

UNIVERSITÀ DELLA CALABRIA



Cdl Economia Aziendale

Tesina di Economia Industriale

ANTITRUST

Devito Elisabetta
Di Spirito Jessica
Mazzullo Cristina
Pisani Cristina

Introduzione	3
Antitrust.....	4
1. Le origini dell'Antitrust (tutela della concorrenza).- Cristina Mazzullo.....	4
1.1 Cosa significa "concorrere"	4
1.2 Evoluzione dell'antitrust in Europa	5
1.3 Antitrust in Italia.....	6
2.Organizzazione e organi in Italia e nella Comunità Europea- Cristina Pisani	7
2.1 Organizzazione e organi in Italia.....	7
2.2 Organi dell'Antitrust nella comunità europea.....	8
3. Funzioni dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (AGCM). - Elisabetta Devito.....	9
3.1 Intese restrittive della concorrenza,abuso di posizione dominante e concentrazioni	10
3.2 Pubblicità ingannevole e comparative e pratiche commerciali scorrette.....	11
3.3 Conflitto di interessi dei titolari delle cariche di Governo.....	12
4.Antitrust in Italia, in Europa e negli Stati Uniti a confronto.-Jessica Di Spirito	12
4.1 Antitrust in Europa	12
4.2 Antitrust negli Stati Uniti	14
4.3 In sintesi.....	15
Conclusioni	15

Introduzione

Con il presente elaborato si intende introdurre la disciplina Antitrust, che mira a tutelare la libertà di concorrenza sui mercati economici tra le varie imprese. Abbiamo deciso di delineare in un primo momento l'importanza che ricopre l'Antitrust, spiegando il concetto di concorrenza, elemento indispensabile per l'economia di un Paese e per il benessere sociale. Nel primo paragrafo illustriamo l'evoluzione storica della disciplina sull'Antitrust in Italia, e le sue componenti più rilevanti. Nel secondo paragrafo descriviamo l'organizzazione e gli organi dell'AGCM (Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato) comparandoli con quelli della Comunità Europea. Nel terzo paragrafo analizziamo le funzioni dell'AGCM spiegando quali sono i campi d'azione previsti dalla legge n. 287 del 10 ottobre del 1990 e le relative sanzioni. Nell'ultimo paragrafo compariamo la disciplina italiana con quella dell'Europa e degli Stati Uniti mettendo in evidenza le differenze.

Antitrust

1. Le origini dell'Antitrust (tutela della concorrenza).

1.1 Cosa significa “concorrere”.

Il termine “concorrere” deriva dal latino *cumcurrere*, vale a dire "correre", o meglio "competere" con altri; infatti, il concetto di concorrenza è associato a una situazione di rivalità tra due soggetti (individui, imprese, Stati) che si mettono razionalmente in gara per l'ottenimento di un risultato, che non tutti possono conseguire nella stessa misura. L'importanza della concorrenza risiede nel suo ruolo incentivante del comportamento degli operatori verso il massimo risultato ottenibile, e di selezione di quelli più efficienti. Tutelando la concorrenza, si garantisce la **libertà economica** dei partecipanti al mercato, intesa nel senso di non-interferenza dei terzi nelle proprie scelte, impedendo che le forze spontanee del mercato possano limitare tale libertà attraverso l'apposizione di ostacoli al meccanismo concorrenziale; ma la tutela di tale libertà non è finalizzata alla difesa delle singole imprese bensì alla difesa delle dinamiche di mercato. Pertanto, il fatto che il confronto competitivo porta con sé un certo numero di vittime, ossia le imprese meno efficienti, con costi di produzione più elevati o con prodotti di qualità inferiore, rappresenta uno degli aspetti principali del meccanismo che si intende tutelare. La nozione di concorrenza presenta, inoltre, un aspetto **etico**, nel senso che la concorrenza conferisce a tutti gli operatori la possibilità di accedere al mercato, realizzando in questo modo le loro differenti potenzialità. La concorrenza è intesa in questo senso come l'**uguaglianza** delle possibilità di azione economica, cui consegue una limitata influenza dei singoli sulle variabili di mercato. Una volta identificato l'istituto da tutelare è agevole definire la tutela della concorrenza, o antitrust, come un sistema di norme giuridiche finalizzate ad impedire a chi opera sul mercato comportamenti che la ostacolano.

Bisogna sottolineare che gli Stati Uniti sono stati i primi a avvertire il bisogno dell'emanazione di una legge che tutelasse l'attività economica, sempre di più compromessa dagli abusi di posizioni dominanti¹, dal momento che alla fine del XIX secolo si presentano come un paese fortemente industrializzato, pertanto, si sviluppano quei meccanismi deleteri per la libertà economica che aleggeranno in Europa soltanto nel secondo dopoguerra.

