FOCUS

LE PROPOSTE DELLA AGCM AI FINI DELLA LEGGE ANNUALE PER IL MERCATO E LA CONCORRENZA ANNO 2021

LC&P
CENTRO STUDI

FOCUS

LE PROPOSTE DELLA AGCM AI FINI DELLA LEGGE ANNUALE PER IL MERCATO E LA CONCORRENZA ANNO 2021

LC&P
CENTRO STUDI

Premessa

L'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (**"AGCM"** o **"Autorità"**), nell'ambito dei propri poteri di advocacy, ai sensi degli artt. 21 e 22 della L. 10 ottobre 1990, n. 287 (**"Legge Antitrust"**) ha presentato alla Presidenza del Consiglio dei Ministri le proprie proposte e le proprie osservazioni ai fini della legge annuale sulla concorrenza per l'anno 2021.

La parola d'ordine che accumuna le varie proposte, filo conduttore delle stesse, è la parola semplificazione. Si parla, infatti, di semplificazione e modernizzazione della Pubblica Amministrazione, di accentramento e implementazione dei poteri sostitutivi in caso di inerzia delle Amministrazioni decentrate, di sospensione e riforma del Codice dei contratti pubblici al fine di rilanciare le grandi opere e le infrastrutture del Paese, nonché di riduzione di quegli oneri burocratici che si traducono in barriere all'ingresso nel o alla fuoriuscita dal mercato. Per rilanciare l'economia del Paese, secondo l'AGCM, è, infatti, necessario promuovere la fuoriuscita dal mercato delle imprese improduttive ed inefficienti, nonostante le resistenze di quella parte del sistema creditizio esposto nei loro confronti, nonché dei lavoratori che rischiano di perdere il posto lavoro.

Le proposte formulate dall'Autorità si dividono in varie sezioni, corrispondenti ai diversi settori dell'economia cui sono rivolte, le quali verranno qui di seguito riassunte.

01. INFRASTRUTTURE

Le infrastrutture, osserva l'AGCM, sono cruciali per lo sviluppo economico del paese e devono dunque rispondere a un assetto fortemente concorrenziale. Le proposte dell'Autorità in tale area di intervento sono rivolte distintamente alle reti digitali, alle infrastrutture portuali e alle reti energetiche.

i) Le reti digitali. L'AGCM, già in diverse occasioni, ha rilevato come la concorrenza infrastrutturale sia essenziale per lo sviluppo e la modernizzazione delle reti digitali e telematiche, le quali rappresentano un elemento fondamentale per la crescita economia del Pese. Su tali assunti, l'Autorità propone di:

a) incentivare lo sviluppo e la concorrenza infrastrutturale, recependo, anzitutto, la Direttiva UE 2018/1972, che istituisce il Codice europeo ***delle comunicazione*** elettroniche, e prevedendo strumenti di supporto pubblico alla realizzazione delle reti di telecomunicazione, nelle aree a parziale fallimento di mercato, tramite appositi bandi di gara per la destinazione di incentivi. Sempre in tal senso, secondo l'Autorità dovrebbe essere preservata la concorrenza infrastrutturale nelle aree da ultimo considerate, abrogando il comma 4 bis dell'art. 50 ter del Codice delle comunicazioni, che prevede un meccanismo di regolazione delle tariffe all'ingrosso sganciato dai costi, provocando di conseguenza un indesiderato innalzamento dei prezzi.

b) rimuovere gli ostacoli amministrativi che rallentano la realizzazione delle nuove reti per il tramite di una modifica degli artt. 93 e 94 del Codice delle comunicazioni, volta a impedire ai soggetti che gestiscono beni demaniali o beni in concessione di imporre oneri per la posa delle reti di telecomunicazione. Sarebbe poi auspicabile, sempre secondo l'Autorità, prevedere appositi poteri sostitutivi per i procedimenti relativi all'installazione di reti che non siano soggetti a un meccanismo di silenzio-assenso, nonché strumenti deflattivi del processo amministrativo in caso di liti aventi ad oggetto i dinieghi ingiustificati da parte delle amministrazioni pubbliche.

