

*Pier Luigi Parcu*

---

**STATO E CONCORRENZA.  
L'ATTIVITA' DI SEGNALAZIONE  
DELL'AUTORITA' ANTITRUST:  
CONTENUTI, EFFICACIA E  
PROSPETTIVE**

---

DICEMBRE 1996

**4  
TEMI  
E PROBLEMI**

*A cura dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato*

*La serie “Temi e problemi” ospita contributi sui temi della concorrenza prodotti all’interno della Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, allo scopo di rendere disponibili a studiosi e alle istituzioni interessate i risultati delle attività di ricerca in corso presso l’Autorità e stimolare la discussione su argomenti connessi alla normativa per la tutela della concorrenza e del mercato.*

*I lavori pubblicati nella collana riflettono esclusivamente le opinioni degli autori e non impegnano la responsabilità dell’Autorità.*

*Chiunque sia interessato a ricevere copia dei contributi ovvero a ottenere informazioni sulla serie può indirizzare la corrispondenza a: Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, “Temi e problemi” - Biblioteca, via Liguria, 26, 00187 Roma (tel. 06-48162.299; fax 06-48162.256; e-mail: [antitrust@agcm.it](mailto:antitrust@agcm.it)). Copia o sintesi dei contributi sono resi disponibili nel sito Internet dell’Autorità (<http://www.agcm.it>).*

*Commenti su singoli contributi possono essere indirizzati direttamente agli autori, allo stesso indirizzo.*

**Pier Luigi Parcu** dal 1991 è Dirigente presso l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, ove attualmente è responsabile della Direzione Attività Istruttoria 'A'. In precedenza è stato Direttore dell'Ufficio Studi Economici della Commissione Nazionale per la Società e la Borsa (CONSOB) e prima ancora economista presso il Fondo Monetario Internazionale.

Tra le esperienze lavorative passate, ha svolto incarichi presso il Ministero del Tesoro, l'Iri, il Ministero dell'Industria e la Guardia di Finanza.

Si è laureato in Economia e Commercio presso l'Università La Sapienza di Roma ed ha conseguito un Ph.D. in Economia presso l'Università di California di Los Angeles. Ha svolto attività di insegnamento universitario sia in Italia che all'estero e pubblicato diversi lavori in materie economiche e istituzionali.

## SINTESI

Lo studio parte dalla constatazione che l'azione dello Stato presenta una notevole ambivalenza nei confronti della concorrenza: da un lato si crea un'Autorità Antitrust per tutelarla e dall'altro si mantengono, o si approvano, innumerevoli normative restrittive della concorrenza e distorsive del mercato. Al fine di approfondire la comprensione di questa ambivalenza, a partire dall'analisi delle Segnalazioni e dei Pareri inviati al Parlamento ed al Governo dall'Autorità Antitrust nei suoi primi 5 anni di attività, sono investigate tre questioni: a) quali sono le violazioni tipiche della concorrenza introdotte dalle norme, b) quali sono gli esiti dell'attività di segnalazione dell'Antitrust e c) quali sono i fattori che hanno influito maggiormente su questi esiti.

Le risposte principali che emergono dall'analisi svolta sono le seguenti. Le norme restrittive sono assimilabili ai comportamenti anti concorrenziali delle imprese e quindi così riassumibili: fissazione di tariffe, limitazione degli accessi al mercato, discriminazione tra imprese e difesa dei monopoli. L'attività di segnalazione dell'Antitrust rispetto a queste norme, valutata sul criterio rigoroso di effettiva cancellazione o non adozione legislativa delle norme restrittive segnalate, ha registrato finora un tasso di successo del 33%. Il principale fattore di successo appare indubbiamente costituito dalla presenza di una contemporanea iniziativa dalla Commissione CE, che affianchi e rafforzi l'azione dell'antitrust nazionale. Importanti per un esito positivo appaiono anche la natura dell'intervento, dove risulta più facile la tutela della concorrenza dal tentativo di introdurre norme peggiorative che lo sforzo di abolire norme restrittive già esistenti, e la natura del problema trattato, dove appare più facile per l'Autorità ottenere ascolto in presenza di complesse scelte di politica industriale che nel caso di normative concepite come strumenti di mera difesa di imprese esistenti.

La parte finale del lavoro, anche sulla base di alcune osservazioni comparative, in particolare con l'azione ed i poteri della Commissione Ce in materia di tutela della concorrenza dalle norme statuali restrittive, discute alcune possibili ipotesi per rafforzare l'attività consultiva dell'Autorità. Due sono le proposte avanzate a tal fine: la previsione della possibilità per l'Autorità Antitrust di sottoporre al vaglio della Corte Costituzionale le norme contrarie alla concorrenza e l'istituzione di una legge per la concorrenza, sul modello della legge comunitaria, che costituisca per il Parlamento l'appuntamento annuale o biennale per discutere le segnalazioni dell'Antitrust e in generale per promuovere la concorrenza riesaminando gli assetti normativi in senso ad essa più favorevole.

La conclusione del lavoro sottolinea che il discreto ascolto ottenuto da un'Autorità giovane e armata soltanto di buone ragioni appare smentire le visioni catastrofiche e confortare invece le tesi di chi ritiene che il valore della concorrenza sta finalmente iniziando a trovare maggiore spazio nell'ordinamento.

---

(\*) Il presente lavoro costituisce una rielaborazione della Relazione presentata alla Conferenza "Le Nuove Frontiere della Politica Economica III" organizzata dall'I.G.I.E.R., il Sole 24 Ore e Bear Stearns presso l'Università Bocconi di Milano il 3 giugno 1996. Gli atti completi della conferenza, inclusa una versione definitiva del presente studio e i commenti allo stesso dei Prof.ri Michele Grillo e Piergaetano Marchetti, saranno pubblicati nel volume "Le Nuove Frontiere della Politica Economica 1997" a cura di Fabrizio Galimberti, Francesco Giavazzi, Alessandro Penati, Guido Tabellini. Si ringraziano per i suggerimenti e le discussioni Alberta Laschena, Giovanni Moglia, Alessandro Penati, Nicoletta Rangone, Pierluigi Sabbatini, Guido Tabellini e i partecipanti alla Conferenza citata. La sig.ra Melissa Ripani e la sig.ra Antonietta De Pasquale hanno validamente assistito nella ricerca.

(\*\*) Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato.

---

## SOMMARIO

---

Premessa	7
<b>1. Limiti e poteri dell'Antitrust in presenza di norme che ostacolano la concorrenza</b>	<b>9</b>
<b>2. Le caratteristiche delle norme che ostacolano la concorrenza</b>	<b>11</b>
<b>3. Gli interventi di segnalazione dell'Antitrust</b>	<b>12</b>
3.1 Alcuni esempi di intervento dell'Antitrust	13
3.2 Una classificazione sistematica degli interventi	16
<b>4. Un giudizio di sintesi sull'efficacia degli interventi</b>	<b>19</b>
<b>5. Poteri ed interventi di altri antitrust nazionali e della Commissione CE in materia di norme statali che limitano la concorrenza</b>	<b>23</b>
<b>6. Le soluzioni possibili per rafforzare la capacità d'intervento dell'Antitrust</b>	<b>24</b>
<b>7. Conclusioni</b>	<b>26</b>
Riferimenti bibliografici	27
Appendice - Un'analisi degli interventi dell'Autorità Antitrust	29
a) Fissazione di tariffe o altre condizioni contrattuali	29
b) Limitazione degli accessi al mercato	31
c) Discriminazione tra imprese	36
d) Istituzione, estensione o difesa di monopoli legali	40



## Premessa

A margine di una proposta di legge antitrust arrivata sul suo tavolo nel 1954 Luigi Einaudi scriveva :

*“E’ lecito manifestare un qualche scetticismo intorno al successo del tentativo quando si pensi che molta parte della legislazione vigente e dell’opera, consapevole o no, dell’amministrazione italiana è precisamente rivolta a porre le condizioni nelle quali fioriscono i monopoli. La protezione doganale, i contingentamenti, i vincoli valutari, i privilegi concessi alle imprese nazionali nei pubblici appalti, le limitazioni al numero dei negozi, le licenze di ogni specie di cui occorre premunirsi per attendere a questa o a quella attività economica, i vincoli alle migrazioni interne, i quali tendono a creare centinaia di mercati chiusi, i vincoli addizionali posti dai sindacati operai all’impiego di lavoratori provenienti da altre zone, la cosiddetta disciplina dei prezzi stabilita dal C.I.P. (Comitato Interministeriale Prezzi) e tutte le altre specie di discipline, di cui sarebbe quasi impossibile compilare un elenco preciso, costituiscono il terreno fertile in cui nascono e crescono rigogliosi i monopoli.*

*In un ambiente economico sociale siffatto non è serio proporre discipline di attività monopolistiche che, d’altro canto, si fa di tutto per fomentare ed ingigantire. Non è serio e potrebbe anche essere considerato puramente demagogico.”<sup>1</sup>*

Lo scetticismo di Einaudi non sarebbe oggi più giustificato, alcune delle discipline restrittive della concorrenza contenute nel suo elenco sono cadute ed una legge antitrust europea, derivante da un Trattato nel quale il valore della concorrenza è solidamente radicato, agisce sulla nostra economia da 35 anni. Più recentemente, il legislatore italiano ha istituito con la legge 10 ottobre 1990 n. 287 una Autorità Garante per la Concorrenza ed il Mercato dotata di forti poteri di intervento e di ampia autonomia ed indipendenza, dimostrando così di voler finalmente perseguire, anche autonomamente dagli obblighi assunti verso la Comunità Europea, un processo di riforma in senso pro concorrenziale dell’organizzazione dell’economia.

Tuttavia, se non c’è più ragione per l’amaro scetticismo einaudiano, restano vive alcune delle difficoltà che ne erano alle origini. Nel nostro paese l’atteggiamento dello Stato nei confronti della promozione e della tutela della concorrenza appare ancora fortemente ambivalente. Da un lato si potenzia la legislazione antitrust, dall’altro lo stesso legislatore nazionale si è spesso rifiutato di superare, o addirittura continua ad approvare, leggi, norme e regolamenti che costituiscono formidabili ostacoli al libero gioco della concorrenza in molti settori dell’economia.

Una possibile spiegazione dell’ambivalenza deriva dal riconoscimento del contrasto tra obiettivi alternativi che lo Stato intende perseguire, conciliandoli con quello della tutela e della promozione della concorrenza, che pure è certamente riconosciuto come valore dall’ordinamento. Altre ragioni per l’ambivalenza dell’intervento pubblico possono indubbiamente essere trovate osservando il problema sotto la lente degli studi di *public choice*. Non vi è dubbio infatti che dal punto di vista politico possa non esservi una vera contraddizione tra un astratto favore per le ragioni della concorrenza ed una concreta riluttanza ad attaccare o a frenare lobbies ben organizzate che difendono o richiedono privilegi o protezioni in situazioni ben definite<sup>2</sup>.

Quale che sia la ragione prevalente per l’ambivalenza è importante esaminare se l’equilibrio raggiunto tra obiettivi alternativi è accettabile, qual è la modalità con cui esso è perseguito e come eventualmente potrebbe essere migliorato.

Una interessante base di partenza per questo tipo di riflessioni, che ha il vantaggio di ancorarle alla finalità concreta di individuare procedure e assetti istituzionali più soddisfacenti, è costituito dall’analisi dell’utilizzo finora effettuato dei poteri consultivi e di segnalazione al Parlamento ed al Governo che la legge affida all’Autorità Antitrust. I poteri consultivi dell’Antitrust italiano sono finalizzati alla tutela della concorrenza da norme di legge, regolamenti o altri provvedimenti amministrativi generali che determinano distorsioni della concorrenza o del corretto funzionamento del mercato. L’analisi che sarà svolta in questo lavoro è resa possibile dal fatto che l’Autorità ha utilizzato

<sup>1</sup> Einaudi (1956), p.362. Di ringrazia il Prof. Franco Romani per il riferimento.

<sup>2</sup> Una classica illustrazione dell’argomento è contenuta in Buchanan e Tullock (1962). A teorizzazioni più recenti si farà richiamo più avanti, si veda la nota 11.

negli anni questi poteri con sempre maggiore continuità, perciò stesso individuando numerose situazioni nelle quali normative pubbliche erano di ostacolo alla concorrenza. Lo studio di questi interventi, delle loro ragioni economiche e dei loro esiti può pertanto contribuire a gettare qualche luce sul tema del rapporto tra Stato e concorrenza e sull'equilibrio finora raggiunto tra i diversi obiettivi dell'azione statale.

Il lavoro è organizzato secondo il seguente schema. Nella prima sezione sono trattati i limiti dell'intervento dell'Autorità Antitrust di fronte a ostacoli alla concorrenza che discendono da decisioni dello Stato ed illustrati i poteri dell'Autorità in materia di pareri e segnalazioni al Parlamento ed al Governo. Nella seconda sezione è presentata la classificazione delle restrizioni della concorrenza derivanti da norme che sarà utilizzata successivamente. Nella terza sezione sono illustrati, a titolo di esempio, alcuni specifici interventi e sono presentati in forma riassuntiva tutti gli interventi, ed i loro esiti, effettuati nei suoi primi cinque anni di attività dall'Autorità. Una descrizione più completa di tutti i pareri e delle segnalazioni è presentata in Appendice.

La quarta sezione del lavoro sintetizza i risultati dell'attività di segnalazione e ne interpreta gli esiti alla luce di alcune variabili ritenute significative. La quinta sezione tratta dei poteri e degli interventi di altri antitrust comunitari e soprattutto della Unione Europea sui medesimi temi. I poteri comunitari come si vedrà sono più ampi ed efficaci ma anche il loro uso spesso si scontra con notevoli resistenze politiche degli Stati.

La sesta sezione discute alcune proposte per rafforzare la capacità di azione dell'Autorità Antitrust italiana ai fini di tutela della concorrenza e del mercato quando l'ostacolo per la concorrenza deriva da norme di legge o da regolamenti. Le conclusioni contengono una breve discussione dei risultati del lavoro, indicano possibili linee di approfondimento della ricerca e propongono alcune riflessioni sulle prospettive di miglioramento della tutela della concorrenza dalle contraddizioni dello Stato.



## 1. Limiti e poteri dell'Antitrust in presenza di norme che ostacolano la concorrenza

All'interno della normativa nazionale posta a tutela della concorrenza e del mercato esistono almeno due espliciti riconoscimenti della presenza di obiettivi diversi da quello di tutela della concorrenza che lo Stato intende perseguire e che pertanto devono essere conciliati con il primo.

Il primo obiettivo è rappresentato dalla salvaguardia della specifica missione affidata alle imprese pubbliche. L'obiettivo è perseguito attraverso l'introduzione di una esplicita previsione di tutela nella legge.<sup>3</sup> Infatti, la norma dispone sulla possibilità e i limiti per l'Autorità Antitrust di attivarsi nei confronti di violazioni della normativa di tutela della concorrenza poste in essere da imprese pubbliche, da imprese a prevalente partecipazione statale o dalla stessa dall'amministrazione statale quando agisce come impresa.

La legge dispone che la tutela della concorrenza si deve applicare alle imprese pubbliche come alle imprese private. Tuttavia, essa esenta dalla competenza dell'Autorità Antitrust le "attività strettamente connesse all'adempimento degli specifici compiti affidati" alle imprese pubbliche<sup>4</sup>. La normativa italiana da questo punto di vista non si discosta da quella comunitaria, anzi sia l'Antitrust italiano sia i giudici che si sono pronunciati sulla materia hanno più volte ribadito che l'esenzione in parola deve essere considerata una norma di stretta interpretazione, la cui portata trova chiarimento nella giurisprudenza comunitaria riguardante l'art. 90, paragrafo 2, del Trattato dell'Unione Europea<sup>5</sup>. In pratica questo significa che solo violazioni della concorrenza non evitabili senza vanificare il compito affidato all'impresa pubblica risultano esentate dalla legge antitrust.

Deriva da questo assetto normativo che la capacità di intervento diretto dell'Antitrust italiano nei confronti dei comportamenti imputabili ad imprese pubbliche non ha nulla da invidiare a quella della Commissione CE. L'Autorità ha utilizzato con determinazione i suoi poteri di intervento diretto per ricondurre al minimo indispensabile gli impedimenti alla concorrenza derivanti dal comportamenti delle imprese pubbliche. Appare quindi possibile affermare che la limitazione dei poteri Antitrust qui ricordata non ha finora costituito un serio vincolo all'azione di ampliamento della sfera di concorrenza all'interno del sistema economico. In altri termini, l'equilibrio tra tutela della concorrenza e compiti affidati alle imprese pubbliche raggiunto dal legislatore con la norma citata appare nel complesso adeguato.

Il secondo riconoscimento interno alla normativa di concorrenza dell'esigenza di conciliare interessi diversi è costituito dall'affidamento alla Banca d'Italia ed al Garante per la Radiodiffusione e l'Editoria dell'azione di tutela della concorrenza nei mercati bancari e dell'editoria<sup>6</sup>. L'obiettivo che si vuole conciliare con quello della concorrenza è in un caso la stabilità monetaria e nell'altro la tutela del pluralismo dell'informazione. La soluzione prescelta dal legislatore è stata quella di ricondurre all'interno dell'istituzione di vigilanza settoriale l'azione di bilanciamento tra i diversi obiettivi perseguiti, lasciando all'Autorità Antitrust generale un ruolo di mero suggeritore. Questa scelta è diversa da quella comunitaria e appare quantomeno poco trasparente in termini di percezione da parte dell'opinione pubblica dell'effettivo contrasto di obiettivi e della sua risoluzione. L'esito finale per gli equilibri concorrenziali dei mercati interessati lo si potrà comprendere solo con il tempo.

Naturalmente, i limiti normativi più consistenti al libero sviluppo della concorrenza e del mercato ed all'azione di tutela che l'Autorità Antitrust può svolgere non sono contenuti nella legge sulla concorrenza ma sono sparsi nelle innumerevoli norme che disciplinano l'attività economica.

L'Autorità, ai sensi degli articoli 21 e 22 della legge 10 ottobre 1990 n. 287, può, allo scopo di contribuire ad una più completa tutela della concorrenza e del mercato, segnalare al Parlamento ed al Governo l'esistenza di leggi e di iniziative legislative che determinino distorsioni della concorrenza o che siano di ostacolo al corretto funzionamento del mercato. Si consideri che questo potere consultivo e di segnalazione appare tra quelli che maggiormente caratterizzano la scelta di creare una Autorità amministrativa con poteri giustiziali, a preferenza di un'attribuzione alla magistratura ordinaria dei

<sup>3</sup> La disposizione è contenuta all'art. 8 della legge n. 287/90. Per un ampio commento si veda Pappalardo (1993).

<sup>4</sup> Secondo comma dell'art.8 della legge n. 287/90.

<sup>5</sup> L'articolo 1, comma 4, della legge antitrust nazionale dispone che l'interpretazione delle norme nazionali "è effettuata in base ai principi dell'ordinamento delle Comunità europee in materia di disciplina della concorrenza".