Inoltre, la tradizione *antitrust* americana ha influenzato profondamente l'Europa. Nel secondo dopoguerra furono varate legislazioni antimonopolistiche nei principali paesi industrializzati: in

¹ Ne è un esempio la *Standard Oil Trust*. Nel 1882, 50 raffinerie di petrolio mettono in comune le loro quote azionarie per dar vita allo Standard Oil Trust, che diventa attore dominante sul mercato con un profitto in esponenziale aumento. La formazione di grandi società industriale in una certa misura minaccia il potere centrale non ancora consolidato e i principi di libertà individuale, sui quali insiste la Costituzione (democratica) americana.

Francia la disciplina è stata riformata nel 1986, in Germania e in Gran Bretagna nel 1948, in Spagna nel 1963, infine l'Italia nel 1990.

1.2 Evoluzione dell'antitrust in Europa

Nell'Europa comunitaria la normativa sull'*antitrust* si è formata nel corso degli ultimi anni, di pari passo con l'istituzione di un mercato unico europeo. In ordine cronologico:

- 1951: Trattato di Parigi istitutivo della CECA (Italia, Francia, Germania, Benelux), proibisce le barriere al commercio, la discriminazione dei prezzi e tutte le pratiche potenzialmente distorsive della concorrenza. L'obiettivo è quello di garantire l'accesso a input essenziali come carbone e acciaio (e ridurre il potere economico della Germania), e sostenere il principio della libera concorrenza. Più precisamente, l'articolo 65 sancisce il divieto di accordi fra imprese volti a limitare la concorrenza; invece, l'articolo 66 vieta l'abuso di posizione dominante.
- 1957: Trattato di Roma che, grazie al quale si ha la nascita della Comunità Europea, con gli articoli 81, 82, 86 e 87² stabilisce le regole della concorrenza, che devono vigere nel nuovo mercato comune. Gli articoli riguardano rispettivamente gli accordi restrittivi della concorrenza, l'abuso di posizione dominante, l'applicazione degli articoli precedenti alle imprese pubbliche o che svolgono servizi pubblici in situazione di monopolio legale, l'illegalità degli aiuti di stato alle imprese. La principale differenza tra queste previsioni e quelle contenute nelle normative dei singoli Stati nazionali è data dal fatto che esse sono esplicitamente disegnate in funzione della costruzione del mercato comune.
- 1989: Regolamento 4064/89, il quale prevede un controllo sulle operazioni di concentrazione, che si è potuto disciplinare dopo un lungo dibattito. Le difficoltà incontrate trovano origine nella forte resistenza opposta dagli Stati membri ad estendere l'intervento della Commissione ad un ambito strettamente connesso con l'esercizio della propria potestà nazionale.

Da tale normativa emerge che legislazione *antitrust* europea mira alla concorrenza, come un obiettivo intermedio per raggiungere il progresso economico e il benessere dei cittadini, e promuove l'integrazione europea tra gli Stati membri, eliminando la discriminazione nazionale nel sistema economico.

² La numerazione di tali articoli è dovuta al Trattato di Amsterdam; infatti, si tratta degli ex articoli 85,86,90 e 92 del Trattato di Roma prima del 1999, anno in cui è entrato in vigore il Trattato di Amsterdam.

1.3 Antitrust in Italia

In Italia una normativa sull'*antitrust* nazionale si ha solo, come accennato precedentemente, nel 1990, anno in cui è stata approvata la legge del 10 ottobre 1990 n. 287, recante "Norme per la tutela della concorrenza e del mercato", che ripropone gli aspetti rilevanti di quella europea, concernenti le intese, l'abuso di posizione dominante e la concentrazione. All'indomani dell'emanazione della legge italiana *antitrust* si è discusso a lungo sul rilievo da attribuirle nell'ambito dei valori costituzionali. Significativa importanza è stata così attribuita al disposto dell'art. 1, comma 1, della legge n.287/90³, in forza del quale le disposizioni previste dalla suddetta legge sono poste in attuazione dell'art.41 Cost. a tutela e garanzia del diritto di iniziativa economica. Tuttavia, tale referente costituzionale non è il generico principio di libertà di iniziativa, ma piuttosto il precetto, contenuto nel secondo comma del medesimo art.41 Cost., secondo il quale non si può svolgere l'iniziativa economica "in contrasto con l'utilità sociale, o in modo da recar danno alla sicurezza, alla libertà e alla dignità umana".