01. INFRASTRUTTURE

c) stimolare la domanda di connessioni a banda larga, fornendo incentivi a famiglie ed imprese e modificando l'art. 1, comma 3 ter, del D.l. 21 gennaio 2007, n. 7, al fine di ridurre i periodi di *switching* e rimodulare i costi in capo al consumatore in modo proporzionale al valore del contratto. Questo intervento presuppone poi l'aggiornamento dei processi standard per la portabilità delle numerazioni sulle reti di telecomunicazione fissa, assicurando la mobilità tra fornitori, tecnologie e reti differenti.

ii) Le infrastrutture portuali. Con riferimento a tale settore, l'Autorità auspica una riformulazione della normativa di settore e in particolare della L. 28 gennaio 1994, n. 84, nel senso di individuare criteri certi, trasparenti e non discriminatori per il rilascio delle concessioni demaniali portuali, nonché per la definizione della loro durata e delle modalità di revoca. Con maggiore riferimento alla concorrenza, l'AGCM propone poi che il divieto di cumulo delle concessioni per la medesima attività, di cui all'art. 7 della suddetta Legge, venga limitato ai soli porti di ridotte dimensioni.

iii) Le infrastrutture energetiche. Sul piano della rete energetica l'AGCM individua una fragile struttura concorrenziale in relazione ai servizi di dispacciamento che acquista Terna S.p.A. per garantire il flusso di energia immessa e prelevata nella rete in piena sicurezza. Più in particolare, l'Autorità auspica la rapida adozione della Direttiva UE 2019/944 al fine di permettere a quegli impianti non tradizionali e più ridotti, spesso impegnati nella conversione di energia verde, di formare apposite aggregazioni per competere con gli impianti più tradizionali. Secondo l'AGCM sarebbe poi essenziale prevedere un potere sostitutivo in capo al Ministero dello Sviluppo Economico (**"MISE")** per l'approvazione dei Piani di investimento redatti da Terna S.p.A. in caso di inadempimento o ritardi delle regioni interessate.

02. APPALTI PUBBLICI

Conseguentemente alla grande manovra espansiva realizzata a livello europeo, il Paese dovrà essere in grado di investire tali risorse in quei settori nevralgici colpiti fortemente dalla pandemia. Questi investimenti si concentreranno prevalentemente nella realizzazione di opere pubbliche, nonché nella implementazione dei servizi, andando quindi ad accrescere l'utilizzo dell'affidamento e degli appalti pubblici, che già rappresentano l'11% del PIL.

Per questa ragione, tenuto conto della complessità della disciplina contenuta nel Codice dei contratti pubblici, secondo l'Autorità una riforma del settore degli appalti deve essere inclusa tra gli obbiettivi strategici ai fini del rilancio dell'economia e dell'attivazione degli investimenti. Più in particolare, l'Autorità ha individuato due ambiti di intervento ovverosia la semplificazione delle norme, nonché la specializzazione delle stazioni appaltanti e la digitalizzazione delle procedure.

i) Semplificazione normativa e burocratica. Secondo l'AGCM, tale processo di semplificazione sarebbe da intraprendere in un primo e breve periodo, limitatamente ai fini della gestione dei fondi europei *Next* Generation EU, tramite la sospensione temporanea del Codice dei contratti pubblici e l'introduzione di una disciplina speciale e riservata esclusivamente a tali procedure, in relazione alle quali troverebbero applicazione le norme contenute nelle direttive europee del 2014, già orientate alla maggiore efficienza e discrezionalità delle Amministrazioni durante le procedure di affidamento, salvo le dovute integrazioni laddove le disposizione europee non siano immediatamente *self-executing.*
L'Autorità prosegue auspicando, poi, che l'iniziativa di semplificazione prosegua nel medio e lungo periodo attraverso una revisione del Codice dei contratti pubblici, soffermandosi su alcuni aspetti, come: a) l'utilizzo del principio del *copy out* delle direttive; b) l'applicazione stringente del principio di proporzionalità per eventuali deroghe del divieto di *gold-planting;* c) la riaffermazione e ampliamento del ruolo dell'autocertificazione come strumento per la partecipazione delle gare pubbliche; d) l'introduzione di misure volte a ridurre il ricorso alla c.d. "burocrazia

difensiva".

ii) specializzazione delle stazioni appaltanti e la digitalizzazione delle procedure. L'Autorità ha riscontrato come le distorsioni al funzionamento dei meccanismi concorrenziali possono discendere non solo dal mancato espletamento delle gare, ma anche da un non corretto disegno delle stesse. Pertanto, ad avviso dell'AGCM, è necessario rendere più efficiente l'azione amministrativa per indirizzare la maggiore discrezionalità riconosciuta alle stazioni appaltanti verso il conseguimento di più stringenti obblighi di risultato.

