

Le autorità nazionali di concorrenza hanno fornito un contributo decisivo per la predisposizione della proposta legislativa. In una prima fase le autorità sono state coinvolte nella raccolta e la elaborazione di informazioni estremamente dettagliate sull'attività da esse svolta in applicazione delle regole antitrust del Trattato fin dall'entrata in vigore del Regolamento CE 1/2003. Tali informazioni hanno costituito la base del rapporto "Ten years of antitrust enforcement under Regulation 1/2003: achievements and future perspectives", del luglio 2014, con il quale si individuavano possibili linee di intervento in vista di una eventuale revisione del vigente assetto normativo. Le autorità hanno poi potuto esprimere una propria valutazione sulle opzioni regolamentari contemplate dalla Commissione, sulla base di un questionario da quest'ultima redatto nei primi mesi del 2016.

Ma è soprattutto all'interno della Rete Europea della Concorrenza, particolarmente attraverso il confronto nell'ambito del gruppo "Co-operation Issues and Due Process", i cui lavori risultano ampiamente trasfusi nella sezione della proposta relativa all'assistenza reciproca, che hanno trovato origine molte delle disposizioni confluite nella proposta legislativa.

In questo senso un effetto non irrilevante dell'istituzione e dell'attività della Rete è rappresentato proprio dal coinvolgimento più diretto delle autorità nell'elaborazione delle regole che presiedono al suo funzionamento. Il livello di dettaglio del confronto tra le ANC e la Commissione, consentito dell'interazione nella Rete, rappresentano un importante aspetto del successo del Regolamento 1/2003.

Dato il livello di coinvolgimento nella fase che ha portato alla predisposizione della proposta non deve quindi sorprendere la valutazione complessivamente positiva dell'autorità italiana e delle altre autorità della rete per questa iniziativa, pur riscontrandosi divergenze, anche significative, su alcuni aspetti puntuali.

Molte delle disposizioni della direttiva rafforzano i poteri dell'autorità su aspetti rilevanti. Tra queste meritano particolare attenzione la disposizioni relative all'assistenza reciproca tra autorità che completano le norme del Regolamento 1/2003.

L'assistenza reciproca garantita dell'articolo 22 del Regolamento rappresenta, infatti, uno degli strumenti più innovativi e incisivi nel sistema di competenze parallele del diritto della Concorrenza Europeo e ha complessivamente funzionato bene. La Direttiva interviene su quegli aspetti che si sono rivelati problematici e sui quali i membri della Rete hanno potuto confrontarsi.

Da un lato si rafforza la modalità di svolgimento di quanto già previsto dall'articolo 22 del Regolamento 1/2003. In questo senso va l'articolo 23 della proposta che dispone che quando una ANC sia chiamata a svolgere un accertamento ispettivo per conto di un'altra autorità della rete i funzionari incaricati possano essere accompagnati e attivamente assistiti da quelli dell'autorità richiedente abilitati all'esercizio dei poteri ispettivi.

Dall'altro vengono colmate alcune lacune nel sistema di assistenza reciproca.

Come noto l'articolo 22 del Regolamento limita la capacità della autorità nazionali di concorrenza di prestarsi reciprocamente assistenza alle ipotesi in cui una amministrazione adita formuli richieste di informazioni o svolga accertamenti ispettivi sul territorio del proprio Stato membro, per conto dell'autorità richiedente.

Il Capo VII della proposta di Direttiva estende l'assistenza reciproca tra le autorità nazionali di concorrenza alla notifica e l'esecuzione transfrontaliera delle decisioni assunte in applicazione degli articoli 101 e 102 del Trattato.

A livello comunitario, non vi è uno strumento normativo generale che regoli la notifica di atti amministrativi nei Paesi membri. Infatti il Regolamento CE 1/2003 non prevede alcun meccanismo di cooperazione tra le autorità nazionali di concorrenza relativo alla notifica degli atti amministrativi da esse adottati nel contesto di procedimenti volti all'applicazione degli articoli 101 e 102 TFUE.

Pertanto, qualora il procedimento incardinato presso una autorità di concorrenza riguardi una impresa stabilita in un diverso Stato membro, occorre individuare gli strumenti procedurali che consentano di instaurare validamente il contraddittorio con il soggetto sottoposto all'esercizio del potere pubblico.

Sotto tale profilo, il quadro che emerge a livello europeo risulta estremamente frammentato e farraginoso. Ciò ostacola l'applicazione efficace del diritto antitrust, determina ritardi nell'accertamento e suscita rilevanti incertezze giuridiche in ordine alla legalità della notifica.

L'articolo 24 della proposta di Direttiva prevede che, su richiesta di una autorità nazionale di concorrenza, l'autorità adita notifichi all'impresa destinataria stabilita sul proprio territorio le decisioni relative all'applicazione delle norme di concorrenza del Trattato, gli addebiti riguardanti una presunta violazione di tali disposizioni, nonché la documentazione relativa all'esecuzione delle decisioni che impongono ammende e/o penalità di mora.

La norma, che recepisce integralmente le indicazioni formulate dall'Autorità nel corso del processo di consultazione pubblica, potrà migliorare l'efficacia dell'azione delle autorità nazionali e quindi dell'intero sistema.

Anche le disposizioni in tema di assistenza reciproca nell'esecuzione delle decisioni sanzionatorie antitrust riflettono gli esiti di un approfondimento, coordinato tra l'altro proprio dall'Autorità italiana, nell'ambito del gruppo di lavoro "Co-operation Issues and Due Process" della rete europea della concorrenza.

L'attuale quadro regolamentare rende estremamente difficoltoso il recupero delle ammende irrogate dalle autorità nazionali di concorrenza ad imprese stabilite in altri Paesi membri. In particolare, in assenza di norme comunitarie ad hoc e di strumenti convenzionali bilaterali o multilaterali che garantiscano l'esecuzione diretta delle decisioni sanzionatorie in altri Paesi membri, numerose autorità nazionali di concorrenza si trovano di fatto nella impossibilità di dare concreta attuazione ai propri provvedimenti, quando l'impresa che ne sia destinataria non disponga di assets sul territorio nazionale dell'autorità procedente. Quest'esito oltre a determinare una ingiustificata disparità di trattamento tra gli operatori economici in funzione del rispettivo Paese di stabilimento all'interno dell'Unione, può condizionare le scelte di intervento delle autorità nazionali che potrebbero astenersi dall'intraprendere istruttorie che rischiano di concludersi con l'imposizione di sanzioni inesigibili.

Va quindi considerata con particolare favore l'iniziativa della Commissione, intesa ad assicurare che le autorità nazionali si prestino assistenza nell'esecuzione delle decisioni sanzionatorie, qualora l'impresa che ne è destinataria non sia giuridicamente presente nello Stato membro dell'autorità che ha adottato la decisione, né disponga in questo Paese di beni aggredibili, suscettibili di garantire la soddisfazione del credito sanzionatorio.

In conformità alle conclusioni raggiunte dal gruppo di lavoro che si è occupato della questione, la proposta di Direttiva prevede che l'autorità adita dia esecuzione su richiesta, nelle forme e secondo le norme applicabili nel proprio Paese, all'esecuzione delle decisioni sanzionatorie antitrust assunte dall'autorità richiedente.