



**AUTORITÀ GARANTE
DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO**

RELAZIONE ANNUALE SULL'ATTIVITÀ SVOLTA

30 APRILE 2000

**PRESIDENZA DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI
DIPARTIMENTO PER L'INFORMAZIONE E L'EDITORIA**

Autorità garante della concorrenza e del mercato

Presidente

Giuseppe TESAURO

Componenti

Marco D'ALBERTI

Michele GRILLO

Nicola Cesare OCCHIOCUPO

Carlo SANTAGATA DE CASTRO

Segretario Generale

Alberto PERA

INDICE

I. - LA POLITICA DELLA CONCORRENZA NELL'ECONOMIA ITALIANA: PROFILI GENERALI E LINEE DI INTERVENTO

1. Evoluzione del contesto economico e ruolo della concorrenza	7
2. I servizi di pubblica utilità tra monopolio e liberalizzazione	10
3. Concorrenza e regolazione nei servizi privati	16
4. La tutela della concorrenza negli altri settori	22
5. La tutela dalla pubblicità ingannevole	31
6. L'Autorità fra diritto nazionale e diritto comunitario	33

II. - ATTIVITÀ AI SENSI DELLA LEGGE N. 287/90

1. Evoluzione della concorrenza nell'economia nazionale e interventi dell'Autorità	41
<i>L'attività svolta ai sensi della legge n. 287/90: dati di sintesi</i>	41
<i>Agricoltura e attività manifatturiere</i>	47
- Prodotti agricoli e alimentari	47
- Prodotti petroliferi	72
- Prodotti farmaceutici	80
- Prodotti da costruzione, cemento e calcestruzzo	90
- Altre attività manifatturiere	93
<i>Energia elettrica</i>	97
<i>Gas naturale</i>	104
<i>Distribuzione commerciale</i>	110
<i>Trasporti</i>	119
- Trasporti marittimi e servizi portuali	119
- Trasporti aerei e servizi aeroportuali	120
- Trasporti ferroviari	124
- Attività ausiliarie del trasporto	127
<i>Telecomunicazioni</i>	129
<i>Servizi postali</i>	152
<i>Intermediazione monetaria e finanziaria</i>	161
- Servizi assicurativi e fondi pensione	161
- Servizi finanziari	166
<i>Servizi professionali e imprenditoriali</i>	184

<i>Attività ricreative, culturali e sportive</i>	203
- Radiodiffusione	203
- Diritti sportivi	208
- Cinema	213

<i>Servizi sanitari</i>	219
-------------------------	-----

<i>Appalti</i>	221
----------------	-----

<i>Altri settori di intervento</i>	228
------------------------------------	-----

- Servizi pubblici locali	228
---------------------------	-----

2. I processi di concentrazione tra imprese

<i>Fusioni e acquisizioni negli anni Novanta</i>	233
--	-----

<i>Caratteristiche delle concentrazioni esaminate dall'Autorità nel 1999</i>	242
--	-----

3. Sviluppi giurisprudenziali

<i>Principali sviluppi giurisprudenziali in materia di concorrenza</i>	249
--	-----

4. Rapporti internazionali

<i>Commissione europea</i>	255
----------------------------	-----

<i>Organizzazione per la cooperazione e lo sviluppo economico (OCSE)</i>	284
--	-----

<i>Organizzazione Mondiale per il Commercio (OMC)</i>	289
---	-----

<i>Conferenza delle Nazioni Unite per il commercio e lo sviluppo (UNCTAD)</i>	294
---	-----

III. - ATTIVITÀ AI SENSI DEL DECRETO LEGISLATIVO N. 74/92

1. Interventi dell'Autorità in materia di pubblicità ingannevole

<i>Dati di sintesi e sviluppi normativi</i>	299
---	-----

<i>Principali settori di intervento</i>	310
---	-----

<i>Principi interpretativi</i>	324
--------------------------------	-----

<i>Inquinamento acustico</i>	342
------------------------------	-----

APPENDICE

<i>L'assetto organizzativo</i>	349
--------------------------------	-----

ALLEGATO

<i>Indice delle decisioni dell'Autorità sino al 31 marzo 2000 (in volume separato)</i>	
--	--

Parte Prima

LA POLITICA DELLA CONCORRENZA NELL'ECONOMIA ITALIANA: PROFILI GENERALI E LINEE DI INTERVENTO

1. EVOLUZIONE DEL CONTESTO ECONOMICO E RUOLO DELLA CONCORRENZA

L'intera economia dei paesi industrializzati sta attraversando una fase di profonda trasformazione, in larga parte determinata dalla drastica riduzione, indotta dall'innovazione tecnologica, del costo di trasferimento dell'informazione, una delle risorse essenziali per il funzionamento delle relazioni economiche e sociali. Si tratta di un mutamento di grande rilievo, con ripercussioni significative anche sugli stili di vita e sui bisogni dei consumatori, che comporta la necessità di un graduale superamento del modello di sviluppo centrato sulle tradizionali produzioni manifatturiere, modello che pure ha consentito all'economia italiana di raggiungere un livello di prosperità allineato a quello dei paesi più industrializzati del mondo.

Il miglioramento dei sistemi di comunicazione rende più semplice e meno costosa la loro utilizzazione, determinando un ampliamento delle opportunità di scambio e per questa via un allargamento geografico dei mercati. Ciò crea le condizioni per un ulteriore approfondimento della divisione sociale del lavoro, che avrà l'effetto di incrementare in misura assai rilevante le potenzialità di crescita del reddito, dell'occupazione e del benessere complessivo.

Affinché i sistemi economici possano cogliere appieno le opportunità offerte dai cambiamenti in corso occorre che essi siano in grado di rispondere con la necessaria elasticità all'evoluzione delle condizioni di produzione e di domanda. La flessibilità dei sistemi consente infatti che i nuovi stimoli e incentivi, provenienti ai soggetti economici dal mutato contesto di mercato, si traducano effettivamente in un trasferimento di risorse nei settori a più alta potenzialità di espansione, premiando maggiormente coloro che prima e meglio sono in grado di adeguare il proprio apparato produttivo alla diversa realtà di mercato, per realizzare così una nuova e più efficiente allocazione delle risorse.

Spetta in questo quadro all'assetto istituzionale creare le condizioni che garantiscano il maggior grado di flessibilità possibile, determinando concretamente l'allargamento e l'integrazione dei mercati in virtù del progresso tecnologico. Occorre innescare un meccanismo virtuoso di adattamento ai processi evolutivi prevalenti. Ciò richiede che i mercati funzionino con la massima efficienza competitiva e senza ostacoli artificiali.

Rinunciare a fronteggiare la sfida della concorrenza tramite l'adozione di misure regolamentari di ingiustificata protezione non è

una soluzione vantaggiosa. Non solo i consumatori sono danneggiati, ma le stesse imprese, relegate a operare in un mercato geografico ristretto, vedono inevitabilmente compromesse le possibilità di sviluppo di più lungo periodo. Invero, favorire tramite regolamentazioni flessibili i processi di adeguamento dell'apparato produttivo ai nuovi contesti di mercato consente di ridurre, non di aumentare, i costi sociali dell'aggiustamento. Infatti il processo di trasformazione di un sistema produttivo è graduale ed eventuali difficoltà originate dall'aumento del tasso di disoccupazione o dalla riduzione generale del livello di attività in alcuni ambiti geografici non hanno un impatto dirompente, ma si presentano progressivamente, consentendo così agli strumenti tradizionali della politica economica e sociale di affrontarle adeguatamente, soprattutto in considerazione degli effetti positivi sulla crescita originati dall'accresciuta flessibilità.

Certo, è pur vero che l'allargamento dei mercati può porre problemi di equità sociale, giacché, in generale, il costo della flessibilità ricade in modo non uniforme su alcuni soggetti piuttosto che su altri. Tuttavia, il presupposto per la realizzazione di una maggiore equità è proprio il conseguimento di una maggiore ricchezza, condizione che può realizzarsi solo attraverso l'adeguamento del sistema produttivo alle nuove realtà tecnologiche e di mercato. Risulta pertanto di importanza primaria che al costo sociale dell'adeguamento si faccia fronte, ove possibile, con appropriate politiche economiche redistributive, rifuggendo dalla tentazione di giustificare l'adozione di politiche di tipo conservativo con la presunta necessità di soddisfare la domanda di equità sociale.

Per difendere assetti regolamentari e politiche di tipo protezionistico si adduce il timore che l'apertura dei mercati potrebbe creare difficoltà alle imprese abituate a operare in contesti più ristretti, sì che la globalizzazione condurrebbe a rafforzare il potere delle imprese di maggiori dimensioni. A tale riguardo, è importante sottolineare che la rivoluzione informatica, abbassando i costi di accesso ai mercati mondiali, riduce i vantaggi informativi una volta strettamente legati alla dimensione. Le nuove tecnologie tendono a ridurre, non ad accrescere, i vantaggi relativi delle grandi imprese. Questa risultanza è estremamente positiva per l'assetto industriale dell'Italia, tradizionalmente specializzata in settori ove prevalgono le imprese di piccole dimensioni. E' innegabile, peraltro, che le imprese italiane hanno sempre tratto grande beneficio dall'allargamento dei mercati, riuscendo a espandersi progressivamente nei paesi che via via si aprivano al commercio con l'estero, adattando le proprie tecnologie di produzione al progresso tecnico prevalente e differenziando i propri prodotti al mutare della domanda. Se questi risultati sono stati ottenuti nel settore manifatturiero tradizionale,

in cui pure erano importanti i vantaggi conseguibili dallo sfruttamento delle economie di scala, a maggior ragione essi possono essere conseguiti nei mercati attualmente in fase di crescita, ove il progresso tecnologico comporta benefici da cui le imprese di piccola dimensione possono trarre vantaggi relativi superiori, accedendo ad attività e a mercati precedentemente loro preclusi.

In definitiva, è indispensabile per la competitività del nostro paese riuscire a coniugare i vantaggi derivanti dai mutamenti tecnologici in atto con la struttura produttiva esistente, senza timori o resistenze. E ciò a maggior ragione in una fase in cui, nonostante l'ingresso nell'Unione monetaria, l'economia italiana continua a operare ben al di sotto del suo potenziale. La disoccupazione rimane elevata così come la quota di giovani alla ricerca di prima occupazione. Inoltre la partecipazione della popolazione alla forza lavoro continua a essere tra le più modeste d'Europa. Generazioni intere rimangono escluse dal mercato del lavoro e, con il passare del tempo, diventa sempre più difficile il loro inserimento. Solo una crescita economica sostenuta e duratura può consentire il generale assorbimento dei disoccupati e il miglioramento generale del benessere della popolazione, dando così effettività ai principi della Costituzione Repubblicana.

In tale contesto, diventa necessario che l'assetto istituzionale garantisca l'efficace svolgimento di due funzioni: 1) l'appropriata regolazione dei mercati che, per le particolari condizioni di tecnologia e di domanda, presentano rischi di cattivo funzionamento; 2) il controllo e l'inibizione dei comportamenti anticoncorrenziali da parte dei soggetti operanti sui diversi mercati.