03. SERVIZI PUBBLICI LOCALI

Secondo l'Autorità i servizi pubblici locali non solo potrebbero migliorare in termini di qualità, ma potrebbero anche fornire ricadute positive sulla competitività e sullo sviluppo dei sistemi economici locali, qualora venisse abbandonato l'eccessivo ricorso allo strumento dell'*in house providing* e delle società a partecipazione pubblica. Le osservazioni dell'AGCM sul settore di riferimento vertono su numerosi profili, di seguito sintetizzati.

i) L'esigenza di organicità della normativa sui servizi pubblici locali e l'eccessivo ricorso all'affidamento in house. Considerato il quadro normativo disaggregato e complesso in materia di servizi pubblici locali, l'Autorità propone l'adozione in tempi brevi di un Testo Unico sui Servizi Pubblici locali che disciplini le modalità di affidamento e la gestione dei servizi pubblici locali di interesse economico generale.

ii) Le società a partecipazione pubblica. Con riferimento a tali società, l'AGCM prospetta la dismissione da parte degli enti locali delle partecipazioni delle società in perdita e che non soddisfano i requisiti della legge di settore. Riguardo a quest'ultima, poi, l'Autorità propone una modifica all'art. 5 del Testo Unico sull'ordinamento degli enti locali in modo tale che le delibere di acquisto di partecipazioni in società pubbliche finalizzate a successivi affidamenti *in house*, illustrino contestualmente la sussistenza dei requisiti previsti per tale forma di affidamento, dimezzando in questo modo le tempistiche procedimentali.

iii) Gli oneri di motivazione analitica dell'affidamento in house. L'AGCM propone, infine, di modificare l'art. 192, comma 2, del Codice dei contratti pubblici, anticipando la pubblicazione della motivazione nel momento in cui l'Amministrazione decide di optare per il regime di autoproduzione, al fine di garantire che le valutazioni rimesse all'amministrazione siano effettivamente ed efficacemente svolte.

04. RIMOZIONE DELLE BARRIERE ALL'ENTRATA, NUOVI INGRESSI PER STIMOLARE LA PRODUTTIVITÀ

L'Autorità insiste poi sulla necessità di rimuovere le barriere all'entrata e all'uscita dei mercati che incidono sull'effettivo processo concorrenziale, incentivando in questo modo le imprese ad essere più produttive ed innovative e consentendo, di conseguenza, una riallocazione delle risorse più efficiente. L'attuazione di tale processo rende, però, inevitabile una rete di ammortizzatori sociali ben funzionante per promuovere la mobilità e la riqualificazione dei lavoratori delle imprese fuoriuscite dal mercato. Le proposte dell'Autorità coprono diversi settori di seguito riportati.

i) Concessioni pubbliche. Al fine di garantire maggiori condizioni di efficienza e di qualità dei servizi anche nei mercati coperti dallo strumento concessorio, è necessario implementare il più possibile la componente concorrenziale in sede di affidamento. Tuttavia, negli ultimi anni, il Legislatore ha di fatto ingessato questi mercati, prorogando le concessioni scadute in modo automatico ed ingiustificato e impedendo ad imprese più efficienti di entrare nel mercato. Pertanto, l'AGCM si è attivata per promuovere la modifica di questa legislazione che, allo stato, colpisce maggiormente le concessioni per le aree demaniali marittime ad uso turistico/ricreativo, le concessioni di posteggio ai fini di commercio e le concessioni di grande derivazione idroelettrica.

ii) Commercio al dettaglio. Secondo l'OCSE e la Commissione Europea, l'Italia è lo Stato membro più restrittivo per quanto riguarda la regolamentazione relativa alla creazione di nuovi punti vendita al dettaglio. Su tali assunti, il rafforzamento della competitività nel settore del commercio al dettaglio, secondo l'Autorità, può contribuire in misura considerevole alla crescita di lungo periodo data l'interdipendenza che lo lega con altri settori economici, quali la vendita all'ingrosso, i trasporti e altri servizi alle imprese. Pertanto, l'AGCM auspica una rimozione degli ostacoli normativi alla completa liberalizzazione del commercio al dettaglio, all'a-

