società ricorrente prezzi di vendita del gasbeton inferiori a quelli praticati ad altri clienti delle società resistenti, e comunque inferiori a quelli di mercato.

Quanto al *fumus boni iuris*, la ricorrente si riportava a quanto già dedotto nell'atto di citazione; quanto al *periculum in mora*, la ricorrente precisava che la RDB Hebel s.p.a. e la RDB s.p.a. continuano a perpetrare il comportamento censurato, determinando una notevole diminuzione di fatturato della Italgasbeton s.p.a. e una riduzione del personale aziendale. La

società ricorrente pertanto corre il rischio di chiudere definitivamente la propria attività licenziando tutti i suoi lavoratori.

Si costituivano in giudizio la RDB Hebel s.p.a. e la RDB S.p.a. eccependo, in primo luogo, la nullità del ricorso cautelare per nullità dell'atto di citazione, non essendo stato rispettato il termine a comparire di 90 giorni previsto dall'art. 163 bis c.p.c.. In secondo luogo, le resistenti assumevano l'incompetenza funzionale della Corte d'Appello, poichè erroneamente era stato considerato il gasbeton come "mercato rilevante", essendo tale prodotto perfettamente sostituibile con altri materiali da costruzione. Esponevano altresì dette società che, essendo i comportamenti lamentati dalla Italgasbeton s.p.a. avvenuti in diversi luoghi del territorio nazionale, sussisteva l'incompetenza territoriale della Corte d'Appello di Roma a favore della Corte d'Appello di Bologna, e che il requisito del *periculum in mora* non era stato provato dalla Italgasbeton s.p.a., giacchè la documentazione depositata dalla ricorrente era tutta riferita a settembre 2005.

Con atto del 25.10.2006, spiegavano intervento ex art. 105 c.p.c. la FILCA CISL in persona dei componenti della R.S.U. aziendale Italgasbeton s.p.a., chiedendo l'accoglimento della domanda proposta dalla società ricorrente.

**3.** La Corte d'Appello di Roma, con ordinanza del 20 dicembre 2006 (**doc.27**), respingeva l'eccezione di RDB Hebel s.p.a. e R.D.B. di nullità del ricorso cautelare, in quanto il mancato rispetto dei termini a comparire per il giudizio di merito, pur determinando la nullità della citazione attesa la mancata costituzione del convenuto, non produce la nullità del ricorso cautelare, per il quale sono state rispettate le formalità essenziali al contraddittorio (notifica del ricorso e del decreto di fissazione della data di comparizione delle parti), che si era comunque attuato con la costituzione del convenuto. Quanto all'eccezione di incompetenza funzionale della Corte d'Appello adita, quest'ultima osservava che la definizione di mercato rilevante adottata dall'ACGM appariva corretta e comunque non contraddetta

dagli elementi addotti dalle società resistenti. La stessa AGCM invero per affermare che la produzione e la commercializzazione di gasbeton costituisce un mercato a sè stante, aveva evidenziato, in conformità ad altre decisioni da essa adottate in ordine alla configurabilità di intese restrittive della concorrenza, le elevate caratteristiche prestazionali del prodotto in tema di isolamento termico e igrotermico, la particolare leggerezza e capacità portante, l'elevata lavorabilità e versatilità di applicazione ecc..., confermando pertanto che il mercato del gasbeton rappresenta un settore autonomo nell'ambito delle costruzioni da lavoro. Tanto risultava dimostrato anche dalla documentazione depositata dalle società resistenti le quali, replicando alla contestazione della ANDIL Assolaterizi, che riteneva la campagna di promozione di RDB su gasbeton denigratoria del laterizio tradizionale, avevano affermato che **il gasbeton era un prodotto nuovo nel panorama delle costruzioni**. L'eccezione di incompetenza funzionale quindi non poteva non essere respinta.

Tuttavia, la Corte d'Appello di Roma, pur affermando la competenza funzionale ex art. 33 l.287/1990, dichiarava la propria incompetenza territoriale a favore della Corte d'Appello di Bologna, sulla base dell'assunto per cui, trattandosi di azione di risarcimento danni per abuso di posizione dominante, e avendo l'Italgasbeton s.p.a. elencato una serie di comportamenti abusivi da parte delle società resistenti, commessi in luoghi diversi (province del Lazio, Bergamo, Brescia, Crotone...), il foro competente è quello del luogo ove si è verificato il comportamento abusivo.