<sup>6</sup> La disposizione è contenuta all'art. 20 della legge n. 287/90. Ampie disamine della sua portata sono contenute in Ghezzi e Marchetti (1993) e Ubertazzi (1993).

poteri di applicazione della legge di tutela della concorrenza. Infatti, si tratta di un'attività che richiede continuità di presenza e di valutazione dell'effetto della regolamentazione e dell'evoluzione legislativa rispetto ai diversi settori economici, un tipo di attività per lo svolgimento della quale i singoli giudici non sono ovviamente ben attrezzati<sup>7</sup>.

Più in particolare, l'articolo 21 della legge n. 287/90 prevede la possibilità per l'Autorità di segnalare al Parlamento ed al Governo norme di legge o di regolamento o provvedimenti amministrativi di carattere generale che distorcono la concorrenza ed anche di suggerire le iniziative necessarie per rimuovere o prevenire le distorsioni.

La legge impone tre condizioni per l'esercizio di tale facoltà da parte dell'Autorità Antitrust: a) la norma deve essere di particolare rilevanza; b) la norma deve creare una distorsione della concorrenza o del corretto funzionamento del mercato; c) la norma non deve essere giustificata da esigenze di interesse generale.

Il primo elemento richiede una valutazione discrezionale da parte dell'Autorità della rilevanza della fattispecie. Il secondo ed il terzo elemento introducono, sia pure implicitamente, il fondamentale principio di proporzionalità nella valutazione richiesta all'Autorità. Infatti, da un lato ogni norma che regola l'economia può contenere un elemento di distorsione della concorrenza e dall'altro nessuna norma presumibilmente sarà mai totalmente priva di un interesse generale, quantomeno dal punto di vista formale essendo stata approvata da un organo dello Stato<sup>8</sup>.

L'articolo 22 della legge n. 287/90 prevede che l'Autorità possa esprimere pareri sulle iniziative legislative o regolamentari riguardanti la concorrenza o il mercato quando lo ritenga opportuno o su richiesta di altre amministrazioni. In particolare, il Presidente del Consiglio può sollecitare il parere dell'Autorità su norme che impongano restrizioni quantitative all'accesso o all'attività sui mercati, stabiliscano diritti esclusivi o impongano misure generalizzate in materia di prezzi o condizioni di vendita.

Al fine di inquadrare logicamente il tipo di applicazione del criterio di proporzionalità che viene richiesto all'Autorità Antitrust dagli articoli 21 e 22 della legge è necessario sottolineare, ma apparirà più chiaro analizzando i singoli interventi, che se talvolta l'Autorità deve valutare situazioni che presentano un effettivo *trade off* tra concorrenza ed altri importanti valori in molte altre occasioni la natura del *trade off* appare meno evidente e le norme di ostacolo alla concorrenza non sembrano possedere alcun fondamento di razionalità collettiva. Più frequentemente la vera questione è se esistano alternative che possano permettere allo Stato di tutelare gli altri interessi generali, diversi dalla concorrenza, in maniera meno dannosa per quest'ultima<sup>9</sup>.

Il compito affidato all'Autorità, sia nel caso delle segnalazioni che dei pareri, sembra quindi quello di riesaminare l'equilibrio tra la distorsione della concorrenza realizzata e l'interesse perseguito dalla norma. In altri termini, l'Antitrust è chiamato ad una valutazione di proporzionalità tra la restrizione della concorrenza implicita nella normativa esaminata e il fondamento generale di razionalità collettiva, "l'interesse pubblico", che la norma stessa persegue<sup>10</sup>. In sostanza, la facoltà data all'Antitrust di segnalare le limitazioni della concorrenza create dalle norme appare ricomprendere due funzioni. Una funzione tecnica, implicita nel dare ad un'Autorità di concorrenza l'incarico di individuare soluzioni più favorevoli al mercato, e una funzione di riequilibrio, consistente nel dare voce ad un interesse, quello della concorrenza, che altrimenti non avrebbe riconoscimento, così contrastando gli interessi specifici che nei singoli casi invocano l'adozione di norme restrittive<sup>11</sup>.

<sup>7</sup> Sul punto il dibattito statunitense sull'utilità della Federal Trade Commission è richiamato in Clarich (1993).

<sup>8</sup> La potenzialità di un contrasto sistematico tra i poteri dello Stato porta alcuni autori a nutrire notevoli perplessità verso l'ipotesi che norme di legge e regolamentari possano essere valutate dal potere giurisdizionale, sia pure esso rappresentato dalla Corte di Giustizia della Unione Europea o dalla Corte Suprema degli Stati Uniti, al fine di soppesare effetti restrittivi della concorrenza ed interesse generale per cancellarle ove non sia rispettato il principio di proporzionalità; si veda Hoffman (1990).

<sup>9</sup> La discrezionalità dell'Autorità è limitata alla valutazione sull'opportunità di effettuare o meno una segnalazione al potere legislativo o esecutivo che comunque decide, quindi essa appare sicuramente sfuggire al tipo di critica citata alla nota precedente.

<sup>10</sup> La stessa valutazione delle leggi nazionali in materia di contrasto tra distorsione della concorrenza ed altri obiettivi statuali, ma come si dirà in seguito sulla base di ben altri poteri è riservata alla Commissione CE ed in ultima istanza alla Corte di Giustizia del Lussemburgo.

<sup>11</sup> Il bilanciamento tra interessi particolari e l'interesse generale in situazioni nelle quali l'intervento dello Stato influenza il benessere dei diversi partecipanti al mercato è un tema recentemente assai visitato dalla letteratura economica; si veda Grossman e Helpman (1994).

## 2. Le caratteristiche delle norme che ostacolano la concorrenza

Prima di procedere nell'analisi degli specifici interventi dell'Antitrust è molto importante chiedersi se le restrizioni della concorrenza derivanti da norme possano assumere forme diverse rispetto a quelle derivanti da autonomi comportamenti di impresa<sup>12</sup>. La risposta appare quasi certamente negativa. I principali limiti al libero svolgimento della concorrenza, barriere all'accesso, discriminazioni, creazione di monopoli, ecc., che possono essere frapposti dalle normative statuali non appaiono affatto dissimili da quelli creati da comportamenti di impresa.

In fondo la questione si ricollega con il quesito iniziale dal quale si avvia il nostro studio. Lo Stato restringe la concorrenza per tutelare altri interessi generali oppure per favorire specifiche lobbies che chiedono ed ottengono protezione. Nella seconda ipotesi non vi è dubbio che la normativa restrittiva della concorrenza prenderà forme pressoché identiche alle restrizioni che le imprese concorderebbero o imporrebbero autonomamente ove avessero la forza per farlo senza il concorso dello Stato e ove tali comportamenti non fossero vietati dalle normative antitrust. Ma anche nel primo caso le restrizioni della concorrenza, benché finalizzate ad interessi generali, non possono assumere forme radicalmente diverse, quanto meno in tutti i casi in cui hanno lo scopo di tutelare imprese già presenti sul mercato.

Pertanto appare possibile procedere nell'ipotesi di una sostanziale similarità tra le restrizioni della concorrenza che sono imposte da norme e quelle che possono essere realizzate dalle imprese. L'adozione di quest'ipotesi di lavoro ci offre un utilissimo criterio logico per organizzare l'analisi successiva. Infatti, la stessa legge antitrust, in quanto inquadra in precise fattispecie giuridiche i comportamenti restrittivi delle imprese, si trasforma in un'essenziale guida per organizzare anche l'analisi delle restrizioni della concorrenza create dalle altre normative approvate dallo Stato.

Al fine di ottenere una classificazione praticamente utilizzabile, si è quindi derivata la lista delle possibili violazioni della concorrenza contenute nelle norme sulla base delle fattispecie che si ritrovano nei diversi articoli della legge antitrust nazionale<sup>13</sup>. E' stata così costruita la seguente Tavola di concordanza tra le violazioni previste dagli articoli della legge antitrust e le restrizioni che normative distorsive della concorrenza possono determinare.

**Tavola 1. Concordanza tra violazioni e restrizioni normative**

<b>Comportamenti d'impresa</b>	<b>Norme restrittive</b>
fissazione/imposizione di prezzi o altre condizioni contrattuali artt. 2 e 3	fissazione di tariffe o altre condizioni contrattuali
limitazione della produzione degli sbocchi o degli accessi al mercato artt. 2 e 3	limitazione degli accessi al mercato
ripartizione del mercato art.2	discriminazione tra imprese
discriminazione tra fornitori, clienti o consumatori artt. 2 e 3	discriminazione tra imprese
subordinazione di prestazione all'utilizzazione di prestazioni supplementari artt. 2 e 3	fissazione di tariffe o altre condizioni contrattuali
costituzione o rafforzamento di una posizione dominante tramite concentrazione art. 6	istituzione, estensione o difesa di monopoli legali

<sup>12</sup> La questione è stata affrontata dalla giurisprudenza della Corte Suprema statunitense, quando si è proposta di controllare se alcune restrizioni della concorrenza derivassero da azioni delle imprese o degli Stati. In concreto, la teoria statunitense della *State Action Doctrine* è basata su un test che esenta dal diritto federale antitrust le norme restrittive della concorrenza approvate dai singoli Stati a protezione delle imprese locali solo quando la violazione della concorrenza è realizzata dalle imprese sotto il controllo e la supervisione dello Stato. L'essenza del test è quindi basata sull'assunzione che la natura delle violazioni sia la medesima, siano esse perpetrate dalle imprese o dagli Stati, e che perciò la differente posizione rispetto al diritto antitrust federale dipenda unicamente dal livello attivo di coinvolgimento degli apparati amministrativi statali; si veda Hovenkamp (1994), cap. XI.

<sup>13</sup> L'esercizio è svolto utilizzando gli articoli 2, 3 e 6 della legge n. 287/90, ma non cambierebbe se si fossero utilizzati gli articoli del Trattato dell'UE e i regolamenti che li applicano. Differenze di maggiore rilievo, ma non sostanziali, si avrebbero invece utilizzando la normativa statunitense che contrasta la monopolizzazione dei mercati o anche quella tedesca che riguarda anche l'abuso di posizione dominante relativa.

La lista delle restrizioni della concorrenza che possono derivare dall'adozione di norme di legge o di regolamento è quindi la seguente:

- a) *fissazione di tariffe o altre condizioni contrattuali;*
- b) *limitazione degli accessi al mercato;*
- c) *discriminazione tra imprese;*
- d) *istituzione, estensione o difesa di monopoli legali.*

Si osservi che la restrizione di cui al punto d) è quella che trova un corrispettivo meno completo nelle norme di tutela della concorrenza rivolte alle imprese. L'uso di una simile categoria tuttavia appare indispensabile per inquadrare correttamente una serie di norme che creano, rafforzano o rinnovano situazioni di monopolio legale. D'altronde il monopolio legale è indubbiamente la situazione nella quale lo Stato restringe la concorrenza ricorrendo a poteri di coercizione più penetranti.

La lista delle possibili restrizioni della concorrenza così derivata sarà applicata nella prossima sezione con il fine di classificare in maniera sistematica le violazioni del libero gioco del mercato sulle quali si sono concentrati gli interventi di segnalazione e i pareri dell'Autorità Antitrust.

### 3. Gli interventi di segnalazione dell'Antitrust

Le segnalazione e i pareri resi dall'Antitrust nei riguardi di norme ritenute contrarie alla concorrenza sono stati studiati con la finalità di far emergere in particolar modo tre elementi: a) l'effettiva natura e motivazione degli interventi effettuati, b) gli esiti degli stessi e c) le possibili ragioni per gli eventuali esiti negativi. Successivamente, sulla base dei risultati raggiunti, si discuterà dei possibili strumenti per migliorare l'efficacia della tutela del mercato assicurata per questa via dall'Autorità Antitrust.

Si è proceduto pertanto all'analisi e alla classificazione di tutti gli interventi dell'Autorità<sup>14</sup>. A tal fine sono stati esaminati 54 interventi, tra segnalazioni e pareri, effettuati dall'Antitrust nei primi cinque anni di attività, ottobre 1990/settembre 1995. Dall'analisi sono stati esclusi i tre rapporti generali presentati al Parlamento ai sensi dell'articolo 24 della legge 287/90 e alcuni pareri (4 in tutto) che non riguardano il mercato ma piuttosto le attribuzioni di compiti all'Autorità Antitrust<sup>15</sup>. L'universo effettivamente utilizzato consiste pertanto di 47 tra segnalazioni e pareri.

In alcuni casi l'Autorità è intervenuta più volte sullo stesso tema al fine di ribadire ed affinare la propria posizione anche in rapporto all'evoluzione della situazione reale del mercato e della stessa normativa. In questi casi, da un punto di vista sostanziale, la distorsione della concorrenza rispetto alla quale si è sviluppato l'interesse dell'Antitrust era sempre la stessa e pertanto gli interventi ripetuti sono stati trattati unitariamente nell'analisi. Alternativamente è possibile, anche se non frequente, che un medesimo intervento dell'Autorità sia stato rivolto contro diversi tipi di distorsioni della concorrenza coesistenti nella medesima normativa. In questi casi si è teso, quando era possibile distinguere con chiarezza la natura della restrizione e l'esito dell'intervento, a classificare separatamente le diverse fattispecie individuate. Il risultato di questa doppia riclassificazione porta ad un universo di 40 interventi diversi.

Una dettagliata illustrazione di 40 diversi pareri e segnalazioni sarebbe piuttosto lunga e sebbene istruttiva risulterebbe inevitabilmente di difficile lettura. Pertanto, al fine di raggiungere un compromesso tra la comprensione della natura degli interventi dell'Antitrust e la loro valutazione

<sup>14</sup> Per una analisi dettagliata del contenuto e del significato di diversi interventi dell'Autorità si possono vedere Mangione (1994), Munari (1994) e Piscitelli (1994). Un'interpretazione degli interventi è anche contenuta nelle Relazioni che l'Antitrust presenta annualmente al Presidente del Consiglio e al Parlamento; si veda Autorità Relazioni (anni vari).

<sup>15</sup> I tre rapporti richiesti dall'art. 24 della legge riguardano il settore degli appalti pubblici, le imprese concessionarie e la distribuzione commerciale. Essi propongono complesse modifiche generali alla normativa in quanto l'Autorità era investita dalla legge del compito di indicare "...le azioni da promuovere per adeguare ai principi della concorrenza la normativa...". Una valutazione dei risultati di questi interventi più organici esula dal presente lavoro ed appare temporalmente prematura. In generale tuttavia si può affermare che l'attenzione suscitata dai tre interventi generali ed il loro successo pratico appare comparabile a quello del resto delle segnalazioni.

sistematica in questa sezione è presentato, a titolo esemplificativo, solo un piccolo campione degli stessi. Un'analisi sintetica di tutti gli interventi effettuati è invece riportata in Appendice al lavoro<sup>16</sup>. Il lettore effettivamente interessato a comprendere la logica degli interventi dell'Autorità e a controllare la derivazione delle classificazioni proposte nel resto del lavoro è seriamente invitato a consultare l'Appendice.

Nella prima parte di questa sezione sono presentati, a titolo di esempio, alcuni interventi rappresentativi delle 4 categorie di distorsioni della concorrenza derivanti da norme di legge individuate in precedenza. La selezione non è basata solo sulla rilevanza dei singoli interventi prescelti, ma piuttosto sul loro valore di emblematicità rispetto all'insieme dei casi presentati in Appendice. La seconda parte della sezione è dedicata alla presentazione di una tavola riassuntiva dei 40 casi esaminati dove sono evidenziate le caratteristiche principali necessarie per classificare e valutare gli interventi dell'Antitrust.

### ***3.1 Alcuni esempi di intervento dell'Antitrust***

#### **a) fissazione di tariffe o altre condizioni contrattuali**

Il primo gruppo di interventi deriva dall'esistenza di normative sulla fissazione di tariffe o altre condizioni contrattuali.

Un esempio di questo tipo di intervento è dato dal parere del maggio 1993 nel quale l'Antitrust ha discusso il contenuto di una proposta di legge sulla fissazione della cosiddetta tariffa a forcilla (minima e massima) per l'autotrasporto di merci. Attraverso il provvedimento normativo, che confermava al Ministero dei Trasporti il compito di fissare la tariffa, veniva rafforzata la possibilità di influenzare il processo di decisione da parte delle associazioni degli autotrasportatori e irrigidita la previsione di obbligatorietà legale della tariffa stessa.

L'Autorità ha argomentato che l'autotrasporto merci su strada è un settore nel quale l'offerta è estremamente polverizzata e dove gli autotrasportatori non solo non sono in grado di far rispettare la tariffa ministeriale ma anzi si fanno una dura concorrenza di prezzo. In questa realtà di mercato una normativa che fissa la tariffa è da un lato illusoria e dall'altro crea seri danni, falsando la concorrenza e introducendo incertezza nei rapporti giuridici tra i contraenti. Pertanto, pur avendo un'apparente chiara finalità sociale, la protezione delle imprese di autotrasporto di dimensioni piccole o piccolissime, la normativa fallisce lo scopo, danneggia i clienti più deboli e al contempo alimenta il contenzioso giuridico.

L'esito della segnalazione dell'Antitrust è stato negativo, in quanto le norme sono state adottate dal Parlamento. Tuttavia, va ricordato che la Commissione parlamentare competente ha approvato un ordine del giorno che impegnava il Governo ad avviare la riforma del settore sulle linee di piena libertà di concorrenza indicate dall'Autorità.

Sempre in materia di tariffe nel maggio 1994 l'Antitrust ha affrontato alcune disposizioni del CIPE che stabilivano la fissazione di prezzi consigliati per la benzina ed altri carburanti da parte delle compagnie petrolifere. Le disposizioni del CIPE erano concretamente realizzate attraverso decreti ministeriali che prevedevano la comunicazione al Ministero, ai gestori ed al pubblico dei prezzi consigliati per il proprio prodotto da ciascuna compagnia petrolifera.

L'argomentazione contraria dell'Antitrust era basata sulla constatazione che essendo il settore strutturalmente oligopolistico ed essendo stato sottoposto per molti anni ad un regime di prezzi amministrati i comportamenti delle imprese sarebbero stati tendenzialmente collusivi. Pertanto la semplice tolleranza e peggio l'imposizione di un regime di prezzi consigliati avrebbe largamente e forse completamente vanificato gli obiettivi di liberalizzazione e di promozione della concorrenza perseguiti tramite l'eliminazione dei precedenti controlli amministrativi dei prezzi. Le ragioni di tutela del consumatore che ispiravano la normativa, trasparenza del prezzo e possibilità di esercitare una qualche vigilanza pubblica su un bene molto importante per i bilanci aziendali e familiari, potevano essere meglio perseguite da una semplice disposizione che prevedesse un obbligo di pubblicità dei prezzi alle singole stazioni di servizio.