04. RIMOZIONE DELLE BARRIERE ALL'ENTRATA, NUOVI INGRESSI PER STIMOLARE LA PRODUTTIVITÀ

pertura delle attività commerciali, nonché dei vincoli agli orari di apertura e alle chiusure settimanali dei negozi.

iii) Vendita di energia elettrica. L'Italia detiene i più alti livelli di concentrazione del mercato della vendita retail di energia elettrica nel panorama europeo, circostanza che comporta che i prezzi siano ancora tra i più alti in tutta l'UE. A fronte di tale criticità, l'Autorità propone, anzitutto, l'applicazione del modello già adottato per il Servizio a Tutele Graduali per Piccole e Medie imprese del settore energy curato del MISE al fine di frammentare il mercato ed indicando, pertanto, la possibilità di ampliare i lotti disponibili e a condizioni più accessibili. Sempre in tale contesto, si auspica poi che le procedure competitive vengano portate a termine entro la fine dell'anno corrente, anziché il 2022, e ciò richiederà sicuramente un impegno attivo da parte dell'Autorità di Regolazione per Energia Reti e Ambiente.

iv) Portabilità dei fondi pensione. In tema di previdenza complementare, l'Autorità auspica la rimozione di quelle residue rigidità del sistema regolatorio per favorire una più estesa concorrenza tra i fondi pensione al fine di implementare la mobilità dei lavoratori e la sostenibilità del sistema previdenziale. In tal senso l'AGCM propone di eliminare ogni limitazione alla scelta tra la più ampia gamma possibile di offerte previdenziali, anche in sede di contrattazione collettiva, nonché al libero versamento del TFR maturato, incluso l'eventuale contributo a carico del datore di lavoro. In altre parole, l'Autorità punta alla libera determinazione del singolo lavoratore in merito al sistema previdenziale che preferisce assumere.

V) Disciplina del diritto di voto nelle S.p.A. Le azioni a voto plurimo, consolidate nella gran parte degli ordinamenti europei, hanno la funzione di garantire la stabilità del controllo della società in lungo periodo da parte degli investitori e si presta, pertanto, ad essere ritenuto un elemento molto apprezzato nella *governance* societaria. Tuttavia, in Italia, l'art. 127 *sexies* del T.U.F. vieta espressamente la loro adottabilità per le società quotate. L'AGCM propone l'abrogazione di questo di-

04. RIMOZIONE DELLE BARRIERE ALL'ENTRATA, NUOVI INGRESSI PER STIMOLARE LA PRODUTTIVITÀ

vieto per evitare un divario concorrenziale tra le imprese estere e quelle italiane.

05. SOSTENIBILITÀ AMBIENTALE

L'Autorità precisa che la concorrenza, seppure non persegua come obbiettivo principale la tutela ambientale, può contribuire a tale finalità. La pressione concorrenziale, infatti, incoraggia le imprese a utilizzare al meglio le risorse disponibili, producendo al costo più basso (efficienza produttiva), favorisce una migliore allocazione delle risorse produttive tra le imprese, incluse quelle naturali (efficienza allocativa), e consente di mantenere sul mercato, attraverso strumenti quali la regolazione e la tassazione, quelle imprese più virtuose sotto questo profilo.
Le proposte dell'Autorità si concentrano soprattutto sui nodi infrastrutturali della sostenibilità, con particolare riferimento ai seguenti temi.

i) Infrastrutture per la ricarica di auto elettriche. Le proposte dell'Autorità si concentrano sulle condizioni necessarie per garantire che, nella fase di sviluppo del settore, non si creino situazioni idonee a comprometterne l'efficiente funzionamento concorrenziale in futuro. A tale scopo l'AGCM auspica la modifica delle leggi istitutive di alcune gare pubbliche per le attività della pubblica amministrazione del settore, garantendo procedure non discriminatorie e, nello specifico, individuando il prezzo del servizio di ricarica quale parametro di valutazione, nonché assicurando l'interoperabilità degli impianti.

