

Relazione annuale

Presentazione del Presidente
Roberto Rustichelli

Roma

2 luglio 2019

Signor Presidente della Camera dei Deputati, Autorità, Signore e Signori

Da poco è iniziato il mio settennato quale Presidente dell'Autorità.

Desidero da subito evidenziare che i valori dell'indipendenza, dell'autonomia e dell'imparzialità - che mi hanno fin qui sempre guidato con la toga da magistrato - resteranno la stella polare anche nello svolgimento del nuovo incarico.

Dalla mia pregressa esperienza porterò altresì l'equilibrio, che deve essere la cifra distintiva di chi è chiamato a *ius dicere*.

Come sapete, i simboli della Giustizia sono la bilancia e la spada: nella mia carriera ho sempre cercato di usare la bilancia, assai poco la spada.

Quindi, il mio impegno sarà quello di ispirarmi, in ogni pronuncia, a una visione equilibrata, mai ideologica o estremizzata: ciò esige che, nelle decisioni da prendere, si tengano sempre presenti i valori in gioco e gli effetti complessivi che dalle stesse decisioni possono discendere.

Sotto altro e diverso profilo, l'incapacità di coordinare le rispettive azioni da parte delle Istituzioni italiane è, purtroppo, un problema noto, per cui mi è assolutamente chiara la necessità, a tutela degli interessi dei cittadini e delle imprese italiane, di fare squadra nel contesto internazionale e, in particolare, in quello europeo: il tutto, ovviamente, nel rispetto dell'indipendenza dell'Autorità e delle competenze delle altre Istituzioni.

1. Distorsioni e asimmetrie competitive nel mercato unico europeo

Il tradizionale appuntamento con la relazione dell'Autorità cade quest'anno in un momento importante per l'Unione europea, all'indomani di elezioni che hanno aperto una nuova fase nella vita delle istituzioni e dei cittadini europei.

Esso ci offre l'occasione per riflettere sul cammino percorso e sui passi che restano ancora da compiere, tanto più in un momento in cui lo slancio verso l'Europa sembra affievolirsi e il riemergere di spinte nazionalistiche mina nelle fondamenta la costruzione europea.

L'Europa è la nostra casa comune e l'appartenenza all'Unione europea è l'unico modo che abbiamo per rispondere alle sfide poste

dalla globalizzazione dei mercati, dalla tecnologia, dai nuovi equilibri geopolitici e commerciali.

Nel sistema dei valori su cui si fonda l'Unione europea, la libera concorrenza occupa un posto di primario rilievo ed i benefici da essa prodotti sono noti.

La concorrenza stimola l'innovazione, favorendo la produttività e la crescita economica; promuove l'efficienza e la riduzione dei costi, conducendo a prezzi più bassi. Tale riduzione dei prezzi non giova solo al consumatore, ma, abbassando il costo di *input* fondamentali, rafforza anche la competitività delle imprese che utilizzano quegli *input* nel loro ciclo produttivo.

Eppure, nonostante i vantaggi indiscussi, mercato e concorrenza non godono più del favore del passato e sono oggi sottoposti a critiche crescenti.

La globalizzazione, per lungo tempo vissuta come fonte di crescita e di benessere senza fine, ha manifestato sempre più l'altro volto: quello di un processo che, se non adeguatamente controllato, racchiude in sé pericolose insidie che possono minare alla radice i sistemi economici e spezzare le catene della solidarietà.

Anche quel fondamentale processo che in Europa ha portato all'instaurazione di un mercato interno senza barriere tra gli Stati membri e basato sulla libera circolazione delle persone, dei capitali, delle merci e dei servizi, ha perso slancio e spinta propulsiva. Di fronte a valori ed obiettivi fino a ieri celebrati come vessilli di prosperità e benessere (l'allargamento dei mercati, il mercato unico, la moneta europea) emergono oggi dubbi ed incertezze.

Il rischio non secondario è che tutto ciò venga vissuto come un tradimento e come il frantumarsi di una promessa, innescando pericolose spirali protezionistiche.

E' essenziale, dunque, ricostruire il consenso intorno al mercato unico.

Su questo terreno, l'Europa e i governi nazionali possono e devono fare di più: innanzitutto rimuovendo quelle asimmetrie e distorsioni competitive che impediscono ad esso di funzionare correttamente a beneficio di tutti.

Occorre, in particolare, prendere consapevolezza che il confronto competitivo si svolge oggi su molteplici livelli, alcuni dei quali sfuggono al diretto controllo delle autorità di concorrenza e, tuttavia, minano il *level playing field*, che è il presupposto di una competizione equa.

Viene, innanzitutto, in rilievo il fenomeno del *dumping* fiscale realizzato da alcuni Paesi membri, divenuti oramai veri e propri paradisi fiscali: questo tipo di malsana competizione è frutto di egoismi nazionali e rischia di incrinare i valori che hanno finora sorretto il processo di integrazione europea.

La concorrenza fiscale posta in essere da alcuni Stati quali, ad esempio, l'Olanda, l'Irlanda, il Lussemburgo e il Regno Unito è utilizzata, come rilevato dalla stessa Commissione europea, dalle imprese multinazionali per porre in essere forme di pianificazione fiscale aggressiva¹.

Il fenomeno non è di facile quantificazione, ma il rapporto “*Aggressive tax planning indicators*” della Commissione europea analizza approfonditamente la questione e i suoi effetti².