\*\*\*

Tanto premesso, è interesse della Italgasbeton s.p.a. ottenere da codesta Ill.ma Corte (ritenuta competente dalla Corte d'appello di Roma) un provvedimento cautelare che inibisca alla RDB Hebel S.p.a. e alla RDB s.p.a., di abusare ulteriormente della loro posizione dominante sul mercato italiano del gasbeton.

**DIRITTO**

## **I. Sul potere cautelare del giudice ordinario in materia *antitrust*.**

Secondo un consolidato orientamento giurisprudenziale, “l’art. 33, 2° comma, della l. 10 ottobre 1990, n. 287, nell’attribuire alla Corte d’Appello la competenza a giudicare dei ricorsi volti ad ottenere i provvedimenti d’urgenza in relazione alla violazione delle disposizioni contenute nei titoli dal I al IV della medesima legge, richiama sostanzialmente la tutela cautelare ‘atipica’ di cui all’art. 700 c.p.c.” (sentenza del 16 agosto 2000, nella causa Soc. Albacom e altro/Telecom Italia).

La tutela cautelare di cui si tratta, ha la finalità di conseguire un provvedimento cautelare avente un contenuto inibitorio, il quale ordini alle società resistenti di non abusare ulteriormente della loro posizione dominante sul mercato a danno della società ricorrente.

\*\*\*

## **II. Sul *fumus boni iuris*. Posizione dominante delle società convenute sul mercato nazionale di gasbeton.**

Come rilevato dall’AGCM nel provvedimento assunto nell’adunanza del 14 dicembre 2005 (**doc. 1**, p. 7), la RDB Hebel s.p.a. copre una quota di almeno il 70% del mercato di gasbeton, con un fatturato annuo di circa 21 milioni di euro. Ne consegue che essa occupa una posizione dominante su tale mercato ai sensi e per gli effetti dell’art. 3, l. n. 287/1990.

Secondo la giurisprudenza della Corte di Giustizia delle Comunità Europee, infatti, una quota compresa tra il 70% e l’80% del mercato rilevante individua univocamente una posizione dominante. Peraltro, sempre secondo la medesima giurisprudenza, una quota superiore al 50% è già indicativa di una posizione dominante, a meno che non sussistano circostanze eccezionali in senso contrario (*Akzo Chemie BC c. Commissione*, causa 62/86, 3 luglio 1991, in *Racc.*, 1991, I, 3359, nonché Trib. di Primo Grado, *Irish Sugar c. Commissione*, causa T-228/97, 7 ottobre 1999, in *Racc.* 1999, II, 2969).

Per mero scrupolo difensivo, si rileva che nel caso di specie non soltanto non sussistono circostanze eccezionali in senso contrario, ma si rinvencono molteplici indici specifici di dominanza delle società resistenti sul mercato di riferimento.

In particolare, l'unico concorrente diretto delle società resistenti che sia rimasto presente sul territorio italiano è la società ricorrente, la quale detiene una quota di appena il 22%: come accertato dall'AGCM nel provvedimento assunto nell'adunanza del 14 dicembre 2005 (**doc. 1**, pag.7), il restante 8% è composto da importazioni dall'estero effettuate in aree di confine da parte di imprese che non hanno stabilimenti in Italia.

Ancora, come accertato dall'AGCM nel provvedimento assunto nell'adunanza del 14 dicembre 2005 (**doc. 1**, p. 7), la posizione dominante della RDB Hebel s.p.a. è stabile nel tempo, e si è anzi verificato negli ultimi cinque anni un costante aumento della sua quota di mercato.

La medesima società ha peraltro reso nota a mezzo della stampa l'intenzione di voler procedere alle acquisizioni di imprese concorrenti, per rafforzarsi ulteriormente. Essa è inoltre avvantaggiata dalla significativa integrazione commerciale all'interno del gruppo RDB, il quale è in grado di offrire una gamma assai ampia di prodotti per l'edilizia: è evidente che le società che ne fanno parte godono così di un significativo vantaggio sulle imprese concorrenti, poiché gli acquirenti, al fine di ridurre i costi transattivi, preferiscono trattare con un'unica controparte, anziché rivolgersi a più venditori distinti.