Sul tema dei prezzi, l'AGCM insiste poi sull'abbandono di ogni forma di regolazione tariffaria, come è avvenuto nel processo di liberalizzazione dell'energia tradizionale, perseguendo un livello ragionevole dei prezzi basato sul confronto competitivo.

ii) Gestione dei rifiuti differenziati. L'Autorità propone, innanzitutto, modifiche normative volte a eliminare ingiustificate discriminazioni tra gestori pubblici e privati nella gestione dei rifiuti urbani. Auspica, poi, di evitare che la nozione di gestione integrata del ciclo dei rifiuti possa essere utilizzata impropriamente, escludendo che tale attività possa includere anche le attività di recupero e smaltimento disponibili in regime di libero mercato e prevedendo per le stesse apposite pro-

cedure competitive che non favoriscano società controllate o collegate. L'AGCM propone, infine, di modificare le norme che prevedono la partecipazione delle imprese di selezione alle negoziazioni per la definizione degli accordi quadro al fine di promuovere l'asimmetria informativa.

iii) Impianti di incenerimento e termovalorizzatori. Questi impianti sono fortemente valorizzati nella relazione dell'Autorità, la quale auspica una semplificazione delle procedure autorizzative, introducendo meccanismi di potere sostitutivi in caso di inerzia delle amministrazioni locali e valorizzando le autocertificazioni, e propone incentivi alla popolazione interessata **dalla costruzione** di questi impianti.

iv) Oneri di sistema. L'AGCM propone una rivalutazione selettiva di questi oneri come forma di finanziamento per le energie rinnovabili. Più in particolare, l'Autorità ha suggerito una totale esclusione di tali oneri dalle bollette elettriche derivanti dall'utilizzo di energia verde, promuovendo forme di fiscalizzazione coerenti con il perseguimento dei principi ambientali.

06. TUTELA DELLA SALUTE E CONCORRENZA

L'attuale ed eccezionale pressione cui è sottoposto il Sistema Sanitario Nazionale (**"SSN"**) evidenzia la necessità di una situazione di efficienza del settore, evitando il più possibile gli sprechi e garantendo una migliore allocazione delle risorse su tutto il territorio nazionale. Dato che nello scorso decennio, l'Italia è stato l'unico Paese membro a ridurre la spesa pro capite per assistenza sanitaria, ad avviso dell'Autorità, è necessario colmare il gap di risorse, investendo su una maggiore apertura all'accesso delle strutture private all'esercizio di attività sanitarie convenzionate e non convenzionate.
Le proposte dell'AGCM si suddividono in ambito ospedaliero ed in ambito farmaceutico.

i) Servizio Sanitario. Per garantire una più efficiente allocazione delle risorse pubbliche e riconoscere una maggiore libertà agli assistiti in termini di scelta del luogo di cura e del medico curante, l'Autorità propone anzitutto di modificare l'attuale normativa di settore, prevedendo che l'accesso dei privati all'esercizio del SSN sia svincolato dalla verifica del fabbisogno regionale dei servizi, come diversamente dispone l'art *8 ter*, comma 3, del D.lgs. 30 dicembre 1992, n. 502. Sempre in tal senso, l'AGCM auspica poi l'eliminazione del regime di accreditamento provvisorio previsto dalla suddetta normativa. Nella relazione viene poi evidenziata l'importanza di promuovere selezioni periodiche regionali, adeguatamente pubblicizzate, che facciano seguito a verifiche sistematiche degli operatori già convenzionati ed alla conseguente, ed eventuale, razionalizzazione della rete in convenzionamento.

ii) Settore farmaceutico. Le proposte dell'Autorità in tema sono varie ma, sinteticamente, si concentrano sulla promozione di un contesto regolamentare che: a) faciliti la comparabilità, in particolare nelle procedure di gara, tra farmaci aventi le stesse indicazioni terapeutiche, in modo da implementare la concorrenza tra prodotti, previa eliminazione del divieto di mettere in gara nel medesimo lotto principi attivi differenti anche se biosimilari; b) corregga le distorsioni concorrenziali

che inficiano la negoziazione di rimborso dei farmaci da parte del SSN con l'introduzione di una normativa che rafforzi la posizione negoziale di AIFA, incentivando le imprese farmaceutiche ad avviare e concludere rapidamente la contrattazione e garantendo la continuità terapeutica dei pazienti; c) disponga gli obblighi di assortimento dei medicinali in capo ai grossisti sulla base di soglie quantitative flessibili che riproducano la domanda espressa dal territorio, in modo tale da garantire un'efficiente distribuzione dei farmaci e al contempo eliminare ogni forma di spreco; d) abroghi l'art. 11, comma 1, della Legge 8 novembre 2012, n. 189, che subordina l'inserimento dei farmaci equivalenti nel Prontuario farmaceutico nazionale alla scadenza del brevetto o del certificato di protezione complementare dei medicinali di riferimento; e) elimini l'ulteriore disposizione, sempre in materia di tutela industriale, che impone all'allestitore di preparati galenici di realizzare in via autonoma il principio attivo necessario per il preparato, privandolo della possibilità di acquistarlo da terzi.

