



PRESIDENTE

Roberto Rustichelli

COMPONENTI

Gabriella Muscolo

Michele Ainis

SEGRETARIO GENERALE

Filippo Arena

CAPO DI GABINETTO

Enrico Quaranta

---

# Indice

---

## Capitolo 01

### Mercato, consumatori e concorrenza

	4
1. Mercati globali, neo protezionismo e ruolo dell'Antitrust oggi	5
2. La tutela dei campioni nazionali e il dibattito sulla revisione delle regole europee di concorrenza	7
3. Le Autorità di concorrenza nel nuovo contesto ordinamentale europeo	9
4. Il deficit di competitività dell'economia nazionale e lo stallo dei processi di apertura dei mercati	11
5. La politica della concorrenza e il rapporto virtuoso con le altre politiche pubbliche	13
6. L'economia digitale e le sfide per la tutela dei consumatori e la concorrenza	16
7. L'attività a tutela della concorrenza. Linee generali di intervento	19
8. L'attività a tutela del consumatore. Linee generali di intervento	22

## Capitolo 02

### Attività di tutela e promozione della concorrenza

	26
1. Dati di sintesi	27
2. L'attività di tutela della concorrenza	31
2.1 Intese e abusi di posizione dominante	31
2.2 Gli interventi a tutela del contraente debole	46
2.3 Le concentrazioni	50
3. L'attività di promozione della concorrenza	57
3.1 Il ruolo dell' <i>advocacy</i> nella promozione della concorrenza	57
3.2 L'attività di <i>advocacy</i> svolta nel corso del 2019	58
3.3 Monitoraggio dell'attività di <i>advocacy</i>	59
3.4 I profili anticoncorrenziali segnalati	60
4. Sviluppi giurisprudenziali in materia di tutela della concorrenza	71
4.1 Profili sostanziali	72
4.2 Intese	73
4.3 Abuso di posizione dominante	77
5. Attività internazionale in materia di concorrenza	79

## Capitolo 03

### Attività di tutela del consumatore

	84
1. Dati di sintesi	85
2. I principali interventi	89
2.1 Industria primaria, energia, trasporti e commercio	89
2.2 Comunicazioni, finanza e assicurazioni, posta e immobiliare	99
2.3 Industria, agroalimentare, farmaceutico, turismo e servizi	105
3. Sviluppi giurisprudenziali in materia di tutela del consumatore	112
4. Attività internazionale in materia di tutela del consumatore	118



<b>Capitolo 04</b>	
<b>Rating di legalità</b>	124
1. Dati di sintesi	125
2. L'attività svolta	128
<b>Capitolo 05</b>	
<b>Profili organizzativi e di gestione</b>	130
1. Misure per l'anticorruzione e la trasparenza	131
2. Misure di contenimento della spesa e di miglioramento dell'efficienza	132
3. Controllo di gestione e assetto organizzativo	136

## Indice dei Focus

Distribuzione gas	31
Concorrenza infrastrutturale nei mercati delle TLC	34
Le intese in materia di gare	41
Indagine conoscitiva sui <i>Big Data</i> (IC53)	45
I contratti nella filiera agroalimentare	46
I rimedi nelle operazioni di concentrazione	53
Servizi postali	62
Servizi di NCC	68
Intesa unica e complessa	71
<i>Buy and Share</i> nell'e-commerce	91
Vendite abbinate	99
<i>Social Media Marketing</i>	110
I rapporti tra discipline a tutela del consumatore: dalla specialità all'"incompatibilità"	112
La direttiva (UE) 2019/2161 per una migliore applicazione e modernizzazione della protezione dei consumatori dell'UE	119
La riforma del Regolamento attuativo	129

# DL 1

**Mercato, consumatori  
e concorrenza**



# 1.

## Mercati globali, neo protezionismo e ruolo dell'Antitrust oggi

Con la globalizzazione e l'avvento della digitalizzazione, le Autorità di concorrenza di tutto il mondo sono chiamate a confrontarsi con mercati sempre più complessi e difficili da decifrare.

La dimensione globale di molte condotte d'impresa e la crescente concentrazione dei mercati richiedono un vaglio particolarmente attento degli effetti sulla dinamica competitiva, mentre la transizione all'economia digitale sottopone a peculiare tensione l'intervento antitrust, imponendo un aggiornamento dei suoi strumenti per restare al passo con le trasformazioni in atto.

Al contempo, il riemergere delle spinte protezionistiche nel commercio internazionale sembra mettere in discussione quel virtuoso modello di economia aperta e in libera concorrenza da tempo affermatasi con la liberalizzazione degli scambi.

Da diversi anni si assiste, in effetti, al progressivo ripiegamento degli Stati sulla difesa degli interessi nazionali. La reintroduzione dei dazi e delle barriere commerciali costituisce soltanto la manifestazione più evidente della logica protezionistica che è tornata a influenzare i mercati, con i governi nazionali sempre più concentrati sull'obiettivo di sostenere e proteggere le proprie imprese.

La dialettica tra la globalizzazione e il protezionismo non riguarda, peraltro, soltanto gli Stati Uniti e la Cina, ma tocca da vicino anche l'Unione europea, nonostante si fondi sui principi della libera circolazione dei servizi e dei capitali, della libertà di stabilimento e della libera concorrenza.

Il mercato unico, che ha garantito ai popoli europei prosperità e benessere per quasi un settantennio, è oggi attraversato da pulsioni che minano la logica concorrenziale su cui è stato edificato e ne mettono a repentaglio il buon funzionamento.

Viene in rilievo il *dumping* fiscale realizzato da alcuni Paesi membri, che non è solo all'origine di una malsana concorrenza tra Stati, atteso che il fenomeno drena risorse alle politiche di sviluppo, ma è anche causa di

una competizione iniqua tra le imprese stabilite sul territorio europeo.

In evidente crescita è anche l'utilizzo dei *golden powers*, essendosi negli ultimi anni registrata una vera e propria corsa agli armamenti giuridici da parte di vari Paesi per tutelare interessi economici ritenuti strategici, con il risultato che la contendibilità degli assetti proprietari delle imprese risulta oggi ostacolata dai comportamenti di alcuni Stati membri, che non rinunciano a difendere la proprietà di campioni nazionali.