Al riguardo, nel provvedimento assunto nell'adunanza del 14 dicembre 2005 (**doc. 1**, pag.7), l'AGCM ha potuto constatare che i rapporti tra RDB Hebel s.p.a. e RDB s.p.a. risultano tanto stretti, da indurre alla conclusione non soltanto che la controllante conosca perfettamente le condotte commerciali e operative della controllata, ma anche che ne sia direttamente responsabile in un'ottica di gruppo.

Al riguardo si osserva che, secondo il più consolidato orientamento dell'AGCM, la posizione dominante si valuta con riferimento al comportamento dell'intero gruppo di società cui l'impresa appartiene (decisione n. 1777, *A.I.S./A.T.I./Italkali*, in *Boll.* 6-7/94; decisione n. 2793, *Tekal/Italcementi*, in *Boll.* 6/95).

La peculiare potenza economica della RDB Hebel s.p.a., e più in generale del gruppo RDB, è rafforzata infine dalla significativa partecipazione nel suo capitale azionario del gruppo tedesco Haniel, il quale è *leader* mondiale nella produzione di gasbeton. Non solo. L'AGCM, con provvedimento del 30/01/2007 (**doc.28**), "*considerato che, anche per espessa ammissione del socio di maggioranza di RDB Hebel s.p.a., RDB s.p.a., la società risulta essere a tutti gli effetti un'impresa comune, in ragione della partecipazione azionaria di una società di diritto tedesco facente parte del gruppo Xella-gruppo di cui fa parte Xella Italia S.r.l. e che risulta diretto da Xella International GmbH-e delle regole statutarie di governo societario; considerato che sussistono numerosi e concordanti indizi in relazione al fatto che i gruppi RDB e Xella, anche per il tramite dell'impresa comune RDB Hebel S.p.a., abbiano posto in essere un coordinamento delle rispettive attività di mercato italiano del gasbeton, volto a restringere la concorrenza nel medesimo*", ha esteso il procedimento istruttorio pendente nei confronti di RDB s.p.a. e RDB Hebel s.p.a. alla società XELLA International GmbH.

Il gruppo RDB sta inoltre sostenendo un'ampia e mirata campagna pubblicitaria per lo sviluppo dell'impiego del gasbeton nell'edilizia, come dimostra, fra l'altro, la realizzazione di un apposito sito Internet avente il nome di dominio [www.gasbeton.it](http://www.gasbeton.it).

Non vi è conclusivamente alcun dubbio sul fatto che le società resistenti detengono una posizione dominante sul mercato nazionale del suddetto prodotto.

\*\*\*



**II. Sull'abuso di posizione dominante da parte delle società resistenti mediante il ribasso sistematico dei prezzi con effetti discriminatori ed escludenti.**

Le società resistenti hanno adottato una politica estremamente aggressiva dei prezzi di vendita del gasbeton, la quale tuttavia non ha alcuna oggettiva razionalità economica, ma è mirata esclusivamente a provocare un irreparabile squilibrio delle condizioni economico-finanziarie della società ricorrente.

Al riguardo si deve considerare che le offerte al ribasso delle società resistenti sono mirate esclusivamente ai clienti attuali della società ricorrente in tutta Italia e si concentrano nel territorio della regione Lazio, in cui ha sede lo stabilimento di produzione della stessa Italgasbeton s.p.a.. Si deve altresì considerare che il sistematico ribasso di prezzo che caratterizza tali offerte non è razionalmente spiegabile se non alla luce dell'effetto escludente che esso produce ai danni della società ricorrente. È significativo che valutazioni analoghe si rinvenivano nelle dichiarazioni rese dall'Ing. Konrad Martiny al Dott. Arnaudo durante l'ispezione dell'AGCM presso la Greisel Italia s.r.l. (doc. 2).

Al riguardo si rileva che, secondo l'orientamento più consolidato dell'AGCM, costituiscono un abuso di posizione dominante ai sensi delle lett. b) e c) dell'art. 3, l. n. 287/1990, gli sconti che determinano effetti discriminatori (decisione n. 8065, *Fremura-Assologistica/FS*, in *Boll.* 8/00; decisione n. 7978, *Internet Providers/Telecom*, in *Boll.* 4/00) e/o effetti escludenti (decisione n. 2793, *Tekal/Italcementi*, in *Boll.* 6/95; decisione n. 7804, *Pepsico/Coca Cola*, in *Boll.* 49/99). È altresì contraria alla medesima disposizione legislativa la fissazione di soglie minime di fatturato per beneficiare di condizioni contrattuali particolari prive di oggettiva giustificazione (decisione n. 5446, *Infocamere/Cerved*, in *Boll.*, 45/97).

