

ANCHE PER EFFETTO DELLA CRESCITA DEL NUMERO DI COMPETENZE IN CAPO ALL'AUTORITÀ

In Italia i procedimenti avviati dall'Agcm sono pochi

Non ricompresa nello studio di Allen&Overy, e proprio l'indomani delle indicazioni che l'Antitrust, presieduta da **Giovanni Pitruzzella**, ha fornito per dare il via all'acquisizione di Rcs Libri da parte di Mondadori, come si presenta l'Italia nel controllo delle operazioni di M&A? Il quadro italiano del *public enforcement* antitrust da parte dell'Agcm nel 2015 si è connotato per un dato di sostanziale consolidamento in termini di numero di istruttorie chiuse rispetto al 2014. L'Agcm ha chiuso nel 2015 14 procedimenti a fronte delle 15 istruttorie chiuse al 31 dicembre 2014. Una considerazione prospettica che muova dal numero di casi avviati nel 2015 denota una flessione: a fronte dei 16 procedimenti aperti nel 2014, ne sono stati avviati solo 11 nel 2015, un dato inferiore anche al 2013.

«Anche ad ammettere che tutti i casi attualmente pendenti si concludessero nel 2016, il che appare difficilmente ipotizzabile a dispetto della breve durata media delle istruttorie, il numero di procedimenti conclusi sarebbe al più in linea con quello del 2015 e 2014. Più specificamente gli ultimi 3 mesi del 2015 hanno visto l'apertura di 6 nuove istruttorie, mentre nei primi 9 mesi dell'anno si era registrato l'asfittico dato di appena 5 procedimenti nuovi: anche l'incipit del 2016 è stato tutt'altro che brioso, con 1 solo caso avviato nei primi tre mesi, probabilmente anche in ragione della scadenza del mandato di uno dei tre componenti del collegio e della nomina del nuovo componente prof. Aini» commenta **Alessandro Greco**, partner, responsabile Ue, Concorrenza e regolazione dei mercati di **Eversheds**.

In generale, un confronto con i dati di attività recente di altre autorità di concorrenza in paesi Ue – più o meno sofisticate e strutturate – rivela un tasso di interventi dall'Agcm per procedimenti antitrust tendenzialmente ancora al di sotto delle aspettative ingenerate dalla indipendenza, alta qualificazione e competenza e notevole autonomia finanziaria dell'autorità (indubbiamente rafforzata dal meccanismo di finanziamento interamente a carico delle imprese introdotto a decorrere dal 2013).

«Tra i numerosi fattori che incidono su questo tasso relativamente esiguo di enforcement, spiccano senz'altro le eccessive attribuzioni

di competenze all'Agcm da parte del legislatore, in particolare con le riforme Monti, e l'inadeguato funzionamento del programma di clemenza» aggiunge Greco.

La tipologia di casi di intese perseguiti lascia poi emergere una chiara focalizzazione sulle fattispecie di c.d. bid rigging, ovvero di forme di concertazione in materia di gare di appalto (7 degli 11 casi di intese chiusi nel 2015), laddove la scelta dei settori merceologici coinvolti sembra a volte ristagnare su mercati e segmenti di business già oggetto di reiterata indagine (calcestruzzo e cemento, gas medicali, accordi interbancari, tariffe e condotte degli ordini professionali).

Tuttavia emerge un altro aspetto: si assiste ad un sensibile aumento in valore delle sanzioni e maggior equilibrio tra accertamenti di violazione e accettazioni di impegni. «Con riferimento all'ammontare complessivo delle sanzioni applicate dall'Agcm all'esito dei procedimenti conclusi, si è assistito ad una crescita esponenziale nell'anno 2015, in coincidenza con l'applicazione delle Linee Guida in materia di calcolo delle sanzioni ai sensi dell'art. 15 L. 287/90, delle quali l'Agcm si è dotata alla fine del 2014. In non pochi procedimenti per intesa riguardanti imprese di modeste dimensioni, il quantum della sanzione ha raggiunto o quasi il massimo editale del 10% del fatturato, in ragione

di un'applicazione inflessibile del valore del 15% delle vendite rilevanti per le fattispecie molto gravi: si è trattato di una sterzata netta, rispetto ad un precedente trattamento alquanto mite anche delle intese orizzontali molto gravi, peraltro coincidente con un'agenda di enforcement orientata a casi di ambiti geografici e settori di business di dimensioni contenute» chiosa Greco. Infine, è da valutare positivamente il riequilibrio nel biennio 2014-2015 tra decisioni di violazione e accettazioni di impegni



Peso: 57%

senza accertamento di infrazione: «Nel complesso, nonostante singoli casi più complessi e innovativi, la politica di enforcement antitrust dell'Agcm nel breve e medio termine non può che avere ampi margini di miglioramento» conclude.

«L'impegno dell'Antitrust nella lotta contro cartelli ed intese si conferma – ed anzi si rafforza sotto diversi ed intrecciati profili», commenta **Valeria Falce**, ordinario di diritto dell'economia all'Università Europea di Roma e of counsel dello studio **Gianni Origoni Grippo Cappelli & Partners**. «Si assiste innanzitutto ad una inversione di tendenza: meno impegni, più accertamenti istruttori e più sanzioni. Le decisioni patteggiate - quelle che evitavano approfondimenti e multe salate in cambio di modifiche nelle prassi, nelle condotte e nelle clausole contrattuali -, non sono la norma come era in passato, né ad esse si riconosce più la capacità di moralizzare il mercato in quanto tali, indirizzandolo spontaneamente verso un funzionamento efficiente. E quanto

ha insegnato il caso sull'organizzazione dei servizi marittimi nel Golfo di Napoli, riaperto per mancata attuazione degli impegni a suo tempo assunti e conclusosi con multe salate» spiega Valeria Falce.

I riflettori dell'Antitrust puntano ora sul mercato e a 360 gradi. Settori che sino a qualche anno fa venivano lambiti occasionalmente dall'Agcm, oggi non sono risparmiati da richieste di approfondimento. «È il caso, ad esempio, del settore farmaceutico, che viene scandagliato rispetto a profili sino ad ora inediti, ma anche di quello bancario e finanziario, che viene perlustrato rispetto ai servizi di pagamento ma non solo; è il caso dei diritti sportivi, rispetto al quale si attende da giorni un responso finale; è il caso del settore del vending, per la prima volta interessato da verifiche concorrenziali» aggiunge Falce.

Anche le nuove tecnologie diventano oggetto di crescente attenzione. «In questo contesto, mi pare si vada affinando la

sensibilità giuridica ed economica rispetto alle implicazioni antitrust legate alla digitalizzazione di settori economici.

Penso all'istruttoria sui servizi alberghieri on line, questa si conclude con impegni, ma anche alle meditate riflessioni sul caso Uber. Si assiste poi ad una non trascurabile novità: le procedure di selezione e affidamento, i bandi e le gare pubbliche sono al centro della riflessione antitrust, perché è in questa fase che si gettano le basi della futura concorrenza e perché da questa fase dipende la concorrenza futura. I casi sono molti e toccano prodotti e servizi disparati, ora è il caso dell'affidamento dei servizi di ristoro sulla rete autostradale, ora quello dei servizi di pulizia nelle scuole, ora sono i servizi di bonifica e smaltimento».

© Riproduzione riservata-



Valeria Falce



Peso: 57%