Ancora, costituisce un chiaro fattore distorsivo del mercato la concorrenza sleale da parte di imprese extra-europee, per lo più di provenienza asiatica, spesso controllate o comunque sostenute dai rispettivi governi con sostanziosi aiuti pubblici che sono rigorosamente vietati nel territorio europeo.

Anche l'uscita del Regno Unito dall'Unione europea potrebbe, infine, costituire un potenziale fattore di rischio per la competizione all'interno del mercato unico, a causa della possibilità per le imprese con sede in quel territorio, una volta venuti meno i vincoli dell'appartenenza europea, di soggiacere a vincoli antitrust meno severi e di beneficiare di sussidi, fino a oggi preclusi, in grado di distorcere il confronto con le imprese europee.

L'insieme dei fattori richiamati non può lasciare indifferente l'Autorità di concorrenza, che ha nel proprio codice genetico la garanzia del *level playing field*, ed è oggi posta di fronte a sfide senza precedenti.

Il clima culturale nel quale essa è chiamata a svolgere la propria azione è profondamente mutato. In una fase economica che continua a essere segnata da diversi fattori di criticità, da tempo si è tornati a parlare di carenze generalizzate del libero mercato, emergendo in ampi settori della società una sfiducia di fondo nelle sue virtù benefiche. Cresce, infatti, la domanda di protezione e si torna a confidare nell'azione salvifica dell'intervento pubblico. Di fronte, poi, all'urgenza delle risposte che i bisogni degli individui (divenuti timorosi della possibilità di

---

Relazione annuale sull'attività svolta | 31 marzo 2020

mantenere il benessere raggiunto) reclamano, prevale, nei confronti di chi invoca maggiore concorrenza in economia, un atteggiamento di cautela, quando non di diffidenza, alimentato anche dalla circostanza che gli effetti benefici di un regime concorrenziale sul sistema economico non sono osservabili nell'immediato, ma si dispiegano soltanto nel medio-lungo periodo.

Tutto ciò rende particolarmente arduo il compito dell'Autorità di concorrenza, chiamata a indicare la prospettiva, nel mentre si cercano pronte risposte alle difficoltà del presente.

Se è normale, e anzi inevitabile, che la presente congiuntura favorisca simili reazioni, è altresì essenziale mantenere rigore e coerenza nel ricercare le risposte più adeguate. Ciò significa, anzitutto, non abbandonare il principio che i mercati, qualora correttamente regolati e funzionanti, mantengono i giusti stimoli in termini di innovazione, consentono la più efficiente allocazione delle risorse, tutelano efficacemente i consumatori, sospingendo la crescita economica e la prosperità del sistema.

In questo quadro, il compito dell'Autorità di concorrenza resta, dunque, quello di preservare la libera concorrenza sul mercato e di promuovere la riforma dei regimi regolatori

che ingiustificatamente limitano la libertà d'impresa, nella consapevolezza che solo percorrendo tale strada si pongono le premesse di uno sviluppo solido e duraturo. Tale funzione assume ancora più importanza in un quadro sovranazionale attraversato da spinte protezionistiche e da impulsi di nazionalismo economico. A fronte di mercati sempre più globali e interconnessi, essa richiede, infatti, non soltanto una forte cooperazione tra le Autorità di concorrenza per preservare il *level playing field* che consenta alle imprese di competere sulla base dei propri meriti, ma anche la loro attiva partecipazione al dibattito pubblico per scongiurare soluzioni unilaterali ai problemi globali della concorrenza e per evitare che la tutela del mercato scivoli via dalle priorità dell'agenda politico-istituzionale nei diversi Paesi.

Anche nella difficile congiuntura che l'economia globale attraversa e rispetto alla quale l'emergenza epidemiologica allunga un'ombra oscura circa la possibilità di tornare a breve su un sentiero di stabile crescita, l'Autorità antitrust rimane, in definitiva, un presidio fondamentale di contrasto alle chiusure dei mercati nazionali e uno strumento irrinunciabile di crescita e di sviluppo dei sistemi economici.

Mercato, consumatori e concorrenza



## 2.

### La tutela dei campioni nazionali e il dibattito sulla revisione delle regole europee di concorrenza

Di fronte a una competizione che negli ultimi anni è andata sempre più allargandosi, da più parti si lamenta la mancanza di grandi *player* europei in grado di sostenere il confronto sui mercati globali; al contempo, il dibattito politico europeo ha posto in luce la necessità di contrastare il patriottismo economico dei singoli Paesi, intensificando la cooperazione per la nascita di “campioni europei” e per l’avvio di progetti europei nei settori strategici dell’economia, della finanza, dell’industria per competere su scala globale.

La filosofia ispiratrice di tale idea di concorrenza può rinvenirsi nella necessità che l’industria europea si rafforzi per competere con le imprese extra-europee che, grazie alla globalizzazione, stanno acquisendo quote di mercato sempre più elevate anche in settori strategici dell’economia. Una logica analoga, invero, si rinveniva nel dibattito sviluppatosi negli anni ‘70 e che, in patente opposizione alla nascita di una disciplina sul controllo delle concentrazioni, spingeva ad auspicare “*campioni nazionali*” che potessero confrontarsi con le imprese degli altri Paesi europei nell’ambito del mercato continentale in via di integrazione.

Su tale terreno, molteplici sono state le occasioni avute dalla Commissione europea per pronunciarsi. Certamente, un rilievo centrale lo ha assunto la decisione del febbraio 2019 con la quale la Commissione ha vietato l’operazione di concentrazione Siemens/Alstom<sup>1</sup>, ritenendo che l’operazione avrebbe impedito una concorrenza effettiva nel mercato dei *treni ad alta velocità* e dei *sistemi di segnalamento ferroviario* e che i rimedi proposti dalle Parti non fossero sufficienti a risolvere le criticità concorrenziali riscontrate.

Al di là del merito sostanziale, la decisione ha avuto il pregio di portare alla luce due contrapposte posizioni sulla politica industriale europea, nonché sulla possibile necessità di

rivedere le regole della concorrenza al riguardo.

