



ASSOLOMBARDA

POLICY ANTITRUST

Norme comportamentali integrative delle linee guida
di Confindustria adottate da Assolombarda

Revisione
1° novembre 2024

INDICE

1. Premessa	pag.3
2. “Fattispecie tipiche” lesive del principio di concorrenza	pag.4
3. Misure cautelative	pag.5
3.1 Organizzazione di riunioni	pag.5
3.2 Raccolta di dati statistici	pag.7
3.3 Altre fattispecie	pag.8
4. Monitoraggio	pag.9
5. Segnalazioni interne	pag.9
6. Informazione e formazione	pag.9
7. Sistema disciplinare	pag.9
8. Rinvio	pag.9
Allegato: Linee guida in materia di Antitrust adottate da Confindustria	pag.10

NORME COMPORTAMENTALI INTEGRATIVE DELLE LINEE GUIDA DI CONFINDUSTRIA ADOTTATE DA ASSOLOMBARDA

1. Premessa

Assolombarda opera nell'interesse delle imprese associate, rappresentandone le esigenze presso le sedi istituzionali, favorendone l'incontro, lo sviluppo e il benessere e promuovendo il valore dell'imprenditorialità.

L'azione di Assolombarda si ispira a principi di legalità, conformità, integrità e tutela della concorrenza e, ove nell'ambito delle proprie iniziative si renda necessario il trattamento di dati e informazioni riferiti ad attività commerciali di singole imprese associate, viene garantita l'adozione di idonee misure volte ad assicurarne la riservatezza al fine di preservarne il valore concorrenziale.

Pur non svolgendo direttamente attività commerciali, al ricorrere di particolari circostanze, Assolombarda potrebbe infatti porre in essere comportamenti rilevanti ai fini della tutela del principio di concorrenza e del corretto operato sul mercato.

Assolombarda, con il presente documento, intende, da un lato, rinnovare il proprio impegno ad aderire e fare proprie le *Linee Guida in materia di Antitrust*¹ dettate da Confindustria, che si allegano e si intendono qui integralmente richiamate, dall'altro definire alcune ulteriori previsioni di dettaglio in riferimento a specifiche attività.

¹ I richiami normativi contenuti all'interno delle Linee Guida in materia di Antitrust dettate da Confindustria si devono intendere riferiti alle norme, anche di matrice europea, di volta in volta vigenti ed emanate successivamente alla data di adozione delle predette Linee Guida (inclusi, a titolo non esaustivo, il Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea (TFUE), la legge n. 287/90, e la legge 18 giugno 1998, n. 192 (art. 9 - Abuso di dipendenza economica) così come aggiornate e attualmente vigenti, il D.Lgs. n. 185/2021 e la L. n. 118/2022, così come le ulteriori disposizioni di volta in volta adottate anche successivamente alla data di adozione del presente documento).

2. Fattispecie ricorrenti lesive del principio di concorrenza

Le Linee guida di Confindustria individuano, tra le altre, le seguenti situazioni nelle quali potrebbero emergere comportamenti lesivi del principio di concorrenza:

- le riunioni tra le imprese associate;
- l'adozione di raccomandazioni, circolari e delibere;
- l'adozione di particolari clausole limitative negli statuti o nei regolamenti, così come in codici di autoregolamentazione o deontologici;
- la predisposizione di studi, di contratti-tipo, linee guida per orientare l'attività delle imprese iscritte in particolari settori di mercato che potrebbero creare barriere all'entrata per la libera concorrenza;
- iniziative promozionali e di marketing;
- certificazioni o standard di qualità che potrebbero avere effetti escludenti su concorrenti innovazioni o analoghi strumenti.

Assolombarda uniforma la propria attività alle direttive e alle raccomandazioni contenute nelle predette Linee Guida e chiede alle proprie associate di uniformarvisi.

3. Misure cautelative

Al fine di regolare il comportamento da seguire nelle situazioni elencate al precedente punto 2), si formulano le indicazioni che seguono, riportate a titolo esemplificativo e non esaustivo:

3.1 Organizzazione di riunioni

Nella organizzazione di riunioni tra le imprese associate, si raccomanda di:

- 1 Anticipare l'ordine del giorno/argomenti da trattare prima della riunione; l'elenco degli argomenti da trattare deve essere completo e dettagliato e non contenere argomenti indeterminati.
- 2 Assicurare che a tutte le riunioni partecipi sempre un funzionario o rappresentante dell'Associazione.
- 3 In caso di argomenti rilevanti ai fini della normativa a tutela della concorrenza, all'inizio della riunione il referente dell'Associazione invita i partecipanti a conformare i propri comportamenti alla normativa antitrust, alle linee guida di Confindustria adottate da Assolombarda e alle presenti norme integrative. Linee guida e norme integrative sono direttamente consultabili sul sito internet dell'Associazione.
- 4 Nelle riunioni tra imprese associate² (anche con riferimento a riunioni e/o incontri svolti con modalità da remoto e/o virtuali) non si deve discutere di:
 - prezzi e voci correlate (tendenze di prezzo, variazioni, metodi di calcolo, sconti, condizioni di credito, componenti di prezzi, presenti, futuri, o recentemente applicati);
 - condizioni commerciali di vendita;
 - identità dei clienti e di politiche commerciali;
 - quantità prodotte, volumi da distribuire, quantità vendute, quantità consegnate, quote e obiettivi di mercato, ripartizioni e/o limitazioni di territorio, mercato, dati di magazzino, piani di investimento (qualora essi riguardino imprese determinate e non siano stati già resi pubblici);
 - stabilire comportamenti di mercato omogenei (ad es., stabilendo condizioni uniformi di offerta, diffondendo circolari con l'indicazione dei prezzi da applicare, etc.);

² Si segnalano i seguenti casi in cui l'Autorità ha riscontrato la sussistenza di intese restrittive della concorrenza:

- a) **Caso 1805 – Prezzi del cartone ondulato**, nel quale anche l'associazione di categoria Gruppo Italiano Fabbricanti Cartone Ondulato – GIFCO, ha posto in essere tra il 2004 e il 2017 un'unica e complessa intesa continuata nel tempo volta a definire i prezzi di vendita e i fermi degli stabilimenti produttivi. Il GIFCO partecipava attivamente alle riunioni, nella quali avveniva un continuo scambio di informazioni per l'aumento dei prezzi di listino.
- b) **Caso 1789 – Agenzie di moda e Assem**, nel quale l'associazione di categoria Assem ha partecipato attivamente nella conclusione di un'intesa unica e complessa accertata dall'AGCM tra le agenzie di modella che ha avuto ad oggetto il coordinamento, anche per il tramite dell'associazione di categoria, delle azioni da assumere nel mercato al fine di eliminare la concorrenza reciproca nella definizione delle condizioni economiche da praticare ai clienti (case di moda, case editrici, ecc), con riferimento a tutte le voci di prezzo rilevanti per la definizione dei compensi, nonché in merito ad altri aspetti della loro attività (quali gli accordi per il passaggio di modella da un'agenzia all'altra).
- c) **Caso dell'Associazione cabotaggio armatori partenopei (Acab) e Consorzio linee marittime partenopee**, nel quale anche l'associazione ha avuto un ruolo attivo e cruciale nella realizzazione e attuazione di un'intesa orizzontale restrittiva della concorrenza, attraverso l'attivo coordinamento delle politiche commerciali e lo scambio continuo di informazioni riservate.
- d) **Commissione Europea – Caso AT.39563**. Nel 2015, la Commissione Europea ha comminato sanzioni pari a circa 116 milioni di euro nei confronti di otto produttori e due distributori, per aver organizzato un cartello nel settore degli imballaggi alimentari in polistirene espanso e polipropilene, destinati alla vendita al dettaglio. L'indagine della Commissione ha rivelato, tra le altre cose, che le riunioni di cartello avvenivano a margine di legittime riunioni di settore.

- strategie di marketing condivise, che non siano volte alla promozione di migliori standard ambientali o sociali;
- costi, piani di produzione, capacità produttive, tasso di utilizzazione degli impianti e utili se riferite a imprese determinate e non siano già stati resi pubblici;
- lancio di nuovi prodotti o investimenti in programmi di ricerca, qualora non siano ancora stati comunicati al pubblico;
- scomposizione di rilevazioni statistiche e analisi di dati individuali;
- strategie per la partecipazione a gare;
- strategie per limitare o impedire l'accesso al mercato da parte dei potenziali concorrenti.

È importante astenersi dal facilitare conversazioni informali tra concorrenti che possano anche solo superficialmente trattare i suddetti argomenti.

È altresì fondamentale mantenere traccia scritta di ciò di cui si è discusso durante la riunione e delle questioni trattate nel corso della riunione.

Le voci indicate nei punti sopraelencati rientrano nella definizione di "informazioni sensibili". Lo scambio di informazioni sensibili non può aver luogo in Assolombarda.

L'obbligo di astenersi dal discutere delle tematiche sopra elencate vale anche con riferimento ad ogni altra forma di comunicazione elettronica tra associati in ambito associativo (ad esempio, chat, scambi e-mail, etc.).