La concorrenza fiscale genera evidenti vantaggi per taluni Paesi: il Lussemburgo, paese di circa 600 mila abitanti, è in grado di raccogliere imposte sulle società pari al 4,5% del PIL, a fronte del 2% dell'Italia. Anche l'Irlanda (2,7%) fa meglio dell'Italia, nonostante un'aliquota particolarmente bassa, che è, però, in grado di attrarre imprese altamente profittevoli con un margine operativo lordo mediamente pari al 69,4% del valore aggiunto prodotto.

Gli investimenti internazionali si adattano alla geografia della concorrenza fiscale: l'Italia attira investimenti esteri diretti pari al 19% del PIL; il Lussemburgo pari a oltre il 5.760%, l'Olanda al 535% e l'Irlanda al 311%. Valori così elevati non trovano spiegazione nei fondamentali economici di tali Paesi, ma sono in larga parte riconducibili alla presenza di società veicolo.

In effetti, le imprese a controllo estero rappresentano oltre un'impresa su quattro del Lussemburgo, mentre generano il 73,6% del margine operativo lordo complessivo prodotto dalle imprese in Irlanda a fronte del 12,7% in Italia. Uno studio commissionato dal Ministero delle Finanze olandese mostra che i soli flussi finanziari (dividendi, interessi e *royalties*) che attraversano le società di comodo olandesi ammontano a 199 miliardi di euro (il 27% del PIL del Paese)³.

Ma se alcuni Paesi ci guadagnano, è l'Unione europea a perderci, visto che i gruppi multinazionali reagiscono alla concorrenza fiscale localizzando le loro imprese più profittevoli proprio nei Paesi europei

¹ European Commission, *Country Report The Netherlands 2019*, SWD (2019) 1018; *Country Report Ireland 2019*, SWD (2019) 1006; *Country Report Luxembourg 2019*, SWD (2019) 1015; *Country Report United Kingdom 2019*, SWG (2019) 1027.

² European Commission, *Aggressive tax planning indicators, Taxation Papers, Working Paper n. 71 - 2017*.

³ SEO Report no. 2018-86, *Balance sheets, income and expenditure of special financial institutions (SFIs)*.

con una tassazione più favorevole. Ciò non solo drena risorse dalle economie in cui il valore è effettivamente prodotto, ma riduce nel complesso la capacità della collettività di raccogliere risorse, in tal modo impedendo una più equa tassazione dei profitti delle imprese.

A questo proposito, l'Italia è certamente uno dei Paesi più penalizzati: si pensi, ad esempio, al rilevante danno economico per le entrate dello Stato causato dal recente trasferimento della sede fiscale a Londra di quella che era la principale azienda automobilistica italiana, nonché dal trasferimento della sede legale e fiscale in Olanda della società sua controllante.

I valori in gioco sono di estremo rilievo: la concorrenza fiscale genera esternalità negative che costano a livello globale 500 miliardi di dollari l'anno, con un danno per l'Italia stimato tra i 5 e gli 8 miliardi di dollari l'anno⁴.

Una concorrenza fiscale di cui, di fatto, beneficiano le più astute multinazionali pone le imprese italiane, soprattutto quelle piccole e medie, ma anche le grandi società la cui proprietà mantiene comportamenti fiscali lodevolmente etici nei confronti del nostro Paese, in una situazione di grave svantaggio competitivo.

Inoltre, la riduzione degli introiti dovuta agli egoismi di pochi impedisce di abbassare le tasse alle imprese e ai cittadini, anzi spesso impone ai governi che la subiscono politiche fiscali più severe.

Sotto altro profilo, assumono rilievo i cosiddetti *tax ruling*, che possono conferire un vantaggio specifico a talune imprese idoneo a distorcere la concorrenza.

Negli ultimi anni, la Commissione europea ha individuato numerosi *tax ruling* in violazione delle norme sugli aiuti di Stato, imponendo, tra l'altro, all'Irlanda di recuperare 14,3 miliardi di euro da Apple, nonché al Lussemburgo di recuperare 282,7 milioni di euro da Amazon e 23,1 milioni di euro da Fiat Finance and Trade.

Tali accordi fiscali, in molti casi avvolti da segretezza, minano il patto di fiducia tra i Paesi membri e gettano un'ombra sulla leale partecipazione al mercato unico.

E' indispensabile, dunque, ritrovare un approccio strategico comune a livello europeo per porre fine alle distorsioni del mercato attualmente esistenti, assicurando che l'imposta sia versata nel luogo in cui gli utili ed il valore sono generati.

⁴ V. A. Cobham - P. Jansky, 2018, *Global distribution of revenue loss from corporate tax avoidance - re-estimation and country results*, in *Journal of International Development*, 30(2).

Vi è, inoltre, il nodo irrisolto della tassazione delle imprese digitali, sul quale si stenta a trovare una soluzione condivisa a causa dell'opposizione di alcuni Paesi membri, per cui il dibattito è destinato a svilupparsi a livello dell'OCSE, dunque in un contesto multilaterale ancora più complesso di quello europeo.

Il tema non è, peraltro, solo quello delle imposte sul reddito delle società. La concorrenza fiscale sleale si estende sempre più anche nei confronti dei lavoratori dipendenti e dei possessori di grandi capitali e alimenta il fenomeno degli "emigrati previdenziali" (370 mila prestazioni pensionistiche sono oggi erogate all'estero dall'INPS)⁵.