---

<sup>16</sup> La versione integrale delle segnalazioni e dei pareri effettuati dall'Autorità Antitrust tra l'ottobre 1990 e il settembre 1995 è pubblicata in Autorità (1994), Autorità (1995a) e Autorità (1995b).

La segnalazione non ha prodotto alcun risultato in termini di modifica della normativa. Tuttavia lo scarso livello di concorrenza sviluppatosi nel settore appare confermare la fondatezza delle perplessità espresse dall'Autorità.

#### **b) limitazione degli accessi al mercato**

Il secondo gruppo di interventi riguarda le restrizioni all'accesso create da norme che si propongono di programmare la struttura dei mercati invece di lasciare che siano la concorrenza tra produttori e le preferenze dei consumatori a determinarla.

Un primo esempio è rappresentato dai diversi interventi effettuati dall'Autorità, fin dal 1991, nel tentativo di favorire una liberalizzazione dell'assetto generale dei mercati nel settore portuale, interventi ripetuti nel corso dell'iter di approvazione del progetto di riforma del sistema portuale e ancora durante la definizione delle normative secondarie. In questa iniziativa l'Autorità si è affiancata alla Commissione CE che, dopo la sentenza della Corte di Giustizia sul Porto di Genova, ha iniziato una pressione continua per la riforma della legislazione portuale italiana<sup>17</sup>.

L'assunto fondamentale dal quale ha preso le mosse l'azione dell'Autorità è stato che l'interesse generale sul quale fu concepito il monopolio della manodopera e delle attività portuali era storicamente superato, mentre il vero interesse pubblico da perseguire era quello dell'ammodernamento e dell'efficienza del sistema portuale nazionale. Solo una vera concorrenza in ambito portuale, e tra i diversi porti nazionali ed internazionali, avrebbe potuto avviare questo difficile processo di risanamento.

A tal fine l'Autorità ha proposto prima di tutto la sostituzione, ovunque fosse stato tecnicamente possibile, dell'autorizzazione, strumento assai più flessibile, alla concessione quale titolo di ingresso all'attività sul mercato e la piena separazione tra l'attività di controllo delle Autorità portuali e l'attività economica delle imprese operanti nei porti. Per i casi in cui diritti speciali sarebbero dovuti restare, ad esempio per l'assegnazione di spazi limitati sulle banchine, l'Autorità ha sottolineato l'importanza del fatto che le concessioni o le autorizzazioni ad operare per le imprese portuali fossero sempre concesse nel numero massimo consentito dalle strutture. Infine l'Autorità ha difeso l'esercizio del diritto all'autoproduzione dalla ingiustificata frapposizione di ostacoli normativi o amministrativi, in quanto esso rappresenta un correttivo economico fondamentale, appositamente introdotto dalla legge sulla concorrenza, al fine di calmierare i comportamenti abusivi o semplicemente inefficienti dei monopolisti legali<sup>18</sup>.

La riforma del settore portuale approvata nel 1994 ha tenuto conto di numerose delle osservazioni dell'Antitrust e della Commissione CE, in particolare ponendo fine al monopolio dell'attività portuale e disponendo un'efficace separazione tra Autorità portuali con funzione di controllo ed imprese portuali operative. La lunghezza del periodo di transizione disposto dalla legge per alcune delle innovazioni più significative e alcuni ritardi di attuazione della normativa secondaria di applicazione rendono ancora parzialmente incerto il giudizio definitivo sui nuovi assetti del mercato.

In un intervento assai tipico in materia di tutela dell'accesso al mercato, nell'ottobre del 1993 l'Autorità ha contrastato la costituzione di un Albo Pubblico degli Amministratori di Condominio. Il disegno di legge in discussione prevedeva l'istituzione di una riserva legale di attività per gli amministratori di condominio, la creazione di un albo degli stessi dal quale erano esclusi gli appartenenti ad altri albi e categorie professionali, la fissazione di precisi ambiti territoriali per lo svolgimento dell'attività di ciascun amministratore e la fissazione delle tariffe per i servizi tramite decreto ministeriale.

L'Antitrust ha argomentato che la creazione di albi professionali può avere fondamento razionale solo in specialissime situazioni nelle quali il consumatore potrebbe subire gravi danni da prestazioni professionali scadenti e anche questo solo nella particolare condizione che egli non abbia sufficienti informazioni per auto tutelarsi. In più la riserva di attività, un privilegio ben più limitativo per la concorrenza della semplice creazione dell'albo, può essere concessa dalla legge esclusivamente sulla base di ancor più specifici e pregnanti interessi pubblici meritevoli di tutela.

<sup>17</sup> Corte di Giustizia, causa C-179/90, 10 dicembre 1991, *Merci Convenzionali Porto di Genova SPA c. Siderurgica Gabrielli SPA*, Raccolta, I 1991, p. 5889.

<sup>18</sup> La libertà di produzione per uso proprio o per imprese del proprio gruppo, in presenza di monopoli legali, è esplicitamente prevista dall'art. 9 della legge n. 287/90.

Nessuna di queste specialissime condizioni poteva certo ricorrere per l'attività di amministratore di condominio. Un'attività prevalentemente svolta in maniera non professionale da una vasta pluralità di soggetti ed in maniera professionale da migliaia di operatori iscritti ad associazioni volontarie o appartenenti a altre professioni riconosciute. L'intero settore poteva pertanto restare affidato senza nessun particolare rischio al libero operare delle forze di mercato. Il disegno di legge che ha provocato l'intervento dall'Autorità non è stato infine approvato dal Parlamento.

### **c) discriminazione tra imprese**

Il terzo tipo di interventi riguarda restrizioni create da norme che discriminano tra diversi operatori del mercato.

Un chiaro esempio di opposizione alla discriminazione tra imprese è costituito da un intervento del gennaio 1993 con il quale l'Autorità ha tentato di contrastare un disegno di legge che rifinanziava i consistenti sussidi erogati a due compagnie marittime del Gruppo FINMARE per il ripiano delle perdite di gestione conseguite nel trasporto merci di linea su alcune rotte internazionali. Originariamente la presenza di compagnie marittime pubbliche era ritenuta indispensabile per il mantenimento dell'operatività su rotte ritenute essenziali per l'economia nazionale e per le quali non si riteneva possibile il raggiungimento dell'equilibrio economico per l'operatore che vi avesse operato.

L'Antitrust ha argomentato che il sussidio pubblico era del tutto ingiustificato, in quanto da molti anni sulle medesime rotte operavano, evidentemente non in perdita, numerosi armatori privati, nazionali ed esteri. La presenza di questi operatori privati dimostrava inequivocabilmente l'infondatezza di ambedue le motivazioni di interesse pubblico addotte per il rinnovo del sussidio. Le rotte erano coperte e non vi era difficoltà ad operarvi senza perdite. In queste condizioni di mercato il rinnovo del sussidio per le imprese pubbliche, lungi da perseguire interessi nazionali rilevanti, risultava inevitabilmente discriminatorio per gli operatori privati nazionali che si trovavano a competere in condizioni di svantaggio.

Nonostante l'intervento dell'Autorità, le proteste degli operatori privati e le discussioni che ne sono seguite in Parlamento, i sussidi sono stati infine rinnovati, probabilmente al fine effettivo di dar tempo e risorse alle imprese pubbliche coinvolte, le quali risultano in via di privatizzazione.

Un altro esempio di intervento anti discriminazione si è avuto nel giugno 1995, quando l'Antitrust ha contrastato l'approvazione di una normativa che negava ai consulenti tributari, che non risultassero iscritti a determinati albi professionali, la possibilità di apporre il visto di conformità alle dichiarazioni fiscali dei propri clienti. L'importanza della possibilità di apporre il visto dipende dal fatto che il visto stesso offre significativi benefici ai contribuenti, sia riguardo ai tempi degli eventuali rimborsi sia riguardo alla semplificazione delle procedure amministrative.

Nel trattare la questione, l'Autorità ha riconosciuto che un elemento importante per l'amministrazione finanziaria era rappresentato dalla competenza degli operatori abilitati ad apporre il visto, questo al fine di perseguire l'importante obiettivo di minimizzare gli errori compiuti dai contribuenti. Il metodo per perseguire questo interesse pubblico, nella norma, era identificato con l'iscrizione ad un albo professionale del professionista autorizzato ad apporre il visto. Ma l'iscrizione ad un albo rappresenta solo uno di possibili strumenti per comprovare la qualificazione di un operatore. Infatti, il possesso di esperienze di studio e professionali adeguate al compito di certificazione certamente può costituire una forma di qualificazione altrettanto valida.

Inoltre, l'Autorità ha affermato che se il fine dell'amministrazione finanziaria è quello di evitare l'apposizione incauta di visti, esso può essere meglio perseguito attraverso strumenti più rispettosi della concorrenza, quali, ad esempio, l'imposizione non discriminatoria di sanzioni amministrative ai consulenti per gli errori commessi. Questa soluzione avrebbe potuto contribuire ad una efficace autoselezione degli operatori. Per il momento la posizione dell'Autorità non è stata recepita dal Governo, ma la questione risulta ancora aperta, in quanto la normativa è contenuta in un decreto legge non ancora convertito dal Parlamento.

### **d) istituzione, estensione o difesa di monopoli legali**

L'ultimo tipo di interventi affronta restrizioni della concorrenza direttamente derivanti da norme che tutelano o rafforzano i monopoli legali esistenti.

Un tipico esempio di intervento contro l'estensione del monopolio legale è dato dall'importante serie di pareri, il primo del novembre 1991, con il quale l'Autorità, in piena sintonia con la Commissione CE, ha sollecitato l'introduzione anche in Italia di un regime di concorrenza nella radiotelefonía mobile. L'Antitrust ha affermato che il conferimento del monopolio legale al gestore pubblico, già in monopolio nel servizio radiomobile analogico TACS, anche del servizio radiomobile digitale GSM era del tutto inopportuno e ingiustificato.

Il beneficio della concorrenza per il consumatore, in una situazione certo non facile per il nuovo entrante, che avrebbe comunque dovuto negoziare l'interconnessione con la rete fissa del concorrente, era indicato, più che nella possibilità di un'accesa concorrenza di prezzo, nella possibilità che il nuovo entrante, al fine di farsi spazio sul mercato, si sarebbe caratterizzato proponendo servizi tariffari diversificati, riducendo i costi di allacciamento e ricercando soluzioni per abbassare il costo dei terminali. La previsione si è rivelata particolarmente fortunata: diversificazione delle soluzioni tariffarie, riduzione dei costi di allacciamento e sconti sul prezzo dei terminali sono stati dal novembre 1995 gli effetti immediati dell'ingresso del nuovo concorrente sul mercato.

In tutti i casi l'assegnazione di due concessioni per il servizio GSM, una affidata al gestore pubblico e l'altra ad un operatore privato, con la previsione di future concessioni ad altri operatori con l'evolvere delle tecnologie, ha effettivamente posto fine, come richiesto dall'Autorità e dalla Commissione CE, al monopolio legale nella telefonía radiomobile, rappresentando pertanto un importante successo nello sforzo di promozione della concorrenza.

### *3.2 Una classificazione sistematica degli interventi*

Al fine di procedere ad una classificazione effettivamente utilizzabile degli interventi effettuati dall'Autorità è stata costruita la seguente Tavola 2 che elenca i 40 interventi e li riassume secondo alcune dimensioni comuni. La Tavola è costruita a partire dalla distinzione generale sulla natura delle restrizioni che hanno causato i diversi interventi. All'interno di questa classificazione si sono poi individuati quattro parametri rilevanti per interpretare l'esito di ciascun intervento.

Prima di tutto ci si è posta la domanda più importante: l'intervento dell'Antitrust ha avuto successo? Naturalmente, vi è un elemento di arbitrarietà nel giudicare se un intervento abbia raggiunto o meno il proprio scopo. Il criterio seguito nella classificazione è stato quello assai rigoroso di considerare un successo soltanto gli interventi che hanno portato ad una modifica normativa generale nel senso indicato dall'Autorità o viceversa hanno impedito l'approvazione di nuove norme che l'Autorità riteneva distorsive della concorrenza<sup>19</sup>. Nella prima colonna della Tavola la risposta positiva per l'Antitrust è indicata con una S (successo), quella negativa con una I (insuccesso)<sup>20</sup>.

Una seconda importante dimensione da considerare riguarda la natura dell'intervento dell'Autorità, si trattava dell'opporvi all'introduzione di una nuova normativa contraria alla concorrenza o di richiedere la rimozione di una normativa restrittiva già esistente? I due casi appaiono diversi, un intervento che richiede la modifica di una normativa è in genere più articolato e difficile di un intervento che si limita a segnalare i contenuti contrari alla concorrenza di una proposta presentata da altri. La ripartizione coincide in parte, ma non del tutto, con la meno interessante ripartizione basata sulla forma giuridica dell'intervento, segnalazione ai sensi dell'art. 21 o parere ai sensi dell'art. 22, che non è stata quindi perseguita. Le risposte previste nella Tavola sono D (difesa della situazione esistente) e M (modifica di una normativa restrittiva).

<sup>19</sup> In alcune situazioni, si vedano in Appendice i casi 7, 8, 13, 18 e 23, all'intervento dell'Antitrust è seguito un comportamento più favorevole alla concorrenza da parte di taluna delle amministrazioni interessate al problema. Tuttavia, ogni volta che dall'intervento non è seguita la desiderata modifica della normativa lo scopo dello stesso è stato considerato non raggiunto.

<sup>20</sup> Il criterio utilizzato è da considerarsi assai rigoroso anche perchè per alcune delle questioni trattate nelle segnalazioni e nei pareri, soprattutto per quanto concerne i più recenti, un esito legislativo positivo può necessitare di un tempo più lungo di quanto finora trascorso e pertanto una valutazione negativa del risultato dell'intervento dell'Autorità è forse temporalmente prematura. Naturalmente non è neanche del tutto possibile escludere che l'approvazione di nuove norme restrittive, momentaneamente fermate anche dall'intervento dell'Autorità, non possa avvenire in futuro. In sintesi, una valutazione di interventi svolta su un periodo di tempo ristretto, come è quella proposta in questo lavoro, tende inevitabilmente a sovrastimare l'inerzia legislativa.



La terza questione da esaminare riguarda le finalità della norma che crea la restrizione della concorrenza. A tal fine si è proceduto ad una tripartizione delle normative discusse dall'Autorità: norme astrattamente introdotte per tutelare i consumatori, norme di origine complessa finalizzate al perseguimento di diverse finalità di politica industriale e norme introdotte per tutelare le imprese già operanti sul mercato. Questa classificazione è forse la più arbitraria di tutte quelle utilizzate. Deve essere ben compreso che nell'attuarla ci si è basati non sullo scopo dichiarato della normativa, ma sulla definizione delle sue motivazioni come essa emerge dalla ricostruzione delle finalità della norma contenuta nel parere o nella segnalazione dell'Antitrust. Le risposte possibili per la Tavola erano tre: C (tutela del consumatore), P (finalità complesse di politica industriale) ed L (tutela dell'impresa già operante).

La quarta questione individuata riguarda l'accertamento della presenza o meno dell'antitrust europeo a sostegno dell'intervento antitrust nazionale<sup>21</sup>. In particolare, ci si è posta la questione se l'azione dell'Autorità fosse collegata a quella della Commissione in una forma immediatamente percepibile dal legislatore. Lo strumento utilizzato per la classificazione è stato la presenza di una esplicita dichiarazione da parte dell'Autorità, nel proprio intervento, del fatto che essa si ispirava, seguiva o completava una precisa iniziativa della Commissione o della Corte di Giustizia della CE riguardante specificamente la stessa materia. Ad esempio, non è stato considerato sufficiente il fatto che la Commissione si stesse genericamente occupando della liberalizzazione dell'energia elettrica o degli aeroporti in Europa per considerare collegato alla Comunità un autonomo intervento di segnalazione svolto dall'Autorità. Viceversa, la presenza di una sentenza della Corte di Giustizia sul Porto di Genova, di una decisione della Commissione CE sul GSM in Italia o l'obbligo di recepire una Direttiva comunitaria anche nell'ordinamento italiano, sono stati considerati fattori che rafforzano immediatamente un intervento dell'Antitrust nazionale sulla stessa materia. Le risposte possibili nella Tavola sono quindi due: E (l'azione era collegata alla CE) oppure N (l'iniziativa riguardava solo l'antitrust nazionale).

I risultati della classificazione contenuta nella Tavola sono interpretati nella sezione successiva. L'Appendice alla fine del lavoro permette di verificare il contesto dal quale le risposte alle diverse domande sono state estratte

---

<sup>21</sup> Naturalmente si può descrivere la stessa situazione in maniera simmetrica, interpretando l'intervento dell'Antitrust nazionale come di supporto a quello della Commissione CE.

**Tavola 2. Normative restrittive oggetto di segnalazioni o pareri****a) fissazione di tariffe o altre condizioni contrattuali**

	Esito	Natura dell'intervento	Scopo della norma	Presenza CE
1.Tariffe assicurazioni	S	D	P	N
2.Polizze assicurazioni	I	D	P	E
3.Tariffe autotrasporto merci	I	D	L	N
4.Contratti stazioni carburante	I	M	C	N
5.Prezzi carburanti	I	D	C	N
6.Tariffe spedizionieri doganali	S	D	L	E
7.Tariffe noleggio autobus	I	M	L	E
8.Tariffe taxi	I	M	C	N

**b) limitazione degli accessi al mercato**

	Esito	Natura dell'intervento	Scopo della norma	Presenza CE
9.Attività portuale	S	M	P	E
10.Servizi di telecomunicazione a valore aggiunto	S	M	P	E
11.Albo costruttori	S	M	P	E
12.Autotrasporto merci	I	M	P	N
13.Stazioni carburante	I	M	L	N
14.Ammistratori di condominio	S	D	L	N
15.Consulenti circolazione	I	M	L	N
16.Radiomobile multiaccesso	I	M	P	N
17.Brevetti carrozzeria auto	I	M	P	N
18.Vendita giornali	I	M	L	N
19.Sale cinematografiche	I	M	L	N
20.Radiomobile marittimo	I	M	P	N
21.Agenzie di viaggio	I	M	L	N
22.Prodotti agricoli di qualità	S	D	L	N
23.Licenze taxi	I	M	L	N

**c) discriminazione tra imprese**

	Esito	Natura dell'intervento	Scopo della norma	Presenza CE
24.Automazione gioco del lotto	I	D	L	E
25.Finanziamenti FINMARE	I	D	L	N
26.Assicurazioni estere	S	D	P	E
27.Sconti pilotaggio per nazionalità nave	S	M	C	E
28.Sconti pilotaggio per destinazione nave	S	M	C	N
29.Radiomobile GSM condizioni di esercizio	S	M	P	E
30.Revisione bilanci cooperative	I	M	C	N
31.Distribuzione comunale gas	I	M	L	N
32.Consulenza tributaria	I	D	C	N
33.Formazione professionale	I	M	C	N

**d) istituzione, estensione o difesa di monopoli legali**

	Esito	Natura dell'intervento	Scopo della norma	Presenza CE
34.Gestore unico telecomunicazioni	I	D	P	N
35.Radiomobile GSM accesso del concorrente	S	M	P	E
36.Privatizzazione imprese	I	M	P	N
37.Autoproduzione servizi aeroportuali	S	D	L	N
38.Gestore unico aeroporto	I	D	L	N
39.Convenzione ENEL	I	D	L	N
40.Privatizzazione ENEL	I	M	P	N

Legenda: S=Successo, I=Insuccesso, D=Difesa, M=Modifica, C=Consumatori, P=Politica industriale, L=Impresa operante, E=Europa, N=Nazionale.