07. POTERI DELL'AUTORITÀ E MODIFICHE ALLA LEGGE N. 287/1990

L'Autorità ha proposto importanti modifiche alla Legge Antitrust finalizzate a consentirle di aumentare l'efficacia **della proprie azioni** nel controllo delle concentrazioni e della lotta ai cartelli, nonché ad adeguare i propri poteri alle sfide poste in essere dalle nuove forme di mercato, in particolare dall'economia digitale.

i) Misure di armonizzazione del controllo delle concentrazioni con la normativa eurocomunitaria. L'Autorità propone di rimuovere una serie di differenze che intercorrono tra il merger control comunitario e quello nazionale. Tali divergenze riguardano in particolare quanto segue.

a) Il test di valutazione sostanziale e il trattamento dei vantaggi di efficienza. L'art. 6 della Legge antitrust prevede che l'eventuale divieto di un'operazione di concentrazione presupponga l'accertamento *"della costituzione o del rafforzamento di una posizione dominante in modo da ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza"*. Tale previsione ricalca il test di dominanza del previgente regolamento comunitario, che è stato però modificato con il Regolamento introdotto nel 2004. Quest'ultimo pone al centro della valutazione l'impatto della concentrazione sulla concorrenza effettiva, rendendo non più necessario l'accertamento del presupposto strutturale in quanto ritenuto un indicatore che non sempre sia in grado di segnalare un peggioramento delle condizioni concorrenziali. Pertanto, l'Autorità ho proposto un riallineamento della normativa interna con quella europea al fine di non discriminare quelle imprese coinvolte nel procedimento di autorizzazione di competenza della legge nazionale.

b) Modifiche al sistema di notifica delle operazioni di concentrazione. Al momento, secondo quanto previsto dalla Legge Antitrust, l'obbligo per le imprese di notificare una certa operazione scatta solamente con il superamento di determinate soglie di fatturato su base nazionale sia nel loro insieme che singolarmente. Tuttavia, l'Autorità ha registrato negli anni come questo metodo sia inadeguato nel cogliere determinate operazioni potenzialmente rischiose, nonché nel preve-

nire la formazione di monopoli locali. L'AGCM propone, quindi, sulla scorta di altri ordinamenti europei, di affiancare l'attuale sistema di notifica obbligatoria alla previsione della facoltà per l'Autorità di richiedere, motivandola, la segnalazione di concentrazioni sottosoglia di cui è venuta a conoscenza, purché: 1) sussista un fumus di concreti rischi concorrenziali; 2) dette operazioni siano state poste in essere nell'arco di sei mesi dalla richiesta; 3) sia superata una sola delle soglie di cui all'art. 16, comma 1, della Legge Antitrust.

c) Il trattamento delle imprese comuni. La disciplina nazionale relativa alle imprese comuni distingue tra imprese comuni di natura concentrativa e imprese comuni aventi natura cooperativa, sottoponendo solo le prime alla disciplina delle concentrazioni. Tale impostazione esenta, dunque, dal merger control le costituzioni di *joint venture* presupponendo che in questi disegni rimanga l'autonomia funzionale di ogni impresa e l'assenza di qualsiasi rischio di coordinamento tra loro. Questa normativa riflette l'impostazione originaria del previgente Regolamento n. 4064/1989, ma anche in questo caso la disciplina introdotta con il Regolamento del 2004 è mutata. Il Legislatore europeo è infatti intervenuto, assimilando le due ipotesi, nel caso in cui le associazioni a carattere cooperativo siano idonee a produrre effetti strutturali, al fine di evitare disparità di trattamento. Pertanto, anche in questo caso l'AGCM propone un riallineamento della legislazione interna.

d) Il calcolo di fatturato rilevante per l'obbligo di comunicazione per le banche e gli istituti finanziari. Anche sotto questo profilo la normativa interna si rivela differente dal Regolamento europeo vigente in materia di concentrazioni. Per gli istituti bancari e finanziari, infatti, è stata superata la soglia di fatturato rilevante per la comunicazione pari a un decimo del totale dell'attivo dello stato patrimoniale, ritenendo che questo dato non rappresenti correttamente la dimensione delle imprese coinvolte. Attualmente vengono valorizzati l'ammontare dei proventi derivanti dalla gestione del denaro, ovvero altri elementi che evidenziano le dimensioni dell'attività economica svolta piuttosto che le dimensioni patrimoniali.

