

## CONCORRENZA: SE NON ORA, QUANDO?

di Lapo Berti  
21 dicembre 2011

In tempi di crisi economica e finanziaria l'intervento antitrust tende a perdere autonomia nei confronti di altre politiche che tentano di fornire sostegno alle imprese in difficoltà. Le preoccupazioni per la stabilità dell'economia inducono i governi, esposti anche alla pressione delle stesse imprese, a intervenire con aiuti di stato o anche sollecitando un trattamento più benevolo dei cartelli e delle concentrazioni.

L'esempio archetipico è quello della legislazione introdotta da Roosevelt a fronte della Grande depressione per consentire alle imprese d'incontrarsi e di accordarsi per limitare la concorrenza "eccessiva" con i famosi "codes of fair competition". La diffusa esperienza dei cartelli anti-crisi, a partire dalla Germania degli anni '30, è un altro esempio paradigmatico di questa tendenza ad attenuare i rigori dell'antitrust che si manifesta in maniera ricorrente in presenza di crisi. Anche solo un rapido sguardo alla storia economica dei maggiori paesi industrializzati mostra che, in presenza di crisi, nessuna giurisdizione è mai sfuggita alla pressione esercitata dai governi per un allentamento dei vincoli antitrust. La storia ha anche dimostrato che la sospensione o l'attenuazione dei vincoli della concorrenza hanno sempre avuto effetti negativi, prolungando o aggravando gli effetti economici delle crisi. Ancora oggi, tuttavia, la diffidenza congenita dei governi e, in generale, della politica nei confronti della concorrenza riemerge prepotentemente al primo manifestarsi di una crisi economica o finanziaria. Come se fra politica e concorrenza vi fosse un'incompatibilità di fondo. La conseguenza di tutto ciò è che le crisi hanno spesso avuto l'effetto di affievolire il ruolo degli organismi antitrust nella supervisione dei mercati e di offuscare la distinzione che dovrebbe sempre sussistere fra disciplina antitrust e intervento di regolamentazione.

Dai tempi della Grande depressione, tuttavia, molta acqua è passata sotto i ponti dell'antitrust, tanto che di fronte alla crisi che, a partire dal 2008, ha investito le economie di tutto il mondo, le giurisdizioni con una più antica e consolidata tradizione di tutela della concorrenza sono state molto ferme nell'affermare che la concorrenza non era parte del problema, ma della soluzione e che, quindi, lungi dall'attenuare il rigore dell'intervento antitrust, bisognava raddoppiare gli sforzi, specialmente nella repressione dei cartelli, i quali sono invece certamente parte del problema. Anche l'Unione Europea, sotto la guida della commissaria alla concorrenza, Neel Kroes, ha fatto la sua parte.

Non sono mancati, tuttavia, i compromessi e i cedimenti, che rivelano quanto forti siano state le pressioni politiche. Nell'Unione Europea, sia a livello di Commissione europea che a livello delle autorità di concorrenza nazionali, è prevalsa la cautela, specialmente di fronte alle possibili conseguenze delle difficoltà in cui si sono venuti a trovare alcuni dei più importanti attori dei mercati finanziari. Nazionalizzazioni, ricapitalizzazioni, garanzie, prestiti e acquisizione di titoli tossici da parte dei governi: sono queste tra le principali misure con cui si è intervenuti in nome della salvaguardia della stabilità dei mercati. La Commissione, in particolar modo, ha adottato una strategia flessibile e molto pragmatica, rivolta a preservare i principi sostanziali della politica europea della concorrenza, pur concedendo qualcosa alle esigenze dei governi nazionali. L'ha fatto lavorando soprattutto sulle procedure. Complessivamente, si può forse affermare che, per la prima volta, di fronte alla crisi dell'economia reale determinata dalla crisi finanziaria, la tutela della concorrenza ha tenuto e, in molti casi, si è riconosciuto che essa era uno degli strumenti fondamentali per agevolare l'uscita dalla crisi.

L'Italia, come spesso avviene, rappresenta un caso a parte. Lo scoppio della crisi economica e finanziaria è servito, per così dire, a fornire una razionalizzazione a posteriori di una scelta di politica antitrust che era già stata compiuta nel momento in cui si era insediato il nuovo collegio. Fin dai suoi primi atti, infatti, il nuovo presidente aveva reso esplicita l'intenzione di aprire l'antitrust a un dialogo con le imprese, sostituendo la carota al bastone. Era il marzo del 2005. Non c'era ancora lo spettro della crisi a turbare i sogni dei regolatori e dei trustbuster. Nel caso italiano, quindi, la decisione di rendere più amichevole l'intervento antitrust è anteriore e indipendente rispetto alle problematiche della crisi. Essa affonda le sue ragioni nella pervicacia con cui i grandi potentati economici e anche buona parte delle forze politiche, comprese quelle che si proclamano liberali, hanno tentato di opporsi all'affermazione e al consolidamento di una cultura della

concorrenza capace d'imporsi con efficacia nella supervisione dei mercati. Non si voleva, e non si vuole, tagliare alla radice le rendite che appesantiscono il nostro apparato economico e, tanto meno, sciogliere gli intrecci incestuosi che compongono, in Italia, il reticolo del potere economico e politico. Non si voleva, e non si vuole, porre fine ai numerosi conflitti d'interessi che rendono impossibile il corretto funzionamento di un'economia di mercato.