#### 4. Un giudizio di sintesi sull'efficacia degli interventi

Gli esiti degli interventi dell'Antitrust sono riassunti nella Tabella 1. I risultati mostrano una percentuale di successo degli interventi che si fissa attorno ad un terzo. Si tratta di un risultato che non deve essere valutato troppo negativamente, soprattutto se si considera che non vi è alcun vincolo da parte del Parlamento o delle altre istituzioni che ricevono le segnalazioni a prendere in considerazione e tanto meno a seguire le indicazioni dell'Autorità.

La discreta percentuale di successo per gli interventi di una Autorità armata soltanto di "buone ragioni" economiche e concorrenziali porta razionalmente a chiedersi se l'Autorità scelga di intervenire solo nei casi in cui ha maggiore probabilità di essere ascoltata. Questa ipotesi tuttavia non è confermata dalla realtà, la gran parte degli interventi dell'Autorità segue a segnalazioni esterne, cioè a richieste di intervento ricevute da imprese, consumatori, amministrazioni locali, le quali se non palesemente infondate trovano sempre riscontro. Nella pratica non appare esservi un'attività strategica dell'Autorità di selezione a priori dei casi più favorevoli<sup>22</sup>.

**Tabella 1. Esito degli interventi**

	Numero	%	Esito positivo	Esito negativo	% Esito positivo
<b>Fissazione di tariffe o altre condizioni contrattuali</b>	8	20%	2	6	25%
<b>Limitazione degli accessi al mercato</b>	15	37,5%	5	10	33%
<b>Discriminazione tra imprese</b>	10	25%	4	6	40%
<b>Istituzione, estensione o difesa di monopoli legali</b>	7	17,5%	2	5	29%
<b>Totale</b>	40	100%	13	27	33%

Il successo degli interventi appare più ampio, fino a raggiungere il 40%, nel caso di pareri o segnalazioni riguardanti comportamenti discriminatori, per i quali presumibilmente le imprese discriminate sostengono la battaglia per i propri diritti a fianco dell'Antitrust. La percentuale di successo più limitata, non troppo sorprendentemente, si ha nel caso degli interventi che contrastano la fissazione di tariffe o di altre condizioni contrattuali, situazioni nelle quali l'Antitrust presumibilmente sostiene senza l'aiuto di alleati efficacemente organizzati un interesse diffuso degli utenti.

Al fine di comprendere meglio la dinamica degli esiti degli interventi dell'Antitrust, può essere rivelatore misurare la percentuale di successo a partire dall'esame della natura dell'intervento stesso, come è fatto nella Tabella 2. In particolare, nei 40 interventi esaminati, in 25 casi l'azione dell'Autorità è stata finalizzata all'adozione di una modifica normativa che favorisse la concorrenza, negli altri 15 casi l'Autorità è invece intervenuta per impedire l'adozione di nuove normative giudicate restrittive della concorrenza.

<sup>22</sup> Questa circostanza può assicurare soltanto che non c'è un bias sistematico nell'offerta di segnalazioni da parte dell'Antitrust. Potrebbe naturalmente sussistere un bias nella domanda di segnalazioni da parte dei soggetti che si rivolgono all'Antitrust, i quali potrebbero farlo solo se prevedono ex ante che vi sia una elevata probabilità di successo, al riguardo si veda Hansen (1990). Tuttavia l'assoluta gratuità e semplicità amministrativa della richiesta di intervento dovrebbe rendere poco rilevante anche questo secondo tipo di problema.

**Tabella 2. Natura degli interventi ed esito**

	<b>Difesa</b>	<b>% Esito positivo</b>	<b>Modifica</b>	<b>% Esito positivo</b>
<b>Fissazione di tariffe o altre condizioni contrattuali</b>	5	40%	3	0%
<b>Limitazione degli accessi al mercato</b>	2	100%	13	23%
<b>Discriminazione tra imprese</b>	4	25%	6	50%
<b>Istituzione, estensione o difesa di monopoli legali</b>	4	25%	3	33%
<b>Totale</b>	15	40%	25	28%

La percentuale di successo nelle due situazioni esaminate è diversa. Su 25 tentativi di far modificare la legge in senso più concorrenziale l'Antitrust ha conseguito 7 esiti positivi (il 28%). In 15 tentativi di fermare quelli che riteneva, dal punto di vista della concorrenza, dei peggioramenti della normativa, l'Antitrust ha ottenuto 6 esiti positivi (il 40%).

In sostanza, la percentuale di successo degli interventi difensivi delle norme è più alta di quella degli interventi di modifica delle stesse. Apparentemente risulta relativamente più facile che il Parlamento accolga un suggerimento dell'Autorità tendente a scongiurare l'approvazione di nuove restrizioni alla concorrenza, ma assai più arduo che lo stesso Parlamento accolga l'invito dell'Autorità a rimuovere restrizioni normative già esistenti. Questa constatazione potrebbe significare soltanto che le norme, anche quelle restrittive della concorrenza, sono dotate di una forte inerzia, in sostanza che è difficile far cambiare le leggi.

Una diversa interpretazione del dato citato, tuttavia, suggerisce un'ipotesi operativamente più attraente: la probabilità di successo dell'intervento Antitrust può risultare più elevata nei casi in cui il Parlamento, o le altre istituzioni coinvolte nella questione, stiano già attivamente esaminando la normativa oggetto della segnalazione e siano quindi tenute a prendere una decisione. Sull'importante tema, del come assicurare, al fine di migliorarne la probabilità di successo, che gli interventi dell'Autorità non cadano nel vuoto si ritornerà nella sezione dedicata alle proposte per rafforzare l'efficacia degli interventi stessi.

La terza classificazione ricavabile dalla Tavola 2 deriva dall'esame delle ragioni per le quali lo Stato ha approvato, o intenderebbe approvare, leggi restrittive della concorrenza. Una prima distinzione possibile è quella tra norme approvate con l'intento di favorire o proteggere la domanda, cioè i consumatori, e norme che mirano a proteggere l'offerta, cioè le imprese del settore. Questa classificazione porta ad identificare 8 casi su 40 nei quali lo Stato approva le norme distorsive del mercato con l'apparente scopo principale, naturalmente mal perseguito a parere dell'Autorità Antitrust, di proteggere i consumatori.

Nei restanti 32 casi lo scopo delle norme restrittive appare principalmente quello di favorire le imprese (o l'impresa monopolista) già operanti nel settore. Tuttavia, come è stato detto in precedenza, è possibile applicare a questi casi un'ulteriore distinzione, per quanto sottile ed arbitraria, tra le situazioni nelle quali lo scopo della norma, pur indubbiamente favorendo le imprese già operanti nel mercato, appaia sufficientemente complesso da poter essere classificato nella categoria delle scelte di politica industriale e le situazioni nelle quali il favore per le imprese già operanti sul mercato appaia l'unica ratio possibile per la norma stessa. In questo secondo gruppo di situazioni, in totale 17, si verifica pertanto il vero confronto diretto tra Autorità Antitrust, che intende promuovere o tutelare la concorrenza, e imprese già operanti sul mercato che, volendo mantenere o ampliare i privilegi e le protezioni, si impegnano in uno sforzo di lobby a tutela dei propri interessi.

La Tabella 3 è basata sulla suddetta tripartizione. I risultati migliori per l'Autorità derivano apparentemente dalle situazioni più complesse, quelle che nella tabella abbiamo definito scelte di

politica industriale. L'Autorità ha visto i propri suggerimenti recepiti in un buon 47% dei casi, un risultato che, considerando la complessità delle situazioni trattate, le quali includono temi quali le privatizzazioni, il riassetto del settore elettrico, la liberalizzazione della radiotelefonía mobile, la riforma del sistema portuale, non può essere considerato trascurabile.

**Tabella 3. Scopo delle normative restrittive ed esito**

	Numero	%	Esito positivo	Esito negativo	%Esito positivo
<b>Tutela del consumatore</b>	8	20%	2	6	25%
<b>Scelte di politica industriale</b>	15	38%	7	8	47%
<b>Tutela dell'impresa</b>	17	42%	4	13	24%
<b>Totale</b>	40	100%	13	27	33%

Meno efficace appare purtroppo la capacità dell'Antitrust di contrastare attività di lobby delle imprese già insediate sul mercato, quali quelle classificate nelle situazioni rappresentate nella terza categoria. Il tasso di successo del 24% appare infatti deludente. Tuttavia, in questo caso il risultato complessivo può trarre parzialmente in inganno. Infatti, se si distinguono i 17 casi di azione anti lobby, indicati nella tabella 3, secondo la loro origine "difensiva" o "d'attacco" si ottiene un risultato sorprendente. Nei 9 interventi nei quali l'Autorità ha contrastato il tentativo di introdurre nuove normative restrittive della concorrenza a tutela delle imprese già operanti essa ha avuto successo in 4 casi (il 44%). Un esito addirittura superiore al risultato medio per tutti i tipi di interventi "difensivi".

Diversamente, negli 8 casi nei quali l'Autorità ha suggerito la rimozione di restrizioni normative esistenti, che apparivano non giustificate da ragioni generali ma esclusivamente dall'interesse delle imprese già presenti sul mercato, non ha ottenuto alcun successo. Appare possibile ipotizzare che il Parlamento, dopo la segnalazione dell'Autorità, presumibilmente posto di fronte alle immediate proteste della lobby attaccata, ha semplicemente evitato di occuparsi della normativa oggetto dell'intervento. Si tratta di una constatazione che ancora una volta pone al centro dell'attenzione il problema della ricerca dei metodi più efficaci affinché le segnalazioni dell'Antitrust vengano effettivamente discusse.

L'ultima assai importante classificazione che si può derivare dai dati presentati nella Tavola 2 ci permette di valutare il peso che la presenza e la pressione della Commissione CE aggiunge all'azione dell'Antitrust nazionale. Il risultato, presentato nella Tabella 4, è sorprendente: l'azione congiunta dell'Autorità e della CE ottiene il risultato legislativo desiderato nel 73% dei casi. In alcune situazioni, in particolare per quanto concerne gli interventi riguardanti l'accesso al mercato e il controllo dei monopoli, il tasso di successo degli interventi congiunti è del 100%.

La percentuale di successo legislativo dell'Autorità, una volta sottratta l'influenza della CE, si riduce a 5 casi su 29, il 17%, ed appare uniformemente distribuita tra le diverse possibili distorsioni della concorrenza<sup>23</sup>.

<sup>23</sup> Se si considerassero i successi parziali, ma con limitato effetto sulla normativa, ottenuti nei 5 casi cui si è accennato alla nota 19, la percentuale raddoppierebbe, in quanto tutti quei casi sono riferibili a interventi esclusivamente nazionali.

**Tabella 4. Presenza della CE ed esito**

	<b>Autorità + CE</b>	<b>% Esito positivo</b>	<b>Solo Autorità</b>	<b>% Esito positivo</b>
<b>Fissazione di tariffe o altre condizioni contrattuali</b>	3	33%	5	20%
<b>Limitazione degli accessi al mercato</b>	3	100%	12	17%
<b>Discriminazione tra imprese</b>	4	75%	6	17%
<b>Istituzione, estensione o difesa di monopoli legali</b>	1	100%	6	17%
<b>Totale</b>	11	73%	29	17%

Quest'ultimo risultato richiede alcune considerazioni. In primo luogo, ci si deve interrogare se non sia la Commissione CE ad attuare un comportamento strategico affrontando preferibilmente casi nei quali ha maggiore probabilità di successo. La risposta è probabilmente anche in questo caso negativa. L'intervento della CE, come quello dell'Autorità, è largamente derivato da sollecitazioni esterne e nel caso di direttive, ha carattere decisamente sovranazionale. Anche nel caso delle sentenze della Corte di Giustizia l'origine degli interventi è totalmente esterna, derivando da precedenti iniziative della Commissione o dal rinvio di cause provenienti dai tribunali nazionali, la Corte certamente non opera una scelta strategica dei propri temi di intervento.

Secondo poi, l'assai più elevato tasso di successo dell'azione congiunta, rispetto a quello della sola Autorità, potrebbe suggerire di delegare integralmente alla CE la tutela della concorrenza dalle leggi nazionali. Si tratterebbe però di una conclusione frettolosa, soprattutto per due ragioni. Da un lato perché è assai probabile, considerata la notevole lentezza dell'amministrazione italiana nel recepire nei diversi settori le indicazioni comunitarie, che l'efficacia dell'azione della CE in materia di concorrenza tragga dalla presenza dell'Antitrust nazionale un beneficio non minore di quello che l'Autorità trae dal poter agitare la "minaccia" dell'intervento comunitario<sup>24</sup>. Dall'altro perché è del tutto illusorio, conoscendo la complessità del lavoro della Commissione e della Corte, pensare che la Commissione CE potrebbe significativamente aumentare il numero degli interventi di controllo sulla normativa di un singolo paese membro della Comunità.

In ogni caso, vi è da rammaricarsi che solo in 11 situazioni su 40 (il 28% dei casi) sia stato possibile collegare l'intervento dell'Autorità ad una effettiva azione comunitaria. Nella sostanza, i risultati presentati nella Tabella 4 appaiono suggerire la conclusione che la massima efficacia dell'intervento a tutela della concorrenza può essere ottenuta quando l'Antitrust nazionale e quello comunitario agiscono di concerto.

<sup>24</sup> Una comparazione interessante potrebbe essere fatta con l'efficacia dell'intervento comunitario contro le norme che erogano aiuti di Stato in violazione del Trattato UE, dove l'interlocutore della Commissione è il Ministero dell'Industria che talvolta è promotore o gestore degli stessi aiuti contestati in sede comunitaria.

## 5. Poteri ed interventi di altri antitrust nazionali e della Commissione CE in materia di norme statali che limitano la concorrenza

Prima di esaminare quali strumenti potrebbero rafforzare l'efficacia dell'intervento consultivo dell'Autorità Antitrust, appare istruttivo confrontare brevemente l'esperienza nazionale appena studiata con i poteri di cui dispongono nella stessa materia della tutela della concorrenza nei confronti dei comportamenti statuali distorsivi del mercato altri antitrust nazionali e la stessa Commissione CE. Per quanto riguarda gli altri principali paesi della Comunità si esamineranno sinteticamente la situazione del Regno Unito, della Francia e della Germania.

Nel Regno Unito esistono due Autorità Antitrust, l'Office of Fair Trading e la Monopolies and Mergers Commission, ambedue sostanzialmente sottoposte al potere esecutivo. Conseguentemente nessuna delle due istituzioni ha espliciti poteri di segnalazione al Parlamento o al Governo nella sua interezza. La subordinazione degli antitrust nazionali inglesi al Secretary of Trade, il ministro del commercio, fa sì che eventuali indicazioni dell'antitrust nazionale in merito a leggi o progetti legislativi distorsivi della concorrenza può soltanto essere suggerita al ministro del commercio per essere mediata all'interno del Governo.

La situazione del potente Bundeskartellamt non è molto dissimile. Infatti anche l'antitrust tedesco è formalmente subordinato al Ministero dell'Economia, al quale deve inviare i propri rapporti biennali per la successiva trasmissione al Parlamento, esso non può quindi rivolgersi autonomamente al Parlamento o al Governo. La legge antitrust tedesca prevede anche la presenza di una Commissione dei Monopoli, una sorta di consiglio di saggi nominato dal Presidente della Repubblica, che deve esprimere regolari pareri sullo stato delle concentrazioni industriali e sull'applicazione della legge antitrust in materia di concentrazioni. Questi pareri vengono trasmessi al Parlamento dal Governo con i propri commenti. La Commissione può anche suggerire al Governo, che le può inoltrare al Parlamento, modifiche alla legislazione sulla concorrenza.

Nei principali paesi della Comunità è il Consiglio della Concorrenza in Francia, un'autorità indipendente istituita con una legge del 1986, che appare avere poteri consultivi più vicini a quelli dell'Autorità italiana. Anche in questo caso vi sono però rilevanti differenze, infatti il Consiglio può dare pareri su leggi solo gli vengono richiesti dalle Commissioni parlamentari o dal Governo. Vi è tuttavia un obbligo del Governo di consultare il Consiglio nel caso dell'approvazione di nuovi regolamenti che impongono restrizioni quantitative nell'accesso a mercati o professioni, stabiliscono diritti esclusivi in certe zone o stabiliscono prezzi di vendita o condizioni contrattuali uniformi.

Come anche confermato dalla nostra analisi precedente, il più potente apparato di controllo delle legislazioni nazionali che distorcono la concorrenza nell'Unione Europea è senza dubbio costituito dai poteri della Commissione e della Corte di Giustizia. Anzi si può senz'altro affermare che la tutela della concorrenza dalle scelte restrittive degli Stati membri è stata per decenni uno dei principali compiti della Commissione CE.

La Commissione, generalmente con il più ampio conforto delle sentenze della Corte di Giustizia, ha potuto disporre nei confronti degli Stati nazionali sia di poteri giurisdizionali sia di poteri legislativi<sup>25</sup>. Essa si è ampiamente servita dei primi attraverso un uso combinato degli articoli 3, 5, 85 o 86 e dell'articolo 90 del Trattato dell'Unione Europea. Gli articoli 85 e 86 del Trattato, come è noto, sono indirizzati alle imprese e hanno lo scopo di rimuovere i comportamenti delle stesse che eliminano, limitano o falsano la concorrenza, in particolare il primo vietando le intese e le pratiche concordate restrittive ed il secondo punendo gli abusi del potere di mercato posti in essere da imprese in posizione dominante<sup>26</sup>. L'articolo 90 si rivolge invece agli Stati, stabilendo che, con riguardo alle imprese pubbliche o alle imprese comunque concessionarie di diritti speciali od esclusivi, i medesimi Stati non possano adottare o mantenere in vita norme contrarie alle regole contenute nel Trattato.

La Commissione ha spesso usato la concomitanza tra normative statuali che favorivano restrizioni e comportamenti vietati da parte delle imprese per condannare contemporaneamente gli Stati che avevano adottato le normative contrarie alle regole di concorrenza e le imprese che approfittando di

<sup>25</sup> Il fatto che un organo esecutivo come è la Commissione disponga di poteri legislativi sottoposti esclusivamente al controllo della Corte di Giustizia ma non a quella di un Parlamento eletto dal popolo è indubbiamente materia di riflessione e di preoccupazione.

