

Publicato il 24/03/2022

**N. 03346/2022 REG.PROV.COLL.**  
**N. 05509/2020 REG.RIC.**



**R E P U B B L I C A I T A L I A N A**

**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

**Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio**

**(Sezione Prima)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 5509 del 2020, proposto da Vivo Concerti s.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Maurizio Bernardi, Andrea Pietrolucci, Marco Petitto e Fabio Cintioli, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Andrea Pietrolucci in Roma, viale Angelico, n. 92;

*contro*

Autorità garante della concorrenza e del mercato, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'Avvocatura generale dello Stato, domiciliataria *ex lege* in Roma, via dei Portoghesi, n. 12;

*per l'annullamento*

del provvedimento dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato prot. n. 0028242, adottato nella sua adunanza del 17 marzo 2020 e comunicato a mezzo pec in data 20 marzo 2020, all'esito del procedimento A523C, con il quale l'Autorità medesima ha deliberato: a) di rigettare l'istanza di audizione presentata da Vivo Concerti S.r.l. in data 9 marzo 2020, b) di irrogare alla

società Vivo Concerti S.r.l., quale sanzione amministrativa per la violazione accertata, la somma di € 51.646, nonché di ogni ulteriore atto presupposto, conseguenziale e/o connesso, ancorché non conosciuto;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 9 marzo 2022 il dott. Matthias Viggiano e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto in fatto e considerato in diritto quanto segue.

## FATTO

1. Con il ricorso all'odierno esame la società Vivo Concerti ha impugnato il provvedimento sanzionatorio emesso dall'Autorità garante della concorrenza e del mercato (Agcm) ai sensi dell'art. 14, comma 5, l. 10 ottobre 1990, n. 287.
2. Resiste in giudizio l'Autorità, chiedendo il rigetto del ricorso.
3. Alla pubblica udienza del 26 gennaio 2022, il Collegio, evidenziata l'incompletezza della documentazione prodotta dall'amministrazione resistente, ordinava un'integrazione istruttoria e rinviava all'udienza del 9 marzo 2022, all'esito della quale la causa veniva introitata per la decisione di merito.

## DIRITTO

1. Il provvedimento impugnato nel presente giudizio veniva adottato all'esito di un procedimento amministrativo (il n. A523C) costituente costola di una più ampia attività istruttoria (procedimento n. A523) in tema di abuso di posizione dominante condotta dall'Agcm e conclusa con un provvedimento sanzionatorio, censurato dalla odierna ricorrente in altro giudizio (Rg 3335/21).
  - 1.1. In particolare, l'Autorità avviava in data 20 settembre 2018 contro la società TicketOne il menzionato procedimento per abuso di posizione

dominante; esso vedeva varie estensioni soggettive nel tempo tra cui rilevante in questa sede è quella del 23 gennaio 2019, nei confronti dell'odierna ricorrente.

1.2. Durante l'istruttoria amministrativa, la società riceveva tre distinte richieste di informazioni dall'Autorità, tra cui rileva in particolare quella del 21 maggio 2019, a mezzo della quale si chiedeva di «1) *fornire copia di tutti gli accordi, anche di carattere preliminare, stipulati da codesta Società e CTS Eventim AG & Co. KGaA e/o le società da quest'ultima controllate anche indirettamente, nonché tra il sig. Clemente Zard e CTS Eventim AG & Co. KGaA e/o le società da quest'ultima controllate, anche indirettamente, ovvero con altri promoter persone fisiche appartenenti al gruppo societario CTS Eventim, propedeutici all'acquisizione del controllo di codesta Società; 2) di indicare se codesta società o il sig. Clemente Zard abbiano stipulato patti di non concorrenza con CTS Eventim AG & Co. KGaA e/o le società da quest'ultima controllate, anche indirettamente inerenti l'attività di produzione e/o organizzazione di eventi di musica live di genere pop-rock; 3) indicare i rapporti, anche trascorsi, tra Vivo s.r.l. e codesta società altresì chiarendo se gli eventi di musica live di genere pop-rock degli artisti in precedenza gestiti da Vivo s.r.l. sono attualmente prodotti e/o organizzati da Vivo concerti s.r.l.*».