La riforma della regolazione alla quale da anni il Parlamento e il Governo si sono dedicati non è ancora completata. Molti mercati continuano a essere caratterizzati da regolamentazioni ingiustificatamente restrittive che ne frenano le possibilità di sviluppo, ingessandoli in equilibri non più rispondenti alle esigenze dei consumatori. Solo le regolamentazioni che perseguono l'interesse generale devono essere mantenute; le altre vanno eliminate. In ogni caso, l'obiettivo da perseguire, in ossequio ai principi del Trattato CE, è il mantenimento dell'insieme minimo di vincoli regolamentari, lasciando il più ampio spazio al libero gioco della concorrenza.

Far rispettare le disposizioni sostanziali della normativa posta a tutela della concorrenza è il compito assegnato dal legislatore, in applicazione dell'articolo 41 della Costituzione, all'Autorità garante della concorrenza e del mercato. L'azione dell'Autorità è volta a impedire che l'esercizio abusivo del potere di mercato, i comportamenti concertati dei soggetti economici e la realizzazione di concen-

trazioni tali da costituire o rafforzare una posizione dominante restringano in misura significativa la capacità degli operatori di competere effettivamente sui mercati, ostacolando l'adeguamento della struttura produttiva alle trasformazioni tecnologiche e all'evoluzione della domanda: ciò che comporterebbe, in ultima analisi, il rallentamento dello sviluppo economico dell'Italia.

Il rispetto della normativa antitrust costituisce condizione indispensabile per uno sviluppo economico ordinato e duraturo. Peraltro, assicurare agli operatori economici pari opportunità, impedendo le collusioni e l'esercizio abusivo del potere di mercato, conduce alla realizzazione di un ambiente di mercato senza barriere all'ingresso e operante in regime concorrenziale tale da soddisfare anche le esigenze dei consumatori: le imprese, in presenza di pressioni concorrenziali, offrono infatti una più ampia gamma di beni e servizi, di migliore qualità e a prezzi più contenuti.

2. I SERVIZI DI PUBBLICA UTILITÀ TRA MONOPOLIO E LIBERALIZZAZIONE

La funzione dell'Autorità è stata in ampia misura, fin dai primi anni di attività, volta ad assecondare l'intenso processo di liberalizzazione dei servizi di pubblica utilità che ha caratterizzato anche l'economia italiana. Nei numerosi procedimenti che hanno riconosciuto l'esistenza di una violazione delle norme antitrust si sono sanzionati i comportamenti restrittivi della concorrenza degli ex monopolisti ed è stato facilitato, a vantaggio dei consumatori, l'ingresso di nuovi operatori nei mercati. Ancora oggi un numero cospicuo di interventi dell'Autorità riguarda, da un lato, indicazioni e suggerimenti, relativi ai processi di privatizzazione e di liberalizzazione in corso, inviati alle competenti autorità sotto forma di segnalazioni e pareri; dall'altro, procedimenti con cui si è inteso favorire l'apertura concorrenziale dei mercati, evitando che le imprese già operanti ne ostacolino l'accesso ovvero reintroducano restrizioni e vincoli comportamentali che la riforma regolamentare ha inteso eliminare.

Regolazione e concorrenza nei servizi di pubblica utilità

Le telecomunicazioni, l'energia elettrica, il gas, le poste, il settore televisivo rappresentano solo alcuni esempi di mercati in rapida evoluzione, dalle grandi opportunità di crescita, ma ancora frenati

da regolamentazioni basate su riferimenti tecnologici e di consumo ormai superati. Le riflessioni e gli interventi che, a livello nazionale, sono stati orientati a favorire l'espansione della produzione e dei consumi si rivelano spesso non del tutto adeguati all'introduzione di un contesto effettivamente concorrenziale: conclusione, questa, che vale anche per le regolamentazioni adottate per adeguarsi ai processi comunitari di liberalizzazione che effettivamente modificano in maniera profonda il sistema competitivo di riferimento, ma non sempre conseguono l'obiettivo in modo del tutto appagante.

Le direttive comunitarie, infatti, si limitano a definire i principi generali che devono informare le diverse normative nazionali, lasciando agli Stati membri la scelta delle concrete e specifiche modalità di attuazione a tali principi. In Italia, come peraltro in Francia, le direttive comunitarie sono state spesso interpretate come se imponessero un livello massimo di liberalizzazione, là dove invece il loro fine è di garantire un livello minimo di apertura alla concorrenza. Nel settore postale, ad esempio, la direttiva comunitaria 97/67/CE è stata recepita in Italia introducendo il livello minimo di liberalizzazione in essa previsto e l'area della riserva non è stata ridimensionata ma ampliata. Questa decisione di adeguamento agli ambiti massimi di riserva, peraltro, non si è fondata su un'attenta analisi delle condizioni economiche caratterizzanti le diverse fasi del servizio postale, ma sull'applicazione meccanica dei parametri previsti nella direttiva, nell'errata convinzione che il benessere sociale fosse associato al minor livello di concorrenza possibile e che pertanto non fosse auspicabile l'estensione degli ambiti di liberalizzazione. Più in generale, il recepimento di una direttiva comunitaria dovrebbe costituire l'occasione per liberalizzare ancor di più, consentendo così ulteriori e maggiori opportunità di crescita alle proprie imprese. La scelta minimale, invece, esplica un effetto frenante dell'allargamento dei mercati perché giustifica la persistenza di mercati oligopolistici segmentati, spesso sulla base dei vecchi confini nazionali, così riducendo complessivamente la competitività del sistema.

Analoghe considerazioni valgono in relazione alle politiche di privatizzazione che hanno affiancato i processi di apertura alla concorrenza dei servizi di pubblica utilità. Là dove la liberalizzazione ha inciso su mercati precedentemente monopolizzati da imprese verticalmente integrate, la scelta si è generalmente orientata a privatizzare senza effettuare una preventiva ristrutturazione societaria volta a favorire il più rapido conseguimento di un contesto concorrenziale. Le privatizzazioni dei monopoli pubblici di per sé non conducono necessariamente alla concorrenza, anche se associate a estese liberalizzazioni, ma possono invece favorire la creazione di monopoli privati, solo eventualmente più efficienti. Come già rilevato da questa

Autorità, sarebbe opportuno che l'avvio dei processi di privatizzazione sia preceduto dall'individuazione di una struttura societaria idonea a garantire il raggiungimento di un grado sufficiente di concorrenza.

La necessità di una ristrutturazione societaria da effettuarsi preventivamente rispetto alla privatizzazione si giustifica non solo perché le imprese erogatrici di servizi di pubblica utilità il più delle volte operano nei mercati a monte o a valle degli ambiti di monopolio naturale, ma dalla ricorrente loro tendenza a ostacolare l'ingresso in tali mercati di eventuali concorrenti. Per fronteggiare questi problemi, s'impone un regime di regolazione dei prezzi nei mercati caratterizzati da situazioni di monopolio naturale, associato a una verifica dei comportamenti delle imprese che vi operano al fine di accertarne l'eventuale carattere restrittivo della concorrenza. La regolamentazione dei prezzi è affidata alle autorità di settore, la repressione dei comportamenti restrittivi della concorrenza all'Autorità garante della concorrenza e del mercato.

I controlli dei prezzi e dei comportamenti d'impresa non sono sempre efficaci per la realizzazione degli obiettivi di efficienza e di equità perseguiti. In primo luogo, l'impresa detiene, rispetto alle autorità di controllo, rilevanti vantaggi informativi che le consentono di manipolare strategicamente le condizioni di accesso alle attività in monopolio, ostacolando i concorrenti nelle loro decisioni d'ingresso su mercati concorrenziali e verticalmente collegati. Inoltre, anche là dove queste asimmetrie informative venissero superate, è molto complesso rimuovere le restrizioni della concorrenza originate da comportamenti di cui è difficile dimostrare oggettivamente il carattere abusivo, quali per esempio il mancato ampliamento di capacità, le interruzioni di servizio, le differenziazioni strategiche della qualità e altri fattori restrittivi.

Proprio per queste ragioni la separazione strutturale, intesa come effettiva separazione proprietaria, tra le attività svolte in regime di monopolio e quelle verticalmente collegate e aperte alla concorrenza, presenta il vantaggio di eliminare gli incentivi dell'impresa in posizione dominante a estendere abusivamente tale posizione in altri mercati potenzialmente concorrenziali. Inoltre, la separazione proprietaria favorisce e semplifica l'attività di regolamentazione, rendendo meno rilevanti eventuali asimmetrie informative tra il regolamentatore e l'impresa regolamentata.

Certamente, in alcuni casi specifici, la separazione proprietaria di un'impresa verticalmente integrata può condurre a importanti svantaggi per i consumatori. E' infatti incontestabile che dall'integrazione proprietaria delle attività potrebbero derivare benefici dovuti,

ad esempio, allo sfruttamento di investimenti dell'impresa in una pluralità di mercati, a migliori flussi informativi, a maggiori incentivi a compiere investimenti specifici. Di conseguenza l'opzione della separazione verticale deve essere attentamente valutata caso per caso in relazione alle specificità economiche dei mercati di riferimento.

L'importanza della separazione proprietaria è stata ribadita nel contesto della recente riforma del sistema elettrico nazionale. Il decreto 16 marzo 1999, n. 79, stabilendo l'indipendenza della gestione della rete di trasmissione e affidandola a un operatore indipendente responsabile di tutte le scelte strategiche dell'impresa, ha affrontato il problema delle discriminazioni collegate a una gestione integrata di tutte le fasi della produzione e distribuzione di energia elettrica, risolvendola, sia pure in maniera meno radicale di quanto sarebbe stato possibile tramite una separazione proprietaria. Per Snam, poi, la scelta è stata ancor meno coraggiosa, atteso che è stata proposta una ristrutturazione solo societaria, permanendo cioè l'integrazione proprietaria anche nella gestione della rete. Telecom Italia è stata privatizzata senza neanche una preventiva valutazione dell'opportunità di una separazione verticale. Le Ferrovie e le Poste continuano a essere verticalmente integrate. E' opportuno invece ricordare che l'esperienza di numerosi paesi dimostra che i casi in cui è preferibile la separazione sono assai più numerosi di quelli in cui risulta più vantaggioso il mantenimento dell'integrazione verticale.

Il processo decisionale dovrebbe adeguarsi a questo cambiamento di prospettiva, riconoscendo che la scelta di mantenere l'impresa verticalmente integrata ovvero di procedere a uno smembramento societario e proprietario deve essere basata su argomentazioni di natura tecnica volte a verificare, nel caso concreto, l'effettivo rilievo dei benefici dell'integrazione. Nella valutazione dell'opportunità di interventi specifici di separazione verticale l'Autorità deve poter intervenire, suggerendo le modalità e l'estensione degli interventi di ristrutturazione societaria più opportuni. La scelta degli assetti strutturali del mercato dovrebbe infatti dipendere da considerazioni di efficienza, evitando ogni riferimento a motivazioni di politica industriale volte a creare o a rafforzare eventuali "campioni nazionali".