Sotto altro profilo, l'integrità del mercato unico è posta a repentaglio da pratiche di *dumping* sociale/contributivo che, favorite dalle delocalizzazioni, si sostanziano nello sfruttamento delle minori tutele previste per i lavoratori nei paesi dell'Est: anche in questo caso, l'utilizzo distorto delle libertà fondamentali indebolisce il principio del mercato interno, mina la competitività delle imprese e innesca una rovinosa concorrenza al ribasso nelle politiche sociali ed ambientali⁶.

Tali fenomeni appaiono ancora più inaccettabili quando incoraggiati attraverso l'utilizzo di risorse pubbliche che, anziché essere rivolte a promuovere lo sviluppo dei territori, vengono strumentalmente impiegate in danno di altri Paesi; ovvero quando la decisione di un'impresa di trasferire altrove la produzione venga assunta dopo aver ricevuto aiuti pubblici per effettuare investimenti produttivi.

A tali limiti si aggiunge che la piena contendibilità degli assetti proprietari è ostacolata dal persistere di tendenze protezionistiche da parte di alcuni Stati che, sfruttando le asimmetrie esistenti nel mercato unico, non rinunciano a difendere la proprietà di campioni nazionali anche in settori privi di rilevanza strategica, ovvero non connotati dalla presenza di interessi vitali per lo Stato. Simili comportamenti, ispirati da logiche nazionalistiche, contrastano con il superiore interesse europeo alla creazione di un mercato pienamente concorrenziale e sono in parte la causa delle difficoltà che tutt'oggi incontra il processo di integrazione economica.

Da ultimo, non può dimenticarsi che, in alcuni ambiti specifici come quello bancario, cruciale per la stabilità sistemica di un paese, sono emerse criticità e aporie nell'applicazione della normativa sugli aiuti di Stato, che hanno penalizzato alcuni sistemi nazionali a

⁵ Istituto Nazionale di Previdenza Sociale, *XVII Rapporto annuale*, luglio 2018.

⁶ Risoluzione del Parlamento europeo del 14 settembre 2016 sul *dumping sociale* nell'Unione europea.

causa del prevalere di orientamenti interpretativi poi sconfessati dal Giudice europeo. Il riferimento è alla sentenza del Tribunale di Primo Grado del 19 marzo 2019, resa nel caso Tercas e relativa al ruolo dei sistemi obbligatori di garanzia dei depositanti nella soluzione delle crisi bancarie sviluppatesi nel nostro Paese.

L'insieme di tali effetti perversi ha contribuito alla crisi di fiducia che ha investito l'Europa ed il mercato unico.

Su questi temi serve un deciso e qualificato impulso politico.

E' fondamentale che il nuovo assetto politico-istituzionale si faccia carico di tali criticità, nella consapevolezza che altrimenti la libera concorrenza è destinata a rimanere solo un valore astratto.

Al contempo, deve essere chiaro che la stessa libera concorrenza non è un valore assoluto e soverchiante tutti gli altri, ma un valore da coordinare ed armonizzare con gli altri obiettivi di interesse generale.

Bisogna, ad esempio, considerare che il consumatore è, al contempo, anche un lavoratore e un contribuente, per cui occorre sempre compiere una valutazione a tutto tondo degli effetti dell'emanando provvedimento, per evitare che lo stesso arrechi, di fatto, al cittadino (ma lo stesso vale per l'impresa) più danni che benefici.

E' necessario, in definitiva, superare gli egoismi nazionali e recuperare un autentico spirito di solidarietà tra gli Stati.

Se è stata la solidarietà a rendere possibile l'avvio della nostra Unione, non è inappropriato tornare a invocare quel legame - quasi primordiale - per affrontare i problemi odierni.

E' in gioco la legittimazione sostanziale dell'Europa e la sua capacità di venire realmente incontro alle aspettative dei cittadini e delle imprese.

2. I dati sull'attività svolta dall'Autorità

Per quanto riguarda l'attività svolta dall'Autorità dal 1° gennaio 2018 al 1° giugno 2019, occorre fin da subito evidenziare che sono state comminate sanzioni per un ammontare superiore a 1 miliardo e 277 milioni di euro, di cui oltre 1 miliardo e 192 milioni di euro in sede di *enforcement* antitrust ed oltre 85 milioni di euro in materia di tutela del consumatore.

Per quanto concerne la tutela della concorrenza, sono stati chiusi 13 procedimenti per intese, 11 procedimenti per abuso di posizione dominante e 5 procedimenti per concentrazioni.

In materia di intese ed abusi, i procedimenti chiusi con l'accertamento dell'illecito sono stati 13 e quelli chiusi con impegni sono stati 6.

In 5 casi, il procedimento si è concluso con l'accertamento dell'insussistenza dell'illecito o dell'inottemperanza al provvedimento di accertamento dell'Autorità. La durata media del procedimento antitrust (per intese e abusi) è stata di 451 giorni, una durata considerevolmente inferiore a quella dei procedimenti davanti alla Commissione europea.

In materia di concentrazioni, l'Autorità, confermando la propria imparzialità, ha deliberato di non avviare il procedimento in 78 casi, avendo ritenuto l'operazione non idonea a determinare la creazione o il rafforzamento di una posizione dominante nei mercati interessati.