La crisi, tuttavia, ha avuto anche l'effetto perverso di fornire argomenti apparentemente solidi e, almeno in parte condivisibili, a chi, in realtà, era prioritariamente impegnato a stravolgere il senso della politica antitrust, facendone lo strumento di una sorta di amministrazione della concorrenza contrattata e co-gestita con le imprese, secondo i consolidati moduli del capitalismo relazionale. Quest'atteggiamento di fondo dell'antitrust italiano ha trovato modo di esprimersi, in particolar modo, con l'uso estensivo di uno strumento delicato, introdotto con molta circospezione dalla Commissione, come gli impegni, che consente all'Autorità antitrust di non portare a termine l'istruttoria patteggiando con le imprese cui è imputato un illecito concorrenziale la soluzione ritenuta idonea a rimuoverlo. I rischi connessi a questa procedura, primo fra tutti quello di porre l'antitrust in una condizione di asimmetria informativa sfavorevole rispetto alle imprese, sono stati ripetutamente sottolineati dagli osservatori.

L'utilizzo estensivo degli impegni ha riportato l'antitrust italiano nell'alveo del capitalismo relazionale, ribaltando quello che, nella situazione italiana, era lo specifico compito di modernizzazione che avrebbe potuto e dovuto assolvere: quello di erodere poco a poco le basi di quel capitalismo refrattario alla concorrenza e aduso alla collusione politica che costituisce la causa principale del declino italiano.

Anche uno strumento come quello dell'advocacy, pensato per promuovere la costituzione di un ordinamento quanto più possibile favorevole alla tutela della concorrenza, si è trasformato in una forma di subordinazione dell'attività antitrust alle preferenze e alle mosse di governi poco inclini al rispetto delle regole e, in particolare, a quelle della concorrenza. Si è spesso rinunciato all'attività istruttoria, anche quando era dovuta, preferendo affidarsi alla prospettiva aleatoria d'interventi legislativi. Lo si è visto, in particolar modo, rispetto al mondo chiuso delle professioni, verso il quale l'azione dell'antitrust negli anni passati è stata, a dir poco, timida.

Speculare a quest'atteggiamento è rinunciatario nei confronti di un utilizzo pieno e rigoroso degli strumenti di intervento antitrust rivolto a favorire una decisa apertura dei mercati, tanto più necessaria in tempi di crisi anche solo per contrastare indebite pressioni inflazionistiche, è stata l'esaltazione dell'impegno sul fronte della tutela del consumatore. Si è preferito impegnarsi in una costosa e defatigante rincorsa degli infiniti casi di violazione dei diritti del consumatore piuttosto che seguire la strada maestra della tutela del processo competitivo, rispetto alla quale la tutela dei consumatori non può che avere un ruolo complementare, in quanto la concorrenza la prima e più efficace forma di tutela dei consumatori.

Da ultimo, lo snaturamento del ruolo dell'antitrust è anche il prodotto di dissenate scelte legislative che hanno attribuito e continuano ad attribuire all'antitrust funzioni e competenze improprie, come quella relativa ai conflitti d'interesse degli uomini di governo o quella che discende dalla recente approvazione dello Statuto delle imprese, che impediscono, anche dal punto di vista dell'utilizzo delle risorse economiche e professionali, di concentrarsi sulla missione principale.

La svolta politica e il dramma economico e finanziario che stiamo vivendo in questi giorni impongono un ripensamento del ruolo e del funzionamento dell'antitrust italiano. La cultura e la sensibilità di chi guida il nuovo governo fanno sperare che si operi tempestivamente e risolutamente per ridare all'antitrust italiano una piena capacità operativa, provvedendolo in maniera stabile e trasparente delle risorse necessarie al suo funzionamento indipendente, e per ricostruire la dignità e l'autonomia della sua struttura, che sono l'unico e il vero presidio di un antitrust impegnato a garantire che i mercati funzionino al servizio del benessere generale. Le misure sulla concorrenza e sul rafforzamento dell'antitrust contenute nel decreto "salva-Italia", per quanto timide e incomplete, sono il segno di un impegno liberalizzatore che ci auguriamo produca presto altri frutti capaci d'incidere sul corpo incancrenito del capitalismo relazionale.

Negli anni passati si sono pericolosamente infittiti, anche sulla scia di un'intensa attività di advocacy, i contatti con l'esecutivo. Anche quando questo è stato a fin di bene, come nel caso del supporto offerto alle "elenzuolate" del ministro Bersani, la contiguità con il governo, coniugata con una preferenza per le soluzioni normative ai problemi di concorrenza, è apparsa talora eccessiva agli occhi di chi crede nell'assoluta necessità di un'autorità di concorrenza indipendente, non solo dalle imprese, ma anche dalla politica e, in particolare, dal potere esecutivo.

Ma ora c'è un nuovo presidente, il quale, è vero, non ha alcuna esperienza da esibire in materia di tutela della concorrenza. Le competenze, tuttavia, si possono acquisire e la struttura dell'antitrust, inoltre, ne ha da vendere. Quello che conta è che ci sia finalmente la volontà esplicita di affidare alla concorrenza il ruolo che gli spetta come motore della modernizzazione del paese e di ridare all'antitrust la piena operatività degli strumenti di cui dispone. La massima apertura dei mercati alla concorrenza è forse, oggi, la principale riforma strutturale di cui l'Italia ha bisogno. L'ex commissario europeo alla concorrenza, prof. Monti, ne è perfettamente consapevole.