Comportamenti restrittivi della concorrenza nei settori liberalizzati

Come già accennato, l'Autorità, nella fase che accompagna i processi di privatizzazione e di liberalizzazione, è particolarmente attenta a impedire comportamenti d'impresa, in particolare degli ex monopolisti, che pregiudichino l'apertura alla concorrenza ovvero tentino di reintrodurre restrizioni artificiali. Testimonianza elo-

quente è data da un breve *excursus* dell'attività svolta dall'Autorità nel periodo preso in considerazione ai fini della relazione annuale (1° aprile 1999-31 marzo 2000).

Per quanto riguarda il mercato elettrico, ad esempio, l'Autorità ha constatato l'esistenza di comportamenti abusivi da parte di Enel che, tramite contratti pluriennali per la fornitura di energia, tentava di ostacolare l'ingresso di nuovi concorrenti sui mercati liberalizzati¹. In particolare l'Autorità, in considerazione della lunga durata prevista per questi contratti, ha ritenuto abusiva l'attribuzione a Enel di un diritto di prelazione nel caso in cui il proprio cliente avesse ricevuto offerte più vantaggiose da parte dei concorrenti (la cosiddetta "clausola inglese"). Rendere più difficile l'accettazione di un'offerta di fornitura di energia elettrica da parte di produttori alternativi a Enel avrebbe infatti significativamente ostacolato l'evoluzione concorrenziale dei mercati, riducendo lo stesso incentivo all'ingresso di nuovi operatori e impedendo così il raggiungimento degli obiettivi di liberalizzazione previsti dalle direttive comunitarie.

L'Autorità ha altresì avuto modo di constatare che taluni comportamenti realizzati da Ferrovie dello Stato hanno pregiudicato lo sviluppo del mercato del trasporto intermodale, basato su combinazioni varie di trasporti marittimi, ferroviari e stradali. Da un'istruttoria che si è conclusa nel febbraio 2000², è infatti emerso che la società Ferrovie dello Stato, nel mettere a disposizione i propri servizi di trasporto ferroviario, ha abusivamente favorito, a scapito dei concorrenti, le società da essa controllate, indirizzando verso di esse una parte cospicua e crescente della domanda di trasporto intermodale. La gravità dei comportamenti accertati e la circostanza che essi sono stati intrapresi successivamente alla diffida rivolta a Ferrovie dello Stato al termine di un precedente procedimento del 1993 (FREMURA-FS³), ha condotto l'Autorità a comminare alla società una sanzione di 6,3 miliardi pari al 3,5 per cento del fatturato sui mercati interessati dai comportamenti abusivi.

Nel corso degli anni, inoltre, numerosi procedimenti hanno interessato il gestore nazionale del servizio di telecomunicazioni, con riferimento ai mercati che via via venivano aperti alla concorrenza: l'operatore in posizione dominante, tramite comportamenti abusivi, ostacolava l'ingresso dei concorrenti, cercando di fatto di vanificare le stesse politiche di liberalizzazione. Ancora recentemente, nel febbraio 2000, l'Autorità ha accertato che Telecom Italia aveva cercato di conquistare una posizione dominante nel mercato dei servizi di collegamento a Internet, imponendo ai suoi concorrenti in questo mercato condizioni contrattuali per l'accesso alla rete telefonica

particolarmente gravose e di ammontare persino superiore ai prezzi praticati dalla stessa Telecom Italia alla clientela finale. Per effetto di tali comportamenti sarebbe risultato impossibile, per i nuovi operatori, rimanere nel mercato senza subire perdite considerevoli⁴.

Gli interventi dell'Autorità nei confronti delle imprese fornitrici di servizi pubblici non hanno soltanto riguardato la repressione dei comportamenti abusivi. Infatti l'evoluzione della concorrenza ha, in alcuni casi, condotto all'erosione della posizione di mercato dell'ex monopolista legale e alla realizzazione di una struttura di mercato più pluralistica. Nel settore del radiomobile sono evidenti i benefici che la maggiore concorrenza ha portato agli utenti in termini di riduzione di prezzi, di differenziazione del prodotto e di miglioramenti qualitativi dell'offerta. Tuttavia i vantaggi che indubbiamente l'apertura alla concorrenza ha determinato sono stati inferiori a quelli possibili, per l'influenza negativa esplicata dagli accordi collusivi posti in essere da Tim e Omnitel, fino a pochi mesi fa le due sole imprese autorizzate a operare. Con un procedimento istruttorio concluso nel settembre 1999⁵, l'Autorità ha infatti accertato che i due operatori si erano accordati per fissare congiuntamente i prezzi al pubblico delle comunicazioni fisso-mobile e i prezzi di interconnessione alle rispettive reti mobili, riducendo significativamente, a svantaggio degli utenti, il grado di concorrenza nel mercato. L'Autorità ha constatato che il parallelismo dei comportamenti osservati traeva origine da una diffusa prassi di consultazione tra le due imprese e da frequenti scambi d'informazione sulle condizioni contrattuali. E' risultato inoltre che Tim e Omnitel avevano innalzato artificialmente il costo d'interconnessione reciproco e quello relativo ai collegamenti con gli altri operatori telefonici di telefonia mobile e fissa, nell'intento di ostacolare l'ingresso nel mercato di nuovi operatori. La gravità dell'intesa, che impediva che gli utenti si avvantaggiassero di tutti i benefici derivanti dalla liberalizzazione, ha indotto l'Autorità a infliggere alle due imprese una sanzione globale di quasi 150 miliardi di lire, la maggiore in termini assoluti mai comminata dall'Autorità.

1. Decisione *Unapace-Enel*, Bollettino n. 13-14/1999.

2. Decisione *Cesare Fremura-Assologica-Ferrovie dello Stato*, Bollettino n. 8/2000.

3. Decisione *Fremura-Ferrovie dello Sta-*

to, Bollettino n. 18-19/1993.

4. Decisione *Associazione Italiana Internet Providers-Telecom Italia*, Bollettino n. 4/2000.

5. Decisione *Tim-Omnitel-Tariffe fisso mobile*, Bollettino n. 39/1999.

3. CONCORRENZA E REGOLAZIONE NEI SERVIZI PRIVATI

La riforma della regolazione dovrebbe estendersi anche ai servizi diversi da quelli di pubblica utilità. Gli assetti regolamentari non dovrebbero, in particolare, imporre vincoli ingiustificati alle dimensioni o alle localizzazioni aziendali, come attualmente avviene, in molti di tali servizi. I servizi professionali, i servizi di distribuzione commerciale al dettaglio e di somministrazione al pubblico di alimenti e bevande, quelli finanziari e assicurativi, sono solo alcuni esempi di attività che esigono interventi idonei a realizzare un contesto maggiormente concorrenziale. Si tratta, invero, di settori di attività che sono già, in larga parte, oggetto di processi di riforma, rispetto ai quali occorre tuttavia constatare che non si è ancora creato un ambiente pienamente concorrenziale. L'esigenza di valutare con attenzione questi settori si giustifica con la considerazione che globalmente a questi servizi fa capo una quota considerevole del prodotto interno lordo del Paese, sicché, ove fossero più ampiamente liberalizzati, il loro ruolo potrebbe considerevolmente aumentare, contribuendo in modo significativo, in questa fase dell'evoluzione tecnologica, all'espansione del reddito e dell'occupazione nell'economia nazionale.

Le difficoltà connesse alla liberalizzazione dei servizi sono molteplici e maggiori rispetto a quelle che hanno caratterizzato il processo di apertura alla concorrenza del settore manifatturiero. Il mondo è diverso da quello di cinquant'anni fa. Allora una grossa spinta alla liberalizzazione fu l'eliminazione delle barriere tariffarie che ostacolavano gli scambi intracomunitari. Un intervento di portata simile potrebbe e dovrebbe interessare oggi, agli inizi del Duemila, tutto il comparto dei servizi privati, la cui regolamentazione ha origine interna ed è il risultato di una serie di stratificazioni, accumulate nel tempo, che hanno reso sempre più pervasivo l'intervento pubblico e frenato ingiustificatamente l'operare della concorrenza. Ciò non significa, per una parte cospicua di servizi, l'eliminazione completa della regolamentazione economica. L'intervento pubblico in taluni settori è infatti spesso giustificato dal perseguimento di importanti interessi di carattere generale, come: la qualità dei servizi professionali; l'ordinato sviluppo urbanistico, per quanto riguarda la distribuzione commerciale e quella dei carburanti; la garanzia di un livello minimo di servizio per alcune zone o periodi dell'anno per servizi essenziali come la distribuzione di prodotti farmaceutici; la stabilità dei mercati finanziari e assicurativi. Tali obiettivi, tuttavia,

non debbono essere perseguiti ostacolando l'ingresso nei mercati, attraverso l'individuazione di limiti quantitativi, ricorrendo a onerosi procedimenti amministrativi o fissando prezzi minimi per i servizi offerti, bensì mediante opportuni interventi di riforma volti a stabilire regole, che consentano il perseguimento degli interessi di carattere generale nel massimo rispetto possibile dei principi della concorrenza.

L'eliminazione dei vincoli regolamentari relativi alle varie tipologie di servizi produrrebbe effetti benefici sull'evoluzione concorrenziale dei mercati, anche perché sono imprevedibili le interazioni tra le diverse attività; né si può escludere che la concorrenza agli operatori di un settore derivi da nuovi ingressi provenienti da un settore contiguo, ma diversamente regolato. L'ormai decennale esperienza dell'Autorità in materia di sviluppo della concorrenza mostra chiaramente che, nei settori tradizionalmente caratterizzati da un numero di operatori stabile nel tempo o da forme organizzative relativamente omogenee, la rottura degli equilibri viene generalmente ottenuta tramite i nuovi ingressi. Sono infatti i nuovi operatori che, al fine di conseguire quote di mercato, innovano, differenziano il prodotto, abbassano i prezzi. Non sempre queste nuove imprese provengono dal settore specifico, ma frequentemente sono i nuovi entranti in altre attività che, al fine di crescere, decidono di ampliare la gamma dei beni e servizi forniti, allargando l'ambito della concorrenza ad altri mercati.

Anche rimanendo nell'ottica settoriale, occorre peraltro considerare che la concorrenza è operativa in un contesto multidimensionale. In altre parole, le imprese non competono solo sul prezzo del prodotto, ma anche sulla qualità, cercando di differenziare il prodotto rispetto a quello dei concorrenti. Ne consegue che i meccanismi concorrenziali generano risultati positivi se essi sono tali da influenzare l'attività d'impresa in relazione a tutte le caratteristiche delle possibili strategie commerciali. Una liberalizzazione parziale conduce generalmente a risultanze deteriori, e in alcuni casi può produrre effetti contrari agli interessi dei consumatori, rispetto a quanto si sarebbe conseguito tramite una più ampia apertura della concorrenza.

Un esempio per tutti è fornito dal processo di riforma della regolamentazione in materia di distribuzione dei carburanti. In tale settore la liberalizzazione, avviata fin dal 1991, ha infatti riguardato, fino a epoca recentissima, solo i prezzi; ciò non ha consentito una reale apertura di quel mercato, tant'è vero che non vi è stato, a tutt'oggi, alcun nuovo entrante. Le scelte del modello di liberalizza-

zione sono state probabilmente influenzate dall'esigenza di favorire un passaggio graduale verso un mercato meno regolamentato, che tuttavia ha contribuito a mantenere nel tempo assetti assai poco concorrenziali e tali da favorire comportamenti collusivi, come ipotizzato dall'Autorità in un'istruttoria in corso nei confronti delle principali compagnie petrolifere italiane.