Diversi osservatori hanno rilevato che la logica giuridico-economica a difesa del consumatore-utilizzatore della Commissione, nel valutare siffatte operazioni, fosse eccessivamente statica, non riuscendo a cogliere la rapidità con cui il contesto del mercato globale va cambiando e, in particolare, la necessità di rafforzare per tempo il vantaggio competitivo dell’industria europea a fronte della rapida avanzata dei concorrenti e, in particolare, dell’industria asiatica, sovente supportata da aiuti di Stato. In quest’ottica, si è sottolineato che, nel valutare potenzialità e rischi di progettate concentrazioni industriali, specialmente in presenza di aiuti di Stato a imprese private, la Commissione Ue dovrebbe sempre più accompagnare il calcolo delle quote di mercato sul “mercato rilevante”, definito con dati storici in chiave statica esclusivamente europea, con attente realistiche simulazioni sulle trasformazioni in corso sui mercati globali.

L’indicazione che ne emerge è un modello che tiene conto di una visione dinamica e altresì adeguata alla realtà contemporanea di una competizione sempre più di raggio e di portata globale. Ne deriva che la valutazione, di *diritto positivo*, circa la creazione, per via di una concentrazione, di una posizione dominante dannosa per la concorrenza europea dovrebbe considerare anche gli effetti sul mercato europeo del concretizzarsi della concorrenza potenziale di grandi campioni internazionali extraeuropei, come possibili *new entrants* anche in detto mercato.

Nella prospettiva appena indicata, la Commissione europea dovrebbe fare sempre più riferimento, fra le altre circostanze del caso, alla valutazione dell’esistenza di eventuali barriere all’ingresso in Europa. Barriere amministrative, in particolare, legate ad esempio a una regolazione restrittiva per ragioni strategiche, nonché

1. Commissione europea, decisione *Siemens/Alstom* (caso M8677), 6 febbraio 2019.

Relazione annuale sull'attività svolta | 31 marzo 2020

eventuali barriere economiche.

In sostanziale aderenza con tale approccio, taluni Paesi hanno pubblicato una posizione comune per “modernizzare la politica della concorrenza della UE”. In tale documento, si rappresenta che, in un quadro competitivo complesso, il concetto di efficienza dovrebbe anche tenere conto dell'importanza strategica della fusione in un'ottica globale. Allo stesso tempo, si suggerisce la rimodulazione dei criteri che definiscono il mercato rilevante, posto che la difesa dei consumatori europei dipende anche dal quadro complessivo delle importazioni e, indirettamente, dalla capacità delle imprese di competere su mercati terzi.

In posizione diametralmente opposta si pone un orientamento di pensiero più aderente al quadro normativo vigente, secondo il quale, se i criteri di efficienza e di dimensione del mercato possono essere utilmente riconsiderati, non bisogna invece cadere nell'errore di attribuire alle politiche di tutela della concorrenza obiettivi che non le sono propri. In tale prospettiva, è stato osservato che la nascita e la crescita di campioni europei sono compiti della politica industriale e della politica tecnologica e non della disciplina sul controllo delle concentrazioni.

La Commissaria europea alla concorrenza ha in diverse occasioni sottolineato che le imprese europee, per essere competitive nei mercati globali, devono essere esposte alla concorrenza nei mercati europei<sup>2</sup> e che mantenere un *global level playing field* richiede di incidere sulle regole del commercio internazionale, con un approccio rigoroso per quanto riguarda la correttezza dei comportamenti dei Paesi terzi e la disciplina dei sussidi<sup>3</sup>.

Non può, difatti, ignorarsi che la promozione della concorrenza sul mercato interno dell'Europa, evitando

mega-concentrazioni dell'offerta, è condizione irrinunciabile per promuovere la spinta innovativa delle imprese, la sostituzione sul mercato delle imprese meno efficienti con altre più performanti, la buona mobilità della manodopera e la crescita del capitale umano.

Se ciò è vero, deve comunque rilevarsi che lo sviluppo e la promozione dell'industria europea e la rapida evoluzione di mercati richiedono anche un continuo aggiornamento delle regole sulla concorrenza e la stessa Commissione europea si è dimostrata comunque consapevole dell'importanza di verificare l'adeguatezza dell'*enforcement* antitrust (“*keeping the rulebook up to date*”)<sup>4</sup>.

In tale quadro, anche la definizione e il perimetro di molti mercati vanno aggiornati: il tema riguarda non soltanto l'ambito geografico, per l'incidenza della globalizzazione e della trans-nazionalità delle transazioni, ma anche quello merceologico, per l'emersione di dinamiche di mercato nuove dove il parametro valutativo del prezzo, sempre più spesso, non è un indicatore adeguato o sufficiente.

Occorre, in definitiva, trovare un delicato punto di equilibrio tra le diverse esigenze, senza che ciò comporti necessariamente la modifica della normativa vigente. Alcuni adattamenti dell'*enforcement* antitrust possono, infatti, essere opportunamente introdotti in via interpretativa e codificati in atti di *soft law* della Commissione europea.

La sfida ulteriore risiederà nel rivedere il sistema degli investimenti esteri. L'evoluzione da un contesto globale tutto sommato cooperativo a uno profondamente conflittuale cambia, infatti, le regole del gioco e obbliga anche l'Unione europea a dotarsi di strumenti adeguati a difendere lo spazio competitivo delle proprie aziende<sup>5</sup>.

2. *Statement by Commissioner Vestager on the proposed acquisition of Alstom by Siemens and the proposed acquisition of Aurubis Rolled Products and Schwmetall by Wieland*, 6 febbraio 2019, reperibile all'indirizzo <https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/statement19889>;

3. *Speech della Commissaria Vestager Finding the right European industrial strategy*, 2 aprile 2019, reperibile all'indirizzo [https://ec.europa.eu/competition/speeches/text/sp2019\\_05\\_en.pdf](https://ec.europa.eu/competition/speeches/text/sp2019_05_en.pdf).