Per quanto riguarda la tutela del consumatore e delle microimprese, 83 sono stati i procedimenti conclusi con l'irrogazione di una sanzione e 26 quelli chiusi con impegni.

Per la prima volta, inoltre, l'Autorità ha applicato la disciplina in materia di accessibilità dei pagamenti, con 4 procedimenti chiusi, di cui 3 con sanzioni e uno con impegni.

Particolarmente intensa è stata l'attività di *advocacy* diretta a promuovere il rispetto dei principi concorrenziali da parte dei pubblici poteri.

Rilevano, in particolare, 26 interventi ai sensi dell'articolo 21-bis della legge n. 287/90, 61 pareri rilasciati, talora su richiesta delle stesse pubbliche amministrazioni, nonché 22 segnalazioni con cui l'Autorità ha chiesto al legislatore ed alle amministrazioni il superamento di regolazioni anticoncorrenziali.

Il tasso di successo globale degli interventi svolti si è mantenuto al di sopra del 50%.

Con riguardo alle altre competenze, sono stati svolti 108 procedimenti in materia di conflitto di interesse e ben 7074 per il rilascio del *rating* di legalità, con un incremento pari ad oltre il 20% rispetto all'anno precedente.

Infine, l'Autorità ha anche profuso il massimo impegno nella diffusione della cultura della concorrenza e della legalità.

In questo contesto, si inseriscono le apposite Linee guida sulla compliance antitrust adottate dall'Autorità lo scorso settembre, che chiariscono il contenuto di un programma efficace ed i criteri di valutazione ai fini del riconoscimento dell'attenuante, fornendo maggiore certezza giuridica alle imprese.

3. Le sfide dell'economia digitale

E' già da diversi anni che l'Autorità segue attentamente l'impatto dell'evoluzione dell'economia digitale sui mercati. Ai grandi e diffusi benefici derivanti dall'innovazione trainata dai dati si intrecciano, infatti, meccanismi economici che tendono a rendere i mercati particolarmente concentrati e con elevate barriere all'entrata.

In questo quadro, il potere di mercato che i c.d. GAFAM hanno raggiunto nella fornitura di alcuni servizi digitali assume rilevanza sistemica non solo per la dimensione globale dello stesso, ma anche perché i servizi in questione rivestono un ruolo centrale nell'intermediazione informativa, economica e sociale.

In particolare, il rischio paventato da alcuni è che le suddette posizioni dominanti abbiano raggiunto un radicamento tale da poter impedire in futuro l'entrata di nuovi operatori e ridurre gli incentivi all'innovazione ed al miglioramento dell'offerta, con effetti negativi su efficienza e dinamismo delle imprese.

Inoltre, la disponibilità di *Big Data* sembrerebbe attribuire alle grandi piattaforme la capacità di esercitare una notevole disciplina concorrenziale su più mercati contemporaneamente, fino a farle percepire come soggetti dotati di notevole potere prima ancora di aver fatto ingresso in un nuovo mercato. Si tratta di un fenomeno che può avere un effetto pro-competitivo, ma che può assumere, in casi particolari, anche la forma di un "*leverage*" anti-competitivo.

Il ruolo che le nuove piattaforme hanno come intermediari delle transazioni economiche e dei rapporti sociali, nonché del sistema digitale dell'informazione, ha suscitato un ampio dibattito a livello globale sull'adeguatezza degli attuali presidi a tutela della concorrenza, della *privacy* e del pluralismo.

Le proposte avanzate abbracciano tutto lo spettro dei possibili interventi riformatori: dall'idea di un *break-up* dei giganti digitali, recentemente rilanciata nel dibattito politico statunitense, fino alle riflessioni in merito all'utilizzo più opportuno ed efficace degli strumenti di intervento già esistenti.

Si tratta di un dibattito al quale sta contribuendo anche l'indagine conoscitiva sui *Big Data* avviata dall'Autorità insieme all'AGCOM ed al Garante della *privacy*, tutte consapevoli dell'esigenza di esercitare i propri poteri con pieno vigore (anche) nel nuovo contesto economico al fine di garantire il raggiungimento degli obiettivi che la legge affida loro.

L'Autorità non ritiene che siano necessari stravolgimenti dell'attuale assetto istituzionale, ma l'adattamento di quest'ultimo alle nuove dinamiche evolutive, anche attraverso forme sempre più strette di cooperazione tra le autorità coinvolte.

La crescente interdipendenza dei mercati fa sì, infatti, che le questioni sollevate dall'economia dei dati assumano spesso carattere trans-nazionale, per cui, in questo scenario nuovo ed evolutivo, un coordinamento fra le autorità europee della concorrenza non è solo auspicabile, ma necessario.

In quest'ottica, nell'ambito della rete ECN (European Competition Network), è stato creato il gruppo di lavoro ECN Digital Markets con l'obiettivo di promuovere il coordinamento tra le autorità dei Paesi membri e favorire la corretta allocazione di istruttorie riguardanti l'economia digitale.

La stessa Commissione europea ha recentemente concluso 3 procedimenti antitrust nei confronti di Google, sanzionando la società per oltre 8 miliardi di euro. Anche negli Stati Uniti - una giurisdizione tradizionalmente più cauta nell'enforcement antitrust - il Dipartimento di Giustizia e la Federal Trade Commission hanno iniziato a interessarsi ad alcune condotte di Google, Amazon e Apple.