Più in generale, va sottolineato che la liberalizzazione dei servizi deve essere attuata in modo tale da favorire un ambiente il più concorrenziale possibile, che dunque non riguardi solo il prezzo, bensì tutte le componenti di un determinato servizio. Ciò non elimina, *va da sé*, rischi di comportamenti collusivi, rispetto ai quali è compito di questa Autorità vigilare attentamente e intervenire con gli strumenti di cui dispone. Non è certo un caso che in questo momento, oltre alla già citata istruttoria sui carburanti, l'Autorità stia portando a termine anche un procedimento istruttorio sulle assicurazioni, queste ultime oggetto anche di una indagine conoscitiva. E tuttavia il ritorno a regimi di prezzi più o meno amministrati non costituisce, di certo, strumento efficace ai fini di una maggiore competitività del nostro Paese. A tal fine è invece necessaria, da un lato, una più ampia liberalizzazione; dall'altro, il rigoroso rispetto della normativa a tutela della concorrenza.

Oltre ai procedimenti in corso appena richiamati, e indipendentemente dal loro esito, occorre sottolineare che numerose violazioni della concorrenza sono state riscontrate in settori precedentemente caratterizzati da una diffusa regolamentazione. Anche in questi ambiti è infatti emersa la tendenza a mantenere e a estendere, tramite i comportamenti delle imprese coinvolte, le restrizioni concorrenziali che la riforma della regolamentazione tende a superare. Nel corso del 1999 e dei primi tre mesi del 2000 è stato rilevato che, sia pure in situazioni che potrebbero essere considerate marginali ma che invece sono sintomatiche di fenomeni probabilmente ben più ampi e diffusi, le imprese si sono accordate per fissare i prezzi di vendita e ridurre così il gioco della concorrenza, che l'eliminazione dei prezzi amministrati aveva invece inteso promuovere.

Nel settore farmaceutico, ad esempio, l'Autorità ha concluso un procedimento istruttorio relativo a pratiche restrittive della concorrenza volte a coordinare i prezzi di vendita dei farmaci. Alla base del parallelismo di prezzo riscontrato dall'Autorità vi era un fitto scambio di informazioni tra le diverse società, tra loro indipendenti, che commercializzavano lo stesso principio attivo con marchi differenti. L'Autorità ha inflitto sanzioni alle differenti imprese coinvolte per complessivi 3 miliardi di lire, pari al 4,5 per cento del fat-

turato rilevante⁶. Del pari, nel novembre 1999 l'Autorità ha concluso una istruttoria volta ad accertare l'esistenza di un intenso coordinamento tra alcune imprese di panificazione operanti a livello locale in relazione alle politiche di prezzo da adottare, a dimostrazione che per i comportamenti più gravi di violazione della normativa antitrust non è possibile alcuna eccezione, neanche per le imprese più piccole⁷.

Nello stesso periodo di riferimento l'Autorità ha inoltre accertato l'esistenza di un'intesa restrittiva della concorrenza nel settore della revisione contabile, che ha coinvolto le sei principali imprese operanti nel settore della revisione dei bilanci, tutte note società multinazionali, e a cui ha contribuito significativamente l'associazione di categoria, Assirevi. In particolare, è stato accertato un significativo coordinamento delle politiche commerciali delle imprese, realizzato tramite la predisposizione di un tariffario relativo ai compensi per le singole prestazioni, la messa in atto di una politica volta a ridurre le possibilità di sottrazione reciproca dei clienti e infine la decisione comune di non partecipare a gare di appalto per l'aggiudicazione del servizio di revisione quando il criterio di aggiudicazione fosse quello del massimo ribasso. Tali comportamenti sono stati giustificati dalle imprese come volti a garantire la qualità della prestazione e non a favorire il mantenimento di equilibri collusivi. In particolare, le imprese hanno fatto valere che accettare la concorrenza di prezzo avrebbe fortemente ridotto i loro ricavi, creato un forte incentivo alla riduzione dei costi e, come conseguenza, determinato un significativo deterioramento della qualità dei servizi forniti. L'Autorità, riprendendo tesi già ampiamente sviluppate nei procedimenti conclusi negli anni passati in relazione ai servizi professionali, ha invece stabilito che la qualità viene già garantita dall'esistenza dell'albo dei revisori e dal rischio di esclusione che la fornitura di un servizio insufficiente comporta. La fissazione congiunta dei prezzi non garantisce affatto la qualità della prestazione fornita. Nel corso del procedimento le sei imprese hanno fattivamente cooperato al fine di individuare le tipologie di comportamenti restrittivi della concorrenza, inducendo l'Autorità a comminare una sanzione nei loro confronti, pari a complessivi 4,5 miliardi (dall'1,1 al 1,4 per cento del fatturato)⁸.

6. Decisione *Servier Italia-Istituto Farmaco Biologico Stroder*, Bollettino n. 26/1999.

7. Decisione *Prezzo del pane a Trento*,

Bollettino n. 47/1999.

8. Decisione *Assirevi-Società di revisione*, Bollettino n. 4/2000.

Nel febbraio 2000, infine, l'Autorità ha sanzionato una intesa restrittiva della concorrenza posta in essere da un'altra associazione professionale. Si trattava di un boicottaggio collettivo realizzato dall'Associazione Nazionale dei Consulenti del Lavoro in seguito alla decisione dell'impresa Inaz Paghe, uno dei principali produttori di software applicativo per l'amministrazione e gestione del personale in Italia, di attivarsi anche nel mercato a valle dell'offerta di servizi informatici per la elaborazione delle buste paga. Il boicottaggio, iniziato nell'ottobre 1997 e durato fino alla decisione dell'Autorità, era volto a proteggere l'attività dei consulenti del lavoro dall'ingresso di Inaz Paghe in un ambito di attività ritenuto riservato. Il boicottaggio tuttavia riguardava attività che Inaz Paghe svolgeva del tutto legittimamente. Infatti l'Associazione ha sollecitato i propri iscritti a interrompere (o a non intraprendere) rapporti di fornitura di software con Inaz, ad agevolare il passaggio di clientela da Inaz ad altre società di software concorrenti, a stipulare convenzioni con queste e, infine, a esortare i Consigli Provinciali dell'Ordine dei consulenti del lavoro e le Unioni Provinciali dell'Associazione a non avvalersi di Inaz come sponsor delle proprie iniziative. Tenuto conto della gravità e della durata dell'accertata violazione, l'Autorità ha comminato all'Associazione Nazionale dei Consulenti del Lavoro una sanzione pari al 4 per cento delle entrate percepite nell'ultimo esercizio⁹.

I casi appena ricordati pongono in chiara evidenza che nei mercati soggetti a una regolamentazione diffusa la severa applicazione della normativa antitrust è essenziale per evitare che le imprese restringano la concorrenza ben al di là di quanto già previsto dalla regolamentazione vigente ovvero reintroducano, tramite comportamenti privati, le restrizioni concorrenziali che la riforma della regolamentazione aveva inteso eliminare. Al riguardo, l'introduzione di tetti antitrust, ossia l'individuazione di quote di mercato soglia che inderogabilmente non devono essere superate è una scorciatoia inadeguata, che ormai in molti settori dell'economia, dal cinema al calcio e, recentemente, al gas viene proposta con buone intenzioni, senza però che vengano considerate le innumerevoli controindicazioni. Innanzitutto, l'individuazione di una quota di mercato è una misura troppo meccanica per la definizione di una posizione dominante e tale da influenzare negativamente la stessa applicazione della normativa antitrust: viene infatti implicitamente assegnata una patente di liceità a tutti i comportamenti posti in essere dall'impresa posizionata al di sotto della quota di mercato soglia, con effetti negativi sull'evoluzione del processo concorrenziale. Inoltre, se i tetti antitrust non

sono temporanei e si impedisce durevolmente all'impresa dominante di operare al di sopra della quota di mercato a essa assegnata, si realizza una segmentazione artificiale dei mercati, con una significativa riduzione del grado di concorrenza.

Resta da aggiungere che la spinta alla liberalizzazione non dovrebbe riguardare soltanto gli ambiti nazionali, ma estendersi anche, è fin troppo evidente, alle regolamentazioni gestite a livello locale. Da questo punto di vista, il riparto delle competenze tende a essere realizzato attraverso un ampio decentramento ricorrendo, tra l'altro, al principio della sussidiarietà, secondo il quale l'intervento pubblico viene deciso dal livello di governo più vicino agli interessi coinvolti, sempre che esso sia in grado di raggiungere efficacemente gli obiettivi perseguiti. L'esempio da seguire è quello dei rapporti tra Commissione europea e Stati membri. Entrambi sono vincolati al rispetto dei principi del Trattato, tra cui anche il mantenimento di un regime di concorrenza non falsata. Dal punto di vista dell'efficace applicazione del principio della sussidiarietà, in relazione alla liberalizzazione, sarebbe necessario definire con maggiore precisione l'ambito d'esercizio dei poteri locali di regolazione rispetto a quelli dello Stato.

Può addursi, in proposito, il decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 114, sulla liberalizzazione della distribuzione commerciale che ha assegnato alle Regioni ampi poteri d'intervento in applicazione della normativa nazionale. Quest'ultima ha cercato di indirizzare gli interventi regionali in modo da limitare al perseguimento di specifici obiettivi di interesse generale le ipotesi di non accoglimento di una domanda di autorizzazione nel settore commerciale. Tuttavia, i vincoli imposti alle Regioni sono risultati assai meno stringenti di quanto ritenuto inizialmente e la pianificazione strutturale del mercato, che la legge nazionale intendeva superare, è stata riproposta negli interventi normativi di un gran numero di Regioni italiane. La regolamentazione della distribuzione commerciale in Italia, pur certamente in maniera meno penetrante di quanto avveniva in precedenza, continua a rimanere invadente, fossilizzando le strutture di mercato. Gli assetti regolamentari prevalenti indeboliscono le possibili reazioni concorrenziali e frenano l'imprenditorialità e l'innovazione. Nel lungo periodo, l'irrigidimento dei mercati determinerà danni ben maggiori di quelli prodotti da un'accresciuta e immediata flessibilità.

4. LA TUTELA DELLA CONCORRENZA NEGLI ALTRI SETTORI

Tutte le attività economiche sono soggette alla normativa anti-trust e, con il consolidarsi nel tempo delle istituzioni preposte alla tutela della concorrenza e del mercato, sempre più numerosi sono risultati i casi che hanno riguardato settori non caratterizzati dalla presenza, oggi o nel passato, di diritti speciali ed esclusivi. Il più accentuato rilievo assegnato dall'Autorità alle patologie dell'economia di mercato, ossia a quelle situazioni in cui imprese non beneficiarie di privilegi particolari restringono artificialmente il gioco della concorrenza, deriva anche da una maggiore consapevolezza del contenuto delle previsioni sostanziali della legge n. 287/90 da parte degli operatori economici, dei consumatori e delle associazioni che li rappresentano. La qualità delle denunce all'Autorità è sensibilmente migliorata nel corso del tempo e, a differenza di quanto avveniva in passato, i comportamenti che vengono sottoposti alla sua attenzione rientrano molto più frequentemente nell'ambito di applicazione della normativa antitrust.