4. La posizione emerge chiaramente dal discorso della Commissaria Vestager “*Keeping the Eu competitive in a green and digital world*”, tenuto al Collegio di Bruges il 2 marzo 2020, reperibile all'indirizzo [https://ec.europa.eu/commission/commissioners/2019-2024/vestager/announcements/keeping-eu-competitive-green-and-digital-world\\_en](https://ec.europa.eu/commission/commissioners/2019-2024/vestager/announcements/keeping-eu-competitive-green-and-digital-world_en).

5. Per un primo passo in questa direzione, v. il Regolamento (UE) 2019/452 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 19 marzo 2019 che istituisce un quadro per il controllo degli investimenti esteri diretti nell'Unione.

Mercato, consumatori e concorrenza



### 3. Le Autorità di concorrenza nel nuovo contesto ordinamentale europeo

Se le nuove dinamiche competitive sullo scenario globale hanno acceso il dibattito sull'esigenza di rinnovare le regole europee di concorrenza e tale dibattito è tutt'oggi aperto, riveste grande rilievo che, nel frattempo, l'Unione europea abbia proceduto con convinzione a rinsaldare il proprio modello di *enforcement*.

Esso costituisce infatti già oggi e, prescindere dalla revisione o meno delle regole sostanziali, un *unicum* nel panorama internazionale, il presidio più robusto a garanzia della libera concorrenza nel mercato europeo e anche il fronte più avanzato di quel processo di integrazione istituzionale-amministrativa che si è sviluppato sulla scia del processo di integrazione economica.

Le disposizioni introdotte dal legislatore europeo con la Direttiva 2019/1/UE<sup>6</sup> rafforzano, in particolare, le garanzie di indipendenza di cui godono le Autorità nazionali, ponendole al riparo da ogni interferenza di matrice governativa, e ne armonizzano in certa misura i poteri investigativi e decisorii.

Il recepimento della Direttiva, che dovrà concludersi entro il 4 febbraio 2021, consoliderà ulteriormente il ruolo cruciale che nel corso degli anni le Autorità nazionali di concorrenza hanno acquisito nell'applicazione degli articoli 101 e 102 del Trattato.

In primo luogo, le nuove disposizioni garantiranno una certa omogeneità delle garanzie procedurali per le imprese soggette all'accertamento, al fine di escludere che l'esito dell'istruttoria possa essere influenzato dall'allocazione del caso a una determinata Autorità.

Come è noto, infatti, nell'ambito della Rete europea della Concorrenza non opera un rigido riparto di giurisdizione tra Commissione e Autorità nazionali di concorrenza, talché i procedimenti condotti ai sensi delle norme di concorrenza del Trattato possono essere istruiti, in

linea di principio, da qualunque Autorità della Rete. Di norma, questa scelta avviene sulla scorta di un confronto informale, inteso a individuare il soggetto meglio situato per lo svolgimento dell'istruttoria e l'eventuale adozione di misure repressive.

Il Regolamento CE 1/2003, nel realizzare la compiuta decentralizzazione dell'applicazione degli articoli 101 e 102 del Trattato, si limitava a prevedere meccanismi di consultazione, volti a garantire l'applicazione coerente delle norme sostanziali: poteva dunque accadere che – in ragione dei diversi regimi procedurali nazionali – l'individuazione dell'Autorità procedente influenzasse la possibilità stessa di accertare l'illecito, in ragione delle differenze nei poteri investigativi, o la capacità delle Parti di esercitare in pieno i propri diritti di difesa.

L'armonizzazione dei poteri investigativi e decisorii delle Autorità nazionali scongiura questo rischio, assicurando la certezza giuridica delle imprese operanti in contesti multi-giurisdizionali e l'efficacia dell'intervento di ogni Autorità della Rete. Per quanto attiene al diritto italiano, peraltro, le norme in questione consentiranno di colmare lacune normative più volte segnalate dall'Autorità, che acquisirà, tra l'altro, il potere di imporre rimedi strutturali e comportamentali con la decisione che accerta l'infrazione, il potere di svolgere – previa autorizzazione del giudice – ispezioni domiciliari e il potere di irrogare alle associazioni di imprese che violino il diritto della concorrenza sanzioni dotate di genuina efficacia deterrente.

In secondo luogo, la Direttiva amplia significativamente il perimetro dell'assistenza investigativa che le Autorità nazionali di concorrenza possono reciprocamente prestarsi in applicazione degli articoli 101 e 102 del Trattato.

Tale possibilità era già prevista dal Regolamento CE

6. Direttiva (UE) 2019/1 del Parlamento Europeo e del Consiglio dell'11 dicembre 2018 che conferisce alle Autorità garanti della concorrenza degli Stati membri poteri di applicazione più efficaci e che assicura il corretto funzionamento del mercato interno.

---

Relazione annuale sull'attività svolta | 31 marzo 2020

1/2003, che però la limitava alle sole ipotesi in cui le Autorità nazionali svolgessero talune attività istruttorie, le une per conto delle altre, nei procedimenti intesi all'accertamento delle norme antitrust del diritto dell'Unione. Peraltro, in assenza di una armonizzazione dei rilevanti poteri investigativi, tale assistenza reciproca risultava confinata alle sole ipotesi in cui l'Autorità richiesta disponesse in concreto del potere il cui esercizio era domandato dall'Autorità richiedente.

In seguito al recepimento della Direttiva, l'ambito della cooperazione tra le Autorità nazionali si estenderà fino a comprendere la verifica dell'ottemperanza, la notifica e perfino l'esecuzione coattiva delle decisioni con le quali vengono irrogate sanzioni a imprese stabilite in altri Paesi membri. Inoltre, la previsione di poteri investigativi comuni a tutte le Autorità della Rete impedirà che le attività di assistenza siano ostacolate da eventuali divergenze tra i regimi procedurali nazionali. Da ultimo, le disposizioni della Direttiva puntellano l'assetto istituzionale delle Autorità nazionali di concorrenza, garantendone esplicitamente l'indipendenza rispetto ai poteri di indirizzo del Governo. Sotto tale aspetto, i rilievi critici, che da più parti sono stati mossi nei confronti dell'approccio invero assai cauto del legislatore europeo, appaiono ingenerosi: benché effettivamente la formulazione delle norme in questione lasci sussistere margini di apprezzamento suscettibili di confinare eventuali interventi della Commissione alle sole violazioni più scomposte delle garanzie di indipendenza, non può sottacersi l'importanza non solo segnaletica della "comunitarizzazione dello status istituzionale delle Autorità nazionali di concorrenza, riconosciuto per la prima volta esplicitamente nel diritto dell'Unione. La centralità del ruolo delle Autorità nazionali della concorrenza nell'applicazione degli articoli 101 e 102 del Trattato – in posizione paritetica e non ancillare

rispetto alla Commissione europea – risulta confermata dall'esplicita citazione, nel testo della Direttiva, delle Rete europea della Concorrenza, cui viene demandata l'adozione di linee guida e l'individuazione di migliori pratiche in relazione a una serie di temi fondamentali, quali il programma di clemenza o le sanzioni.