07. POTERI DELL'AUTORITÀ E MODIFICHE ALLA LEGGE N. 287/1990

ii) Il termine previsto per le istruttorie nelle concentrazioni. L'Autorità lamenta come sia troppo breve il termine perentorio di 45 giorni per lo svolgimento della c.d. Fase II. Pertanto, propone di portare il suddetto termine a 90 giorni, a concreto beneficio non solo della stessa AGCM, la quale sarebbe in grado di approfondire ogni analisi, ma anche delle parti in quanto avrebbero maggiori possibilità di intervento nel procedimento.

iii) Abuso di dipendenza economica e piattaforme digitali. L'Autorità auspica un'integrazione dell'art. 9 della Legge 18 giugno 1998, n. 192, inserendo un'ipotesi di presunzione relativa in relazione alla condizione di dipendenza economica nelle relazioni commerciali con un'impresa che offre servizi di intermediazione di una piattaforma digitale, allorché quest'ultima abbia un ruolo determinante per raggiungere utenti finali e/o fornitori. La proposta dell'AGCM menziona anche alcune possibili condotte abusive a titolo esemplificativo.

iv) Rafforzamento dei poteri dell'Autorità in materia di contrasto al potere di mercato delle imprese che operano in più mercati. L'AGCM auspica l'introduzione di una specifica disposizione che stabilisca la possibilità di attribuire ad alcune imprese la qualifica di imprese di primaria importanza per la concorrenza integrata su più mercati, alle quali possano, dunque, essere vietati taluni comportamenti particolarmente distorsivi della concorrenza, salvo che l'impresa non dimostri che la propria condotta risulti obbiettivamente giustificata. Tale qualifica, secondo l'Autorità, sarebbe subordinata alla sussistenza dei seguenti presupposti: 1) possesso di una posizione dominante in uno o più mercati; 2) integrazione verticale su mercati contigui; 3) accesso a dati rilevanti per la concorrenza; 4) importanza delle attività svolte per consentire a imprese terze l'accesso ai mercati di approvvigionamento o di sblocco; 5) l'influenza economica su imprese terze.

v) Introduzione della procedura di settlement e di poteri sanzionatori al di fuori dei procedimenti istruttori. L'Autorità ritiene opportuno introdurre anche nell'ordi-

07. POTERI DELL'AUTORITÀ E MODIFICHE ALLA LEGGE N. 287/1990

namento giuridico nazionale l'istituto della procedura di transazione (c.d. *settlement*) nei procedimenti amministrativi condotti in materia di concorrenza. Inoltre, per consentire una maggiore efficacia dell'intervento antitrust, l'AGCM auspica la possibilità di un rafforzamento dei suoi poteri di acquisizione di informazioni anche al di fuori dei procedimenti istruttori, prevedendo la possibilità di irrogare sanzioni amministrative in caso di rifiuto o ritardo nel fornire le predette informazioni.

vi) Le competenze dell'Autorità in materia agroalimentare. L'Autorità, infine, ritiene utile un maggiore manovra di intervento nel settore agroalimentare, procedendo, in occasione del recepimento della Direttiva 2019/633, ad una razionalizzazione dell'intero contesto normativo che conservi il più possibile gli incentivi concorrenziali. Per quanto di sua competenza, l'AGCM propone, ancora, di vedersi riconoscere un ruolo rilevante nell'ambito della vigilanza dei meccanismi di fissazione dei prezzi dei prodotti agricoli stabiliti dalla nuova Direttiva.

FOCUS

LE PROPOSTE DELLA AGCM AI FINI DELLA LEGGE ANNUALE PER IL MERCATO E LA CONCORRENZA ANNO 2021

SEDI
Roma
Via Vittoria Colonna, 40
00193 Roma

Milano
Via della Posta, 8
20123 Milano

CONTATTI
Email: studio@lipani.it
phone: +39 06 36002365
Fax: +39 06 3242344

www.lipanicatricala.it