<sup>26</sup> Gli articoli 3 e 5 hanno natura generale. L'articolo 3, paragrafo g, stabilisce che la Comunità abbia tra i suoi fini principali anche l'instaurazione di "un regime inteso a garantire che la concorrenza non sia falsata nel mercato interno", mentre l'articolo 5 dispone che gli Stati membri "si astengano da qualsiasi misura che rischi di compromettere la realizzazione degli scopi del presente trattato".

queste normative avevano concluso intese vietate o commesso abusi della propria posizione dominante sul mercato. La prassi decisionale della Commissione, confermata e ampliata dalle pronunce della Corte di Giustizia, è stata quella di individuare la relazione tra i comportamenti delle imprese e le norme statali al fine di ripartire la responsabilità. In concreto la Comunità condanna le norme statali finalizzate alla "immunizzazione" di accordi o di comportamenti abusivi posti in essere da imprese e le norme che delegano ad imprese private poteri pubblici, così da permettere loro di imporre restrizioni della concorrenza con la protezione della legge. Prudentemente tuttavia la Commissione preferisce, ove possibile, rimuovere direttamente il comportamento in violazione delle norme di concorrenza delle imprese e chiedere agli Stati di modificare autonomamente le normative che favoriscono le violazioni.

Infatti benché il paragrafo 3 dell'articolo 90 stabilisca che la Commissione CE può imporre direttive e decisioni agli Stati membri al fine di rimuovere le norme che impediscono o limitano la concorrenza, affidandole quindi un vero potere legislativo, per quasi trent'anni questo potere, certamente assai discutibile dal punto di vista degli assetti istituzionali e democratici, è stato sostanzialmente accantonato. Solo recentemente l'uso dell'articolo 90 si è tradotto in direttive immediatamente applicabili nella legislazione degli Stati. Infatti, a partire dalla fine dello scorso decennio, l'art. 90 è stato usato per avviare la liberalizzazione dei cosiddetti settori protetti, in primo luogo le telecomunicazioni. A tratti la Commissione CE, spesso con il sostegno della Corte di Giustizia, è apparsa molto vicina a ritenere che l'art. 90 potrebbe essere usato per cancellare progressivamente la gran parte dei monopoli dalla legislazione degli Stati della Comunità<sup>27</sup>.

## 6. Le soluzioni possibili per rafforzare la capacità d'intervento dell'Antitrust

Naturalmente, ed inevitabilmente in un paese democratico, i poteri dell'Autorità Antitrust nazionale, pubblica amministrazione indipendente, sono chiaramente definiti e limitati dalla legge. In specifico, l'Autorità non dispone e non potrà mai disporre nei confronti dello Stato di strumenti che siano anche lontanamente comparabili con quelli che l'articolo 90 del Trattato dell'Unione Europea affida alla Commissione. Peraltro la stessa Commissione, come si è osservato, ha generalmente usato gli strumenti più potenti con moderazione, soprattutto per la preoccupazione di non aggravare la percezione di deficit democratico che indubbiamente è presente nell'attuale assetto istituzionale della Comunità.

In ogni caso, avendo ben chiare le differenze dall'esperienza comunitaria appare comunque possibile trarre proprio soprattutto da quest'ultima alcune indicazioni utili per il rafforzamento della capacità di intervento dell'Antitrust italiano nei confronti delle normative contrarie alla concorrenza.

In primo luogo, appare di estremo interesse la dinamica dell'interazione tra decisioni della Commissione e sentenze della Corte di Giustizia. Le sentenze della Corte, talora conseguenti ad appelli degli Stati o di altre parti contro le decisioni della Commissione, ma più spesso derivanti da interpretazioni del Trattato fornite su richiesta di giurisdizioni nazionali ai sensi dell'articolo 177, hanno permesso di delineare in maniera evolutiva il quadro di legittimità nel quale devono trovare un equilibrio le normative statali settoriali e la normativa di tutela della concorrenza. All'interno di questi equilibri progressivamente ridefiniti in senso più favorevole alla organizzazione concorrenziale dei mercati, la Commissione ha trovato lo spazio per far avanzare la tutela del mercato e contrastare efficacemente i tentativi delle lobbies di utilizzare la legge nazionale per riconquistare privilegi e tutele. La verifica della Corte è stata indubbiamente uno dei motori principali per l'affermarsi di un'efficace tutela della concorrenza di fronte all'ambivalenza dei comportamenti statuali dei paesi membri della Comunità.

Secondo poi, appare meritevole di qualche riflessione l'uso strategico, più che il limitato uso diretto, che la Commissione ha fatto dei poteri dell'articolo 90, paragrafo 3, precedentemente discussi. Infatti è proprio grazie alla credibile minaccia della possibilità di legiferare direttamente in materia di concorrenza, che la Commissione è riuscita in molti casi ad indurre il Consiglio ad affrontare temi importanti, smantellando protezioni e determinando equilibri più favorevoli alla concorrenza. In altre parole, spesso la vera rilevanza dell'articolo 90 è stata quella di offrire alla Commissione uno strumento

<sup>27</sup> L'uso più determinato da parte della Commissione dei poteri di decisione e direttiva dell'articolo 90 ai fini di liberalizzazione e di promozione della concorrenza ha portato un qualificato commentatore nord americano a parlare addirittura di rivoluzione, sia pure di velluto (Gardner, 1995).



per introdurre nell'agenda del vero legislatore, il Consiglio dei Ministri dell'Unione Europea, i problemi di promozione e tutela della concorrenza che dovevano essere affrontati.

Appare importante chiedersi se ed in quale modo le due vie percorse dalla Commissione possano trovare dei corrispettivi nell'assetto istituzionale interno capaci di rafforzare l'impatto dell'azione di tutela della concorrenza dalle normative restrittive svolta dall'Autorità Antitrust nazionale.

Le soluzioni possibili sono diverse, se ne possono elencare alcune e valutare il loro realismo ed efficacia. Una prima soluzione potrebbe essere il rafforzamento costituzionale della tematica della tutela della concorrenza. Come la verifica della Corte di Giustizia è stata un alleato decisivo per la Commissione CE nella sua azione di rimozione delle norme restrittive della concorrenza adottate dagli Stati nazionali così si potrebbe verificare se la Corte Costituzionale può svolgere un ruolo comparabile nell'ordinamento interno. Un'ipotesi concreta potrebbe essere quella di dare all'Autorità Antitrust il potere di ricorrere alla Corte Costituzionale contro norme o regolamenti che contrastino con il diritto costituzionalmente tutelato alla libertà di iniziativa economica.<sup>28</sup> L'esistenza di una simile facoltà rafforzerebbe direttamente le segnalazioni riguardanti le norme esistenti, che ove ignorate potrebbero essere riproposte alla Corte Costituzionale. Essa peraltro darebbe maggiore peso anche ai pareri sulle norme in via di approvazione, i quali sarebbero supportati dalla possibilità concreta del ricorso dell'Autorità alla Corte immediatamente successivo all'approvazione di norme che ignorassero l'interesse di tutela della concorrenza.

Una seconda soluzione potrebbe mutuare dall'operare concreto della Commissione CE l'idea di influenzare l'agenda del proprio "Parlamento" sottoponendogli le questioni di concorrenza con l'effettiva capacità di vederle poste in discussione. Naturalmente, la soluzione interna dovrebbe essere ben più rispettosa dell'autonomia del Parlamento ma non per questo dovrebbe essere meno efficace. Una proposta che va in questa direzione potrebbe essere quella di avere ogni anno, o ogni due anni, una sessione legislativa dedicata alla tutela della concorrenza, così come si ha una sessione dedicata al recepimento delle norme comunitarie. Si tratterebbe in sostanza di istituire una sorta di legge per la concorrenza così come oggi accade per la legge comunitaria. Naturalmente la legge per la concorrenza non dovrebbe limitarsi a "recepire" le segnalazioni e i pareri dell'Antitrust ma potrebbe affrontare tutti i temi di tutela della concorrenza e di sviluppo del mercato che il Parlamento volesse concentrare in quella occasione. La proposta avrebbe il probabile vantaggio che una legge che affrontasse contemporaneamente molti temi, tutti sotto l'ottica della promozione e della tutela della concorrenza, potrebbe trovare quell'attenzione e quel sostegno nell'opinione pubblica che singole battaglie antitrust raramente ottengono<sup>29</sup>.

Come dimostra l'esperienza della Comunità le diverse soluzioni indicate non devono essere considerate alternative. Altre proposte naturalmente sono ipotizzabili<sup>30</sup>. In realtà la tutela della concorrenza dall'ambivalenza dello Stato è un problema di assai difficile soluzione e pertanto qualsiasi ragionevole modifica degli assetti istituzionali che rafforzi la possibilità di dare maggiore trasparenza ed efficacia al perseguimento del fine indicato merita la massima attenzione e discussione.

<sup>28</sup> La proposta è stata esplicitamente avanzata dal Presidente dell'Autorità Antitrust Giuliano Amato, in Amato (1995).

<sup>29</sup> Una legge per la concorrenza che tratta contemporaneamente molti temi potrebbe creare un livello sufficiente di supporto da parte dei beneficiari diffusi, cioè tutti i cittadini, per poter superare la resistenza cumulata delle singole lobbies attaccate nel provvedimento. In termini teorici quest'ipotesi appare senz'altro plausibile, si veda il lavoro citato alla nota 11 e la letteratura collegata.

<sup>30</sup> Ad esempio, dall'esperienza francese potrebbe essere tratto il suggerimento di sottoporre obbligatoriamente al vaglio antitrust i regolamenti amministrativi che contengono distorsioni della concorrenza del tipo di quelle individuate in questo studio. Tra le altre soluzioni concepibili vi è quella di istituire un Ministro per la Concorrenza il cui scopo sarebbe quello di recepire e sostenere le indicazioni che emergono in tema di normativa dall'Autorità o da altre sedi ovvero quella di affidare all'Autorità poteri di proposta normativa quali sono posseduti da un organo di rilevanza costituzionale come il CNEL, ma entrambe le proposte appaiono meno realistiche e forse anche meno auspicabili. Infatti si tratterebbe di soluzioni che tendono a confondere l'azione quasi giurisdizionale dell'Autorità con ruoli esecutivi o legislativi.

## 7. Conclusioni

Si può alla fine riprendere il tema generale dal quale muove questo lavoro, perché l'azione dello Stato è così ambivalente nei confronti della tutela della concorrenza? La risposta come abbiamo visto è articolata: vi sono obiettivi diversi dalla concorrenza, vi è la capacità di resistenza da parte di lobby privilegiate, vi è la complessità delle scelte di politica industriale. Un primo risultato di questo lavoro è che in esso è stato possibile ricondurre tutte le violazioni della concorrenza derivanti da norme all'interno delle fattispecie giuridiche individuate dalla legge antitrust per le violazioni compiute dalle imprese. Le norme scorrono la concorrenza con modalità simili a quelle delle imprese. Ancora di più il presente lavoro ci consegna il risultato che quasi la metà delle normative distorsive individuate dall'Autorità Antitrust, 17 su 40, hanno come unico scopo la protezione delle imprese già presenti sul mercato. Si tratta cioè di norme il cui esito finale si traduce fondamentalmente, se non esclusivamente, in una limitazione della concorrenza. Una migliore identificazione e comprensione delle ragioni delle singole distorsioni della concorrenza introdotte dalle norme è certamente un terreno sul quale sarà necessario approfondire gli esiti della presente ricerca.

Altrettanto utile potrà rivelarsi una verifica statistica dell'effettiva importanza dei diversi fattori di successo dell'intervento

to antitrust che sono stati qui individuati. A tal fine potrà in futuro essere utilizzata una serie più ricca di interventi, poiché dal momento in cui si chiude l'analisi condotta nel presente studio, settembre 1995, la serie degli interventi dell'Autorità si è già significativamente accresciuta. Sulla base di questo lavoro tuttavia si può sicuramente affermare che un'efficace concertazione dell'azione tra l'Antitrust nazionale e quello comunitario appare un importantissimo strumento per aumentare le percentuali di successo negli interventi di promozione e tutela della concorrenza nei confronti di normative distorsive.

Per quanto riguarda gli assetti istituzionali è emerso, anche dall'analisi comparativa, che i compiti consultivi dell'Autorità sono comparabili o superiori a quelli di altri antitrust nazionali e infatti hanno portato, pur in una situazione complessa, a risultati non disprezzabili. Così ci appare debba essere interpretato il tasso di successo del 33% che abbiamo riportato. Si tratta tuttavia di compiti basati su strumenti che non sono altro che l'autorità morale e la capacità di persuasione. Deriva pertanto da questo lavoro anche l'esigenza di ricercare strumenti innovativi al fine di assicurare una maggiore efficacia all'intervento antitrust contro le normative distorsive.

La felice esperienza comunitaria di interazione tra la Commissione e la Corte di Giustizia, dalla quale sono derivati importanti progressi per la tutela concorrenza da norme restrittive, suggerisce l'ipotesi di un più vasto coinvolgimento della Corte Costituzionale a tutela del fondamentale principio della libertà d'impresa. La proposta di un potere diretto dell'Autorità di segnalare alla Corte le norme restrittive della concorrenza va appunto in questa direzione.

Dalla difficoltà di ottenere attenzione per l'azione consultiva, che è emersa dai dati come una delle limitazioni principali all'efficacia dell'intervento, è suggerita invece la proposta di un appuntamento legislativo annuale o biennale che riesamini le distorsioni normative della concorrenza esistenti. Questo tipo di procedura, che ha funzionato nel caso della legge comunitaria dove ha aiutato a ridurre gravi ritardi, potrebbe effettivamente offrire una sede di confronto più propizia alla concorrenza dell'attuale dinamica parlamentare.

Queste proposte, o altre ancora che potrebbero essere tema di futuri approfondimenti, sono state qui richiamate come possibili innovazioni istituzionali capaci di incrementare l'efficacia dell'intervento antitrust. Infatti, l'aumento del tasso di successo degli interventi contro le norme distorsive appare un passaggio decisivo per introdurre più concorrenza nel sistema economico italiano.

In conclusione, tuttavia, è possibile trarre dai risultati di questo lavoro più di una nota di ottimismo. I successi raggiunti nella modifica di alcune importanti normative finora severamente restrittive della concorrenza, si pensi a quanto si sta realizzando nei settori delle telecomunicazioni e dei porti, fanno sperare che lentamente il valore della concorrenza, al di là degli specifici strumenti utilizzati per promuoverlo e tutelarlo, stia finalmente trovando più spazio anche nelle scelte dello Stato.

### RIFERIMENTI BIBLIOGRAFICI

AMATO Giuliano ( 1995), "Conclusioni" al Convegno : *La tutela della concorrenza e le sue regole*, Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, Roma.

AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO (1994), *Pareri e Segnalazioni, Ottobre 1990-Settembre 1994*, Poligrafico dello Stato, Roma.

AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO (1995a), *Pareri e Segnalazioni, Ottobre 1994-Marzo 1995*, Poligrafico dello Stato, Roma.

AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO (1995b), *Pareri e Segnalazioni, Aprile 1995-Settembre 1995*, Poligrafico dello Stato, Roma.

AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO (anni vari), *Relazione annuale sull'attività svolta*, Poligrafico dello Stato, Roma.

BUCHANAN James M. - TULLOCK Gordon (1962), *The Calculus of Consent*, University of Michigan Press: Ann Arbor.

BANCA D'ITALIA (1992), *La tutela della concorrenza nel settore del credito*, Banca d'Italia, Roma.

CLARICH Marcello (1993), "Per uno studio sui poteri dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato", *Diritto Amministrativo*.

EINAUDI Luigi (1956), *Lo scrittoio del Presidente (1948-1955)*, Torino: Giulio Einaudi Editore.

GARDNER Anthony (1995), "The Velvet Revolution : Article 90 and the Triumph of the Free Market in Europe's Regulated Sectors", *European Competition Law Review*.

GHEZZI Federico, MARCHETTI Piergaetano (1993), "I rapporti dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato con le autorità di vigilanza settoriali", *Concorrenza e Mercato - Rassegna degli orientamenti dell'Autorità Garante*, Milano: Giuffrè.

GRILLO Michele, RANCI Pippo (1995), Tutela della concorrenza e regolazione settoriale, *Economia e Politica Industriale*.

GROSSMAN Gene M., HELPMAN Elhanan (1994), "Protection for Sale", *American Economic Review*.

HANSEN Wendy L. (1990), "The International Trade Commission and the Politics of Protectionism", *American Political Science Review*.

HOFFMAN Alan B. (1990), "Anti-competitive State Legislation Condemned Under Articles 5, 85 and 86", *European Competition Law Review*.

HOVENKAMP Herbert (1994), *Federal Antitrust Policy : The Law of Competition and its Practice*, St. Paul: West Publishing Co..

MANGIONE Giuseppina (1994), "L'attività di segnalazione e consultiva dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato", *Concorrenza e Mercato - Rassegna degli orientamenti dell'Autorità Garante*, Milano: Giuffrè.

MARENCO Giuliano (1988), "Effets des règles communautaires de concurrence (art. 85 et 86) sur l'activité des Etats membres", in Jurgen SCHWARZE (editor), *Les pouvoirs discretionnaires des Etats*

*membres de la Communauté européenne dans le domaine de la politique économique et leurs limites en vertu du Traité C.E.E.*, Baden Baden: Nomos Verlagsgesellschaft.

MUNARI Francesco (1994), "Le segnalazioni dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato in materia di gestione aeroportuale e di tariffe aeree", *Diritto del Commercio Internazionale*.

NAFTEL James Mark (1993), "The Natural Death of a Natural Monopoly: Telecommunication after the Telecommunication Terminals Judgment", *European Competition Law Review*.

PAPPALARDO Aurelio (1993), "Imprese pubbliche e in monopolio legale", in AA.VV., *Diritto Antitrust Italiano*, Bologna: Zanichelli.

PERA Alberto (1995), "Privatizzazioni, liberalizzazione e recenti orientamenti della regolamentazione", *Rivista di politica economica*.

PISCITELLI Luigi (1994), "Poteri conoscitivi e consultivi dell'Autorità", in Vittorio AFFERNI (a cura di), *Concorrenza e mercato*, Padova: CEDAM.

RANGONE Nicoletta (1994), "Les limitations du pouvoir des etats membres à la creation des monopoles de service public", *Rivista Italiana di Diritto Pubblico Comunitario*.

UBERTAZZI Luigi Carlo (1993), "Diritto nazionale antitrust ed imprese bancarie", in AA.VV., *Diritto Antitrust Italiano*, Bologna: Zanichelli.

VAN BAEL Ivo, BELLIS Jean-Francois (1995), *Il Diritto della Concorrenza nella Comunità Europea*, Torino: Giappichelli Editore.