Il ruolo delle associazioni di categoria

Fin dalla sua costituzione l'Autorità ha riscontrato l'esistenza di numerose intese restrittive della concorrenza consolidate nell'ambito dell'associazione di categoria, con effetti vincolanti per le associate. In alcuni casi l'associazione è solo la sede presso cui le imprese si riuniscono; in altri casi l'Autorità ha individuato espressamente l'associazione di categoria come responsabile del coordinamento collusivo. Ciò non deve condurre a formulare un giudizio complessivamente negativo sul mondo associativo. Esso svolge un ruolo fondamentale nel ridurre i costi informativi delle imprese in materia di normative e di regolamentazioni specifiche, nel rappresentare all'esterno gli interessi della categoria e nel favorire la crescita anche qualitativa delle imprese. Sennonché la consuetudine degli incontri tra associati e la scarsa consapevolezza dell'importanza anche sociale della normativa antitrust determinano frequentemente un clima favorevole all'adozione di comportamenti collusivi, alla creazione di veri e propri cartelli, cioè a gravi violazioni della disciplina a tutela della concorrenza.

Già in passato l'Autorità era reiteratamente intervenuta nei confronti delle associazioni di categoria operanti nei settori più

diversi, tra cui quello del vetro, dell'esercizio di cinematografi e della produzione di dischi. Nell'anno appena trascorso le intese che hanno coinvolto associazioni rappresentative delle imprese hanno riguardato, oltre ai già ricordati casi della revisione contabile e della consulenza del lavoro, i settori farmaceutico, della produzione di caldaie a gas e della vendita dei diritti televisivi sportivi. Anche l'indagine conoscitiva sul settore bieticolo-saccarifero, conclusa nel luglio 1999, ha messo in luce l'azione penetrante delle associazioni volta a favorire il mantenimento nel mercato di un clima scarsamente concorrenziale, anche se non sono state individuate specifiche violazioni della normativa posta a tutela della concorrenza¹⁰.

A conclusione di una istruttoria avviata nei confronti di Farindustria, l'associazione di categoria delle imprese farmaceutiche, l'Autorità ha accertato che l'associazione aveva realizzato un'intesa ad ampio spettro, volta a ridurre la concorrenza tra le imprese associate in occasione della partecipazione a gare di appalti da parte degli ospedali, nonché a ostacolare lo sviluppo del mercato dei farmaci generici che consentirebbe forti riduzioni di prezzo dei farmaci la cui protezione brevettuale sia scaduta¹¹. L'Autorità ritiene particolarmente importante la crescita del mercato dei farmaci generici perché contribuirebbe significativamente alla realizzazione di un contesto maggiormente concorrenziale, eliminando celermente le rendite originate dalla protezione brevettuale una volta scaduta. Le pratiche individuate da Farindustria per ostacolare le imprese a produrre farmaci generici erano particolarmente efficaci: le imprese titolari di brevetti si impegnavano a concedere licenze per il loro sfruttamento pochi anni prima della scadenza del termine del brevetto, facendo partecipare le imprese licenziatarie ai vantaggi originati dall'esclusiva e rendendo così meno conveniente per loro l'adozione di strategie competitive particolarmente aggressive.

Nel settore delle caldaie a gas l'iniziativa dell'associazione di categoria, trasformatasi nel 1995 in un consorzio, è risultata decisiva per l'adozione e la realizzazione di pratiche di esclusione dei manutentori indipendenti dal mercato della manutenzione delle caldaie, con l'obiettivo di riservarlo alle società produttrici. Peraltro, tramite il rigido controllo del mercato della manutenzione e della sostituzione delle parti di ricambio, le imprese consorziate hanno significativamente ridotto la concorrenza nel mercato primario della

10. *Indagine conoscitiva nel settore bieticolo-saccarifero*, Supplemento n. 1 al Bollettino n. 29/1999.

11. *Decisione Farindustria-Codice di autoregolamentazione*, Bollettino n. 49/1999.

vendita delle caldaie, favorendo l'adozione di un sistema di fedeltà alla marca ogni volta che fosse necessaria la sostituzione di una caldaia già installata. La gravità della lesione alla concorrenza individuata ha portato l'Autorità a infliggere alle principali imprese coinvolte sanzioni per oltre 13 miliardi di lire, in misura pari al 2,5 per cento del loro fatturato¹².

Se nei casi finora citati il ruolo collusivo delle associazioni di categoria traeva origine da un'indebita esorbitanza dei compiti a esse affidati, per la vendita dei diritti sportivi la principale ragione dell'intervento associativo - nel caso specifico si trattava della Lega nazionale calcio - risiedeva nella natura complementare dei servizi offerti dalle singole società sportive e negli elevati costi di transazione associati alla vendita di diritti sportivi da parte delle singole squadre. A conclusione di una istruttoria volta a verificare la validità delle giustificazioni alle restrizioni concorrenziali osservate, l'Autorità è pervenuta alla conclusione che non sempre può essere giustificata la vendita in blocco dei diritti sportivi da parte della Lega calcio. In particolare, per la vendita dei diritti di trasmissione delle *highlights*, cioè le principali azioni che hanno caratterizzato la giornata sportiva, il ricorso alla contrattazione centralizzata, tramite la Lega, ha la fondamentale funzione di consentire la stessa esistenza del prodotto che, in assenza della vendita centralizzata, non sarebbe possibile garantire. L'attività della Lega in quest'ambito è stata pertanto ritenuta non restrittiva della concorrenza. Diversa valutazione si impone per la vendita dei diritti relativi alle partite del campionato di calcio da trasmettere in forma criptata e alle partite della Coppa Italia da trasmettere in chiaro. In questi casi, non è stato rinvenuto alcun ostacolo alla vendita individuale dei diritti da parte delle singole squadre: pertanto l'attività della Lega, consistente nella vendita in blocco è stata considerata un'infrazione all'articolo 2 della legge n. 287/90. Tuttavia per la fase a eliminatoria diretta delle partite della Coppa Italia, l'Autorità ha ritenuto che la vendita centralizzata dei diritti sportivi realizzasse significativi benefici per i consumatori, autorizzandola, ai sensi dell'articolo 4 della legge n. 287/90, per un periodo di tre anni¹³.

Altre intese restrittive della concorrenza

Un altro importante strumento che favorisce la realizzazione degli accordi orizzontali tra imprese volti alla fissazione dei prezzi e alla ripartizione dei mercati è costituito dai cosiddetti consorzi di qualità. Anche essi, come del resto le associazioni di categoria, svolgono un ruolo importante per la valorizzazione delle produzioni

nazionali. Tuttavia, come numerose volte l'Autorità ha già affermato, tutelare la qualità non deve condurre a restringere la concorrenza sul mercato e a rafforzare tramite pratiche collusive, piuttosto che la qualità, il potere di mercato delle imprese coinvolte. In numerosi settori, dall'agricoltura ai servizi professionali, è emersa la diffusa tendenza a utilizzare il condivisibile obiettivo del miglioramento qualitativo delle produzioni per introdurre vincoli ai comportamenti d'impresa non giustificati e diretti non a tutelare la qualità a vantaggio dei consumatori, ma a fissare prezzi e tetti produttivi. L'Autorità è attenta a ostacolare la diffusione di questi comportamenti devianti. I suoi interventi non devono assolutamente essere interpretati come una censura in relazione alla stessa esistenza di associazioni d'impresa volte a garantire la qualità dei beni e dei servizi offerti. Semmai sono volti a evitare che, nella consuetudine degli incontri e delle riunioni, gli obiettivi perseguiti subiscano deviazioni, sì da celare, dietro la sigla della tutela della qualità, la costituzione di veri e propri cartelli.

Alla fine del 1998 l'Autorità aveva avviato una istruttoria per accertare la natura anticoncorrenziale dell'attività del Consorzio Qualità Veneta Asfalti, al quale aderiscono numerosi produttori di conglomerato bituminoso operanti in diverse province del Veneto. L'istruttoria, conclusa nella metà del 1999¹⁴, ha messo in luce un articolato e cogente meccanismo di ripartizione del mercato, nonché di fissazione di prezzi minimi. E' risultato che le imprese hanno sostanzialmente rispettato le indicazioni di quantità e di prezzo del consorzio. Per la particolare gravità della lesione alla concorrenza, l'Autorità ha inflitto una sanzione complessiva di oltre 4 miliardi.

A differenza di quanto avviene nei mercati delle materie prime caratterizzati da produzioni sufficientemente omogenee, nel settore dei beni di consumo, dove le imprese cercano spazi di mercato tramite la differenziazione del prodotto, gli accordi collusivi non riguardano tutte le caratteristiche rispetto alle quali le imprese si fanno concorrenza: ciò equivarrebbe a irrigidire il mercato, ostacolando l'innovazione e riducendo i profitti complessivi. Pertanto, in questi settori le imprese trovano terreno fertile per collusioni nell'individuazione di ambiti e mercati in cui la restrizione della concorrenza è profittevole per tutti. L'Autorità ritiene che queste tipologie di accordi debbano essere valutate con la medesima severità dei cartelli orizzontali perché, come questi, consentono alle imprese di fissare prezzi ben più elevati di quelli concorrenziali, con svantaggi significativi per i consumatori. Nel marzo

12. Decisione *Fornitura pezzi di ricambio caldaie a gas*, Bollettino n. 16/1999.

13. Decisione *Vendita diritti televisivi*,

Bollettino n. 26/1999.

14. Decisione *Consorzio Qualità Veneta Asfalti*, Bollettino n. 26/1999.

2000 l'Autorità ha concluso un procedimento nei confronti dei principali produttori di latte artificiale, riscontrando che essi si erano accordati per coordinare, in violazione della legge n. 287/90, le rispettive politiche commerciali e distributive. In particolare le imprese si erano reciprocamente impegnate a utilizzare esclusivamente le farmacie come canale distributivo per il latte artificiale. L'intesa, precludendo agli operatori della grande distribuzione la possibilità di accedere al mercato della commercializzazione del latte di partenza e dei latti speciali, ha arrecato grave pregiudizio alle possibilità di scelta dei consumatori costretti ad acquistare il prodotto a prezzi sensibilmente maggiorati. In considerazione della gravità e della durata dell'intesa l'Autorità ha inflitto alle imprese responsabili una sanzione di quasi 6 miliardi di lire, pari al 3 per cento dei fatturati rilevanti¹⁵.