1.3. La società riscontrava tempestivamente (in data 31 maggio 2019) la richiesta, evidenziando come «1) *con riguardo alla richiesta espressa al punto 1) della riscontrata Vostra, come risulta dal Registro Imprese di Milano, si rileva che, con atto di cessione di quote sociali, in data 16 aprile 2018, la F&V s.r.l., società controllata al 100% dalla Friends & Partners s.p.a., si è resa acquirente del 100% delle quote sociali della scrivente e, con successivo atto di fusione, che si produce, la scrivente si è fusa per incorporazione con la stessa FV s.r.l. Con successivo aumento di capitale, intervenuto in data 5 novembre 2018, la Cledez Edizioni s.r.l. è divenuta socia al 40% della scrivente. La Vivo Concerti non è in possesso di, né sarebbe legittimata ad avere e/o fornire, eventuale documentazione riguardante atti o accordi stipulati dai suoi soci o da terzi, quali il signor Clemente Zard, inerenti al suo capitale. 2) Con riguardo alla richiesta espressa al punto 2) della riscontrata Vostra, si precisa che la Vivo Concerti ha in essere un contratto*

*di collaborazione in esclusiva con il signor Clemente Zard, per l'organizzazione e la produzione di eventi di musica live. 3) Con riguardo alla richiesta espressa al punto 3) della riscontrata Vostra, si segnala che la Cledez Edizioni s.r.l., in data 21 dicembre 2017, ha sottoscritto un contratto di cessione di ramo d'azienda con la società Vivo S.r.l., avente ad oggetto l'acquisto da essa dell'attività di organizzazione e produzione, di spettacoli ed eventi musicali relativi ad alcuni artisti. In data 19 gennaio 2018, la scrivente Vivo Concerti è stata costituita tramite conferimento del più ampio ramo di azienda nel settore live, televisivo e teatrale, della Cledez Edizioni S.r.l., avente al suo interno anche le attività, come sopra acquisite da Vivo s.r.l. Solo pochissimi degli artisti oggi gestiti da Vivo Concerti erano presenti nel ramo di azienda ceduto da Vivo s.r.l. alla Cledez Edizioni s.r.l.».*

1.4. A seguito di un'ulteriore estensione del procedimento istruttorio occorsa in data 18 settembre 2019, l'Autorità deliberava di procedere ad un accesso ispettivo presso i locali della società odierna ricorrente in data 26 settembre 2019 cui partecipavano militari della Guardia di finanza, nonché personale dell'Agcm. L'attività ispettiva interessava anche una terza società (non coinvolta nel presente giudizio, né nel procedimento *antitrust* principale), la Cledez edizioni s.r.l., corrente nei medesimi locali. All'esito dell'accesso presso ambedue le società, gli operanti evidenziavano di non aver rinvenuto documentazione d'interesse per le tematiche oggetto d'istruttoria; tuttavia, nel redigere il verbale si richiedeva alla Vivo Concerti di produrre entro 15 giorni *«copia del contratto di acquisizione quote di Vivo Concerti da parte di CTS Eventim anche per il tramite di società da essa controllate; copia esemplificativa della contrattualistica utilizzata con i local promoter dal 2018 ad oggi; ogni altra informazione utile».*

1.5. Nella medesima occasione, i funzionari ispettivi ed il personale della Guardia di finanza procedevano a richiedere alla società Cledez *«copia del contratto di acquisizione quote di Vivo Concerti da Cledez a CTS Eventim anche per il tramite di società da essa controllate; motivazioni sottese a tale cessione; copia di accordi di collaborazione in essere tra il sig. Zard, in qualità di amministratore unico di Cledez e la società Vivo concerti e/o ad altre società del gruppo CTS Eventim inerente le attività di*

*produzione e organizzazione di spettacoli ed eventi di musica leggera live; copia del memorandum of understanding CleDaz, Clemente Zard, TicketOne, e Friends & Partners; ogni altra informazione utile».*

1.6. Il successivo 11 ottobre 2019, la società CleDaz produceva la documentazione richiesta in sede di ispezione.

1.7. In data 20 dicembre 2019, l'Agcm avviava un nuovo distinto procedimento (il n. A523C) contestando alla Vivo Concerti di non aver correttamente riscontrato la richiesta di informazioni del 21 maggio 2019, atteso che la documentazione domandata era stata rinvenuta in sede di ispezione.