In alcuni casi specifici l'offerta di un consistente ribasso rispetto al prezzo di mercato, ivi compreso quello normalmente offerto dalle società

resistenti, è stata effettuata addirittura nei confronti di clienti che avevano appena ordinato la consegna di nuova merce alla Italgasbeton s.p.a., affinché essi desistessero dall'acquisto e lo effettuassero invece dalle stesse società resistenti.

Un episodio del genere è avvenuto nel 2003 nei confronti della società SVEC di Padova, la quale, dopo aver effettuato un ingente ordinativo di gasbeton alla società ricorrente, lo ha poi disdetto con un pretesto. Com'è stato accertato dal rappresentante di zona, Dott. Luca Betetto, e poi dall'amministratore unico della Italgasbeton s.p.a., ciò era avvenuto appunto a seguito dell'intervento della RDB Hebel s.p.a., la quale aveva offerto alla suddetta società un ulteriore ribasso di prezzo.

Un ulteriore episodio del genere è avvenuto nel settembre 2005 nei confronti della società Gromoedilcomm, la quale è improvvisamente receduta dall'ingente ordinativo che aveva poco tempo prima effettuato (**doc. 3**): l'agente di zona (A.P.E. s.a.s.) ha dichiarato che ciò era accaduto a seguito dell'intervento delle società resistenti (**doc. 4**), le quali, pur di sottrarre il cliente alla ricorrente, avevano offerto il prodotto a un prezzo assai inferiore a quello da loro normalmente praticato, e comunque sottocosto. A seguito di tale episodio, fra l'altro, l'A.P.E. s.a.s. è receduta dal contratto d'agenzia con la Italgasbeton s.p.a. (**doc. 5**), aggravando così il danno da quest'ultima subito.

Nell'estate del 2005 l'agente della zona di Bologna, Modena, Reggio Emilia e Ferrara, il Signor Pietro Sanna, è stato avvicinato da incaricati delle società resistenti, i quali gli hanno chiesto di adoperarsi affinché i contratti già stipulati per la ristrutturazione dei due ospedali maggiori di Bologna fossero disdetti dai rispettivi clienti della società ricorrente (v. la dichiarazione sottoscritta dello stesso Sanna, **doc. 23**).

Ulteriori episodi sono stati ripetutamente documentati dagli agenti della Italgasbeton s.p.a. nelle loro comunicazioni periodiche a quest'ultima (**docc. 17, 18, 19, 22**).

Più in generale i prezzi e le altre condizioni economiche selettivamente praticate dalle società resistenti al fine di acquisire clienti della società ricorrente risultano essere completamente fuori del mercato e privi di qualsiasi oggettiva giustificazione economica (prezzo franco destino: 50-52 €/mc; condizioni di pagamento: 180 gg.; omaggio di 1-2 bancali di prodotto).

Vi è di più: tale prezzo di vendita risulta essere largamente inferiore al costo del prodotto, cosicché le società resistenti stanno ponendo in essere una vera e propria attività di *dumping*.

Si deve considerare al riguardo che, in base ai documenti acquisiti dall'AGCM nell'ispezione del 16.12.2005 (bilancio al 30.6.2005 delle società convenute, bilancio al 31.12.2004, bilancio al 31.12.2005, confronto bilancio 2004-2005 (docc. 24, 25, 26)), i costi del prodotto sostenuti dalle società resistenti possono essere così stimati:

Sconto medio sotto forma di un bancale omaggio (3%)	€ 1,65
Costo di trasporto al cliente (zona Roma)	€ 7,00
Provvigione agente (5%)	€ 2,75
Costi commerciali – struttura interna (giugno 2005)	€ 1,50
Costi <i>marketing</i> – campagna pubblicitaria (giugno 2005)	€ 3,00
Costi finanziari/diversi (giugno 2005)	€ 0,40
Costi amministrativi e generali (giugno 2005)	€ 3,00
Ammortamento (giugno 2005)	€ 4,68
Costo di produzione (giugno 2005)	€ 36,75
<u>Per un totale di</u>	<u>€ 60,73</u>

Se si tiene conto degli aumenti dei costi di produzione verificatisi dal giugno 2005, si deve constatare che ai clienti della Italgasbeton s.p.a. le società resistenti hanno offerto il prodotto sottocosto di almeno € 8,00 al metro cubo nel 2005 e di almeno € 10,00 al metro cubo nel 2006, con finalità evidentemente anticoncorrenziali.