Gli altri casi di abuso di posizione dominante

L'articolo 3 della legge n. 287/90, così come l'articolo 82 del Trattato, vieta l'abuso di posizione dominante. Al riguardo l'articolo 3, riprendendo le analoghe previsioni dell'articolo 82, elenca a titolo esemplificativo una serie di comportamenti potenzialmente abusivi e che possono essere ricondotti alle due ipotesi dello sfruttamento e dell'impedimento. Mentre l'abuso da sfruttamento si esplica nell'esercizio di un eccessivo potere di mercato, tale da condurre l'impresa in posizione dominante a praticare condizioni di vendita particolarmente gravose, l'abuso che si concreta nell'impedimento si esplica con strategie di impresa volte a ostacolare l'ingresso o la permanenza sul mercato di altri operatori. La prima ipotesi di abuso produce i suoi effetti negativi direttamente sui clienti dell'impresa in posizione dominante, l'impedimento è rivolto in primo luogo ai suoi concorrenti. In ogni caso le previsioni in materia di abuso sono caratterizzate dalla peculiarità che la norma sanziona comportamenti che sono vietati soltanto qualora siano posti in essere da un'impresa in posizione dominante, mentre sono leciti nell'ambito di un mercato concorrenziale. Ciò ha condotto la Corte di Giustizia delle Comunità europee a concludere che sull'impresa in posizione dominante grava una speciale responsabilità, a differenza delle altre imprese; posizione che le impone obblighi e vincoli dai quali sono esenti le altre imprese. Tuttavia, la difficoltà principale sta nel riuscire a distinguere i comportamenti effettivamente consentiti a un'impresa in posizione dominante da quelli a essa preclusi. Avvertendo la complessità della problematica, l'Autorità è sempre stata molto attenta a reprimere gli abusi delle imprese dominanti soltanto allorché si sono accertati comportamenti effettivamente anticoncorrenziali.

Nel corso degli anni l'Autorità ha ripetutamente affrontato casi di abuso di posizione dominante, censurando soprattutto i comportamenti delle imprese volti a ostacolare l'ingresso di nuovi concorrenti sui mercati. I casi conclusi non hanno riguardato soltanto i comportamenti abusivi delle imprese che risultavano dominanti in ragione della titolarità di diritti speciali ed esclusivi. Già nel caso Tekal del 1995 l'Autorità aveva considerato abusivi i comportamenti di Italcementi volti a ostacolare in Sardegna l'ingresso di cemento importato più a buon mercato¹⁶. L'anno successivo l'Autorità ha accertato come abusive le pratiche di Alitalia che imponevano ai nuovi entranti sulle tratte aeree nazionali continui oneri di aggiustamento, a nuovi orari di volo, costringendoli in alcuni casi a uscire dal mercato¹⁷. Più recentemente l'Autorità ha stabilito che Coca Cola e due dei suoi imbottiglieri, le società Socib e Sosib, hanno abusato della loro posizione dominante fidelizzando i grossisti di bevande, tramite clausole contrattuali di sconto particolarmente favorevoli, nel tentativo di espellere dal mercato il principale concorrente, Pepsi Cola. E' stato infatti accertato che gli sconti non erano giustificati da condizioni obiettive, bensì erano mirati ad attrarre la sola clientela di Pepsi Cola, integrando pertanto il profilo abusivo di sconti selettivi. Un ulteriore profilo abusivo è rappresentato dai contratti stipulati con la grande distribuzione organizzata allorché Coca Cola ha imposto, in virtù della sua forza di mercato, l'occupazione di spazi all'interno dei punti vendita allo scopo di ostacolare la presenza dei concorrenti. Per tutti questi comportamenti abusivi, considerati particolarmente gravi dall'Autorità, in quanto volti a ridurre sensibilmente la gamma dei prodotti offerti al consumatore finale, a Coca Cola e alle due imprese di imbottigliamento è stata inflitta una sanzione complessiva di 31,4 miliardi di lire, pari al 3 per cento del fatturato di Coca Cola e all'1 per cento di quello degli imbottiglieri¹⁸.

Le operazioni di concentrazione

Il controllo preventivo delle operazioni di concentrazione è volto a impedire la costituzione o il rafforzamento di una posizione dominante tale da restringere la concorrenza in modo sostanziale e durevole. La legge n. 287/90 impone alle imprese che si concentrano

15. Decisione *Latte artificiale per neonati*, Bollettino n. 9/2000.

16. Decisione *Tekal-Italcementi*, Bollettino n. 6/1995.

17. Decisione *Associazione Consumatori*

Utenti-Alitalia, Bollettino n. 45/1996.

18. Decisione *PepsiCo Foods and Beverages/IBG Sud-Coca Cola Italia*, Bollettino n. 49/1999.

un obbligo di notifica preventiva dell'operazione al raggiungimento di una predefinita soglia di fatturato. L'Autorità, pertanto, è chiamata a valutare tutte le operazioni notificate, la maggior parte delle quali tuttavia non dà origine ad alcun problema concorrenziale. Essendo le imprese obbligate alla notifica, ne consegue che solo raramente vengono presentate alla valutazione dell'Autorità operazioni chiaramente da vietare. Per queste ragioni in Italia, così come in tutti i paesi che hanno adottato un sistema di controllo preventivo delle operazioni di concentrazione, il numero di procedimenti istruttori aperti per verificare se l'operazione conduce alla costituzione o al rafforzamento di una posizione dominante è strutturalmente modesto. Ciò non significa affatto che il controllo preventivo sia inutile: in sua assenza, infatti, è da presumere che le imprese realizzerebbero un numero ben più elevato di operazioni da vietare. Una volta che l'operazione fosse realizzata, traducendosi la concentrazione in una modifica della stessa struttura delle aziende interessate, sarebbe praticamente impossibile imporre la ricostituzione della situazione concorrenziale preesistente all'operazione stessa.

Il legislatore ha introdotto il divieto di realizzare operazioni di concentrazione che costituiscono o rafforzano una posizione dominante al fine di ostacolare la creazione in capo a una o più imprese di un potere di mercato durevole e significativo. L'obiettivo del legislatore non è quello di ostacolare la semplice crescita delle dimensioni aziendali o la realizzazione di un eccessivo potere economico e finanziario, bensì quello di impedire che, nei mercati in cui l'impresa dominante opera, si creino condizioni strutturali dannose per l'evoluzione concorrenziale e, in ultima analisi, negative per lo sviluppo economico del Paese. Ciò implica che qualsiasi operazione di concentrazione notificata, indipendentemente dalla sua dimensione, può condurre alla creazione o al rafforzamento di una posizione dominante. Per questo motivo ogni operazione viene valutata in relazione all'impatto da essa esercitato sul mercato rilevante. Naturalmente più ampio è il mercato, maggiori saranno le dimensioni aziendali necessarie affinché l'operazione desti preoccupazione ai fini della tutela della concorrenza. La divisione del lavoro esistente a livello europeo, peraltro, assegna alla Commissione europea il compito di valutare le operazioni di concentrazione che producono i loro effetti su una pluralità di mercati nazionali e che sono realizzate da imprese con un fatturato superiore a una soglia prefissata.

Nel periodo compreso tra il 1° aprile 1999 e il 31 marzo 2000, l'Autorità ha esaminato più di 300 operazioni di concentrazione, ma ha avviato procedimenti istruttori solamente in merito a cinque operazioni, un numero peraltro più elevato rispetto alla maggior parte degli anni precedenti.

In un procedimento concluso nell'aprile 1999, l'Autorità aveva esaminato le ripercussioni sui mercati italiani di un'operazione di concentrazione tra Coca Cola e Cadbury Schweppes. L'istruttoria aveva consentito di accertare che il già notevole potere di mercato dell'acquirente si sarebbe ulteriormente rafforzato con l'aggiunta dei marchi della Schweppes, particolarmente importanti per il canale del consumo fuori casa. Successivamente ai rilievi mossi dall'Autorità, la notificazione dell'operazione è stata ritirata¹⁹.

Nel luglio 1999, l'Autorità ha concluso un procedimento istruttorio relativo all'acquisizione da parte di Parmalat della società Eurolat, alla quale erano state conferite tutte le attività della società Cirio relative al settore del latte²⁰. Questa operazione si iscrive in un processo di progressivo consolidamento del settore del latte che, con la fine dei controlli amministrativi prima e con il ridimensionamento del ruolo delle società municipalizzate poi, è ormai guidato da logiche di mercato. Nel dispiegarsi di questo processo, l'Autorità è intervenuta in più occasioni per evitare che si creassero o rafforzassero posizioni dominanti. Il caso esaminato nel corso del 1999 è sicuramente il più importante perché ha visto coinvolti due dei tre principali operatori del settore. Venendo incontro ai rilievi dell'Autorità, Parmalat si è impegnata a dismettere sei marchi di latte e quattro stabilimenti produttivi e a ritirare temporaneamente il proprio marchio dal mercato del latte fresco del Lazio, area nella quale l'impatto della concentrazione sarebbe stato di particolare rilievo.

Il settore finanziario-assicurativo è stato interessato da rilevanti processi concentrativi che, per le specifiche problematiche concorrenziali, hanno visto l'intervento di più organismi di controllo. L'acquisizione dell'INA da parte delle Generali rientrava nell'ambito di applicazione del regolamento comunitario n. 4064/89 ed è passata, quindi, al vaglio della Commissione europea che l'ha autorizzata subordinatamente all'introduzione di alcune misure correttive. La concentrazione tra Banca Intesa e Banca Commerciale Italiana è stata valutata da Banca d'Italia per quanto attiene ai tipici mercati bancari della raccolta e dell'impiego dei fondi e dall'Autorità garante della concorrenza e del mercato per quanto riguarda il *factoring* e i mercati finanziari del risparmio gestito. I due procedimenti sono stati portati avanti in uno spirito di profonda collaborazione istituzionale, come peraltro previsto dalla legge n. 287/90. Nel merito, la concentrazione bancaria, come inizialmente prospettata, determinava una rilevante compressione della concorrenza nei servizi sia ban-

19. Decisione *The Coca Cola-Cadbury Schweppes*, Bollettino n. 13-14/1999.

20. Decisione *Parmalat-Eurolat*, Bollettino n. 29-30/1999.

cari sia finanziari in alcune aree geografiche del paese. La proposta di alienare 45 sportelli bancari, avanzata dalle parti in seguito ai rilievi emersi nel corso delle due istruttorie, ha fatto venire meno tali preoccupazioni e le due istruttorie si sono quindi concluse con il via libera all'operazione²¹.

Nel gennaio 2000 si è concluso un procedimento istruttorio volto ad accertare la compatibilità con la normativa posta a tutela della concorrenza dell'acquisizione della società Agra da parte di Novartis. L'attenzione dell'Autorità si è rivolta al mercato delle sementi di barbabietola, nel quale entrambe le società sono operatori di rilievo. L'istruttoria è giunta alla conclusione che l'operazione avrebbe determinato la costituzione di una posizione dominante sia per la quota congiunta di mercato delle due società interessate, sia per il legame partecipativo di minoranza che avrebbe legato la società acquisita ad Eridania, che produce oltre la metà dello zucchero da barbabietola commercializzato in Italia. L'operazione è stata poi approvata in seguito all'impegno assunto da Novartis di dismettere la società Aurora, cui fa capo una non trascurabile quota del mercato delle sementi, e all'impegno di Eridania di alienare la partecipazione di minoranza in Agra²².