E' da osservare il forte ritardo con cui si è provveduto a tutelare la concorrenza nei mercati; ciò è dovuto essenzialmente a fattori di natura istituzionale, politica e culturale, che hanno reso a lungo poco favorevole l'atteggiamento verso il mercato, l'iniziativa economica individuale e la concorrenza. Infatti, in Italia, la scarsa cultura di mercato e la preponderanza dell'intervento pubblico (diretto e indiretto) nell'economia hanno consentito di raggiungere un accordo su un tema così cruciale, ossia la tutela della concorrenza, solo nell'imminenza dell'istituzione del Mercato Unico Europeo. Il vincolo esterno, rappresentato dalla partecipazione al mercato unico, ha giocato un ruolo determinante nell'accelerare il processo di adeguamento istituzionale. Tale processo è stato favorito anche dall'evidenza degli scarsi risultati conseguiti dal tentativo di orientare i mercati all'efficienza attraverso strumenti regolativi anziché attraverso la promozione dello stesso gioco concorrenziale.

Inefficienze nell'erogazione dei servizi e scarsa competitività del sistema delle imprese pubbliche hanno messo profondamente in crisi la convinzione che un intervento pubblico così esteso potesse dare vantaggiose opportunità al Paese. Pertanto, la riscoperta del valore della concorrenza è associata alla riscoperta del ruolo del mercato e a un cambiamento nella visione del rapporto tra mercato e intervento pubblico. Questa diversa visione si può sintetizzare nello slogan "dallo Stato gestore allo Stato regolatore": il ruolo dello Stato in economia diventa quello di garantire le regole del gioco piuttosto che condurre il gioco stesso.

³Art 1, comma 1 della Legge 287/90: " *Le disposizioni della presente legge in attuazione dell'articolo 41 della Costituzione a tutela e garanzia del diritto di iniziativa economica.....*".

Infatti, il dibattito sulla possibilità o meno di una legislazione *antitrust* si è avuto negli anni Ottanta con il contributo positivo di tutte le forze politiche, ed ha infine consentito l'approvazione di una normativa che si caratterizza per essere saldamente incardinata nella tradizione europea e molto avanzata rispetto al contesto istituzionale in cui è venuta ad inserirsi.

Altresì, le fattispecie tipizzate e ritenute illecite dalla Legge 287/1990 si possano ripartire in tre categorie, emulando la normativa europea: 1) intese restrittive della concorrenza, a loro volta scomponibili nelle tre fattispecie degli accordi, delle deliberazioni e delle pratiche concordate fra imprese, quando abbiano per oggetto o per effetto di impedire, restringere o falsare in maniera consistente il "gioco" della concorrenza all'interno del mercato nazionale o di una sua parte rilevante (Art. 2 l. 287/'90); 2) abuso di posizione dominante, da parte di una o più imprese (Art. 3 l. 287/'90) e 3) operazioni di concentrazione (Artt. 5 e 6 l. 287/'90). Inoltre, è possibile notare come per le prime due categorie il legislatore non fornisca un elenco tassativo delle fattispecie, mentre riguardo le operazioni di concentrazione indica espressamente quelle che bisogna considerare illecite.

Infine, uno degli aspetti più peculiari della normativa in questione è l'indipendenza ed i poteri assegnati all'autorità di controllo, l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (AGCM), i quali risultano molto ampi, permettendole di svolgere un ruolo molto attivo non solo in tema di tutela della concorrenza ma anche di promozione, dando luogo ad un radicale cambiamento al sistema economico italiano, che risultava caratterizzato, prima degli anni Novanta, da interventi molto significativi da parte dello Stato.

2. Organizzazione e organi in Italia e nella Comunità Europea

2.1 Organizzazione e organi in Italia

L'Antitrust è un complesso di norme giuridiche che sono poste a tutela della concorrenza sui mercati economici. Tale complesso normativo, esercita una tutela a carattere generale sulla concorrenza impedendo che le imprese singolarmente o congiuntamente pregiudichino la regolare competizione economica.

Viene definito **antitrust**, anche l'organo che vigila sull'osservazione e il rispetto di tali norme, AGCM (autorità garante della concorrenza e del mercato).

L'AGCM è una Autorità amministrativa indipendente. Ciò significa che essa non è incardinata in alcuna amministrazione, svolge la propria attività e prende decisioni in piena autonomia rispetto al potere esecutivo. E' stata istituita con la legge n.287 del 10 ottobre 1990: **norma per la tutela della concorrenza e del mercato**, che ha introdotto per la prima volta in Italia una normativa antitrust.

L'**antitrust** è una autorità collegiale , e le sue decisioni vengono assunte a maggioranza.

E' composta da 5 organi, nominati dal Presidente della camera e del senato e assistiti da uffici, che essa organizza in piena autonomia. All'indipendenza dell'antitrust contribuiscono le modalità di nomina del presidente e dei suoi componenti, che vengono nominati e non possono essere confermati alla scadenza dei 7 anni di mandato.