La prova che la RDB abbia venduto sottocosto si evince inoltre in modo incontrovertibile dal seguente confronto dei bilanci del 2004 e del 2005:

Anno	Ricavi delle vendite	Utile esercizio
2004	€ 21.354.351,00	€ 1.304.269,00
2005	€ 28.018.999,00	€ 221.383,00

Nonostante i ricavi del 2005 siano incrementati di oltre il 31 % rispetto all'anno 2004, nel 2005 l'utile di esercizio è inferiore dell'83 % rispetto a quello del 2004! È evidente che questi dati possono essere spiegati solo con l'operazione di dumping della RDB.

I documenti acquisiti dall'AGCM nell'ispezione del 16.12.2005 presso la sede legale della RDB s.p.a. (**docc. 6,7**) dimostrano inoltre che il gruppo di cui tale società fa parte ha sistematicamente monitorato le forniture di merce effettuate dalla società ricorrente e ha programmato l'acquisizione dei clienti di quest'ultima mediante anomali ribassi del prezzo di vendita, non spiegabili in base ad alcuna altra ragione oggettiva. In altri termini la RDB s.p.a. programmava la propria politica dei prezzi di fornitura del prodotto in modo mirato e selettivo, schedando la clientela della società ricorrente e programmandone sistematicamente l'acquisizione mediante sconti anomali. Quanto appena esposto è peraltro provato dal fatto che la somma dei metri cubi di prodotto che, alla data del 31.10.2005, la RDB s.p.a. stima di aver fornito ai propri clienti "acquisiti" mediante i suddetti ribassi anomali di prezzo (= mc 33.800), coincide significativamente con la perdita accusata dalla società ricorrente nel medesimo periodo.

Dai documenti acquisiti dall'AGCM nell'ispezione presso la RDB Hebel s.p.a. del 16.12.2005 si evince inoltre che gli stessi agenti commerciali della suddetta società erano incaricati di rilevare i prezzi di vendita praticati dalla società attrice ai propri clienti (**doc. 8**).

Per quanto riguarda il territorio del Lazio le società resistenti offrono abitualmente a tutti coloro che sono stati o stanno per diventare clienti della Italgasbeton s.p.a. prezzi inferiori a quelli praticati a qualsiasi altro loro cliente di almento 14 €/mc, senza alcuna oggettiva giustificazione economica.

In conseguenza di tale illegittima politica dei prezzi, ad es., il gruppo di acquisto UNIREC s.coop.r.l. di Ciampino aveva recentemente rinunciato all'accordo di fornitura per l'anno 2006 nei confronti della società ricorrente, passando così alla clientela delle società convenute.

È peraltro significativo che le società resistenti si siano peritate di compiere veri e propri atti di "spionaggio industriale" allo scopo di accertare le eventuali giacenze negative della Italgasbeton s.p.a. Fra i documenti acquisiti dall'AGCM presso la RDB Hebel s.p.a. nell'ispezione del 16.12.2005, vi è la riproduzione di un messaggio di posta elettronica del Signor Enrico Galdi al Signor Pier Giulio Pizzetti, inviato il 5.7.2005, nel quale si afferma: *"Ti invio foto del piazzale Italgasbeton di Anagni scattate stamattina (05/07/2005). Come puoi constatare siamo lontani dal piazzale vuoto visto qualche mese fa! Se continueremo a monitorarlo in futuro a cadenza periodica, ne potremo trarre ogni informazione a noi utile"* (sono allegate 4 fotografie in formato digitale; **doc. 9**).

Appare pertanto evidente che i comportamenti tenuti dalle società resistenti costituiscono un abuso di posizione dominante sul mercato ai sensi delle lett. b) e c) dell'art. 3, l. n. 287/1990.