Con un procedimento istruttorio conclusosi nel febbraio 2000²³, l'Autorità ha stabilito che l'acquisizione del controllo della società Autostrade da parte delle Edizioni Holding, nelle modalità originariamente prospettate, avrebbe comportato un rafforzamento della posizione dominante che Autogrill, società del gruppo Edizioni Holding, già detiene sul mercato della ristorazione autostradale grazie a una quota di mercato di circa l'80 per cento. A seguito della concentrazione, Edizioni Holding avrebbe infatti potuto aumentare agevolmente la presenza sulla ristorazione autostradale semplicemente non rinnovando le concessioni in scadenza dei punti di ristoro o, diversamente, traendo vantaggio da una indubbia posizione di privilegio qualora tali concessioni fossero state riattribuite ricorrendo a procedure di gara. L'operazione è stata infine autorizzata assoggettandola ad alcune condizioni. In particolare, la società Autostrade non dovrà assumere direttamente la fornitura del servizio di ristoro e dovrà, in ogni caso, attribuire le concessioni, che via via si renderanno disponibili, tramite meccanismi di asta gestiti da soggetti terzi indipendenti. Infine, Autogrill non potrà in alcun caso incrementare la quota di punti di ristoro autostradale da essa attualmente gestiti e pari al 72 per cento del totale.

5. LA TUTELA DALLA PUBBLICITÀ INGANNEVOLE

La repressione della pubblicità ingannevole realizza una forma di tutela diretta dei consumatori da quei messaggi pubblicitari che inducano o possano indurre in errore i destinatari e che, a causa del loro carattere decettivo, possano pregiudicarne il comportamento economico ovvero che, per questo motivo, ledano o possano ledere un concorrente. Lo scopo direttamente perseguito dalle norme (decreto legislativo 25 gennaio 1992, n. 74) è la protezione del consumatore, in quanto acquirente dei beni e servizi presenti sul mercato, considerato la parte più debole a fronte del dispiegamento, a opera delle imprese, di mezzi e risorse molto consistenti nel settore pubblicitario al punto da forzare la formazione dei convincimenti dei singoli. Si tratta di una protezione più solida rispetto a quella che può trarsi dalle norme del codice civile in materia di concorrenza sleale (articolo 2598 c.c.), atteso che l'attivazione delle sanzioni ivi previste è essenzialmente subordinata all'iniziativa delle imprese concorrenti.

Di recente il legislatore ha attribuito all'Autorità garante della concorrenza e del mercato l'ulteriore competenza a giudicare anche sulle controversie in materia di pubblicità comparativa (decreto legislativo 25 febbraio 2000, n. 67, di recepimento nel nostro ordinamento della direttiva comunitaria 97/55/CE, che costituisce un aggiornamento della precedente direttiva 84/450/CEE in materia di pubblicità ingannevole). Vengono precisate le condizioni cui è subordinata la liceità della comparazione per la promozione di prodotti o servizi, avendo riguardo sia agli interessi dei consumatori che a quelli degli imprenditori concorrenti coinvolti dal confronto.

Da un lato, infatti, la comparazione pubblicitaria offre alle imprese uno strumento per differenziare i propri prodotti e specificare le loro caratteristiche distintive in modo da attirare più efficacemente l'interesse dei consumatori; dall'altro, essa realizza l'interesse dei consumatori a essere informati oggettivamente sulle caratteristiche dei beni e servizi presenti sul mercato. Si tratta di un'evoluzione molto importante per un ordinamento che, tendenzialmente, appariva, fino al recente passato, orientato a reprimere la pubblicità comparativa quale atto di concorrenza sleale e solo su iniziativa del concorrente.

21. Decisione *Banca Intesa-Banca Commerciale Italiana*, Bollettino n. 48/1999.

22. Decisione *Novartis Seeds-Agra Società del Seme*, Bollettino n. 3/2000.

23. Decisione *Edizioni Holding-Autostrade/Concessione e costruzioni autostrade*, Bollettino n. 9/2000.

Nell'espletamento dell'attività di controllo e repressione della pubblicità ingannevole nel corso del 1999 è stata accertata l'ingannevolezza di 275 messaggi pubblicitari. E' possibile individuare alcune tematiche rilevanti, collegate a settori e ad ambiti particolarmente interessati da fenomeni diffusi di pubblicità ingannevole: le telecomunicazioni, il credito al consumo, i cosmetici, l'attività di formazione. Si tratta di attività caratterizzate dalla massiccia incidenza della pubblicità al fine di indirizzare le scelte dei consumatori, influenzandone le determinazioni, con comunicazioni sostanzialmente ingannevoli. Come peraltro nell'attività di tutela della concorrenza, le decisioni dell'Autorità hanno una portata che trascende la soluzione del singolo caso analizzato, per fungere da guida e indirizzo dei comportamenti pubblicitari di tutte le imprese.

Nelle telecomunicazioni si è rafforzata la tendenza, già registrata lo scorso anno, a un susseguirsi di nuove proposte commerciali che si sono tradotte in numerose campagne pubblicitarie. In più occasioni le richieste di intervento indirizzate all'Autorità hanno avuto a oggetto le modalità di prospettazione del prezzo dei servizi di telefonia. A tale riguardo l'Autorità ha auspicato che nella presentazione di un elemento così cruciale nella scelta di acquisto dei consumatori, qual è il prezzo, tutte le informazioni rilevanti fossero di immediata percezione. Tale auspicio è scaturito dalla considerazione che l'indicazione del costo al minuto delle chiamate effettuate avvalendosi dei servizi pubblicizzati non risultava perfettamente trasparente, né la macchinosità del calcolo necessario per stimare l'effettivo ammontare del costo della telefonata poteva essere imputata in via esclusiva alla complessità della tariffazione, atteso che determinate modalità di prospettazione del costo rispondevano soltanto a una strategia di marketing delle imprese.

Nella scomposizione merceologica dei procedimenti istruiti dall'Autorità si rileva una posizione di assoluta preminenza dei casi relativi ai messaggi sul credito al consumo. In tale ambito, l'Autorità ha ritenuto che affermazioni quali "tasso zero", "zero interessi" e "zero spese apertura pratica", "zero assoluto" ed espressioni similari siano ingannevoli non solo quando esse non siano veritiere in assoluto, ma anche in assenza di ulteriori, pur succinte, indicazioni riguardanti le effettive caratteristiche e le specifiche condizioni dei prospettati finanziamenti. Tali omissioni si concretizzano talvolta nella mancata indicazione che l'offerta "a tasso zero" è applicabile limitatamente a specifici beni o servizi, ovvero nell'accollo dei costi amministrativi al cliente e discrezionalmente determinati dalla società interessata: trattasi di profili che rivestono un notevole rilievo per i consumatori interessati all'iniziativa commerciale pubblicizzata, considerato che, nella decisione di ricorrere a tali forme di finanziamento, i costi per interessi e amministrativi incidono con portata determinante.

Nel settore dei cosmetici il forte ricorso alla leva pubblicitaria riflette la notevole rilevanza dei valori d'immagine dei prodotti e dei trattamenti cosmetici (anticellulite, anticalvizie, antirughe, dentifrici sbiancanti) sulle scelte dei potenziali acquirenti. Le decisioni dell'Autorità sono state prevalentemente ispirate al rigoroso controllo delle modalità di prospezzazione dei risultati ottenibili mediante l'utilizzo di tali prodotti, che frequentemente si sono rivelate suscettibili di ingenerare nei destinatari aspettative eccessive. In altri casi è stato acclarato che l'operatore pubblicitario non disponeva di risultanze sperimentali idonee a comprovare le vantate caratteristiche e l'efficacia del prodotto pubblicizzato.

Gli integratori rappresentano un prodotto relativamente innovativo, che si caratterizza per il riferimento a un pubblico di profilo medio-alto. Il settore ha dimostrato nel 1999 una straordinaria vitalità, con un incremento di circa un terzo delle spese pubblicitarie. In relazione agli integratori-anticellulite, l'Autorità ha ritenuto ingannevoli numerosi messaggi che attribuivano al prodotto un'efficacia dimagrante indipendentemente dalla necessità di seguire regimi dietetici particolari o di praticare esercizio fisico.

Infine, un ulteriore ambito in cui l'Autorità è intervenuta con frequenza è quello relativo ai servizi di formazione scolastica, universitaria e professionale. Le pronunce dell'Autorità, per lo più relative a pubblicità di istituti di scuola secondaria, di corsi di preparazione universitaria e di corsi di lingue, hanno valutato la corrispondenza tra quanto prospettato e i risultati effettivamente conseguibili, nonché le qualifiche e i riconoscimenti ottenuti dall'operatore pubblicitario.

La stringente necessità di tutela in questo settore deriva dalla considerazione che il pregiudizio sopportato dal consumatore ingannato non è soltanto di natura patrimoniale, ma si concreta in una perdita di tempo e di opportunità alternative di formazione.

6. L'AUTORITÀ FRA DIRITTO NAZIONALE E DIRITTO COMUNITARIO

I casi e i settori fin qui richiamati sono soltanto esemplificativi degli interventi svolti dall'Autorità nell'obiettivo di favorire l'evoluzione concorrenziale dell'economia italiana, sia nei mercati precedentemente caratterizzati dalla diffusa presenza di diritti speciali ed

esclusivi che in quelli già da tempo liberalizzati. La capacità di azione dell'Autorità si è avvalsa di una normativa nazionale che, ispirata alle previsioni comunitarie, si è rivelata generalmente efficace. Il legislatore ha inoltre fornito un fondamentale parametro di riferimento all'azione dell'Autorità, disponendo all'articolo 1, comma 4, della legge n. 287/90, che l'interpretazione delle disposizioni sostanziali sia effettuata "in base ai principi dell'ordinamento delle Comunità europee in materia di disciplina della concorrenza".

Il fondamento comunitario nell'interpretazione e nell'applicazione della legge, garantendo che le sue decisioni siano basate su un substrato normativo e giurisprudenziale consolidato in oltre trent'anni di esperienza comunitaria e pur in assenza di una tradizione antitrust nell'ordinamento italiano, ha rafforzato la qualificata indipendenza strutturale e funzionale dell'Autorità. Tale indipendenza rappresenta la maggiore garanzia per un'applicazione efficace del diritto antitrust, accanto alla democrazia procedurale. Non soltanto le parti dei procedimenti vengono preventivamente informate con la più completa e trasparente motivazione delle risultanze istruttorie relative ai procedimenti che le riguardano, garantendo peraltro nella fase decisionale ampio spazio al contraddittorio, ma anche il mondo delle imprese e, in generale, il grande pubblico possono seguire l'evoluzione giurisprudenziale tramite la pubblicazione e la diffusione elettronica delle decisioni. Infatti l'Autorità, fin dalla sua costituzione, ha sempre assicurato la massima trasparenza al processo decisionale, sia tramite la pubblicazione tempestiva dei provvedimenti, come peraltro disposto dalla legge n. 287/90, che attraverso lo sviluppo di un sito Internet, che solo nel primo trimestre 2000 ha avuto più di 2 milioni di visite e che contiene tutti gli interventi dell'Autorità.