Nel corso degli anni, la Rete europea della Concorrenza, che riunisce i rappresentanti della Commissione e delle Autorità nazionali, si è progressivamente affermata quale *forum* privilegiato per la discussione informale tra le Autorità partecipanti.

Nell'ambito della Rete, sarà dunque possibile esplorare le opportunità di convergenza ulteriore tra le esperienze nazionali in relazione agli istituti rispetto ai quali l'intervento legislativo ha prodotto un effetto di armonizzazione solo parziale.

È il caso, ad esempio, dei programmi di clemenza, la cui rigida codificazione operata dalla Direttiva lascia tuttavia sussistere a livello nazionale disallineamenti procedurali in astratto suscettibili di generare incertezze e, quindi, di diluire in misura apprezzabile gli incentivi dei potenziali richiedenti ad accedere al beneficio in ogni giurisdizione. Del pari, le scarse disposizioni della Direttiva che dettano criteri comuni per il calcolo delle ammende appaiono fin d'ora insuscettibili di produrre una convergenza significativa in materia di sanzioni pecuniarie applicabili agli illeciti antitrust. Laddove differenze apprezzabili tra gli esiti sanzionatori, associati alla violazione di una medesima norma, *prima facie* paiono incompatibili con un sistema di riparto flessibile di competenze tra le Autorità nazionali, suscitando spinose questioni di parità di trattamento delle imprese e – in ultima analisi – minando la stessa accettabilità del sistema in termini di giustizia sostanziale. La Rete europea della Concorrenza, già coinvolta nella fase di predisposizione della proposta di Direttiva, diviene quindi laboratorio per la ricerca di nuove soluzioni e fucina di una politica multilaterale della concorrenza nell'Unione.

Mercato, consumatori e concorrenza



## 4.

### Il deficit di competitività dell'economia nazionale e lo stallo dei processi di apertura dei mercati

Le analisi condotte dalle principali organizzazioni internazionali individuano da molti anni nella ipertrofia normativa, nella lentezza della giustizia civile e commerciale, negli oneri burocratici e nelle inefficienze del sistema amministrativo alcune delle principali cause dello svantaggio competitivo del "sistema Italia" nel contesto europeo e dell'intera area OCSE. Nonostante il grado di attività imprenditoriale nel Paese risulti vicino alla media dell'UE, le potenzialità per la creazione di nuove attività economiche si scontrano con uno degli "ambienti" meno favorevoli per svolgere attività di impresa: il costo di avvio di un'impresa è di molte volte maggiore rispetto alla media dell'Unione europea. Le imprese italiane sostengono costi significativi per far rispettare i contratti e per conformarsi agli obblighi in materia fiscale; l'accesso ai finanziamenti è una delle aree più problematiche per le piccole e medie imprese, che pure costituiscono il fulcro del settore produttivo nazionale. In assenza di iniziative che incidano profondamente su questi aspetti, i costi eccessivi che frenano l'attività di impresa si traducono in pochi investimenti e mercati inefficienti, incapaci di generare ricchezza e rispondere alle esigenze dei consumatori. Per tale ragione l'importanza di una regolazione di qualità, chiara, comprensibile, stabile nel tempo e di ridotto impatto per le attività economiche, è tema ricorrente nelle segnalazioni dell'Autorità. In esse emerge centrale e costante l'invito dell'Autorità a *"tagliare i nodi gordiani che rendono l'amministrazione e l'assetto istituzionale troppo spesso incompatibili con le esigenze delle imprese e dei mercati"*, nella consapevolezza, da un lato, che l'alleggerimento dei vincoli amministrativi gravanti sulle imprese è parte essenziale di una politica legislativa orientata al mercato, agli investimenti e alla crescita, e, dall'altro, che l'esigenza di eliminare le regolazioni che comportano oneri e vincoli eccessivi risulta di vitale importanza per

le piccole e medie imprese, che rappresentano il cuore del nostro sistema produttivo e sono quelle che ne sopportano il peso maggiore.

Occorre, dunque, intervenire contro l'elefantiasi normativa, la quale non solo aggrava l'esercizio di un'attività, ma genera anche difficoltà a individuare la disciplina da applicare al caso concreto, agevolando non di rado l'arbitrarietà e l'opacità dell'azione amministrativa, quando non l'emersione di fenomeni corruttivi. Su tale terreno molto è stato fatto negli ultimi quindici anni, ma molto resta ancora da fare, come dimostrano le varie classifiche che misurano la competitività, e nelle quali l'Italia si colloca purtroppo in posizioni lontane rispetto ai primi Paesi e, comunque, all'ultimo posto tra quelli industrializzati. Ne offre ulteriore conferma il recente rapporto *Doing Business 2020* della Banca Mondiale: l'Italia si colloca al 58° nella graduatoria dei Paesi in cui è più facile svolgere attività d'impresa, con un peggioramento rispetto all'anno precedente, che vedeva il Paese collocato al 51° posto.

Se un'opera di riduzione, semplificazione e razionalizzazione del quadro normativo e delle procedure amministrative costituisce parte essenziale di una politica orientata al mercato e volta a rilanciare la competitività del Paese, la riforma della regolazione in senso pro-concorrenziale costituisce elemento centrale e fondante di tale politica.