1.8. Il procedimento appena menzionato si concludeva in data 17 marzo 2020 con l'adozione del provvedimento sanzionatorio in questa sede impugnato che riconosceva la Vivo Concerti responsabile di non aver fornito le informazioni richieste, pur avendone comunque la disponibilità, irrogando una sanzione pecuniaria di € 51.646,00.

2. Contro tale atto insorge ora la società, spiegando quattro distinti motivi di ricorso.

2.1. Con un primo articolato motivo, si censura in radice la ricorrenza dell'elemento oggettivo dell'illecito, avendo la Vivo Concerti tempestivamente risposto alla richiesta di informazioni senza occultare documentazione di rilievo in proprio possesso: tra l'altro, gli esiti dell'attività ispettiva dimostrerebbero come la documentazione rilevante fosse nella disponibilità di altro soggetto.

2.2. A mezzo della seconda censura, si deduce la tardività del provvedimento sanzionatorio, essendo lo stesso stato adottato all'esito di un procedimento avviato dopo ben sette mesi dalla presunta violazione.

2.3. Attraverso il terzo motivo d'impugnazione, parte ricorrente si duole dell'illegittimità della sanzione per carenza dell'elemento soggettivo, in quanto le informazioni in proprio possesso venivano tempestivamente fornite, mentre per le altre si indicavano all'Autorità i soggetti detentori.

2.4. Infine, con l'ultima ragione di censura, si chiede – in via subordinata – la rideterminazione dell'importo della sanzione.

3. Il ricorso è parzialmente fondato.

3.1. Seguendo un ordine logico di esposizione, si affronteranno dapprima le censure che non possono essere accolte, per poi passare alle doglianze che determinano l'annullamento dell'atto impugnato.

4. In particolare, il secondo motivo di gravame è infondato, essendo il provvedimento stato adottato tempestivamente.

4.1. Difatti, solo a seguito dell'ispezione e della conseguente acquisizione documentale l'Autorità entrava in possesso della notizia relativa ad un possibile inadempimento alla richiesta del 21 maggio 2019: dunque, è il 26 settembre 2019 il *dies a quo* per il conteggio dei 90 giorni indicati dall'art. 14, comma 2, l. 24 novembre 1981, n. 689 per l'avvio del procedimento sanzionatorio che tempestivamente l'amministrazione iniziava in data 20 dicembre 2019 per concluderlo, altrettanto tempestivamente in data 17 marzo 2020.

5. Fondati, invece, sono il primo ed il terzo motivo di ricorso, mentre può omettersi l'esame del quarto, proposto solo in subordine al mancato accoglimento delle altre censure: la stretta connessione tra le doglianze consiglia, inoltre, di trattarle unitariamente.

5.1. Invero, come correttamente evidenziato dalla difesa della ricorrente, risulta dirimente, ai fini della decisione, la circostanza relativa alla carenza di prova degli elementi oggettivo e soggettivo dell'illecito contestato.

5.2. Quanto al primo fattore appare palese che i documenti domandati non fossero nella disponibilità della società ricorrente: l'esito dell'attività ispettiva confermava in pieno tale circostanza, non avendo gli operanti «*rinvenuto alcun documento utile ai fini della comprensione delle tematiche oggetto d'istruttoria*». Tale statuizione evidenzia in maniera inequivocabile come la Vivo Concerti non avesse né rifiutato né omesso di fornire le informazioni o di esibire i documenti richiesti con la nota del 21 maggio 2019.