L'attività di tutela della concorrenza, pur incidendo su casi concreti e situazioni specifiche, dovrebbe costituire una guida per tutte le imprese che adottano comportamenti simili o che potrebbero farlo in futuro, contribuendo, più in generale, all'affermazione di una cultura della concorrenza. Naturalmente, al fine di costituire un utile strumento di indirizzo dei comportamenti delle imprese, i provvedimenti dell'Autorità vanno considerati insieme alle decisioni dei competenti organi giurisdizionali, il Tribunale Amministrativo del Lazio e il Consiglio di Stato: decisioni che forniscono criteri generali di interpretazione delle norme a tutela della concorrenza, suggerendo talvolta all'Autorità rimedi agli eventuali vizi procedurali individuati e, comunque, utili indicazioni.

L'Autorità ha, in più occasioni, sottolineato che un pieno controllo giurisdizionale sull'attività da essa svolta costituisce una

garanzia non solo per i terzi, ma per la stessa Autorità e per la sua indipendenza. Nelle competenti sedi parlamentari, l'Autorità si è espressa criticamente nei confronti di proposte dirette a introdurre per legge nel nostro sistema limitazioni al sindacato del giudice.

In una prospettiva diversa si pone la giurisprudenza del giudice amministrativo, così come quella più consolidata del giudice comunitario, che, nel valutare la legittimità degli atti dell'autorità antitrust (e non solo), limita le proprie censure alla palese illogicità o irragionevolezza delle valutazioni tecniche compiute dall'Autorità, senza dunque sostituirsi a essa nel merito di tali valutazioni. Tale prospettiva, pienamente condivisibile, conferma che l'ambito del controllo del giudice non va né rimesso a una novella legislativa, né va da essa ridimensionato. Spetta piuttosto all'Autorità, attraverso la piena correttezza delle valutazioni e dei procedimenti, far sì che il controllo del giudice resti effettivamente confinato ai vizi di legittimità degli atti da essa adottati.

Il ruolo di indirizzo e di guida che l'Autorità svolge sotto l'attento controllo degli organi giurisdizionali deve essere inserito nel più ampio contesto comunitario dove la Commissione europea e la Corte di Giustizia stabiliscono i principi di riferimento vincolanti anche per l'Autorità. Il sistema comunitario di tutela della concorrenza, pur se in evoluzione verso un modello a rete in cui Commissione europea, autorità e giudici nazionali si ripartiscono le competenze al fine di garantire il mantenimento di una concorrenza effettiva nell'Unione, continua a essere fondato sul primato del diritto comunitario e sul ruolo guida esercitato dalla Commissione. Tuttavia, l'adeguamento degli assetti istituzionali della maggior parte degli Stati membri al modello comunitario di tutela della concorrenza ha sostanzialmente modificato il contesto di riferimento, rendendo inadeguate regole e procedure stabilite quasi quarant'anni fa quando effettivamente esistevano contrasti profondi tra gli obiettivi di apertura dei mercati nazionali perseguiti dalla Commissione e le misure concrete, spesso a valenza protezionistica, adottate dagli Stati membri.

Il progetto di modernizzazione dell'antitrust europeo, recentemente promosso dalla Commissione, è volto alla realizzazione di un sistema meno accentrato in cui le autorità e i giudici nazionali abbiano, nell'applicazione degli articoli 81 e 82 del Trattato, le medesime possibilità di intervento della Commissione, eliminando competenze esclusive che finora hanno ostacolato il processo di decentramento. Inoltre, non sarà più consentito il ricorso alle autorità antitrust da parte delle imprese al fine di conseguire un certificato di liceità sugli accordi che esse intendono realizzare. Questa attività di certificazione, che in passato è stata molto importante per aiutare gli operatori

a individuare forme e regole di comportamento coerenti con le disposizioni antitrust comunitarie, oggi non è più necessaria, essendo ormai diffusa la conoscenza dei comportamenti d'impresa effettivamente consentiti. La Commissione intende al riguardo trasformare il sistema attualmente in vigore, facendolo evolvere verso un modello in cui gli interventi antitrust riguardino soprattutto le pratiche effettivamente restrittive della concorrenza e non quelle, come gli accordi notificati, in cui gli aspetti di restrizione sono inesistenti o del tutto marginali.

Tuttavia non basta dedicare più risorse all'identificazione dei comportamenti d'impresa più gravi dal punto di vista della tutela della concorrenza per conseguire effettivamente risultati positivi. L'esperienza anche internazionale nella repressione dei comportamenti restrittivi della concorrenza dimostra che l'informazione iniziale che rende nota l'esistenza di pratiche eventualmente anticoncorrenziali e che conduce poi all'avvio di un procedimento deriva in larga parte da denunce di clienti o concorrenti. Con riferimento alle pratiche abusive, è relativamente agevole per chi lo subisce riconoscere come abusivo uno specifico comportamento posto in essere da un'impresa in posizione dominante. Pertanto gli operatori economici eventualmente soggetti agli abusi di un'impresa in posizione dominante sono posti nella piena condizione di richiedere l'intervento repressivo dell'Autorità. Difatti la maggior parte delle denunce pervenute all'Autorità in questi anni ha riguardato comportamenti unilaterali delle imprese e potenzialmente abusivi. Viceversa è molto più difficile individuare l'esistenza di cartelli orizzontali spesso segreti e volti a fissare i prezzi di vendita a livelli ben superiori di quelli che si formerebbero autonomamente se il mercato fosse lasciato libero di operare. Questi accordi, che spesso sono realizzati a livello internazionale, sono molto più diffusi di quanto normalmente si creda, ma ne è assai ardua l'individuazione.

Negli ultimi anni in tutto il mondo è cresciuta l'attenzione nei confronti dei cartelli. L'Autorità negli ultimi anni ha identificato numerosi cartelli orizzontali tra imprese, tuttavia per nessuno di questi i relativi procedimenti sono iniziati in virtù della cooperazione delle imprese partecipanti. In larga parte gli interventi dell'Autorità, così come quelli della Commissione europea, sono stati sollecitati da denunce di clienti e di consumatori; gli elementi di prova sono stati acquisiti tramite ispezioni presso le sedi delle imprese partecipanti e volte alla ricerca di documenti comprovanti l'esistenza della pratica restrittiva denunciata. Si tratta di un compito la cui complessità è accentuata dalla diffusione degli archivi elettronici, e per questo non sempre efficace, poiché la documentazione che

le imprese mantengono è comunque assai vasta e i documenti più delicati possono non essere conservati su supporto cartaceo, ma rimanere confinati all'interno di dischetti o *files* difficilmente identificabili. La repressione dei cartelli deve essere resa più incisiva nell'Unione europea e, a questo fine, sono necessari nuovi e diversi strumenti, come i programmi di clemenza, volti a favorire l'autodenuncia alle autorità antitrust delle pratiche collusive. Solo così la modernizzazione delle procedure di controllo dei comportamenti d'impresa promossa a livello comunitario, i cui obiettivi l'Autorità pienamente condivide, potrà dare i risultati sperati, ossia una maggiore attenzione in Europa alle pratiche, come i cartelli orizzontali, che producono i più gravi effetti sulla concorrenza.

Oltre che da un'accresciuta possibilità da parte delle autorità di concorrenza di essere informate sull'esistenza di accordi collusivi tra imprese, il progetto di modernizzazione dell'antitrust comunitario trarrebbe sicuro giovamento da un maggiore grado di cooperazione tra le diverse autorità antitrust nazionali. Finora infatti l'applicazione del diritto comunitario è stata in gran parte confinata presso la Commissione europea e, proprio per questo, nel corso degli anni sono stati soprattutto sviluppati i rapporti di collaborazione cosiddetti verticali tra Commissione e autorità nazionali. Viceversa le norme sulla confidenzialità delle informazioni in possesso delle autorità nazionali hanno ostacolato lo sviluppo di una cooperazione tra le stesse autorità nazionali. Mentre nell'applicazione del diritto comunitario da parte della Commissione europea gli Stati membri hanno il diritto di essere informati, anche nel corso della procedura, di tutti gli elementi in possesso della Commissione, qualora una fattispecie venga trattata da un'autorità nazionale, le normative in vigore introducono numerosi vincoli alle possibilità di cooperazione.

Il progetto di modernizzazione e l'associato decentramento alle autorità nazionali dell'applicazione del diritto comunitario richiedono un cambiamento di questa impostazione. La rete delle autorità di concorrenza dell'Unione europea può infatti guadagnare significativamente di efficienza solo se vengono sollecitate le sinergie e incentivate le forme di cooperazione anche di natura orizzontale. Permettere lo scambio di informazioni tra autorità nazionali di concorrenza sarebbe pertanto funzionale alla realizzazione di un'Europa meglio organizzata per la repressione delle pratiche restrittive della concorrenza e per ciò stesso più omogenea e più unita. Per questo è essenziale che il progetto di modernizzazione sia associato a cambiamenti istituzionali che ne favoriscano il successo e che, consentendo una stretta cooperazione tra autorità nazionali, rendano l'attività di tutela della concorrenza sempre più efficace.

Tale efficacia, più in generale, si ripercuote positivamente, rafforzandola, sulla tutela del consumatore, che, invero, costituisce da sempre un punto di riferimento ineludibile nell'attività istituzionale svolta dalle autorità di concorrenza sul piano comunitario e nazionale. La tutela del consumatore, per quel che attiene al nostro ordinamento, è assicurata non soltanto nell'attuazione delle norme in materia di pubblicità ingannevole, più tipicamente formulate per la protezione del consumatore medesimo, ma anche nell'applicazione delle regole di concorrenza. In particolare, l'obiettivo di assicurare le condizioni generali per la libertà di impresa in modo da consentire agli operatori economici di poter accedere al mercato e di poter competere con pari opportunità produce effetti benefici per i consumatori: il corretto funzionamento del processo concorrenziale garantisce una maggiore soddisfazione delle loro esigenze, in quanto le imprese, esposte a pressioni concorrenziali, sono stimolate a offrire una più ampia gamma di beni e servizi, di migliore qualità e a prezzi più convenienti.

E' vero che la tutela del consumatore viene esplicitamente richiamata nelle sole norme sull'abuso di posizione dominante e sull'autorizzazione in deroga delle intese restrittive (articoli 3 e 4 della legge n. 287/90). Ma la protezione dei consumatori e degli utenti riveste particolare importanza anche, al di là di tale ambito, nella *ratio decidendi* dei provvedimenti dell'Autorità relativi ai comportamenti restrittivi posti in essere dalle imprese, che, di fatto, producono un pregiudizio immediato per i consumatori in termini di limitazione delle possibilità di scelta nei vari mercati e di significativi aumenti di prezzo. In tale prospettiva possono essere ricordati, ad esempio, i recenti casi concernenti le intese restrittive della concorrenza nel settore del latte artificiale per neonati e nel settore farmaceutico.

Tutto ciò pone in chiara evidenza che la garanzia della concorrenza e la tutela del consumatore si atteggiavano come valori uniti da un vincolo di mutua complementarietà. Tale relazione è rafforzata dall'attribuzione in capo alla medesima Autorità delle competenze in materia di concorrenza e di pubblicità, ingannevole e comparativa, in un contesto di progressiva definizione delle regole di un mercato aperto e concorrenziale.