\*\*\*

**IV. Sull'abuso di posizione dominante da parte delle società resistenti mediante la diffusione di informazioni commerciali denigratorie nei riguardi della società ricorrente.**

Al fine di abusare della loro posizione dominante sul mercato le società resistenti hanno sistematicamente diffuso la notizia falsa secondo cui sarebbe stato a breve dichiarato il fallimento della società attrice ovvero quest'ultima sarebbe stata acquisita dal gruppo RDB.

In particolare tale informazione è stata sistematicamente indirizzata ai clienti attuali o potenziali della Italgasbeton s.p.a., allo scopo di farli desistere dall'intrattenere con quest'ultima rapporti commerciali.

Qualora fosse necessario fornire in giudizio la prova di tali comportamenti, potranno essere sentiti a sommarie informazioni, ove ritenuto opportuno, non solo numerosi agenti di zona della società ricorrente, ma anche operatori commerciali del settore. Fin d'ora si depositano i fax da loro pervenuti nel corso del tempo con la segnalazione della suddetta condotta denigratoria da parte delle società convenute (**docc. 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23**)

I comportamenti sopra descritti, che costituiscono in sé atti di concorrenza sleale ai sensi dell'art. 2598 c.c., rilevano altresì come abuso di posizione dominante delle società convenute.

\*\*\*

#### **V. Sull'abuso di posizione dominante mediante lo storno di dipendenti della società ricorrente.**

L'abuso di posizione dominante da parte delle società resistenti si è altresì realizzato mediante un progressivo storno di dipendenti nei confronti della società ricorrente, culminato nel luglio del 2005 con il passaggio del direttore commerciale dalla Italgasbeton s.p.a., Signor Franco Tonucci, alla RDB Hebel s.p.a.

È quasi superfluo rilevare la concreta pericolosità commerciale di tale comportamento nei confronti della Italgasbeton s.p.a., tenuto conto che si è così tentato di deteriorare la rete di vendita e di distribuzione che costituisce una condizione essenziale perché essa possa essere competitiva sul mercato.

La documentazione acquisita dall'AGCM nell'ispezione presso la Xella Italia s.r.l. il 16.12.2005 prova peraltro che già molto tempo prima delle sue dimissioni il Signor Franco Tonucci forniva informazioni commerciali riservate alle società resistenti, le quali si servivano sistematicamente di lui come loro informatore. Emergono inoltre altri contatti con dipendenti, ex dipendenti, della società attrice (ad es., con il Signor Anguilla) finalizzati a carpire loro informazioni commerciali riservate della società attrice

Fermo restando che lo storno di dipendenti costituisce in sé un atto di concorrenza sleale ai sensi dell'art. 2598 c.c., esso rileva altresì come abuso di posizione dominante delle società resistenti.

\*\*\*

**VI. Sul fine dei comportamenti compiuti dalle società resistenti nell'abuso della loro posizione dominante.** I comportamenti delle società resistenti che sono stati sopra delineati sono senz'altro contrari ai principi di buona fede e correttezza imprenditoriale e si inseriscono in una complessa strategia finalizzata a squilibrare le condizioni economico-finanziarie della Italgasbeton, costringendola così a cedere la propria attività e a uscire dal mercato. Ciò risulta tanto più grave se si considera che la medesima strategia è stata perseguita dalle società resistenti nei confronti di tutte le altre imprese concorrenti sul mercato rilevante, le quali sono state così acquisite dalle medesime a condizioni estremamente vantaggiose.

Grazie al sistematico abuso di posizione dominante sul mercato di gasbeton, infatti, la RDB Hebel s.p.a. ha acquisito nel 2000 le attività di un'altra impresa concorrente, la Silicalcite s.p.a., rilevando l'impianto produttivo di Volla (provincia di Napoli). A fine 2004 la RDB Hebel s.p.a. ha raggiunto un accordo commerciale con un altro produttore nazionale, la Italsiporex s.p.a., la quale ha subito cessato la propria attività e, dopo aver cambiato denominazione sociale, è stata messa in liquidazione (è significativo che, nel documento su "incremento vendite calcestruzzo cellulare", acquisito dall'AGCM nell'ispezione del 16.12.2005 presso la sede legale della RDB s.p.a. (**doc. 10**), si dichiarò di volere la "acquisizione 'indolore' del mercato della stessa [la Italsiporex s.p.a.] con l'obiettivo a medio termine di acquisizione diretta").