Assetti regolatori meno restrittivi generano enormi benefici per i cittadini e per il Paese in termini di reddito, di occupazione, e di mobilità sociale, peraltro frequentemente senza costi per il bilancio pubblico. Come ripetutamente messo in luce dall'OCSE, una riforma organica della regolazione dei mercati, volta a eliminare le disposizioni che limitano la concorrenza e non sono espressione di una reale tutela di interessi generali, costituisce un imprescindibile fattore di crescita economica. Un programma di regolazione ben

---

Relazione annuale sull'attività svolta | 31 marzo 2020

strutturato e adeguatamente applicato conduce, infatti, a un abbassamento dei prezzi e a una più ampia scelta per i consumatori, aiuta a stimolare l'innovazione, gli investimenti e la creazione di nuove imprese, sostenendo lo sviluppo economico e la diffusa creazione di posti di lavoro. Eppure, l'analisi degli sviluppi normativi intervenuti dall'inizio della legislatura evidenzia che la concorrenza non rientra più tra le priorità dell'agenda politica e i processi di apertura del mercato sono rimasti incompiuti. La legge annuale per il mercato e la concorrenza manca ancora di alcuni tasselli attuativi. Il versante delle concessioni amministrative, poi, continua a registrare notevoli ritardi e criticità, come segnalato dall'Autorità nel dicembre 2018<sup>7</sup>. Infine, sia la legge di bilancio per il 2019<sup>8</sup> che quella per il 2020<sup>9</sup> hanno reintrodotta diverse restrizioni ingiustificate alla libera concorrenza. Quello che ne emerge, dunque, è lo stallo dei processi di apertura dei mercati e un debole profilo concorrenziale della politica legislativa più recente, che sembra trascurare quanto posto in luce da numerose analisi condotte a livello internazionale, e cioè che, per l'attuazione di una incisiva strategia di sviluppo, resta fondamentale l'adozione di interventi strutturali di

riforma della regolazione dei mercati, volti a conseguire un rapido ammodernamento dell'offerta di beni e servizi attraverso un'accentuata promozione delle dinamiche competitive.

Le stesse analisi sono concordi nell'evidenziare che il tasso di crescita è maggiore in quei Paesi con un quadro regolatorio pro-concorrenziale, caratterizzato da regole certe, chiare, trasparenti, non discriminatorie, che intervengono a regolare l'esercizio delle attività economiche solo in presenza di situazioni di "fallimento del mercato", ossia quando per ragioni legate a situazioni di monopolio naturale o a peculiari interessi di carattere generale, le regole del mercato non sono in grado di garantire il benessere collettivo.

In definitiva, il grande problema dell'economia nazionale è da molti anni la sua debole produttività. Occorre ripristinare un ritmo elevato di crescita e il modo migliore, perché duraturo, per rilanciare la produttività e, con essa, la crescita è consentire ai meccanismi di mercato di operare in piena libertà commerciale. Per questo, l'auspicio dell'Autorità è quello di una ripresa da parte delle competenti Istituzioni di una convinta politica pro-concorrenziale nei mesi a venire.

---

7. AS1550, *Concessioni e criticità concorrenziali*, 12 dicembre 2018, in *Boll.* n. 48/2018.

8. Cfr. la legge 30 dicembre 2018, n. 145 che, tra l'altro, ha previsto un ulteriore svuotamento dei contenuti del Testo unico delle società partecipate (d. lgs. n. 175/2016), attraverso la previsione di nuove deroghe alla sua applicazione; l'innalzamento della soglia al di sotto della quale è possibile, per le amministrazioni, assegnare in via diretta appalti di lavori; un *favor* del legislatore nei confronti di Poste Italiane s.p.a., cui le amministrazioni pubbliche operanti nei piccoli comuni possono affidare in via diretta la gestione dei servizi di tesoreria e di cassa; la proroga di quindici anni per le concessioni demaniali a carattere turistico-ricreativo vigenti alla data di entrata in vigore della legge e per quelle con finalità residenziali e abitative; l'esclusione del commercio al dettaglio sulle aree pubbliche dal campo di applicazione del decreto legislativo di attuazione della Direttiva 2006/123/CE.

9. Cfr. la legge 27 dicembre 2019, n. 160 che ha introdotto alcune disposizioni restrittive in settori quali farmacie e rivendite di tabacchi che, da sempre beneficiari di esclusive, sono risultati destinatari di misure che, direttamente o indirettamente, ne favoriscono l'ampliamento.

Mercato, consumatori e concorrenza



## 5.

### La politica della concorrenza e il rapporto virtuoso con le altre politiche pubbliche

In un contesto generale in cui gli effetti della lunga crisi e talune contraddizioni insite nel processo di globalizzazione alimentano un certo scetticismo verso l'idea che un'economia aperta e in libera concorrenza possa produrre benessere diffuso e progresso, è quanto mai importante avere presenti le potenzialità della politica della concorrenza e le sinergie che possono proficuamente svilupparsi con le altre politiche pubbliche. L'Autorità ha sempre sostenuto che promuovere la concorrenza non significa coltivare l'ideale di un mercato selvaggio e senza regole, ma promuovere un mercato correttamente regolato, nel quale le restrizioni alla libera iniziativa siano soltanto quelle indispensabili per la tutela di altri rilevanti interessi generali, non altrimenti tutelabili. Alla base di ciò vi è la chiara consapevolezza che la concorrenza non può essere la medicina per ogni male. Vi sono settori in cui i valori, i diritti e gli interessi in gioco non sono realizzabili dal mercato e richiedono, anzi, di essere difesi con forza dalle sue dinamiche e dalle sue regole. La capacità di garantirne una tutela efficace e diffusa, svincolata da una logica di profitto, testimonia anzi del grado di civiltà di un Paese.

In tale quadro si inserisce il tema del rapporto della politica di concorrenza con le altre politiche pubbliche, che è un rapporto non solo reciprocamente virtuoso, ma in molti casi intimamente necessario: anche quando, infatti, la tutela del mercato non possa essere lo strumento principe per la realizzazione di determinati obiettivi di interesse generale, il corretto operare dei meccanismi concorrenziali concorre a dare un contributo tutt'altro che secondario alla realizzazione di tali obiettivi.