Il Presidente dell'antitrust è scelto tra persone che hanno ricoperto incarichi istituzionali e di notaria indipendenza. I restanti 4 membri, sono scelti tra personalità della Magistratura (Consiglio di Stato, Corte dei conti e Corte di cassazione) e nella docenza universitaria (professori ordinari di materie economico e giuridiche) o tra altre figure di spicco provenienti da settori economici dotate di alta e riconosciuta professionalità. I 4 membri sono nominati per 7 anni e non possono esercitare, a pena di decadenza, alcuna attività professionale o di consulenza, né possono essere amministratori o dipendenti di enti pubblici o privati, né ricoprire altri uffici pubblici di qualsiasi natura.

Altra figura importante, è il Segretario generale dell'autorità antitrust che è nominato dal Ministero dello sviluppo economico su proposta del presidente dell'autorità e ha la funzione di sovrintendere al funzionamento dei servizi e degli uffici.

Attualmente questi ruoli sono svolti da:

- Giovanni Pitruzzella, **presidente dell'antitrust**, nominato il 18 novembre 2011;
- I tre componenti: Piero Barucci e Carla Bedogni Rabitti, nominati il 3 marzo 2007 e Salvatore Rebecchini nominato il 12 febbraio 2009.
- Segretario generale: Roberto Chieppa.

2.2 Organi dell'Antitrust nella comunità europea

L'applicazione del diritto comunitario *antitrust* è primariamente attribuita alla Commissione Europea, istituzione cui spetta il compito di sorvegliare sulla corretta applicazione del diritto comunitario (articolo 212 del Trattato CE).

Ad essa, infatti, è attribuita la competenza esclusiva in materia di valutazione delle concentrazioni di dimensione comunitaria e la competenza concorrente con quella delle autorità nazionali in materia di intese e abusi di posizione dominante, laddove, tuttavia, le decisioni delle seconde in applicazione degli articoli 81 e 82 de Trattato CE contrastano quelle della Commissione Europea.

All'interno della Commissione la competenza in materia *antitrust* è attribuita alla Direzione Generale della Concorrenza (DG IV) che svolge tali compiti sotto la responsabilità del Commissario specialmente responsabile per materia, a sua volta soggetto al coordinamento della Commissione collegialmente intesa.

Il commissario europeo per la concorrenza è un membro della Commissione Europea. Il commissario è responsabile della competizione commerciale, delle fusioni fra imprese e della regolamentazione antitrust nell'unione europea.

Al commissario per la concorrenza fa capo la Direzione Generale per la concorrenza, attualmente diretta dall' olandese Alexander Italianer.

Le direzioni generali, sono i 26 dicasteri (ministeri) in cui è strutturata la Commissione europea. Ogni ministero, similmente ai ministeri italiani, si occupa di uno specifico settore, ha un suo portafoglio, ed è sottoposta ad un direttore generale il quale, a sua volta, rende conto direttamente al Commissario europeo preposto a tale portafoglio. Dal gennaio 2012 il ruolo di commissario responsabile è ricoperto dallo spagnolo Joaquín Almunia, in carica dal 2009 nell'ambito della commissione Barroso II. All'interno della Direzione un gruppo più ristretto e indipendente esamina esclusivamente le operazioni di concentrazione. Sulla base di tale configurazione gerarchica le decisioni in materia di antitrust seguono la seguente procedura: gli organi della Commissione predispongono una proposta di decisione, la sottopongono al Commissario per l'approvazione, il quale a sua volta la trasmette alla Commissione per l'adozione finale.

3. Funzioni dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (AGCM)

L'AGCM si occupa dell'applicazione della legge n. 287/1990 e vigila:

- sulle intese, per verificare se queste abbiano effetti restrittivi sulla libertà di concorrenza;
- sulle imprese in posizione dominante, per verificare lo sfruttamento abusivo di tale posizione;
- sulle operazioni di concentrazione, per verificare se queste portino al sorgere di una posizione dominante che provochi durevoli effetti limitativi della concorrenza.

L'AGCM si occupa inoltre di contrastare la pubblicità ingannevole delle aziende e le pratiche commerciali scorrette delle imprese per tutelare il consumatore, e per garantire che il confronto sul mercato avvenga lealmente interviene anche contro la pubblicità comparativa che getta discredito sui prodotti dei concorrenti o confonde i consumatori.

L'AGCM si occupa, infine di applicare la legge sul conflitto di interessi dei titolari delle cariche di Governo.

I modi di attivazione di un intervento dell'Autorità sono vari. Un intervento può cominciare il suo corso quando un soggetto denuncia un comportamento che ritiene vietato dalla normativa a tutela della concorrenza. Il denunciante può essere un'impresa che si ritenga danneggiata dal

comportamento contestato, o una pubblica amministrazione o anche un singolo cittadino, presentando per iscritto una denuncia (non anonima): riceverà comunque una risposta. E' possibile fare ricorso contro le decisioni dell'Autorità presso il Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio. Il giudizio di secondo grado può essere proposto al Consiglio di Stato.