## APPENDICE

### UN'ANALISI DEGLI INTERVENTI DELL'AUTORITÀ ANTITRUST

In questa appendice sarà condotta una ricognizione sistematica delle motivazioni che hanno portato ad un intervento dell'Autorità per incrociarla con gli esiti degli interventi stessi, al fine di pervenire ad una migliore comprensione del tipo di ostacoli che le norme frappongono allo sviluppo dei meccanismi concorrenziali e della resistenza che si incontra nel tentativo di rimuoverli. A tal fine sono descritti, sia pure sinteticamente, tutti gli interventi di segnalazione ed i pareri riguardanti norme lesive della concorrenza pubblicati dall'Antitrust nei primi cinque anni di attività ed è dato conto dei loro esiti<sup>31</sup>.

Gli interventi sono classificati seguendo le quattro categorie individuate in precedenza ed all'interno di ciascuna categoria sono ordinati secondo la data di effettuazione. Interventi diversi ma riguardanti la stessa normativa sono trattati congiuntamente, viceversa quando uno stesso intervento affronta normative diverse la descrizione e l'esito rispetto ad ogni questione sono riportati separatamente. La lettura di queste sintesi può essere integrata dall'esame del testo integrale delle segnalazioni che è stato pubblicato in Autorità [1994], Autorità [1995a] e Autorità [1995b].

#### *a) Fissazione di tariffe o altre condizioni contrattuali*

##### **1. Tariffe assicurazioni**

Nel parere numerato AS7 del dicembre 1992, l'Autorità contrastava l'intenzione contenuta in un disegno di legge di fissare le tariffe per l'assicurazione obbligatoria della responsabilità civile auto sulla base di premi puri indicati da una Commissione ministeriale e con l'approvazione, a fini di garanzia della stabilità delle compagnie, da parte dell'ISVAP<sup>32</sup>. La motivazione dell'intervento pubblico era quella di assicurare la stabilità delle compagnie assicurative che fornivano una assicurazione obbligatoria per legge, l'Autorità sostenne che per tale finalità erano disponibili strumenti ben "più innocui" sotto il profilo concorrenziale quali ad esempio i coefficienti di solvibilità. Lo stesso disegno di legge intendeva anche prevedere la fissazione per decreto ministeriale dei prezzi minimi delle provvigioni da pagare agli agenti, l'Autorità sostenne che tale fissazione di prezzo non appariva avere alcuna giustificazione generale.

La segnalazione può essere considerata dotata di esito positivo in quanto le restrizioni contestate non sono state approvate dal Parlamento.

##### **2. Polizze assicurazioni**

Nei due interventi AS19 e AS40 rispettivamente del dicembre 1993 e del marzo 1995, l'Autorità ha contestato l'opportunità della fissazione per legge o da parte dell'ISVAP di condizioni di polizza in materia di assicurazioni sulla vita e assicurazione della responsabilità civile auto. In particolare, appariva eccessiva la previsione contenuta nei decreti legislativi, in teoria adottati in recepimento di Direttive comunitarie di liberalizzazione del settore, che l'ISVAP per le polizze vita dovesse indicare esplicitamente alle compagnie le ipotesi attuariali accettabili per far fronte ai propri impegni verso gli assicurati. Infatti l'interesse pubblico, individuabile nella necessità, a fini di tutela del consumatore, di basare i benefici promessi dalle polizze vita su adeguate ipotesi attuariali era già assicurato dalla norma che imponeva alle compagnie di adottare autonomamente meccanismi di calcolo attuariale fondati e verificabili.

<sup>31</sup> Le segnalazioni e i pareri dell'Autorità sono forniti di una numerazione univoca preceduta dalle lettere AS (Attività di Segnalazione) e pertanto i numeri mancanti nella lista degli interventi esaminati corrispondono ai 7 interventi esclusi dall'analisi dei quali si è detto nel testo.

<sup>32</sup> Paradossalmente lo stesso disegno di legge prevedeva anche che le tariffe così stabilite sarebbero state trasmesse all'Autorità Antitrust, apparentemente per renderla partecipe al processo di fissazione dei prezzi.

Similmente nel caso della responsabilità civile auto appariva eccessivo che l'ISVAP dovesse stabilire a quali tipi di veicoli si dovessero applicare variazioni contrattuali annuali o che la legge obbligasse le compagnie a fornire classi di merito per i singoli assicurati. L'eventuale interesse pubblico, di diffusione delle informazioni sulla sinistrosità degli assicurati, era meglio tutelabile attraverso l'eventuale obbligo alle compagnie di diffondere i dati su numerosità e ammontare dei sinistri.

Nei casi segnalati la normazione dettagliata dei comportamenti d'impresa tendeva a renderli omogenei, riducendo gli incentivi alla competizione attraverso l'innovazione contrattuale. L'esito della segnalazione è stato negativo, in quanto le norme sono state adottate senza tenerne conto.

### **3. Tariffe autotrasporto merci**

La segnalazione AS13 del maggio 1993 in merito all'autotrasporto merci ha messo in discussione la fissazione della cosiddetta tariffa a forcilla da parte del Ministro dei Trasporti su proposta di un Comitato nel quale i rappresentanti degli autotrasportatori sono in maggioranza. Il disegno di legge prevedeva anche il rafforzamento dell'obbligatorietà della tariffa, attraverso strumenti legali quali l'estensione a cinque anni del termine di prescrizione per l'esigibilità dei crediti derivanti da eventuali deroghe della tariffa, l'automatica esecutività provvisoria di detti crediti in caso di contenzioso, ecc.. In un settore assai frammentato, nel quale gli autotrasportatori tendono comunque a derogare dalla tariffa stessa facendosi concorrenza di prezzo, la normativa manteneva o introduceva concrete limitazioni alla concorrenza e incertezza nei rapporti giuridici, senza alcuno scopo apparente diverso dal voler favorire gli autotrasportatori rispetto ai loro clienti.

L'esito della segnalazione è stato negativo, in quanto le norme sono state adottate senza tenerne conto, anche se va ricordato che la Commissione parlamentare competente ha approvato un ordine del giorno che impegnava il Governo ad avviare la riforma del settore sulle linee indicate dall'Autorità, un impegno finora rimasto senza seguito.

### **4. Contratti stazioni carburante**

Nella segnalazione AS14 del luglio 1993 in merito alla distribuzione dei carburanti per autotrazione l'Antitrust ha definito come restrittivi della concorrenza l'imposizione legale del contratto di comodato e degli orari di vendita alle stazioni di benzina. Ambedue le disposizioni non apparivano necessarie per le finalità pubbliche enunciate quali il contenimento dei prezzi per i consumatori e la garanzia di un livello adeguato di offerta. Infatti l'imposizione per legge di contratti di comodato tra gestori e compagnie petrolifere limita le possibilità di concorrenza frenando l'ingresso nel settore. L'imposizione amministrativa degli orari ha l'effetto di ridurre il servizio creando un disincentivo all'adeguato sfruttamento dei punti vendita e alla loro razionalizzazione.

La segnalazione non ha finora prodotto alcun risultato.

### **5. Prezzi carburanti**

La segnalazione AS23 del maggio 1994 ha affrontato le disposizioni del CIPE per la fissazione di prezzi consigliati per il carburante per autotrazione da parte delle compagnie petrolifere e i decreti ministeriali che imponevano le modalità di comunicazione al Ministero, ai gestori ed al pubblico di detti prezzi. L'Antitrust ha argomentato che, in un settore che usciva da molti anni di prezzi amministrati, l'adozione di prezzi consigliati e la trasparenza degli stessi per i diversi concorrenti in pratica vanificava gli obiettivi di liberalizzazione dei prezzi perseguiti dal legislatore tramite l'eliminazione del regime dei prezzi amministrati preesistente. Anche in questo caso le eventuali ragioni di tutela del consumatore avrebbero potuto essere meglio perseguite da una semplice normativa sulla pubblicità dei prezzi alle singole stazioni di benzina.

La segnalazione non ha finora prodotto alcun risultato.

### **6. Tariffe spedizionieri doganali**

Il parere AS35 del dicembre 1994 riguarda un disegno di legge che prevedeva la fissazione per decreto di tariffe, fisse ed inderogabili, per le prestazioni degli spedizionieri doganali da parte del loro Consiglio Nazionale previo controllo preventivo e poi ratifica ministeriale. Per queste tariffe, già oggetto di condanna da parte della Commissione e della Corte di Giustizia della CE, la norma intendeva riproporre il massimo di protezione possibile per "immunizzarle" dalla normativa antitrust nazionale e comunitaria. In assenza di alcuna giustificazione generale per questo rigidissimo regime di tariffazione, l'Antitrust ha sostenuto che esso aveva l'unico scopo di proteggere gli interessi della categoria interessata, distorcendo la concorrenza e rafforzando privilegi basati su discutibili riserve di attività concesse dalla legge.

Il parere può essere considerata di esito positivo in quanto le restrizioni contestate non sono state approvate dal Parlamento.

## **7. Tariffe noleggio autobus**

La segnalazione AS45 del maggio 1995 ha interessato la normativa della regione Lazio che impone ai comuni il rispetto di tariffe minime per il noleggio di autobus, approvate dalla regione su indicazione dell'organizzazione dei noleggiatori più rappresentativa. L'Autorità ha segnalato che la legge regionale doveva essere disapplicata dai comuni, ove in contrasto con la direttiva CEE 92/50 che stabilisce l'obbligo di gara al miglior offerente per i servizi del valore superiore a 200.000 ECU.

L'effetto della normativa è l'eliminazione della possibilità per i comuni di scegliere i propri fornitori di autobus con conducente, utilizzati soprattutto per il trasporto scolastico, sulla base della migliore offerta di prezzo. Le motivazioni della norma sarebbero costituite dall'assicurare la qualità minima del servizio, il rispetto del pagamento dei contributi e dei contratti di lavoro e la tutela della competitività internazionale delle imprese di noleggio. Si tratta di motivazioni economicamente infondate, la prima, in quanto non appare sussistere una correlazione necessaria tra prezzo minimo fissato amministrativamente e qualità del servizio, o palesemente pretestuose, le altre, in quanto non esiste alcuna relazione economica tra pagamento di contributi, competitività internazionale e prezzo minimo.

La segnalazione non ha avuto esito normativo generale, tuttavia il Comune di Roma ha avviato una procedura di gara il noleggio di autobus.

## **8. Tariffe taxi**

Nella segnalazione AS53 dell'agosto 1995 l'Antitrust ha affrontato la normativa nazionale, regionale e comunale (con particolare riguardo al Comune di Roma) che regola le tariffe del servizio taxi. L'intervento sostiene che la specifica difficoltà per il consumatore ad avere informazioni sul prezzo del servizio che si verificherebbe in assenza di misure amministrative rende opportuna l'imposizione di tariffe massime per il servizio. Tuttavia, non appare esservi alcuna ragione per la fissazione di tariffe minime, come anche per la previsione regolamentare che l'applicazione di sconti rispetto alla tariffa massima richieda un'autorizzazione dell'amministrazione che ha concesso la licenza. Al contrario sarebbe opportuno che l'amministrazione prevedesse forme di trasparenza ed informazione in merito agli sconti tariffari, al fine di favorire la concorrenza tra gli operatori.

La segnalazione ha portato alla cancellazione della autorizzazione per effettuare sconti prevista dal Comune di Roma ma non ad una modifica legislativa generale della normativa restrittiva segnalata.

### ***b) Limitazione degli accessi al mercato***

## **9. Attività portuale**

La prima segnalazione effettuata dall'Autorità, la AS1 del marzo 1991, ha riguardato l'assetto generale dell'accesso al mercato nel settore portuale. In merito all'assetto restrittivo della concorrenza nel settore portuale italiano, con specifico riferimento al porto di Genova, si sarebbe pronunciata pochi mesi dopo anche la Corte di Giustizia delle Comunità Europee. In particolare l'Autorità ha sostenuto la necessità di sostituire lo strumento dell'autorizzazione, più flessibile, a quello della concessione nel

determinare la possibilità di ingresso sul mercato e ha sottolineato l'inopportunità di qualsiasi ostacolo normativo o amministrativo all'esercizio del diritto all'autoproduzione, correttivo economico rilevante introdotto dalla legge sulla concorrenza alle situazioni di monopolio legale. Nella segnalazione si sottolineava che solo la concorrenza tra operatori avrebbe potuto assicurare efficacemente l'interesse generale di ammodernamento e di efficienza del sistema portuale nazionale.

Il successivo parere AS15 del settembre 1993, intervenendo nel corso dell'iter di approvazione del progetto di riforma del sistema portuale, si concentrava sull'esigenza di una completa separazione tra l'attività di controllo delle Autorità portuali e l'attività economica delle imprese operanti nei porti, sulla restrittività della fissazione di un limite numerico massimo alle autorizzazioni per operare nei singoli porti e sull'inopportunità della previsione di un'autorizzazione amministrativa speciale per le imprese che volessero operare in autoproduzione. L'Antitrust ribadiva che solo la creazione di un'effettiva realtà concorrenziale avrebbe potuto assicurare il successo della riforma.

In un terzo intervento sulla stessa materia, il parere AS 28 dell'agosto 1994 su uno dei decreti ministeriali attuativi della riforma, l'Autorità ha sottolineato l'importanza del fatto che le autorizzazioni ad operare per le imprese portuali fossero sempre concesse nel numero massimo consentito dal traffico e mai in numero inferiore a due, pena lo svilimento della riforma. Altresì è stato sottolineato che tra i criteri di selezione in caso di contingentamento delle autorizzazioni avrebbe dovuto essere previsto quello della maggiore convenienza del prezzo offerto agli utenti per servizi equivalenti.

Il giudizio sull'esito dei tre interventi citati è articolato, ma nel complesso non negativo. Non vi è dubbio che la riforma approvata nel 1994 tiene conto di molte osservazioni dell'Antitrust e della CE, in particolare ponendo fine al monopolio dell'attività portuale e disponendo un'efficace separazione tra Autorità portuali con funzione di controllo ed imprese portuali operative. Per altri versi la liberalizzazione del settore appare parziale, con un limite economicamente poco giustificabile al numero massimo di autorizzazioni che possono essere concesse in ogni singolo porto e mal precisati vincoli al diritto di autoproduzione. La mancata approvazione definitiva dei decreti ministeriali attuativi della legge rende incerta la valutazione dell'esito dell'ultimo intervento.

### **10. Servizi di telecomunicazione a valore aggiunto**

L'Autorità con tre successivi pareri, AS10 del febbraio 1993, AS32 del novembre 1994 e AS41 del marzo 1995, ha stimolato e accompagnato il recepimento nell'ordinamento italiano della fondamentale direttiva CEE 90/388<sup>33</sup>. Gli interventi dell'Antitrust nel sollecitare il rapido recepimento della direttiva, che peraltro veniva riconosciuta direttamente applicabile nell'ordinamento italiano, erano tesi ad evitare indebite limitazioni della sua portata nel corso del suo recepimento. In particolare l'Antitrust ha sostenuto che il decreto legislativo di recepimento non poteva introdurre restrizioni alla concorrenza o vantaggi per il gestore pubblico che la direttiva esplicitamente escludeva.

Tra i punti controversi era la possibilità per il gestore di negare l'accesso alla rete ai concorrenti, la possibilità per il Ministero di negare l'autorizzazione al servizio di telecomunicazione per non meglio identificati motivi generali, il vantaggio del gestore di non dover richiedere autorizzazioni amministrative che dovevano invece essere richieste dai concorrenti e la definizione dell'importante concetto di gruppo chiuso di utenti. Ma soprattutto, in tutti e tre i pareri, si sottolineava l'illegittimità dell'imposizione di qualsiasi limitazione all'attività di rivendita di capacità di circuiti affittati per l'espletamento del servizio di telefonia vocale. La direttiva infatti liberalizza completamente la rivendita di capacità, a qualsiasi scopo, a partire 1 gennaio 1993.

Il giudizio sull'esito degli interventi è complesso. La direttiva è stata recepita con notevole ritardo e alcuni ingiustificati vantaggi per il gestore pubblico sono rimasti, tuttavia le principali paventate violazioni dello spirito del provvedimento di liberalizzazione sono alla fine cadute.

---

<sup>33</sup> La direttiva CEE 90/388 ha introdotto la liberalizzazione di tutti i servizi di telecomunicazione nella Unione Europea con l'eccezione della telefonia vocale, del telex, e poco altro. La direttiva è stata finalmente recepita con il D.Lgs. 17 marzo 1995, n. 103.



## **11. Albo costruttori**

Nel parere AS12 del marzo 1993 l'Autorità ha ritenuto l'Albo Nazionale dei Costruttori inadatto alla selezione delle imprese effettivamente qualificate a partecipare a gare per l'assegnazione di appalti di opere pubbliche. Il tema era contemporaneamente oggetto del recepimento di fondamentali Direttive comunitarie di riforma del sistema degli appalti nella Comunità e nei settori precedentemente protetti.

Il ragionamento dell'Autorità era basato sulla lentezza della gestione dell'Albo che da un lato non permetteva di eliminare rapidamente le imprese inadeguate e dall'altro rallentava l'ingresso di nuove imprese creando ingiustificate rendite di posizione alle imprese iscritte. Peraltro l'interesse pubblico all'affidabilità tecnica ed economica delle imprese che partecipano alle gare poteva essere ben più efficacemente assicurato sia dalla normativa sui comportamenti delle unità aggiudicatrici, normativa che richiede alle imprese requisiti ben più stringenti dell'iscrizione all'Albo, sia dalla richiesta alle imprese partecipanti alle gare di fornire adeguate garanzie fidejussorie bancarie o assicurative. Soprattutto quest'ultimo strumento, spostando sul mercato, le imprese bancarie e assicurative responsabili in solido, l'onere della selezione e della vigilanza sulle imprese costruttrici appariva assai efficace.

L'esito dell'intervento è stato almeno apparentemente positivo in quanto ha portato ad alla previsione dell'abolizione dell'Albo<sup>34</sup>.

## **12. Autotrasporto merci**

La citata segnalazione AS13 in merito all'autotrasporto merci ha anche posto in discussione le norme che permettono al Ministero dei trasporti di contingentare le autorizzazioni per lo svolgimento dell'attività affinché l'offerta sia adeguata alla domanda. L'Autorità ha sostenuto che non vi era alcuna ragione economica per ritenere che una liberalizzazione delle autorizzazioni avrebbe portato a fenomeni di concorrenza distruttiva. Al contrario l'esperienza di molti altri paesi dimostrava che la liberalizzazione aveva prodotto nuovi ingressi di operatori efficienti, riduzione dei costi di trasporto e comunque la sopravvivenza dei piccoli operatori in attività di nicchia.

Come già detto l'intervento non ha finora prodotto alcun risultato.

## **13. Stazioni carburante**

Nella già citata segnalazione AS14 in merito alla distribuzione dei carburanti per autotrazione l'Autorità ha messo in luce i limiti all'accesso al mercato che erano creati dalla necessità di ottenere una concessione pubblica per l'apertura di una stazione di benzina o per il suo potenziamento. Altrettanto restrittivi sono stati giudicati i limiti alla gamma dei prodotti non-oil che possono essere venduti nelle stazioni di benzina. Anche in questo caso le norme, lungi da favorire il contenimento dei prezzi o altre finalità pubbliche, hanno l'effetto di limitare l'accesso al mercato di nuovi operatori e l'ampliamento dell'attività degli operatori già presenti, rendendo così stabile un'organizzazione della distribuzione del carburante unanimemente ritenuta costosa, obsoleta ed inefficiente.