Si pensi al peculiare rapporto tra intervento antitrust e accesso ai farmaci. Su tale terreno, alcuni importanti casi conclusi dall'Autorità negli anni passati hanno offerto prova convincente di quanto la tutela della concorrenza possa costituire un mezzo potente per garantire il soddisfacimento di diritti di accesso a beni essenziali, quali appunto i farmaci, dai quali dipende la concreta integrazione del diritto alla vita e delle sue più specifiche declinazioni, in primo luogo il diritto alla salute con particolare riguardo alle classi meno abbienti, con importanti ricadute anche sul Sistema sanitario nazionale in termini di risparmio di costi<sup>10</sup>.

Ma anche la tutela dell'ambiente può ricevere un sostegno importante dall'operare dei meccanismi concorrenziali, pur non essendo la tutela di tale interesse l'obiettivo diretto della disciplina antitrust. Se ne ha un'esplicita conferma nella gestione dei rifiuti, dove una maggiore competizione tra gli operatori può costituire un importante incentivo a innovare e migliorare i processi di raccolta e di smaltimento, con vantaggi diretti sulla qualità e sulla vivibilità dell'ambiente<sup>11</sup>.

È noto poi che la tutela della concorrenza è suscettibile di produrre rilevanti benefici sul terreno delle finanze pubbliche, *in primis* attraverso la garanzia di un corretto confronto competitivo tra le imprese nelle procedure a evidenza pubblica per l'acquisto di beni e servizi. Anche su tale terreno, l'intervento dell'Autorità in numerose occasioni ha garantito rilevanti risparmi di spesa alle amministrazioni pubbliche.

Sotto altro profilo, infine, la disciplina antitrust può dare un prezioso contributo, per quanto indiretto,

10. A480, *Incremento prezzo farmaci Aspen*, 29 settembre 2016; 1760, *Roche-Novartis. Farmaci Avastin e Lucentis*, 27 febbraio 2014; A421, *RatioPharm/Pfizer*, 11 gennaio 2012.

11. Cfr., *ex multis*, 1C49, *Mercato della gestione dei rifiuti solidi urbani*, 21 gennaio 2016.

Relazione annuale sull'attività svolta | 31 marzo 2020

anche al contrasto delle disuguaglianze crescenti, favorendo, tra l'altro, la redistribuzione delle risorse economiche liberate dagli extra-profitti dei responsabili degli illeciti, a beneficio della collettività, e questo, senza abbandonare il suo tradizionale obiettivo di benessere del consumatore<sup>12</sup>. Su tale terreno, il margine di manovra dell'Autorità antitrust risiede soprattutto nella scelta delle proprie priorità di intervento, atteso che concentrare l'attenzione su determinati settori può incidere in modo significativo sul potere di acquisto delle fasce di consumatori più svantaggiati, con una ricaduta positiva in termini redistributivi.

Ciò conferma che, se la libera concorrenza non è un valore assoluto e sovrachianta tutti gli altri, tuttavia, il suo fermo perseguimento deve restare un obiettivo prioritario: non solo per i benefici diretti che essa è in grado di arrecare al sistema economico e al benessere dei consumatori, ma anche per il qualificato apporto che dalla stessa può venire alla realizzazione di altri rilevanti obiettivi di interesse collettivo.

Di converso, va rilevato che la stessa politica di concorrenza per radicarsi e produrre i suoi effetti virtuosi ha bisogno di altre fondamentali politiche pubbliche, e anzi, solo la piena consapevolezza dell'intreccio tra gli obiettivi tradizionali della politica della concorrenza e altri obiettivi, quali la tutela della *privacy*, la tutela dell'occupazione e la riduzione delle disuguaglianze, consente di non eludere quelle istanze che altrimenti finiscono per cercare soddisfazione in risposte populiste. È ben noto che la digitalizzazione dell'economia e le innovazioni tecnologiche hanno prodotto effetti non poco penalizzanti sul piano sociale. Numerose

ricerche evidenziano che gli indubbi benefici della rivoluzione digitale non si distribuiscono equamente: ad avvantaggiarsene sono soprattutto i percettori di profitti e le classi più istruite, mentre larga parte dei redditi da lavoro e i lavoratori meno qualificati (o meglio, con qualifiche obsolete) rimangono invece indietro. In questo quadro, la sfida che le autorità pubbliche si trovano a fronteggiare è certamente il governo della transizione, che richiede di coniugare la richiesta di protezione che viene dalla società a causa della globalizzazione e la competizione e le innovazioni connesse con il prepotente erompere dell'economia digitale<sup>13</sup>.

Proprio su tale terreno emerge il rapporto reciprocamente benefico e finanche necessario, richiamato in apertura. Anche la politica di concorrenza, infatti, può trarre giovamento, in termini di accettazione dei suoi principi da parte del corpo sociale, se affiancata da altre politiche pubbliche apparentemente distanti ed estranee. Il riferimento, in particolare, è a quelle politiche pubbliche – quali misure di sicurezza sociale, politiche attive del lavoro, una disciplina delle crisi di impresa adeguata – che possano accompagnare l'uscita dal mercato delle imprese meno efficienti, senza che ciò determini traumi sproporzionati per le categorie di lavoratori a rischio e alimenti le resistenze politiche e culturali al cambiamento<sup>14</sup>.

Si tratta di un aspetto cruciale che condiziona direttamente la possibilità di radicamento dei principi concorrenziali nel sentire collettivo, poiché coloro i quali, a seguito della diffusione delle tecnologie “distruttive”, perdono il lavoro o comunque subiscono gli effetti negativi dell'introduzione dei nuovi modelli

12. In merito ai rapporti tra antitrust e lotta alle disuguaglianze, si veda, tra gli altri, J.B. Baker e S.C. Salop, *Antitrust, politica della concorrenza e disuguaglianza*, in *Mercato Concorrenza Regole*, 2016; F. Arena-R. Chieppa, *Antitrust ad inequality*, in *Italian Antitrust Review*, 2016, 2; M. Gal, *The Social Contract at the Basis of Competition Law*, in *Competition Law International*, 2018; G. Pitruzzella, *Presentazione della Relazione annuale dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato*, 2016 e 2017; H. Hovenkamp, *Whatever Did Happen to the Antitrust Movement*, in *Notre Dame Law Review*, 93, 2018.