3.1 Intese restrittive della concorrenza, abuso di posizione dominante e concentrazioni

Le **intese** sono accordi tra imprese volti a limitare le propria libertà di azione sul mercato. Le intese possono avere effetti positivi o effetti negativi: si hanno effetti positivi ad esempio quando due o più imprese si accordano per sviluppare e produrre insieme un prodotto che da sole non riescono a realizzare, questi tipi di intese sono ammesse; ad essere vietate sono, invece, quelle che hanno per oggetto o per effetto di impedire, restringere o falsare in maniera consistente il gioco della concorrenza all'interno del mercato nazionale o in una sua parte rilevante. Cinque sono le categorie di intese vietate secondo quanto previsto dall'art. 2, 2° comma della legge 287/1990; rientrano tra queste non solo quelle tra produttori (c.d. intese orizzontali), ma anche quelle tra produttori e distributori (c.d. intese verticali). Le intese vietate sono nulle ad ogni effetto. L'AGCM interviene d'ufficio accertando tramite istruttoria le infrazioni commesse, adottando dei provvedimenti per rimuovere gli effetti concorrenziali già prodottisi e irrogando sanzioni pecuniarie fino ad un limite del 10% del fatturato dell'impresa. Se l'impresa si impegna a far cessare gli effetti anticoncorrenziali, l'Autorità può rendere obbligatori tali impegni, chiudere l'istruttoria senza accertare l'infrazione e in caso di mancato adempimento infliggere sanzioni pecuniarie (fino ad un massimo del 10% del fatturato). Il divieto di intese concorrenziali non è però assoluto, infatti, l'AGCM può concedere temporanee esenzioni a patto che l'aumento dei benefici, che scaturiscono da tale intesa (aumento e miglioramento della produzione e benefici per il cliente), sia più che proporzionale rispetto alla limitazione della concorrenza.

La **posizione dominante** è una situazione di potenza economica grazie alla quale l'impresa può ostacolare la concorrenza effettiva sul mercato, estromettendo i concorrenti ed eliminando alcuni benefici per i consumatori. Un'impresa ricopre una posizione dominante se la quota di produzione e vendita di beni e servizi che essa ha raggiunto rispetto alle altre aziende concorrenti, le permette di operare sul mercato in condizione di netta superiorità rispetto alla concorrenza, e se questa può influenzare con la propria strategia anche l'accesso sul mercato e l'operato delle aziende concorrenti. Ad essere vietata non è la posizione dominante, ma l'abuso della stessa. Un'impresa abusa della sua posizione dominante se: **a)** impone direttamente o indirettamente prezzi di acquisto, di vendita o altre condizioni contrattuali ingiustificatamente gravose: sono vietati sia i prezzi troppo alti, dannosi per i consumatori che quelli troppo bassi in quanto sopprimono i concorrenti; **b)** impedisce o limita

la produzione, gli sbocchi o gli accessi al mercato, lo sviluppo tecnico o il progresso tecnologico, recando danno dei consumatori, un esempio è il rifiuto di contrattare di un'impresa; **c)** applica nei rapporti commerciali con altri contraenti condizioni oggettivamente diverse per prestazioni equivalenti, così da determinare per essi ingiustificati svantaggi nella concorrenza, un esempio è adottare, per lo stesso prodotto, prezzi diversi; **d)** subordina la conclusione dei contratti all'accettazione da parte degli altri contraenti di prestazioni supplementari che, per loro natura e secondo gli usi commerciali, non abbiano alcuna connessione con l'oggetto dei contratti stessi. L'AGCM interviene in caso di abuso di posizione dominante e, come previsto anche per le intese, accerta tramite istruttoria le infrazioni commesse, successivamente adotta dei provvedimenti per rimuovere gli effetti concorrenziali già prodottisi e irroga sanzioni pecuniarie; in caso di ripetuta inottemperanza l'AGCM può prevedere la sospensione dell'attività dell'impresa fino a trenta giorni. Si ha una **concentrazione** quando: **a)** due o più imprese si fondono dando vita ad un'unica impresa (concentrazione giuridica); **b)** due o più imprese, pur rimanendo giuridicamente autonome, diventano un'unica entità economica (concentrazione economica); **c)** due o più imprese costituiscono un'impresa societaria comune. Anche le concentrazioni, come le intese e la posizione dominante, non sono di per sé vietate, diventano illecite se alterano durevolmente la concorrenza sul mercato. Per tale motivo la disciplina prevede che le concentrazioni che superino un determinato livello di fatturato previsto dall'art. 16, 1° comma dalla legge 287/1990 debbano essere preventivamente comunicate all'AGCM; quest'ultima aprirà un'istruttoria per verificare la liceità della concentrazione, cioè se questa porta ad un rafforzamento di una posizione dominante e ad una limitazione consistente e durevole della concorrenza sul mercato. Terminata l'istruttoria, l'Autorità vieterà la concentrazione se questa risulterà illecita, oppure potrà autorizzarla, ma prendendo le misure necessarie per evitare la restrizione durevole della concorrenza. Se la concentrazione viene ugualmente eseguita l'Autorità applica pesanti sanzioni pecuniarie e stabilisce le misure necessarie per eliminare gli effetti anticoncorrenziali.