- 5 Qualora nel corso della discussione emergano i predetti argomenti, i funzionari e i componenti degli organi direttivi dell'Associazione o di una sua articolazione/componente interna dovranno segnalare i rischi connessi alla loro trattazione e far sì che la riunione sia sospesa o che i suddetti argomenti non siano trattati. Se i predetti referenti di Assolombarda non avessero il potere di attivare la sospensione della riunione o di interrompere la trattazione dei predetti argomenti, dovranno formalizzare la loro richiesta di sospensione o interruzione di trattazione. Della sospensione/interruzione di trattazione, o della relativa richiesta, viene data evidenza a verbale o in ogni caso si procede a tenerne traccia scritta.
- 6 E' invece ammessa la discussione su tematiche che non siano suscettibili di concretare rischi di coordinamento tra concorrenti, quindi non considerate come informazioni sensibili³, quali, ad esempio:
- la rappresentanza degli interessi delle imprese associate presso le istituzioni pubbliche;
 - l'organizzazione di corsi e programmi di aggiornamento professionale;
 - la discussione in termini generali delle problematiche connesse agli ambiti dell'attività di impresa;
 - tematiche tecniche non confidenziali che siano rilevanti per la generalità delle imprese, come ad esempio gli standard di salute e sicurezza sui luoghi di lavoro;
 - temi sindacali e di politica delle relazioni industriali;

³ Le informazioni sono generalmente considerate non sensibili se risultano: i) aggregate per aree geografiche e di prodotto sufficientemente ampie da non permettere l'identificazione (neanche in via indiretta tramite reverse engineering) dei dati individuali dei singoli concorrenti; ii) storiche, ossia quelle passate utilizzabili solo a fini statistici e ormai prive di qualsiasi rilevanza strategica; o iii) già di dominio pubblico.

- proposte legislative e regolamentari;
- attività di public affairs;
- promozione istituzionale del settore.

3.2 Raccolta di dati statistici

La raccolta di dati statistici si ispira ai seguenti principi:

- la partecipazione volontaria e aperta;
- i dati raccolti, anche disaggregati, sono elaborati garantendo adeguati vincoli di riservatezza dei dati stessi;
- i risultati della elaborazione sono distribuiti in forma aggregata, idonea ad evitare che i singoli membri, e i dati relativi possano essere individuabili e commercialmente rilevanti;
- i dati oggetto di scambio siano storici⁴, ovvero privi di rilevanza strategica;
- la frequenza con cui sono divulgati i dati non consenta un'uniformazione delle condotte sul mercato o comunque non generi effetti distorsivi della concorrenza;
- i dati non siano scomponibili per aree geografiche e di prodotto sufficientemente ristrette da consentire, anche indirettamente, l'identificazione dei singoli concorrenti;
- il soggetto che effettua la raccolta dei dati, ed il soggetto che li lavora, presti garanzie di assoluta riservatezza;
- la piattaforma di raccolta dei dati risponda a criteri di sicurezza adeguati ai principi e le best practice stabiliti dalle norme italiane sulla cybersecurity;
- non vengano organizzati incontri tra i partecipanti per correggere i dati scambiati o le stime;
- nello scambio di informazioni non emergano dati individuali relativi alle voci elencate al punto 3.1.4.

In ogni caso, le elaborazioni sui dati non devono avere come effetto quello di aumentare artificialmente la trasparenza di condizioni commerciali, con potenziale effetto collusivo.

E' consigliabile, in caso di dubbio, acquisire un parere preventivo in ordine a possibili profili anticoncorrenziali, in coordinamento con l'Area Affari Legali e Statutari, ove del caso da un avvocato esperto in materia antitrust.

⁴ Qualora i dati oggetto di scambio non siano storici, e dunque obsoleti da un punto di vista strategico e commerciale (l'intervallo di tempo necessario a trasformare un dato da strategico in storico varia a seconda del mercato e del contesto di riferimento), devono essere tali (per natura, per struttura del mercato, per livello di aggregazione, per modalità di trattamento, ecc.) da impedire un'uniformazione delle condotte sul mercato e comunque effetti distorsivi della concorrenza.

3. Altre fattispecie

Deve essere assicurato il preventivo coinvolgimento dell'Area Affari Legali e Statutari che ove del caso potrà raccogliere assistenza/pareristica di legali esterni esperti della materia, in ordine alla compatibilità dell'iniziativa con la normativa antitrust, qualora si intenda:

- promuovere, patrocinare o avallare accordi, convenzioni, protocolli, che possano essere interpretati come potenzialmente in grado di influire sulla fissazione diretta o indiretta di condizioni di mercato (prezzi, tariffari, sconti, sviluppi tecnologici eccetera) o sulle modalità e i tempi del loro andamento; ovvero
- adottare linee guida interpretative di norme; ovvero
- definire regole di comportamento o standard di qualità, in relazione alle quali dovrà in ogni caso essere specificato che l'adesione da parte delle imprese ha carattere volontario.