Se, nel complesso, l'Antitrust possiede le caratteristiche e gli strumenti per affrontare con grande efficacia le criticità concorrenziali nell'economia digitale, non manca, tuttavia, l'esigenza di un rinnovamento.

Ad esempio, vorrei citare due questioni di ampio respiro che interessano il futuro dell'*enforcement* delle norme a tutela della concorrenza nel settore digitale.

La prima concerne le acquisizioni societarie effettuate dai grandi operatori digitali. Un recente studio mostra che, tra il 2008 e il 2018, Amazon, Facebook e Google hanno acquisito, spesso con l'obiettivo di eliminare futuri concorrenti, circa 300 società⁷, sovente nella fase iniziale del loro ciclo di vita: infatti, in circa il 60% di tali acquisizioni, l'impresa target era attiva da non oltre 4 anni.

Le autorità di concorrenza dovrebbero essere poste nella condizione di valutare tali operazioni di concentrazione, che invece non sono di norma soggette a un obbligo di notifica perché le imprese acquisite non generano fatturati elevati.

Il secondo tema concerne la collusione attraverso gli algoritmi utilizzati dalle imprese per la definizione e l'adeguamento continuo

⁷ *Ex post assessment of merger control decisions in digital markets*, 9 maggio 2019, reperibile sul sito della Competition & Market Authority (<https://www.gov.uk/government/organisations/competition-and-markets-authority>)

dei propri prezzi. E' evidente che di fronte a ciò la nozione tradizionale di intesa come incontro di volontà tra persone fisiche viene sottoposta a particolare tensione, atteso che la collusione tacita - cioè quella che si realizza tramite l'autonomo adattamento intelligente delle singole imprese - non viola le regole a tutela della concorrenza.

4. L'azione svolta dall'Autorità in materia antitrust e di tutela del consumatore

Gli interventi nei settori legati alle nuove tecnologie digitali

Nel complesso, l'attività svolta nel corso del 2018 e nei primi mesi del 2019 mostra la continua attenzione dell'Autorità per le implicazioni concorrenziali derivanti dallo sviluppo dell'economia digitale.

Sotto questo profilo, va rimarcato innanzitutto che l'Autorità si trova in una posizione privilegiata rispetto ad altre autorità europee, potendo sfruttare la complementarità e le sinergie derivanti dalla circostanza di essere, al contempo, l'Autorità nazionale competente sia per l'applicazione delle regole in materia di concorrenza, sia per le violazioni del Codice del consumo. Questo le consente di rispondere con maggiore efficacia alle sfide poste da mercati altamente innovativi.

Alcuni interventi possono essere menzionati a titolo esemplificativo.

Sul versante antitrust, l'Autorità ha accolto gli impegni presentati da TIM e Fastweb, volti a superare le criticità concorrenziali legate al progetto di co-investimento per la realizzazione congiunta della rete in fibra in 29 città italiane.

Parallelamente, sul versante della tutela del consumatore, l'Autorità è intervenuta concludendo cinque procedimenti nei riguardi dei principali operatori del settore delle comunicazioni elettroniche.

In particolare, le società Telecom, Vodafone, Fastweb, Wind Tre e Tiscali sono state sanzionate per aver utilizzato, nelle rispettive campagne pubblicitarie, claim diretti ad enfatizzare l'utilizzo della fibra ottica e/o il raggiungimento delle massime prestazioni in termini di velocità e affidabilità della connessione, omettendo informazioni essenziali circa le effettive caratteristiche dei servizi offerti. Per le violazioni accertate, l'Autorità ha irrogato ammende per un importo complessivo pari a oltre 18 milioni di euro.

Di particolare interesse sono state anche le istruttorie nei confronti di Facebook, Apple e Samsung.

Nel caso Facebook, l'Autorità ha accertato due pratiche commerciali scorrette connesse alle modalità ingannevoli e aggressive con cui la società ha proceduto alla raccolta, all'utilizzo ed allo scambio con soggetti terzi dei dati personali dei propri utenti per finalità commerciali e di profilazione degli stessi.

I casi Apple e Samsung hanno riguardato invece l'accertamento di una particolare forma di obsolescenza programmata, realizzata al fine di determinare un'artificiale accelerazione del processo di sostituzione dei telefoni, a prescindere dalla volontà dei consumatori.

Sempre nei settori legati all'economia digitale, l'Autorità ha avviato di recente due nuove istruttorie per presunto abuso di posizione dominante nei confronti di Google e di Amazon.

Nel caso Google, in particolare, l'Autorità intende verificare se la società abbia indebitamente usato la propria posizione dominante nel mercato dei sistemi operativi per *smart device*, rifiutando di integrare nell'ambiente Android Auto la *app* sviluppata da Enel per fornire agli utenti finali informazioni e servizi per la ricarica delle batterie delle auto elettriche. Il comportamento di Google potrebbe, inoltre, contribuire a ritardare la diffusione delle energie rinnovabili nel nostro Paese, con conseguenze negative anche sull'ambiente.

Con riguardo ad Amazon, l'Autorità sta investigando se la piattaforma online abbia abusato della propria dominanza nel mercato dei servizi d'intermediazione sulle piattaforme per il commercio elettronico, al fine di restringere significativamente la concorrenza nel mercato dei servizi di gestione del magazzino e di spedizione degli ordini per operatori di e-commerce.