L'esito positivo dell'intervento è stato assai parziale, in quanto ne è seguito soltanto un decreto ministeriale per la semplificazione delle procedure di concessione limitatamente alle stazioni per la distribuzione automatica di carburante.

## **14. Amministratori di condominio**

In un parere reso nell'ottobre 1993, numerato AS16, l'Autorità ha affermato che la costituzione per legge di un Albo degli Amministratori di Condominio poteva creare una ingiustificata restrizione alla concorrenza nel settore. Il disegno di legge prevedeva la riserva di attività, l'esclusione degli appartenenti ad altri Albi professionali, la limitazione territoriale dell'attività e la fissazione per decreto ministeriale delle tariffe. L'Antitrust nel dichiarare il complesso del decreto e le singole disposizioni

---

<sup>34</sup> Tuttavia, deve essere ricordato che la riforma della materia, e quindi anche l'abolizione dell'Albo, è tuttora sospesa. La definitiva abolizione dell'Albo Nazionale dei Costruttori è disposta dalla legge 216/1995 per il 1° gennaio 2000.

restrittive della concorrenza ha sostenuto che la creazione di albi professionali può avere fondamento solo in situazioni in cui il consumatore può subire gravi danni da prestazioni professionali scadenti e a condizione che egli non abbia sufficienti informazioni per auto tutelarsi. La riserva di attività, da scindere dalla semplice creazione di un Albo, dovrebbe poi essere concessa solo sulla base di ancor più specifici e pregnanti interessi pubblici meritevoli di tutela. Nessuna di queste specialissime condizioni appariva ricorrere per l'attività di amministratore di condomini che poteva indubbiamente essere lasciata all'operare delle forze concorrenziali.

L'intervento può essere considerato di esito positivo, in quanto il disegno di legge non è stato poi approvato dal Parlamento.

### **15. Consulenti circolazione**

Con una segnalazione dell'ottobre 1993, numerata AS17, l'Autorità ha posto in discussione una legge che prevedendo la figura professionale del consulente per la circolazione dei mezzi di trasporto stabiliva la programmazione numerica delle autorizzazioni all'attività, una procedura di autorizzazione sostanzialmente controllata dagli operatori già presenti nel settore e la fissazione per decreto delle tariffe massime e minime per il servizio. L'Autorità ha sostenuto che l'impianto legislativo non aveva alcuna utilità sociale generale, in quanto l'unica finalità di interesse pubblico, l'onorabilità e solidità patrimoniale degli operatori del settore, era perseguibile con strumenti innocui per la concorrenza e peraltro già previsti dalla normativa, quali la verifica del possesso dei requisiti soggettivi al momento dell'autorizzazione all'attività. La determinazione del numero massimo di operatori, la fissazione di tariffe e le modalità indebitamente restrittive di autorizzazione apparivano quindi superflue dal punto di vista dell'interesse generale e gravemente restrittive della concorrenza nel settore a danno dei consumatori.

La segnalazione non ha finora prodotto alcun risultato.

### **16. Radiomobile multiaccesso**

In un parere riguardante il settore delle telecomunicazioni, AS20 del gennaio 1994, l'Autorità ha richiesto una maggiore liberalizzazione di uno dei servizi radiomobili minori. Si trattava della possibilità di offrire servizi radiomobili di dispaccio in tecnica multiaccesso (le trasmissioni mobili usate dai radiotaxi, dai camion, ecc.) per i diversi operatori di servizi di telecomunicazione. L'Antitrust ha contestato la necessità e l'efficacia di soluzioni che limitino al gestore pubblico o al massimo a due concessionari la possibilità di offrire il servizio. Nel parere è osservato che in altri paesi i servizi in questione sono offerti da una pluralità di imprese autorizzate all'uso di frequenze radio predefinite. Le imprese citate operano su scala nazionale o su scala locale assicurando costi per l'utenza nettamente più contenuti e senza che questo assetto di mercato più concorrenziale crei alcun pregiudizio per la sicurezza del servizio.

L'intervento non ha finora prodotto alcun esito.

### **17. Brevetti carrozzeria auto**

Nella segnalazione AS29 dell'agosto 1994 l'Autorità ha posto in discussione il diritto concesso alle imprese automobilistiche di brevettare per motivi ornamentali le parti staccate della carrozzeria delle automobili. La normativa, fonte di pronunce giurisprudenziali discordanti, ha come effetto pratico quello di impedire ai produttori indipendenti di pezzi di ricambio di produrre i pezzi della carrozzeria necessari per le sostituzioni così stabilendo il monopolio dei pezzi di ricambio del produttore originale.

Le ragioni economiche della tutela brevettuale sono ben note, esse si ispirano alla necessità di favorire l'invenzione e l'innovazione e al tempo stesso di renderla nota ai terzi, permettendo a chi la introduce di usufruire in regime di esclusiva, per un congruo lasso di tempo, dei benefici della stessa. Nel caso delle parti staccate della carrozzeria tuttavia la protezione brevettuale è già stata assegnata all'intero autoveicolo e l'ulteriore protezione non sembra avere valide finalità economiche. D'altro canto

il brevetto delle parti staccate impedendo la concorrenza dei produttori indipendenti danneggia il consumatore costretto a pagare prezzi di monopolio per i ricambi<sup>35</sup>.

La segnalazione non ha finora prodotto alcun risultato.

### **18. Vendita giornali**

Nella segnalazione AS31 dell'ottobre 1994 l'Autorità ha contestato la distorsione della concorrenza che deriva da una norma di legge sulla programmazione dei punti vendita di quotidiani e periodici. In pratica, la possibilità di vendere giornali in esercizi diversi dalle edicole, quali librerie, tabaccherie, punti vendita della grande distribuzione, pur prevista dalla legge, risulta impedita dalla subordinazione a piani di programmazione ottimale dei punti vendita che dovrebbero essere approvati dai comuni. La mancanza dei piani o la loro approvazione con criteri restrittivi è risultata capace di impedire quasi completamente la vendita di giornali al di fuori delle edicole, con conseguenze assai negative per la diffusione della stampa. Il fondamento generale per una simile previsione appare del tutto assente, in quanto a tutela della libertà di stampa sarebbe stato agevole estendere ai nuovi punti vendita gli stessi obblighi di pluralismo richiesti alle edicole.

La segnalazione non ha avuto esito normativo, anche se con l'accordo della Presidenza del Consiglio, 11 comuni hanno avviato un esperimento di vendita allargata.

### **19. Sale cinematografiche**

Con la segnalazione AS34 del dicembre 1994, l'Autorità ha posto in discussione la pur recentissima normativa che sottopone l'apertura di sale cinematografiche a rigidi vincoli programmatori. Per aprire un cinema infatti è necessaria una distanza minima da altre sale in attività e che nel Comune non sia superato il previsto rapporto popolazione/sale in attività. Inoltre vincoli assai rigidi si frappongono all'apertura di multisale e addirittura all'ampliamento dei posti nelle sale in attività. La normativa strettamente vincolistica è apparsa all'Antitrust del tutto ingiustificata sul piano generale e foriera di vantaggi solo per gli operatori già presenti sul mercato. In più sia i consumatori che l'industria cinematografica risultavano danneggiati, in quanto dalla normativa erano limitati gli incentivi a farsi concorrenza tra le sale esistenti e gli sbocchi al mercato per i film.

La segnalazione non ha finora prodotto alcun risultato.

### **20. Radiomobile marittimo**

La segnalazione AS36 del dicembre 1994 riguarda ancora il settore delle telecomunicazioni radiomobili. Si tratta infatti di un intervento relativo alla normativa del servizio radiomobile marittimo (collegamento tra stazioni costiere e navi e tra navi e navi). L'Antitrust nota che il riservare il servizio a due soli operatori, uno dei quali proprietà dal gestore pubblico di telecomunicazioni, non solo crea la possibilità di discriminazioni ma più in generale disegna una struttura del mercato ingiustificatamente rigida. In altri paesi il numero di imprese che offrono il servizio in questione, pur limitato da ragioni di efficienza, appare molto più elevato rendendo il servizio meno costoso e certo non meno efficiente.

L'intervento non ha finora prodotto alcun esito.

### **21. Agenzie di viaggio**

Con la segnalazione AS49 del giugno 1995 l'Antitrust ha posto in discussione le normative regionali che impongono contingentamenti strutturali all'apertura di nuove agenzie di viaggio. Le norme contestate prevedono per l'apertura di nuove agenzie, nelle diverse regioni, l'approvazione di piani di sviluppo, considerazioni socio-economiche o addirittura limiti minimi di distanza. L'Autorità ha sostenuto che l'unico interesse generale in gioco, la tutela del pubblico, era già assicurato da altre

---

<sup>35</sup> Naturalmente è possibile discutere se il consumatore non sia in grado di difendersi incorporando nei suoi calcoli iniziali il costo presunto dei ricambi. Si tratta di un filone di discussione che ha trovato una grande attenzione negli Stati Uniti a partire dalla sentenza Kodak del 1992 della Corte Suprema. Tuttavia il punto qui trattato è il fondamento della protezione legale al di là dei comportamenti concreti dei produttori o dei consumatori. E' interessante notare che in una recentissima sentenza, decisione della prima sezione civile del 15 maggio 1996, la Corte di Cassazione ha sostanzialmente confermato la posizione espressa dall'Autorità.

misure di tutela quali il controllo di Pubblica Sicurezza sull'onorabilità dei titolari, la verifica dei requisiti professionali degli stessi, le cauzioni e gli obblighi assicurativi. Di conseguenza le limitazioni all'apertura di agenzie hanno l'unico l'effetto di creare rendite del tutto ingiustificate riducendo la concorrenza nel settore.

La segnalazione non ha finora prodotto alcun risultato.

## **22. Prodotti agricoli di qualità**

Nel parere AS52 dell'agosto 1995 l'Autorità ha contrastato un disegno di legge che intendeva permettere a tutti i consorzi incaricati per legge della tutela dei prodotti agricoli di qualità di fissare programmi di produzione al fine di assicurare il raggiungimento dell'equilibrio tra domanda e offerta. La fissazione di programmi quantitativi avrebbe limitato le quantità prodotte a livello di ogni singola impresa riducendo gli stimoli alla concorrenza e all'efficienza. Ancor più essa avrebbe sottratto i prezzi dei prodotti agricoli di qualità all'interazione di mercato, affidando ai consorzi il potere tipico del monopolista di fissare le quantità prodotte totali con inevitabile aumento dei prezzi di equilibrio e conseguente danno per i consumatori. La fissazione di programmi produttivi appariva del tutto ingiustificata in rapporto all'interesse generale dichiarato di tutelare le produzioni di qualità, che era perseguita nella stessa normativa con articolati strumenti di vigilanza e controllo sulle diverse fasi del ciclo produttivo.

La segnalazione è recente, tuttavia per il momento essa può essere considerata di esito positivo in quanto le restrizioni contestate non sono state approvate dal Parlamento prima del suo scioglimento del febbraio 1996.

## **23. Licenze taxi**

Nella già richiamata segnalazione AS53 dell'agosto 1995 in merito al servizio taxi l'Antitrust ha anche affrontato le norme che prevedono una limitazione delle licenze, degli orari di servizio e del territorio di attività. La limitazione delle licenze, particolarmente grave nel Comune di Roma, ha portato a fenomeni di scarsità artificiale dell'offerta, abusivismo e tariffe sempre allineate al massimo a tutto discapito dell'utenza. A queste limitazioni dell'offerta si è aggiunta una regolamentazione amministrativa degli orari di servizio che ha ulteriormente limitato l'offerta effettiva nelle diverse fasce orarie. L'Antitrust ha argomentato che questa normativa non tutelava il consumatore o altri interessi generali ma anzi creava una rilevante fascia di domanda potenziale insoddisfatta a causa dei prezzi elevati o anche, in situazioni particolari, della scarsità di offerta. La soluzione era quella di un aumento significativo del numero delle licenze e un'abolizione delle altre restrizioni in modo da portare il rapporto tra utenti e vetture taxi in linea con i livelli delle principali città europee.

La segnalazione non ha avuto esito normativo generale, tuttavia il Comune di Roma ha avviato la procedura per un limitato aumento del numero delle licenze.

### *c) Discriminazione tra imprese*

## **24. Automazione gioco del lotto**

La segnalazione AS4 del giugno 1992 interveniva su un decreto legge che, al fine di sanare un precedente intervento della Corte di Giustizia della CE, intendeva affidare il sistema di automazione del gioco del lotto ad un consorzio composto da imprese a prevalente capitale pubblico attraverso una concessione traslativa di pubblici poteri. L'Antitrust ha sostenuto l'opportunità di una nuova gara che non fosse riservata ad imprese a prevalente capitale pubblico e quindi non discriminasse ingiustificatamente le imprese private.

Il decreto legge non è stato approvato, ma, poiché la situazione risultante dalla gara condotta con procedure discriminatorie nel 1991 non è stata modificata, si può affermare che la segnalazione non ha finora prodotto alcun risultato.

## **25. Finanziamenti FINMARE**

Nella segnalazione AS9 del gennaio 1993 l'Autorità ha affrontato il problema dell'intenzione di rinnovare i rilevanti sussidi erogati per legge a due compagnie marittime del Gruppo FINMARE per il ripiano delle perdite di gestione conseguite nell'attività di trasporto merci su alcune rotte internazionali. Le rotte erano ritenute indispensabili per l'economia nazionale e tali da non rendere possibile il raggiungimento dell'equilibrio economico per l'operatore pubblico che le avesse servite. Tuttavia, la presenza da molti anni sulle medesime rotte di operatori privati i quali operavano regolarmente e presumibilmente con profitto era un'evidenza di per sé sufficiente a contraddire ambedue le motivazioni di interesse pubblico addotte per il rinnovo del sussidio. Privata delle sue ragioni generali, l'erogazione del sussidio appariva gravemente discriminatoria per gli operatori privati nazionali che si trovavano a competere in condizioni di svantaggio con imprese pubbliche i cui disavanzi erano irrazionalmente finanziati a piè di lista dallo Stato.

L'esito dell'intervento dell'Autorità è stato negativo, in quanto le norme sono state adottate senza tenerne conto.

## **26. Assicurazioni estere**

Nei già citati interventi AS19 e AS40 in materia di assicurazioni, trattati al punto 2, l'Autorità ha messo sotto accusa la normazione che discriminava le compagnie straniere nella gestione di fondi pensione e che istituiva la facoltà di recesso dell'assicurato in caso di trasferimento di portafoglio ad una compagnia estera. La prima norma appariva ispirata unicamente da una finalità protezionistica contraria agli impegni comunitari e comunque gravemente limitativa della concorrenza in quanto voleva escludere dall'attività di gestione operatori esteri che spesso possono risultare particolarmente attrezzati alla stessa anche in virtù della maggiore esperienza posseduta. La seconda norma, in sé ineccepibile, in quanto non vi è dubbio che il trasferimento di portafoglio può mutare il rapporto fiduciario tra assicuratore ed assicurato, invece di generalizzare la nuova facoltà di recesso nell'interesse dei consumatori la limitava solo al caso nel quale il trasferimento di portafoglio avvenisse verso una compagnia estera. Anche in questo caso perciò la ratio della norma si riduceva ad una discriminazione limitativa della capacità di concorrere delle compagnie estere.

L'esito dell'intervento è stato positivo per quanto riguarda la discriminazione per la gestione dei fondi pensione, cancellata da una legge successiva, e negativo per la discriminazione sul recesso a seguito del trasferimento di portafoglio che è stata approvata senza tenere conto del parere dell'Autorità.

## **27. Sconti pilotaggio per nazionalità nave**

Nella segnalazione AS24 del giugno 1994 l'Autorità, preceduta di pochi giorni da una analoga pronuncia della Corte di Giustizia della CE, ha affermato che le circolari ministeriali di fissazione delle tariffe di pilotaggio, servizio obbligatorio nei principali porti italiani, creano una discriminazione contraria ai principi della concorrenza quando prevedono uno sconto del 30% sulla tariffa per le navi di provenienza nazionale o comunitaria. Infatti la originale, e peraltro assai dubbia, motivazione tecnico economica dello sconto, basata sulla presunta maggiore facilità di pilotare navi italiane, che più probabilmente hanno equipaggi nazionali e frequentano più assiduamente i porti nazionali, era venuta a cadere al momento della estensione, avvenuta tramite regolamento comunitario, di tutti i privilegi goduti dal cabotaggio nazionale alle navi comunitarie. L'altra giustificazione dello sconto, l'interesse a favorire la politica dei trasporti marittimi rispetto ad altre forme di trasporto più dannose per il territorio, risultava palesemente incongrua come base per una discriminazione nel trattamento di navi battenti bandiera diversa.

L'intervento ha portato alla fine della discriminazione, sia pure attraverso la poco auspicabile forma dell'eliminazione dello sconto per le imbarcazioni di qualsiasi nazionalità.

## **28. Sconti pilotaggio per destinazione nave**

Su un tema molto vicino al precedente si muovono i pareri AS39 del marzo 1995 e AS51 del luglio 1995 nei quali l'Autorità si è pronunciata negando l'esistenza di distorsioni della concorrenza nel progetto ministeriale di autorizzare tariffe differenziate per il servizio di bunkeraggio nel porto di Augusta a navi commerciali destinate al porto e a navi in transito verso altri porti. L'Autorità ha argomentato che non solo l'elasticità della domanda per servizi di bunkeraggio tra i due tipi di navi era diversa, avendo le navi in transito la possibilità di rifornirsi in altri porti sul proprio percorso, ma soprattutto che navi dirette al porto e navi in transito non sono in concorrenza tra loro in quanto operavano su mercati diversi. L'uniformità della tariffa rappresentava quindi era una scelta economica errata, che infatti aveva contribuito in dieci anni a ridurre il numero di navi in transito che utilizzavano il porto da 2000 a circa 300 l'anno. Oltretutto essendo la tariffa applicata sulla base del costo pieno, cioè dividendo su tutte le navi i costi sostenuti per il mantenimento del servizio, essa aumentava in relazione diretta con la riduzione del traffico, creando un distruttivo circolo vizioso.

L'esito dell'intervento è stato positivo.

## **29. Radiomobile GSM condizioni di esercizio**

I pareri AS33 del dicembre 1994 e AS42 del marzo 1995 vedono l'impegno dell'Antitrust spostarsi dal tema dell'introduzione della concorrenza nel servizio GSM, sviluppato negli interventi temporalmente precedenti dei quali si riferisce al punto 35, al tema della rimozione o quantomeno del contenimento dei vantaggi del gestore pubblico rispetto al concorrente privato. Sullo stesso tema si è impegnata a fondo anche la Commissione CE, che nel corso del 1995 ha avviato una procedura di infrazione contro lo Stato italiano.