La società ricorrente è ormai l'unica impresa rimasta a garantire la concorrenza nel mercato nazionale di gasbeton, peraltro detendone una quota minima (il 22%) rispetto a quella delle società convenute (il 70%), e

trovandosi pertanto in una condizione di palese inferiorità economico-impresoriale rispetto a esse.

L'esistenza di un preciso disegno anticoncorrenziale coerentemente perseguito dalle società resistenti mediante i loro comportamenti costituisce un indizio specifico del fatto che esse hanno abusato della loro posizione dominante sul mercato (v., in generale, la decisione AGCM n. 2793, *Tekal/Italcementi*, in *Boll.* 6/95; decisione n. 1777, *A.I.S./A.T.I./Italkali*, in *Boll.* 6-7/94; decisione n. 7804, *Pepsicola/Coca cola*, in *Boll.* 49/99).

Per quanto riguarda l'aggressiva politica dei prezzi selettivamente praticata dalle società resistenti nei confronti dei clienti attuali o potenziali della società ricorrente, l'abuso è evidente se si considera che manca una giustificazione oggettiva per lo scostamento dai prezzi normalmente praticati dalle medesime società (v., in generale, la decisione n. 1777, *A.I.S./A.T.I./Italkali*, in *Boll.* 6-7/94; la decisione n. 2662, *Telsystem/Sip*, in *Boll.* 1-2/95; la decisione n. 2854, *De Montis Catering Roma/Aeroporti di Roma*, in *Boll.* 6/95).

Che l'intento perseguito dalle società resistenti sia quello di eliminare la società attrice dal mercato di riferimento è stato peraltro quasi espressamente dichiarato dall'amministratore delegato della RDB s.p.a., il Dott. Renzo Arletti. Quest'ultimo, invitato l'amministratore unico della Italgasbeton s.p.a., Ing. Ulderico Ceccarelli, a Piacenza per un colloquio (che si è poi tenuto a Modena a causa del maltempo, il 21 febbraio 2005), gli ha infatti perentoriamente chiesto di cedere la maggioranza del capitale della medesima società, lasciando intendere che, in caso contrario, quest'ultima sarebbe stata destinata al fallimento.

Tale quadro probatorio appare di gravità tale da giustificare senz'altro l'accoglimento della domanda cautelare di cui si tratta, atteso che, a quest'ultimo fine, è sufficiente una prova di verosimiglianza dei fatti allegati dall'attore.

\*\*\*



### **VIII. Sul periculum in mora**

Per sua natura l'abuso di posizione dominante costituisce un illecito permanente, il quale genera un danno potenzialmente infinito se non è interrotto dal suo autore. Le società resistenti non solo non hanno desistito dagli illeciti *antitrust* che sono stati posti in evidenza nei punti precedenti, ma hanno ulteriormente inasprito il giogo imposto alla società ricorrente, mirando senz'altro a eliminarla dal mercato.

Oltre alla impressionante diminuzione di fatturato della società ricorrente che è conseguita da tali illeciti, come sopra ampiamente dimostrato, si deve fra l'altro rilevare che la medesima società dall'ottobre 2005 ha dovuto ridurre la forza lavoro aziendale di nove unità e nel 2006 è stata costretta ad avviare la pratica di cassa integrazione per 38 persone.

La società ricorrente è pertanto assoggettata al pericolo di un danno non soltanto grave, ma anche irreparabile, perché potrebbe determinare la definitiva cessazione della sua attività, con la chiusura dell'azienda e il licenziamento di tutti i lavoratori occupati.

\*\*\*

Tutto ciò premesso, la Italgasbeton s.p.a. in persona del suo legale rappresentante *pro tempore*, sig. Ulderico Ceccarelli, così come in epigrafe rappresentata e difesa, formula le seguenti

#### **CONCLUSIONI**

Voglia l'Eccellentissima Corte d'Appello di Bologna, ogni contraria istanza ed eccezione e/o difesa respinta, previa fissazione dell'udienza di discussione e concessione del termine per la notifica del ricorso e del decreto di fissazione dell'udienza, così provvedere:

-ordinare alle società resistenti di astenersi dall'abusare ulteriormente della loro posizione dominante sul mercato a danno della società ricorrente, vietando loro: a) di diffondere informazioni commerciali menzognere sul conto della società ricorrente; b) di contattare i dipendenti della società ricorrente al fine di ottenere informazioni commerciali riservate; c) di

offrire ai clienti attuali o potenziali della società ricorrente prezzi di vendita del gasbeton inferiori a quelli praticati ad altri clienti delle società resistenti, e comunque inferiori a quelli di mercato.