13. Spunti volti a sottolineare l'importanza di misure che accompagnino i processi di apertura dei mercati possono ricavarsi dalla Relazione annuale sull'attività svolta dell'AGCM, 2014, 13, nonché dalla segnalazione AS901 *Proposte di riforma concorrenziale ai fini della legge annuale per il mercato e la concorrenza – anno 2012*, 5 gennaio 2012, in *Boll. suppl.* 2011.

14. Così A. Pezzoli, “*With a little help from my friends*”: quale politica della concorrenza per l'economia digitale? in *Economia pubblica*, 2019, 1, 13 ss.

Mercato, consumatori e concorrenza



di *business*, assai difficilmente saranno favorevoli alle istituzioni volte a tutelare il processo competitivo. In assenza, dunque, di un sistema di sicurezza sociale appropriato e di politiche di riqualificazione dei lavoratori espulsi dai settori “maturi”, l’applicazione della disciplina antitrust diviene decisamente più ardua e tornano ad avere voce miti ambigui come quello dei cartelli difensivi ovvero l’esaltazione acritica delle piccole dimensioni<sup>15</sup>.

Non è da trascurare, infine, che se lo sviluppo economico procede in modo equilibrato, non traumatico e offre il tempo dell’aggiustamento socio-economico grazie a illuminate politiche pubbliche capaci di accompagnarlo in modo adeguato, lo stesso potrebbe contribuire a ridurre le spinte protezionistiche dei governi nazionali, che non sono certamente “la” risposta desiderabile, ma sono pur sempre “una” risposta al malessere sociale provocato dalle trasformazioni in atto.

15. *Ibidem*.

Relazione annuale sull'attività svolta | 31 marzo 2020

## 6.

### L'economia digitale e le sfide per la tutela dei consumatori e la concorrenza

Il 2020 segna il traguardo dell'Agenda Digitale varata dalla Commissione europea nel maggio 2010 con l'obiettivo di alimentare la crescita dell'economia e promuovere un futuro digitale sostenibile<sup>16</sup>. Al tempo stesso, nel mese di febbraio di quest'anno, sono state delineate le possibili direttrici portanti della nuova strategia digitale europea: mettere la tecnologia al servizio delle persone, realizzare un'economia digitale equa e competitiva nonché una società digitale aperta, democratica e sostenibile<sup>17</sup>.

Oggi, come nel 2010, un elemento cardine della strategia digitale europea e nazionale è lo sviluppo delle reti che garantiscono connessioni ultraveloci a internet<sup>18</sup>. L'ammodernamento delle infrastrutture di telecomunicazioni costituisce, infatti, un obiettivo prioritario per sostenere la competitività del Paese, che in larga parte può ben essere realizzato nell'ambito di un mercato liberalizzato e concorrenziale, posto che l'innovazione è la manifestazione virtuosa degli incentivi derivanti da una sana competizione dinamica<sup>19</sup>.

In Italia, nel corso del 2019, il rafforzamento della concorrenza infrastrutturale ha portato a un miglioramento del livello di diffusione delle reti di accesso di nuova generazione (NGA) in fibra, anche se

permangono gravi ritardi nello sviluppo della banda larga ultraveloce<sup>20</sup>.

In questo contesto, non mancano le spinte verso un riassetto della struttura di mercato attraverso operazioni di concentrazione.

L'attività di *enforcement* e di *advocacy* dell'Autorità ha costantemente evidenziato l'importanza della concorrenza infrastrutturale e – laddove ciò non sia possibile – la necessità che, in presenza di un'infrastruttura di rete unica, tutti gli operatori interessati possano accedervi senza discriminazioni per fornire servizi agli utenti finali.

In questa prospettiva, i vantaggi del modello dell'operatore all'ingrosso "puro" – ossia la separazione tra chi gestisce l'infrastruttura essenziale e chi eroga i servizi agli utenti finali – sono innegabili, come peraltro dimostra il *favor* nei confronti di tale soluzione contenuta nella regolazione europea di settore<sup>21</sup>.

Nel settore delle telecomunicazioni, in Italia, come in altri Paesi, si diffondono iniziative di condivisione delle infrastrutture e di coinvestimento, soprattutto per la realizzazione delle reti 5G. Tali accordi possono potenzialmente generare sinergie ed efficienze, ma possono anche avere significative ricadute

16. Cfr. Commissione europea, *A Digital Agenda for Europe*, COM (2010)245 final.

17. Cfr. Commissione europea, *A European Strategy for Data*, COM (2020) 66 final; Commissione europea, *White Paper On Artificial Intelligence – a European Approach to Excellence and Trust*, COM (2020) 65 final; e Commissione europea, *Shaping Europe's Digital Future*, Febbraio 2020.

18. Cfr. Commissione europea, *Shaping Europe's Digital Future*, Febbraio 2020.

19. Cfr. See Godlovitch, I.; Henseler-Unger, I.; Stumpf, U. (2015), *Competition & Investment: An Analysis of the Drivers of Superfast Broadband*, Study for Ofcom, July 2015, disponibile all'indirizzo <https://www.wik.org/index.php?id=702>. Si veda altresì l'indagine Conoscitiva congiunta IC48 - Mercati di Accesso e Reti di Telecomunicazioni a Banda Larga e Ultra Larga.

20. L'Italia, nel 2019, si piazza al 19° posto fra gli Stati membri dell'UE per livello di connettività, risalendo di ben sette posizioni rispetto all'anno precedente. Ciò è dovuto a un significativo incremento della copertura della banda larga veloce (NGA) - che ha raggiunto il 90% delle famiglie, superando la media UE (83%). La percentuale di copertura della banda larga ultraveloce (100 Mbps e oltre) è, invece, di solo il 24%, in confronto a una media UE del 60%. Cfr. Commissione europea, *Indice di digitalizzazione dell'economia e della società (DESI)*, Relazione nazionale per il 2019 - Italia.

21. Cfr. art. 80 della Direttiva (UE) 2018/1972 del Parlamento Europeo e del Consiglio dell'11 dicembre 2018 che istituisce il Codice Europeo delle Comunicazioni Elettroniche.