E' significativo che, accanto all'intervento antitrust da ultimo citato, l'Autorità abbia poi proseguito l'organico monitoraggio del settore del commercio elettronico con gli strumenti a tutela del consumatore.

Gli interventi effettuati in tale ambito sono sfociati nell'irrogazione di sanzioni a carico di diversi operatori specializzati nelle vendite online di prodotti di consumo per pratiche scorrette quali la diffusione di informazioni non veritiere su disponibilità e tempi di consegna dei prodotti offerti, l'applicazione di un supplemento di prezzo per il pagamento degli acquisti online effettuati con carta di credito, l'opposizione di ostacoli vari all'esercizio di diritti contrattuali dei clienti, come il diritto di recesso.

Giova segnalare, peraltro, che la complementarità tra i diversi strumenti di *enforcement* non riguarda solo i mercati digitali.

Con riferimento in particolare ai mercati in via di liberalizzazione, quale ad esempio quello elettrico, l'Autorità è intervenuta a

sanzionare gli abusi di posizione dominante commessi da Enel e Acea, le quali hanno sfruttato le prerogative e gli *asset* loro derivanti dall'essere fornitori di maggior tutela, al fine di "traghettare" la clientela - già rifornita a condizioni regolate - verso contratti a mercato libero. Al contempo, l'Autorità è intervenuta rivolgendo attenzione a tematiche di grande attualità e rilievo come la scorretta fatturazione dei consumi di elettricità e di gas (c.d. maxi-bollette) oppure le attivazioni delle forniture non richieste dagli utenti.

In tale settore, infine, l'Autorità, con l'obiettivo di accompagnare i consumatori nella transizione dal mercato tutelato al mercato libero dell'energia e del gas, ha redatto e diffuso un Vademecum per illustrare i vantaggi della liberalizzazione e sensibilizzare gli utenti circa i rischi collegati a pratiche commerciali scorrette che gli operatori potrebbero attuare.

Gli interventi nei settori più tradizionali

Se l'attenzione verso i mercati che beneficiano della diffusione delle tecnologie digitali è stata intensa e continuativa, non per questo l'Autorità ha abbassato la guardia negli altri settori di mercato.

Sul piano antitrust, particolarmente incisiva è stata l'azione di repressione nei confronti dei cartelli.

Tra i casi più rilevanti vorrei segnalare il cartello relativo al finanziamento auto che ha coinvolto le maggiori case automobilistiche mondiali, in relazione alle quali è stato accertato uno scambio di informazioni sensibili sulle condizioni economiche dei finanziamenti, funzionale ad alterare le dinamiche concorrenziali nel mercato della vendita di automobili. L'infrazione, protrattasi per ben 13 anni, è stata sanzionata con l'ammenda più elevata mai irrogata dall'Autorità in un caso di cartello, pari a oltre 670 milioni di euro complessivi.

L'Autorità ha poi continuato la propria azione di contrasto ai cartelli volti a falsare e a distorcere l'esito di procedure ad evidenza pubblica.

Tali accordi anticoncorrenziali, che in alcuni casi possono celare vere e proprie condotte corruttive, costituiscono - secondo un sentire oramai assolutamente condiviso - forme particolarmente offensive delle infrazione delle regole di concorrenza.

Innanzitutto per la loro rilevanza economica, in quanto gli appalti pubblici rappresentano una quota assai significativa del PIL nazionale ed europeo. Inoltre, perché, comportando una lievitazione dei costi per lavori o forniture, essi causano un danno diretto per l'intera collettività e per l'erario, in quanto sottraggono

risorse che potrebbero essere impiegate per stimolare la crescita, finanziando opere ed investimenti.

Nel periodo in esame sono state concluse, con accertamento e sanzione, tre istruttorie.

Evidenzio, in particolare, il provvedimento che ha sanzionato con 235 milioni di euro le imprese coinvolte nella spartizione della gara denominata FM4, bandita nel 2014 da Consip S.p.A. L'appalto, del valore complessivo di circa 2,7 miliardi di euro, aveva ad oggetto l'esecuzione dei servizi di pulizia e manutenzione in favore di tutti gli uffici pubblici presenti sull'intero territorio nazionale.

Gli altri procedimenti hanno riguardato la gara So.Re.Sa, relativa all'affidamento del servizio di raccolta e conferimento ad impianti di smaltimento dei rifiuti ospedalieri nella regione Campania, nonché le gare per i servizi antincendio boschivo con elicottero sul territorio nazionale.

L'importanza di affidare attraverso l'evidenza pubblica gli appalti e le concessioni è stata richiamata dall'Autorità anche attraverso un utilizzo intensivo dei propri poteri di *advocacy*; in particolare, nella segnalazione del dicembre scorso sono state evidenziate le criticità concorrenziali derivanti dall'utilizzo distorto dello strumento concessorio e sono stati auspicati specifici interventi in numerosi settori.

Trattasi, in particolare, dei settori relativi ad autostrade, aeroporti, distribuzione del gas, grandi derivazioni d'acqua per uso idroelettrico, concessioni portuali e marittime, concessioni demaniali marittime.

Quanto ai procedimenti per abuso di posizione dominante, nel corso del 2018 è giunta, tra l'altro, a conclusione la vicenda relativa al caso Aspen.