Con vittoria di spese, competenze e onorari.

Roma, li 6 febbraio 2007.

Avv. Prof. Giuseppe Bernardi

Ai fini del pagamento del contributo unificato si dichiara che il valore della presente controversia è superiore a € 520.000,00.

\*\*\*

Si offrono in comunicazione mediante deposito in cancelleria i seguenti documenti:

1. Provvedimento assunto dall'AGCM nell'adunanza del 14 dicembre 2005 (doc. 1);
2. Verbale dell'ispezione effettuata dall'AGCM presso la Xella Italia s.r.l. (doc. 2);
3. Contratti della società attrice con la Gromo edilcomm, da quest'ultima disdetti (doc. 3);
4. Comunicazione dell'A.P.E. s.a.s. alla società attrice del 22.9.2005 (doc. 4);
5. Comunicazione dell'A.P.E. s.a.s. alla società attrice del 28.9.2005 (doc. 5);
6. Documenti acquisiti dall'AGCM nell'ispezione del 16 dicembre 2005 presso la sede legale della RDB s.p.a. (docc. 6,7);
7. Documenti acquisiti dall'AGCM nell'ispezione del 16 dicembre 2005 presso la sede legale della RDB Hebel s.p.a. (doc. 8);
8. Messaggio di posta elettronica del Signor Enrico Galdi al Signor Giulio Pizzetti del 5.7.2005, con in allegato 4 fotografie in formato digitale (doc. 9);

9. Documento acquisito dall'AGCM nell'ispezione del 16 dicembre 2005 presso la sede legale della RDB s.p.a. (doc. 10);
10. Bilancio della Italgasbeton s.p.a. dell'esercizio 2002 (doc. 11);
11. Bilancio della Italgasbeton s.p.a. dell'esercizio 2003 (doc. 12);
12. Bilancio della Italgasbeton s.p.a. dell'esercizio 2004 (doc. 13);
13. Bilancio della Italgasbeton s.p.a. dell'esercizio 2005 (doc. 14);
14. Dichiarazione sottoscritta della Signora Jenny Calmieri (doc. 15);
15. Dichiarazione sottoscritta della Signora Palma Pro (doc. 16);
16. Fax del 28.9.2005 dell'A.C. Rappresentanze s.a.s. (doc. 17);
17. Fax del 30.9.2005 dell'Ala2 s.n.c. (doc. 18);
18. Fax del 29.9.2005 della CDR s.a.s. (doc. 19);
19. Fax del 26.9.2005 dell'E.G. rappresentanze edili (doc. 20);
20. Fax del 26.9.2005 della FA.DO. s.n.c. (doc. 21);
21. Fax del 30.9.2005 di Natalino Carabot (doc. 22);
22. Fax del 30.9.2005 di Pietro Sanna (doc. 23).
23. Bilancio RDB al 30.06.2005 (doc.24);
24. Bilancio integrale RDB al 31.12.2005 (doc.25);
25. Confronto bilanci 2004-2005 della RDB (doc.26);
26. Ordinanza della Corte d'appello di Roma del 20.12.2006 (doc.27);
27. Provvedimento assunto dall'AGCM nell'adunanza del 18 gennaio 2007 (doc.28).

Avv. Prof. Giuseppe Bernardi

#### RELATA DI NOTIFICA

A istanza dell'Avv. Prof. Giuseppe Bernardi, io sottoscritto Ufficiale Giudiziario addetto all'Ufficio Unico Notifiche della Corte di Appello di Bologna ho notificato copia conforme all'originale del suesteso atto a:

- **RDB HEBEL s.p.a., presso la sede legale di Pontenure (provincia di Piacenza), in Via Cervellina n. 11;**
- **RDB, presso la sede legale di Pontenure (provincia di Piacenza), in Via dell'Edilizia n. 1.**