5.3. Deve evidenziarsi che quanto rappresentato trova indiretta conferma nell'atto di avvio del procedimento sanzionatorio ove si rileva come la documentazione, non rinvenuta in sede d'ispezione (ma in tale occasione richiesta), fosse stata prodotta nel procedimento in data 11 ottobre 2019: nondimeno, l'Autorità ometteva di evidenziare come il deposito fosse stato curato dalla società Cledaz e non dalla odierna ricorrente. D'altro canto, i contratti, di cui la documentazione acquisita costituisce il supporto materiale, non vedevano mai la Vivo Concerti comparire quale parte (fa eccezione il contratto di esclusiva con Clemente Zard, che però era stato menzionato nella risposta del 31 maggio 2019, v. *supra* punto 1.3.): si tratta, infatti, di negozi aventi per oggetto operazioni sul capitale sociale in relazione ai quali la società deve astenersi dall'intervenire. Sul punto va rammentato che la società a responsabilità limitata non può in nessun caso acquistare partecipazioni proprie (art. 2474 c.c.): ne consegue che l'ente societario non può neppure partecipare alle trattative per il loro trasferimento.

5.4. Neppure condivisibile è l'argomentazione adoperata dall'Autorità per superare le obiezioni che l'odierna ricorrente esponeva con memoria procedimentale. Difatti, non è possibile immedesimare la società con il suo amministratore ovvero il suo socio, trattandosi di soggetti giuridici totalmente distinti: invero, il patrimonio conoscitivo della Vivo Concerti si esaurisce negli atti e nei fatti che la coinvolgono, non anche in quelli compiuti dal suo amministratore, ma al di fuori di tale veste.

5.5. La circostanza che la medesima persona fisica fosse amministratore sia della Vivo Concerti sia della Cledaz (a sua volta socia della Vivo Concerti), non determina l'acquisizione alla disponibilità della prima società delle informazioni relative ai negozi conclusi dalla seconda: d'altro canto, se la Vivo Concerti dovesse fornire documenti riservati della Cledaz, i soci di quest'ultima società potrebbero insorgere denunciando un'illecita ingerenza negli affari sociali da parte dell'organo della Vivo Concerti.

5.6. Quanto esposto trova conferma nel punto 19 del provvedimento impugnato che evidenzia come *«il sig. Clemente Zard non riveste unicamente la qualità di socio di Vivo Concerti (per il tramite di Cledaz) e di Cledaz, ma rileva in quanto componente degli organi di amministrazione di entrambe le società essendo, come illustrato in precedenza, amministratore delegato di Vivo Concerti e amministratore unico di Cledaz»*: di conseguenza, se il detentore del patrimonio conoscitivo richiesto dall'Autorità è pacificamente lo Zard, non si comprende perché la documentazione non fosse stata a lui chiesta. È chiaro, dunque, come la società Vivo Concerti non abbia mai occultato documentazione od informazioni in proprio possesso.

5.7. Fermo quanto sopra, va rilevato come, in ogni caso, appare totalmente carente anche l'elemento soggettivo dell'illecito. L'ampia disamina della vicenda fattuale, infatti, chiarisce come la società non avesse consapevolezza di dover collaborare sino al punto di acquisire documentazione al di fuori della propria disponibilità. D'altronde, l'aver riscontrato la domanda dell'amministrazione indicando eventuali detentori delle informazioni richieste costituisce sicuramente diligente ottemperanza alla richiesta formulata.

6. Alla luce delle considerazioni sinora espresse, va accolto il ricorso e, per l'effetto, annullato il provvedimento sanzionatorio in epigrafe.

7. La peculiarità della vicenda, considerata la parziale soccombenza reciproca, giustifica l'integrale compensazione tra le parti delle spese del giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e per l'effetto annulla il provvedimento impugnato.

Spese compensate.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 9 marzo 2022 con l'intervento dei magistrati:

Antonino Savo Amodio, Presidente

Lucia Maria Brancatelli, Consigliere

Matthias Viggiano, Referendario, Estensore

**L'ESTENSORE**  
**Matthias Viggiano**

**IL PRESIDENTE**  
**Antonino Savo Amodio**

IL SEGRETARIO