L'Autorità ha verificato l'ottemperanza della multinazionale sudafricana alla propria precedente decisione con cui era stata accertata la natura abusiva degli aumenti di prezzo di alcuni farmaci antitumorali salva vita, in ragione dell'iniquità di tali incrementi e dell'assenza di giustificazioni oggettive. L'intervento dell'Autorità, a seguito del quale i prezzi sono stati ridotti da un minimo del 29% ad un massimo dell'82%, ha garantito risparmi di spesa per il S.S.N. ed ha favorito l'accesso alle cure da parte dei malati, soprattutto di quelli meno abbienti.

Nell'ultimo anno, inoltre, l'Autorità ha valutato un numero piuttosto significativo di concentrazioni in fase II. Si segnala la decisione relativa alla concentrazione Luxottica Group/Barberini con la quale sono state valutate le

implicazioni concorrenziali relative alla concorrenza dinamica ed alla possibilità per i concorrenti di Luxottica di competere grazie all'innovazione di prodotto ancor più che sui prezzi. Attraverso l'operazione, Luxottica ha acquisito il controllo di Barberini, produttore all'avanguardia nella ricerca e nello sviluppo di lenti in vetro piano per occhiali da sole, il quale, grazie ai costanti investimenti in innovazione, è diventato il principale fornitore di tutti i produttori di occhiali da sole con lenti in vetro (fra cui i concorrenti di Luxottica).

Poiché l'operazione avrebbe prodotto una serie di effetti anticoncorrenziali tra cui l'eliminazione della spinta a innovare, l'Autorità ha autorizzato l'operazione, prescrivendo una serie di misure volte, tra l'altro, a garantire che i concorrenti di Luxottica abbiano accesso alle lenti di Barberini ed alle eventuali evoluzioni tecnologiche collegate ai suoi prodotti, al fine di evitare ogni discriminazione tra Luxottica e i suoi concorrenti.

Infine, l'intervento dell'Autorità si è caratterizzato anche per l'accresciuta applicazione, sempre in una logica pro-concorrenziale, dell'articolo 62 del decreto-legge n. 1 del 2012 che prevede, per le relazioni commerciali tra operatori della filiera agro-alimentare, una disciplina speciale volta a tutelare i contraenti più deboli, quelli cioè che versano in situazioni di mercato squilibrio contrattuale.

In particolare, l'Autorità ha concluso sei procedimenti istruttori nei quali ha accertato la natura illecita di talune condotte commerciali poste in essere dai principali operatori della GDO nei confronti dei fornitori di pane fresco e riguardanti il c.d. obbligo di reso, l'obbligo cioè per il panificatore di ritirare a fine giornata l'intera quantità di prodotto rimasta invenduta sugli scaffali, restituendo all'acquirente il prezzo corrisposto per l'acquisto.

Per le infrazioni accertate sono state comminate sanzioni per un ammontare complessivo pari a 680 mila euro.

Passando alla tutela del consumatore, merita di essere richiamato il settore dei trasporti dove l'Autorità ha rivolto la massima attenzione ai diritti dei consumatori in caso di cancellazione massiva dei voli.

Qui, dopoché l'Autorità ha accertato la scorrettezza dell'improvvisa cancellazione di un consistente numero di voli nel periodo settembre/ottobre 2017 e l'ingannevole e omissiva informativa resa sui diritti dei consumatori, Ryanair ha aggiornato le informazioni veicolate sul proprio sito Internet in merito al diritto alla compensazione pecuniaria, inviando comunicazioni individuali ai consumatori interessati dalle cancellazioni dei voli, tali da consentire loro di comprendere ed esercitare tutti i diritti ad essi spettanti a seguito della cancellazione.

Ulteriori interventi hanno riguardato il trasporto ferroviario.

Emblematico è il caso Trenitalia che ha portato alla modifica del sistema di prenotazione telematico in un senso molto più vantaggioso ai consumatori in termini di possibilità di scelta ed acquisto di combinazioni di viaggio. Anche nei confronti di NTV è stata conclusa un'istruttoria grazie alla quale verrà significativamente aumentata la trasparenza delle offerte commerciali con particolare riferimento agli sconti proposti e alla consistenza ed effettività delle offerte.

Nel settore dei servizi finanziari e assicurativi, oggetto di approfondimento sono state, tra l'altro, le condotte relative alle vendite abbinate di prestiti personali con polizze assicurative a copertura di eventi del tutto estranei al credito concesso, nonché quelle relative alla vendita di diamanti c.d. "da investimento" tramite il canale bancario.

In tale ambito l'Autorità, oltre a chiudere un nuovo procedimento, ha vigilato sull'ottemperanza alle decisioni con cui aveva accertato la scorrettezza delle modalità di commercializzazione di tali pietre da parte dei principali operatori del settore e degli istituti di credito che erano stati i loro principali canali di vendita.

Nella logica di tutelare il consumatore da modalità scorrette di comunicazione delle informazioni e da indebiti condizionamenti, è proseguita, infine, l'attività di controllo nel settore degli integratori alimentari e delle vendite porta a porta.

5. I poteri dell'Autorità: alcune considerazioni sulla loro adeguatezza

La cassetta degli attrezzi a disposizione dell'Autorità risulta, in generale, ben fornita e sperimentata sia in materia antitrust che di tutela del consumatore.