3.2 Pubblicità ingannevole e comparative e pratiche commerciali scorrette

La pubblicità deve intendersi come quel messaggio strumentale alla promozione di determinati beni e servizi e deve indurre i destinatari di tali messaggi a consumarli. È da considerarsi **ingannevole** quella pubblicità che induce in errore i destinatari cui è rivolta e modifica il loro comportamento economico arrivando a ledere i loro interessi e quelli di un concorrente dell'imprenditore che la utilizza. La pubblicità **comparativa**, invece, è quella con la quale l'impresa promuove i propri beni comparandoli con quelli dei concorrenti; tale tipo di pubblicità è lecito solo se consente una comparazione oggettiva tra i due prodotti senza screditare e denigrare i marchi e senza creare confusione tra i prodotti comparati. È da considerarsi **pratica commerciale** qualsiasi azione,

omissione, condotta, dichiarazione commerciale, compresa la pubblicità e la commercializzazione del prodotto, posta in essere da un professionista per promuovere, vendere o fornire un servizio o un bene al consumatore; sono definite **scorrette** tutte le pratiche commerciali contrarie alla diligenza professionale, false o idonee a falsare in misura apprezzabile il comportamento economico del consumatore, in relazione al prodotto, vale a dire quando, volutamente, alterano la capacità del consumatore di scegliere consapevolmente e lo indirizzano verso una decisione commerciale che non avrebbe altrimenti preso. L'AGCM può, sia per le pratiche commerciali scorrette che per la pubblicità ingannevole e comparativa, avviare i procedimenti anche d'ufficio; ha poteri investigativi, con la facoltà di sanzionare l'eventuale rifiuto o la trasmissione di informazioni e documenti non veritieri, può effettuare ispezioni ed avvalersi della Guardia di finanza, disporre perizie, può inibire la continuazione dell'attività contestata, disporre la pubblicazione di dichiarazioni rettificative a spese dell'impresa responsabile e irrogare sanzioni pecuniarie che vanno da 5.000 a 500.000 euro. Se la pratica riguarda prodotti pericolosi o può minacciare, anche indirettamente, la sicurezza di bambini o adolescenti, la sanzione minima è di 50.000 euro. In caso di inottemperanza ai provvedimenti dell'Autorità la sanzione va dai 10.000 ai 150.000 euro.

3.3 Conflitto di interessi dei titolari delle cariche di Governo

Con la Legge n. 215/2004 il Parlamento ha voluto assicurare che i titolari di cariche di Governo svolgano la loro attività nell'esclusivo interesse pubblico. L'obiettivo è evitare che Presidente del Consiglio, ministri e sottosegretari decidano in una situazione di conflitto di interessi perché un determinato atto di governo riguarda materie rispetto alle quali sono direttamente o indirettamente portatori di interessi privati che possono essere in conflitto con interessi pubblici. Per raggiungere l'obiettivo, la legge stabilisce, in via preventiva, una serie di incompatibilità tra incarichi di governo e altre funzioni. L'Autorità si occupa di accertare la sussistenza delle situazioni incompatibili e una volta accertate le eventuali violazioni di legge, si occupa della rimozione dalla carica dell'Amministrazione competente; può, inoltre, infliggere una sanzione pecuniaria alle imprese che abbiano approfittato degli atti in conflitto. A seguito degli accertamenti effettuati, l'Autorità riferisce al Parlamento con una comunicazione motivata diretta ai Presidenti del Senato e della Camera dei deputati.

4. Antitrust in Italia, in Europa e negli Stati Uniti a confronto.

4.1 Antitrust in Europa

Si ritiene opportuno fare un richiamo anche alla normativa vigente in Europa in modo da presentare un quadro completo prima di passare all'analisi della normativa statunitense. Il Trattato di Roma

(1957) istituita la Comunità Economica Europea (modificato dal Trattato sull'Unione europea siglato a Maastricht nel 1992) è esplicito sul ruolo della concorrenza. Per promuovere gli obiettivi menzionati nell'articolo 2 del Trattato di Roma, specificamente lo sviluppo armonico e sostenibile delle attività economiche, la Comunità stabilisce un regime tale da assicurare il buon funzionamento del meccanismo concorrenziale al proprio interno.