Nel primo parere l'Antitrust ha affermato che la richiesta della TELECOM, di fronte all'inizio della concorrenza sul servizio radiomobile GSM, di poter liberamente decidere delle tariffe del servizio radiomobile TACS sul quale opera in monopolio era inaccettabile. Tale richiesta, se soddisfatta, avrebbe permesso al monopolista di manovrare strategicamente le tariffe del servizio radiomobile analogico TACS per impedire o ritardare l'eventuale migrazione dell'utenza al servizio radiomobile digitale GSM dove avrebbe subito la concorrenza del nuovo soggetto entrante. Un simile vantaggio strategico, non solo si sarebbe sommato ai molti già disponibili per il gestore pubblico così rischiando di eliminare la nascente concorrenza, ma avrebbe anche potuto indurre il gestore pubblico a privilegiare il più arretrato servizio analogico rispetto al più evoluto servizio digitale ritardando lo sviluppo tecnologico a danno dei consumatori e del paese.

Nel secondo intervento l'Autorità ha argomentato che TELECOM ha avuto il vantaggio di poter commercializzare il suo sistema GSM ad un'utenza amica con un vantaggio temporale molto ampio, ha avuto le frequenze in anticipo sul concorrente e ha goduto di una generale situazione di regolamentazione asimmetrica a proprio favore. Su quest'ultimo aspetto il parere sottolinea il vantaggio per TELECOM di non aver dovuto pagare le frequenze GSM come è invece avvenuto per OMNITEL. L'Autorità sollecitava la parità di condizioni tra i due gestori GSM, in particolare attraverso l'equa ripartizione delle frequenze, accordi di interconnessione con la rete fissa con trattamenti identici e l'avvio contestuale del servizio commerciale. In particolare, l'Autorità esprimeva forti perplessità sul fatto che il gestore pubblico potesse avere la possibilità di iniziare la commercializzazione del servizio GSM con un anticipo sul nuovo entrante stimabile in almeno 9 mesi.

Gli interventi hanno avuto un esito parziale ma apprezzabile. Nel primo caso il CIPE ha stabilito che la liberalizzazione delle tariffe del servizio TACS non sarebbe potuta avvenire prima di 18 mesi dall'effettivo avvio della concorrenza nel servizio GSM. Nel secondo caso, pur non essendo stato realizzato l'avvio contestuale del servizio commerciale tra i due gestori, in un accordo tra il Ministero concedente e i due gestori sono state previste alcune misure compensative per ridurre le conseguenze negative dell'ingresso ritardato del concorrente privato.

## **30. Revisione bilanci cooperative**

Con la segnalazione AS43 dell'aprile 1995 l'Autorità ha posto in discussione una norma che subordina la possibilità per una società di revisione di certificare il bilancio di una cooperativa alla stipulazione di una convenzione con l'associazione nazionale alla quale la cooperativa aderisce. Infatti non essendo le associazioni nazionali, almeno apparentemente, tenute a stipulare convenzioni con tutte

le società di revisione che ne fanno richiesta, l'effetto pratico della norma è la discriminazione, sulla base di criteri del tutto arbitrari, delle società di revisione tra quelle che possono offrire i propri servizi a cooperative, avendo la citata convenzione, e quelle che ne sono impedita. L'Antitrust ha sottolineato che la norma non sembra essere giustificata da alcuno specifico scopo di tutela della qualità della revisione e certificazione per le cooperative, anche considerato che le società di revisione per operare in Italia devono tutte essere iscritte all'Albo della CONSOB e sono quindi sottoposte alla vigilanza di quest'ultima. La norma determina quindi una discriminazione ingiustificata tra le società di revisione e limita le possibilità di scelta per le cooperative.

La segnalazione non ha finora prodotto alcun risultato.

### **31. Distribuzione comunale gas**

Nella segnalazione AS44 del maggio 1995 l'Autorità ha contestato una norma che permette alle aziende speciali dei comuni che hanno avuto in esclusiva la distribuzione del gas naturale in un territorio comunale di estendere tale esclusiva ad altri comuni sulla base di un semplice accordo tra i comuni stessi. Un'impresa privata peraltro può ottenere lo stesso tipo di esclusiva per un territorio comunale solo quale esito di una procedura di gara. L'Autorità pur non contestando che la distribuzione del gas in un territorio comunale possa essere un monopolio legale, ritiene che la concorrenza debba essere preservata nell'unica fase possibile che è quella dell'aggiudicazione del servizio.

La segnalazione non ha finora prodotto alcun risultato.

### **32. Consulenza tributaria**

Nella segnalazione AS48 del giugno 1995 l'Antitrust ha contrastato una norma che discriminava i soggetti non iscritti ad Albi professionali, quali i consulenti tributari, dalla possibilità di apporre il visto di conformità alle dichiarazioni fiscali. Il visto offre un rilevante beneficio ai contribuenti in termini di rapidità degli eventuali rimborsi e semplificazione delle procedure, pertanto la possibilità di apporre il visto è un vantaggio rilevante per gli operatori abilitati ad apporlo rispetto a quelli esclusi. L'Autorità ha sostenuto che l'iscrizione ad un Albo poteva costituire una condizione sufficiente per il riconoscimento della qualificazione soggettiva dell'operatore ad apporre il visto, qualificazione che indubbiamente rappresenta un interesse rilevante per l'amministrazione finanziaria. L'iscrizione tuttavia non poteva essere considerata una condizione necessaria, in quanto studi ed esperienza professionale adeguati, pur senza l'iscrizione ad un Albo, potevano ritenersi requisiti altrettanto validi. Inoltre, l'Antitrust sosteneva che la previsione, già contenuta in norme preesistenti, di significative sanzioni amministrative per l'apposizione incauta di visti, se confermata, avrebbe potuto contribuire all'autoselezione degli operatori in maniera efficace e non discriminatoria, così soddisfacendo in maniera non discriminatoria all'interesse generale perseguito dall'amministrazione finanziaria.

La segnalazione ha avuto un primo esito positivo attraverso la cancellazione in Parlamento della norma discriminatoria, tuttavia la norma è stata successivamente reintrodotta in un decreto legge non ancora convertito.

### **33. Formazione professionale**

La segnalazione AS50 del luglio 1995 riguarda una norma di legge nazionale, e le sue attuazioni regionali, che prevede l'esclusione delle società aventi fini di lucro dalla possibilità di sottoscrivere convenzioni sovvenzionate per l'attività di formazione professionale. L'Autorità riconosce l'interesse generale nel sovvenzionare attività di formazione professionale dei lavoratori e, almeno in principio, non nega l'ipotesi che società senza scopo di lucro potrebbero in questo campo offrire servizi di qualità superiore e/o a prezzi inferiori. Tuttavia, in assenza di una rigorosa definizione di società non-profit ed in presenza di diffuse attività di elusione della norma attraverso la creazione ad hoc di finte società non-profit, l'esclusione di alcuni tipi di società non raggiunge la finalità teorica e si presta ad abusi e discriminazioni. Pertanto l'Antitrust propone che la selezione delle società cui offrire le convenzioni sovvenzionate sia centrata esclusivamente su criteri di prezzo e di qualità dei servizi di formazione proposti e non su parametri arbitrari quali la forma societaria.

La segnalazione non ha finora prodotto alcun risultato.

**d) Istituzione, estensione o difesa di monopoli legali**

**34. Gestore unico telecomunicazioni**

Il parere AS2 del novembre 1991, intervenendo sul disegno di legge di riassetto del settore delle telecomunicazioni, pur riconoscendo l'importanza della separazione tra regolamentazione e gestione finalmente introdotta con la sottrazione al Ministero delle Poste e Telecomunicazioni del controllo dell'ASST (Azienda telefonica di Stato) sottolineava i rischi per la concorrenza che sarebbero stati creati dalla nuova normativa. Infatti l'assegnazione ad una concessionaria dell'IRI dei beni dell'azienda telefonica di Stato ne rafforzava la posizione dominante rendendo molto più difficile per il futuro l'introduzione di elementi di concorrenza. Inoltre appariva inopportuno e sicuramente lesivo della concorrenza che fosse proprio l'IRI, un'impresa e una delle parti in causa, a vedersi affidato dalla legge il compito di definire le indicazioni per il piano di riassetto.

Sul medesimo tema l'Autorità è intervenuta con il parere AS27 dell'agosto del 1994, al momento della finale costituzione del gestore unico della telefonia, la società TELECOM Italia, derivante dalla fusione di SIP, ITALCABLE, SIRM, TELESPIAZIO e IRI (ex ASST). L'Autorità, nel riconoscere che di fronte alla epocale trasformazione in corso nel settore delle telecomunicazioni anche alcuni altri paesi della Comunità avevano risposto creando un gestore unico, aveva indicato alcune essenziali regole del gioco perché il processo di liberalizzazione non fosse gravemente ostacolato da questa scelta. In particolare veniva indicata la necessità delle seguenti iniziative: immediato recepimento della fondamentale direttiva CEE 388/90 (della quale si è detto al punto 10), fissazioni di condizioni eque per l'accesso alla rete, apertura alla concorrenza delle infrastrutture di rete, riesame delle convenzioni esistenti, creazione di un'Autorità indipendente di regolamentazione settoriale e soprattutto garanzia delle pari opportunità tra il gestore unico ed i concorrenti nei mercati liberalizzati.

L'esito dell'intervento dell'Autorità è stato negativo, in quanto le norme di riassetto sono state adottate senza tenerne conto e in gran parte gli interventi di riequilibrio invocati nel secondo parere non sono stati ancora adottati (con l'esclusione naturalmente del già citato recepimento della direttiva 90/388).

**35. Radiomobile GSM accesso del concorrente**

Nel parere AS3 del novembre 1991 l'Autorità ha richiesto per la prima volta l'introduzione di un regime di concorrenza nel mercato della radiotelefonica mobile. Parallelamente la Commissione CE iniziava una serrata campagna per l'apertura del servizio GSM ad almeno un secondo gestore in tutti i paesi europei.

Il parere dell'Autorità sosteneva che in mercato dinamico e ad altissima redditività il monopolio del gestore pubblico anche del servizio radiomobile GSM, oltre che del servizio cellulare su auto e del radiomobile TACS, non avrebbe avuto alcuna giustificazione. L'Autorità sostenne inoltre che nel caso specifico del GSM un'asta sulle frequenze che avesse interessato solo il nuovo entrante sarebbe stata discriminatoria e, infine, che il numero degli entranti, certo limitato dalla scarsità delle frequenze, avrebbe dovuto restare aperto al fine di tenere conto delle nuove possibilità indotte dall'evoluzione della tecnologia<sup>36</sup>.

Una coda del medesimo intervento può essere considerato il successivo parere AS11 del febbraio 1993 nel quale l'Antitrust ha sostenuto che la concessione del 1984 non assegnava al gestore pubblico anche il servizio GSM e ha lamentato che la SIP, autorizzata ad una mera sperimentazione, avesse invece avviato una effettiva commercializzazione del servizio. Il parere si conclude proponendo la contemporanea assegnazione per decreto del servizio al gestore pubblico e al concorrente.

L'esito dei ripetuti interventi dell'Autorità deve essere considerato positivo. Infatti, il rilascio di due concessioni GSM avvenuto nel dicembre 1994 ha posto fine al monopolio nella telefonia radiomobile del gestore pubblico.

---

<sup>36</sup> Il problema, com'è noto, ha portato ad una procedura di infrazione della Commissione CE contro lo Stato Italiano risolta solo nel febbraio 1996 con un faticoso compromesso che ha stabilito compensazioni per il nuovo entrante OMNITEL.



### **36. Privatizzazione imprese**

In due interventi di natura molto generale, AS6 del dicembre 1992 e AS22 del febbraio 1994, dedicati al processo di privatizzazione dell'industria pubblica e alla connessa costituzione delle Autorità di regolamentazione dei servizi pubblici, l'Antitrust ha avanzato alcune proposte specifiche. Tra queste vanno ricordate : l'opposizione all'estensione per legge delle concessioni per 20 anni al momento della trasformazione delle imprese pubbliche in SPA, la perplessità di fronte a meccanismi di stabilizzazione artificiosa del controllo delle imprese privatizzate tramite la costituzione di noccioli duri basati su intrecci azionari tra i grandi gruppi di società, l'esigenza della rimozione di tutte le protezioni e le riserve di legge non più basate su interessi generali ed infine la necessità della creazione di agenzie di regolamentazione settoriali.

Gli interventi dell'Autorità appaiono aver avuto finora un esito negativo, in quanto le norme per le privatizzazioni sono state adottate senza tenerne sostanziale conto, con la lodevole esclusione della norma che ha subordinato la privatizzazione dei monopoli dei servizi a rete alla previa costituzione dell'Autorità settoriale di regolamentazione.

### **37. Autoproduzione servizi aeroportuali**

Nel parere AS18 del novembre 1993 l'Antitrust ha contrastato l'intenzione contenuta in un disegno di legge di estendere per un periodo compreso tra 70 e 99 anni le concessioni esclusive delle società di gestione sulle quali sono basati i monopoli aeroportuali. Lo stesso disegno di legge si proponeva di limitare esclusivamente all'handling passeggeri il diritto all'autoproduzione riconosciuto dalla legge 287/90. Il parere argomentava che solo in presenza di stringenti ragioni di interesse generale che non possano essere altrimenti garantite sono legittime riserve legali di attività ad una singola impresa. Ma questa non poteva essere certamente la situazione delle attività di handling aeroportuale, un servizio che in tutti i principali aeroporti internazionali è svolto da una, sia pur limitata, pluralità di operatori in concorrenza tra loro. Inoltre, la contemporanea restrizione del diritto all'autoproduzione avrebbe sottratto i monopoli aeroportuali alla disciplina della concorrenza potenziale dell'autorganizzazione del vettore, una disciplina che può indurre i monopolisti a comportamenti maggiormente orientati a criteri di efficienza. L'Autorità concludeva affermando che la legge, se approvata, avrebbe posto gli aeroporti italiani in una situazione di complessiva arretratezza ed inefficienza.

L'intervento ha avuto esito positivo, in quanto le norme contestate dall'Antitrust non sono state approvate dal Parlamento.

### **38. Gestore unico aeroporto**

Un intervento successivo in materia aeroportuale, AS47 del giugno 1995, è stato provocato da un nuovo disegno di legge che prevedeva concessioni totali delle gestioni aeroportuali fino a 50 anni e l'obbligo per le nuove imprese che volessero essere autorizzate ad operare servizi in aeroporto ad assumere personale proveniente dalle società di gestione. L'Autorità ha sostenuto che la concessione totale non era giustificata da ragioni generali e ha invocato la separazione, quanto meno contabile, tra gestione delle infrastrutture e gestione dei servizi. Per quanto concerne la durata delle concessioni l'Autorità ha ripetuto che una durata eccessiva riduce gli incentivi all'efficienza del gestore e comunque non è giustificata nel caso di opere già esistenti che richiedono soltanto investimenti di manutenzione e ampliamento. Rispetto alla delicata questione della tutela dei dipendenti del monopolista l'Antitrust ha affermato che la liberalizzazione, creando maggiore domanda, avrebbe ampliato e non ridotto l'occupazione nel settore.

Anche se la normativa approvata ha introdotto alcuni elementi di liberalizzazione, quali la possibilità per imprese terze ad operare in aeroporto mediante autorizzazione, l'intervento nel complesso ha avuto un esito negativo, in quanto una parte importante delle norme proposte a tutela del monopolio aeroportuale sono state approvate.

### **39. Convenzione ENEL**

Il parere AS21 fornito nel febbraio 1994 sosteneva che la nuova convenzione predisposta dal Ministero dell'Industria nei confronti dell'ENEL, che nel frattempo si era trasformato in SPA, rendeva più difficile l'auspicata liberalizzazione del settore elettrico. In particolare, l'Autorità contestava l'opportunità di prevedere riferimenti all'economicità dell'ENEL nella previsione di eventuali limitazioni future dell'esclusiva, anzi suggeriva di prevedere esplicitamente che in caso di modifiche normative, di origine nazionale o comunitaria, non avrebbero potuto esservi diritti ad un indennizzo economico e, soprattutto, chiedeva di limitare al minimo previsto dalla legge vigente, 20 anni, la durata della concessione che era stabilita dal Ministero in 99 anni.

L'esito della segnalazione è stato negativo, in quanto il Governo, pur recependo alcune osservazioni dell'Autorità ha respinto le obiezioni principali.

### **40. Privatizzazione ENEL**

Sull'importante tema della privatizzazione dell'ENEL il parere AS25 del giugno 1994 e il parere AS54 dell'agosto 1995 insistono sulla necessità di evitare che la privatizzazione si risolva in un semplice passaggio da una forma di monopolio pubblico ad un monopolio privato nella produzione, importazione, trasporto e distribuzione dell'energia elettrica. Il primo parere affermava che la privatizzazione costituisce un'occasione unica ed irripetibile per favorire la creazione di un nuovo assetto concorrenziale del settore e suggeriva una strategia per raggiungere l'obiettivo indicato. La strategia era basata sulla separazione e liberalizzazione di produzione e fornitura, segmenti per i quali il monopolio non ha fondamento economico, e per l'abolizione del monopolio legale anche nel caso di trasmissione e distribuzione, dove forse esistono monopoli naturali, ma non si può escludere la presenza di spazi di contendibilità.

Il secondo parere insiste sul fatto che la privatizzazione dell'ENEL può rappresentare un'occasione decisiva per liberalizzare un settore fondamentale per lo sviluppo industriale del paese. Nel sottolineare ancora i gravi rischi che la creazione di un monopolio privato potrebbe determinare, l'Antitrust ha affermato che l'eventuale Autorità settoriale avrebbe un compito proibitivo nel regolamentare un monopolista verticalmente integrato, il quale potrebbe con facilità limitare, con tariffe inefficienti e altre forme di discriminazione, l'accesso alla rete dei concorrenti. Peraltro non vi è dubbio che una liberalizzazione parziale della generazione, produzione e importazione di energia che non permettesse ai nuovi entranti di raggiungere il consumatore finale non avrebbero razionalità economica e comunque non beneficerebbero i consumatori. L'Antitrust suggerisce di seguire l'esperienza del Regno Unito, il cui successo, in termini di prezzi bassi e buona qualità del servizio, è stato assicurato creando una pluralità di produttori e liberalizzando la vendita diretta di energia ai grandi utenti. La strada per realizzare questo risultato passa per una frantumazione dell'attuale monopolio e della sua struttura integrata in tutte le fasi della filiera.

I pareri non hanno finora prodotto alcun risultato davvero rilevante, anche se alcuni primi impegni in particolare in materia di separazione contabile e societaria, ma non proprietaria, sono stati introdotti nella convenzione tra Ministero dell'Industria e Enel S.p.A. approvata con D.M. del 28 dicembre 1995.