In quest'ultimo ambito, mi sia consentito ricordare innanzitutto che l'Autorità ha registrato un importante risultato.

In particolare, ponendo fine a un'annosa vicenda normativa e giurisprudenziale, la Corte di Giustizia, con la sentenza del 13 settembre 2018, ha confermato la competenza dell'Autorità a intervenire a tutela dei consumatori nel settore delle comunicazioni elettroniche, e ciò anche in presenza di norme nazionali di settore. Nel medesimo senso, la Corte si è pronunciata per il settore energetico.

Su un piano più generale, i poteri dell'Autorità a tutela del consumatore hanno dato prova di adattarsi efficacemente alle peculiarità dei nuovi settori e di rispondere in maniera soddisfacente alle sfide poste dall'economia digitale.

Ad esempio, a fronte di mercati cosiddetti “senza prezzo”, non è mai stata posta in dubbio la possibilità per l’Autorità di intervenire contro pratiche commerciali scorrette aventi ad oggetto servizi apparentemente offerti a titolo gratuito.

Naturalmente taluni profili potrebbero essere migliorati. Tra questi, la necessità di disporre di sanzioni davvero efficaci, proporzionate e dissuasive nei confronti delle *big tech companies*, atteso che il massimo edittale di 5 milioni di euro rappresenta una frazione del tutto modesta del loro fatturato, del loro patrimonio e dei profitti che esse possono ricavare dalle infrazioni commesse.

A tale riguardo, notiamo con soddisfazione che una recente Proposta di direttiva europea si muove in questo senso, ancorando il massimo edittale ad una percentuale del fatturato annuo realizzato dal professionista.

Anche i poteri di intervento antitrust hanno dimostrato sufficienti margini di flessibilità per far fronte alle nuove esigenze emergenti, come confermato dai citati avvii dei casi Google e Amazon.

Quanto ai settori più tradizionali, un’importante novità ha riguardato l’uso di uno strumento che sembrava pressoché dimenticato: i programmi di clemenza che consentono a un’impresa parte dell’illecito di denunciare l’esistenza dello stesso, avvalendosi del beneficio dell’immunità o della riduzione della sanzione.

In Italia, dopo diversi anni in cui tale istituto stentava a decollare, si è finalmente assistito ad una crescita dei casi in cui sono state presentate istanze di clemenza, probabilmente anche per effetto di una politica sanzionatoria particolarmente severa.

Negli ultimi sei mesi, sono stati adottati tre provvedimenti in cui ha trovato applicazione il programma di clemenza.

E’ alquanto significativo che uno dei casi abbia riguardato una fattispecie di collusione posta in essere in una gara pubblica. In tale ipotesi, infatti, vengono in rilievo anche rischi di carattere penale per chi, all’interno dell’impresa, ha concretamente posto in essere le condotte, e ciò costituisce un rilevante disincentivo per le imprese ad avvalersi del programma di clemenza.

Oggi, però, tali problematiche potrebbero essere superate dalla recente Direttiva *ECN Plus*, che rimette agli Stati membri la possibilità di adottare opportune tutele, anche sul piano penale, a favore dei dipendenti e degli amministratori delle società collaboranti.

Tale Direttiva è stata sostenuta con convinzione dall’Autorità. In considerazione del previsto ampliamento dei poteri istruttori, la fase di attuazione della Direttiva potrà rappresentare anche un’opportunità di riflessione circa le garanzie a tutela del contraddittorio, nella consapevolezza che il più ampio rispetto dei principi del giusto processo nell’ambito del procedimento non può che accrescere la legittimazione e la qualità delle decisioni assunte.

Tutto questo lavoro non sarebbe stato possibile senza la professionalità e la passione delle donne e degli uomini che lavorano in Autorità. A loro va la mia gratitudine, così come devo ringraziare Giovanni Pitruzzella che ha guidato egregiamente l’Istituzione negli ultimi sette anni, i componenti del Collegio, Gabriella Muscolo e Michele Ainis, e il Segretario Generale, Filippo Arena, per l’importante lavoro che hanno svolto e continuano a svolgere.

Un grazie va anche ai magistrati del Consiglio di Stato e del Tar Lazio, che con la loro giurisprudenza partecipano in modo attivo allo sviluppo del diritto antitrust, all’Avvocatura Generale dello Stato per la preziosa e continua assistenza e rappresentanza in giudizio, alla Guardia di Finanza e, in particolare, al Nucleo Speciale Antitrust per l’egregio supporto prestatore nello svolgimento delle indagini, alle Procure della Repubblica di Roma e di Milano con cui abbiamo proficuamente collaborato grazie ai protocolli siglati, alle altre Autorità indipendenti, alle associazioni dei consumatori, alla DG Concorrenza della Commissione europea ed alle altre Autorità di concorrenza, con cui l’Autorità coopera efficacemente.

Desidero, infine, esprimere un ringraziamento sentito ai Presidenti dei due rami del Parlamento, Maria Elisabetta Alberti Casellati e Roberto Fico, per la particolare attenzione con cui seguono la nostra attività e, soprattutto, al Signor Presidente della Repubblica Sergio Mattarella, che abbiamo avuto l’onore di incontrare nei giorni scorsi e che è l’autorevole custode delle nostre Istituzioni e dei valori costituzionali.