- **Gli accordi tra le imprese**

Secondo l'**articolo 81** "Sono incompatibili con il mercato comune e vietati tutti gli accordi tra imprese, tutte le decisioni di associazioni d'impresa e tutte le pratiche concordate che possano pregiudicare il commercio tra Stati membri e che abbiano per oggetto e per effetto di impedire, restringere o falsare il gioco della concorrenza all'interno del mercato". Di tale genere di accordi vengono poi dati numerosi esempi: accordi di prezzo; restrizione della produzione; spartizione dei mercati; condizioni dissimili per prestazioni equivalenti, subordinazione della conclusione di contratti all'accettazione da parte degli altri contraenti di prestazioni supplementari ecc. Le pratiche e gli accordi di questo genere sono annullati automaticamente, ma possono essere permessi qualora "contribuiscano a migliorare la produzione o la distribuzione dei prodotti o a promuovere il progresso tecnico o economico, pur riservando agli utilizzatori una congrua parte dell'utile che ne deriva".

- **L'abuso di posizione dominante**

L'**articolo 82** proibisce l'abuso di posizione dominante nel mercato comune o anche una parte di esso, qualora il commercio tra gli stati membri ne risulti influenzato. Vengono forniti alcuni esempi di pratiche abusive: l'imposizione di prezzi iniqui, la restrizione alla produzione, agli sviluppi tecnologici o dei mercati, le pratiche discriminatorie. Nel caso dell'articolo 82 non esistono le eccezioni previste dall'articolo 81. La Commissione può intimare la cessazione degli abusi rilevati, ma le sue decisioni possono essere contestate davanti alla Corte di Giustizia.

- **Gli aiuti di stato**

Gli articoli 87 e 88 regolamentano l'intervento degli stati in favore di una o più imprese dell'Unione Europea. L'**articolo 87** recita che "Salvo deroghe contemplate dal presente trattato, sono incompatibili con il mercato comune, nella misura in cui incidano sugli scambi tra Stati membri, gli aiuti concessi dagli Stati, ovvero mediante risorse statali, sotto qualsiasi forma che, favorendo talune imprese o talune produzioni, falsino o minaccino di falsare la concorrenza". Sono però permesse alcune eccezioni a questa regola generale in quanto la sua applicazione potrebbe suscitare o impedire la soluzione di problemi sociali. Le eccezioni più significative riguardano gli aiuti per lo sviluppo regionale e quelli destinati a promuovere la cultura e la conservazione del patrimonio.

Dato che solamente la Commissione è autorizzata a prendere in considerazione queste eccezioni, gli stati membri sono obbligati a informare la stessa in anticipo.

4.2 Antitrust negli Stati Uniti

Quasi l'intero edificio della legislazione antitrust federale negli Stati Uniti poggia su tre pilastri fondamentali: lo Sherman Act del 1890, il Federal Trade Commission Act, che crea l'agenzia antitrust chiamata Federal Trade Commission, e il Clayton Act, entrambi del 1914. Sono anche importanti le "guidelines" via via emesse dalla Federal Trade Commission o dal Dipartimento (cioè il ministero) di Giustizia. Le accuse possono essere mosse o da parte del Governo (precisamente dalla Federal Trade Commission o dal Dipartimento di Giustizia) oppure da privati danneggiati (concorrenti o consumatori), che possono chiedere di essere ripagati per un ammontare pari a tre volte il danno subito (*treble damage*). E' poi attraverso la giurisdizione normale (*standard litigation*) che si formulano le sentenze di condanna o assoluzione. Come ultimo livello può intervenire il tribunale supremo degli Stati Uniti, la Corte Suprema. E' da notare che le presunte infrazioni alla legislazione antitrust possono essere affrontate sulla base di due diversi approcci: o in base alla "*rule of reason*" o, alternativamente, in base alla "*per se rule*". In questo secondo caso all'accusa è sufficiente provare che una certa condotta si è verificata e che essa ricade nella categoria di pratiche "così chiaramente anticoncorrenziali" da essere illegali di per sé, senza che sia necessaria alcuna inchiesta dettagliata volta a chiarire la razionalità economica della condotta e le sue conseguenze. Nel caso della "regola della ragione", invece, le corti intraprendono una vasta indagine sui fatti specifici alle pratiche contestate, sulle ragioni che le hanno provocate, sul loro significato concorrenziale e sul loro impatto sui consumatori. Le autorità incaricate a vigilare sull'applicazione della legislatura Antitrust sono quindi:

- Federal Trade Commission
- Department of Justice (DOJ) che ha il compito di far applicare la legge a livello federale ed è l'unica autorità che può stabilire sanzioni penali.
- A livello di ciascuno Stato è incaricato il General Attorney (Procuratore Generale)

La Sezione 1 dello Sherman Act vieta "ogni contratto, combinazione nella forma di trust e altro e cospirazione volta a limitare gli scambi o il commercio" sia tra gli Stati che al loro interno. Una lunga serie di decisioni giudiziali ha interpretato tale testo legislativo nel senso che esso rende illegali di per sé tutti gli accordi tra imprese concorrenti volti a fissare i prezzi, restringere la produzione, suddividere il mercato su basi predeterminate, o a frenare direttamente in altri modi la forza della concorrenza.

- **Fusioni (*mergers*) e strutture di mercato monopolistiche**

Lo **Sherman Act alla Sezione 2** nell'affermare che "ogni persona che **monopolizzi** o tenti di monopolizzare qualsiasi parte degli scambi tra i vari stati, o con le nazioni straniere, sarà giudicato colpevole di un crimine", dichiara illegali le concentrazioni che creano strutture di mercato monopolistiche. Tra i tentativi di monopolizzare che vengono perseguiti sono le cosiddette **pratiche predatorie** da parte di alcune imprese, che consistono nel tenere bassi artificialmente i prezzi per un certo periodo fino a costringere i concorrenti più deboli a lasciare il mercato, per poi tornare ad aumentare i prezzi una volta che si sia realizzata una posizione di monopolio. Il **Clayton Act (Sezione 7)** rinforza tali divieti, proibendo l'acquisto diretto o indiretto di azioni di un'altra impresa, nel caso in cui ne risulti "un calo sostanziale della concorrenza". Il **Celler Kefauver Act del 1950** fa entrare nell'ambito della legge anche le fusioni non orizzontali (per esempio, fusioni verticali tra venditori e compratori di una merce).

- **Abuso di posizione dominante**

Il **Clayton Act alla Sezione 3** vieta "la discriminazione di prezzo tra diversi compratori", in quanto essa comporta l'effetto di "ridurre sostanzialmente la concorrenza di prezzo" o di "tendere a creare un monopolio", nonché i *vertical restraints* (restrizioni verticali) e altre pratiche e il **Federal Trade Commission Act** (Sezione 5) proibisce i "metodi sleali di concorrenza", ovvero varie pratiche commerciali che tenderebbero a danneggiare alcuni concorrenti o a creare barriere all'entrata.

4.3 In sintesi

✓ **ITALIA:**

- I procedimenti possono essere attivati solo dall'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato.
- Le decisioni sul caso vengono prese sempre da tale organo.
- Il ricorso può essere intentato al Tribunale amministrativo del Lazio e al Consiglio di Stato.
- Non sono previste azioni penali ma solo multe o ingiunzioni (sanzioni amministrative)

✓ **EUROPA:**

- I procedimenti possono essere attivati dalla Commissione.
- Le decisioni sul caso vengono prese sempre da tale organo.
- Il ricorso può essere intentato ai Tribunali di primo grado e alla Corte di Giustizia.

✓ **STATI UNITI:**

- I procedimenti possono essere attivati dalla Federal Trade Commission, dal Department of Justice e dai privati cittadini.

- Le decisioni sul caso vengono prese sempre dalle corti distrettuali federali per i casi trattati dall'Antitrust diviso e dal Giudice amministrativo per i casi trattati dalla Federal Trade Commission.
- Il ricorso può essere intentato alle Corti del Circuito d'Appello o alla corte suprema. Le violazioni antitrust hanno rilevanza penale.

Conclusioni

L'elemento che ha catturato maggiormente la nostra attenzione è stato il netto ritardo con cui lo Stato italiano ha provveduto ad adeguarsi alla normativa comunitaria in materia di tutela della concorrenza. Infatti, solo con la legge n° 287/1990 si è data piena attuazione all'art. 41 della Costituzione, che sancisce la libertà dell'iniziativa economica privata. L'Unione Europea fin dagli albori con il Trattato di Parigi (1951) introduceva la disciplina Antitrust, che è stata in seguito maggiormente approfondita con i successivi trattati, finalizzati al rafforzamento del mercato unico europeo. Ma solo un paese industrializzato come gli Stati Uniti poteva essere la culla dell'Antitrust, in America infatti già dal 1890 con l'emanazione dello Sherman Act i meccanismi concorrenziali sono stati tutelati. Dal 1890 al 1990 sono trascorsi cento anni, ma l'Italia sta cercando di recuperare il tempo perso e tramite l'AGCM di garantire, tutelare e promuovere la concorrenza all'interno dei mercati, in modo da favorire lo sviluppo economico e quindi il benessere sociale.