4. Monitoraggio

Al fine di assicurare il rispetto delle presenti linee guida l'Associazione potrà condurre audit interni sulle attività sopra descritte, anche al fine di eventualmente aggiornare il presente documento; aggiornamento che sarà a cura dell'Area Affari Legali e Statutari.

Anche a tal fine, le imprese associate possono proporre ulteriori misure o indicare situazioni degne di attenzione indirizzando le loro proposte alla Direzione Generale e all'Area Affari Legali e Statutari. L'Associazione si riserva di organizzare incontri specifici sul tema, alle quali invitare anche le imprese associate.

5. Segnalazioni interne

Eventuali violazioni o presunte violazioni della presente Policy possono essere segnalate ad Assolombarda mediante i canali di segnalazione pubblicati sul sito internet di Assolombarda stessa (<https://www.assolombarda.it/whistleblowing>).

6. Informazione e formazione

Assolombarda garantisce una regolare informazione/formazione in favore dei soggetti interessati in merito ai contenuti della presente Policy (ad esempio, a mezzo di appositi vademecum affissi all'interno delle sale riunioni) nonché la pubblicazione del presente documento sul proprio sito internet istituzionale.

7. Sistema disciplinare

Con riferimento ad eventuali violazioni della presente Policy da parte di imprese associate, Assolombarda si riserva l'applicazione delle più appropriate misure in linea con le disposizioni e procedure statutarie applicabili. La violazione della presente Policy da parte del personale dell'Associazione è oggetto di provvedimenti disciplinari nel rispetto delle vigenti disposizioni interne.

8. Rinvio

Per quanto non previsto dalla presente Policy si rinvia alle altre procedure e/o documenti interni di Assolombarda eventualmente applicabili (ad esempio, con riguardo ad eventuali ispezioni o verifiche da parte dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato).

**Allegato 1: “Le associazioni di imprese e il diritto antitrust – Linee guida in materia antitrust” di
Confindustria**



Le associazioni di imprese e il diritto antitrust

Linee guida in materia antitrust

14 maggio 2010

INDICE

1. LE FINALITÀ	pag.13
2. LA DISCIPLINA	pag.14
3. LA RILEVANZA <i>ANTITRUST</i> DELLE CONDOTTE ASSUNTE DALLE ASSOCIAZIONI DI IMPRESE: INDICAZIONI PER UNA CORRETTA GESTIONE DEI COMPORTAMENTI A RISCHIO	pag.16
a. L'ASSOCIAZIONE COME "OCCASIONE" PER LA COSTITUZIONE ED IMPLEMENTAZIONE DI INTESE RESTRITTIVE DELLA CONCORRENZA	
b. L'ASSOCIAZIONE COME PARTE ATTIVA NELLA COSTITUZIONE ED IMPLEMENTAZIONE DI INTESE RESTRITTIVE DELLA CONCORRENZA	
4. LE FATTISPECIE "TIPICHE"	pag.19
5. ALTRE FATTISPECIE	pag.22
6. UNA PARTICOLARE FATTISPECIE ANTICONCORRENZIALE: LO SCAMBIO DI INFORMAZIONI SENSIBILI E LE RILEVAZIONI STATISTICHE	pag.26
7. CONCLUSIONI	pag.28

1. Le finalità

Le associazioni di imprese svolgono un ruolo importante di stimolo al miglioramento dell'efficienza dei mercati, sia in termini di condizioni di accesso che di funzionamento degli stessi. Le associazioni promuovono, nella società e presso gli imprenditori, la coscienza di valori sociali e civili, concorrono a sviluppare con le istituzioni, le organizzazioni economiche, politiche, sociali e culturali nazionali, comunitarie e internazionali, forme di collaborazione che consentano di perseguire in comune più vaste finalità di progresso e sviluppo.

Attraverso le associazioni, le singole imprese possono più facilmente raggiungere obiettivi che, da sole, non riuscirebbero a realizzare. Si pensi alle iniziative di standardizzazione tecnica, alla diffusione di *best practice* di settore, all'attività di supporto interpretativo per una corretta attuazione delle regole e di *lobbying* finalizzata alla promozione degli interessi degli associati.

In questo contesto, la concorrenza rappresenta un valore primario per le imprese e le associazioni di imprese appartenenti al sistema Confindustria. Le norme *antitrust* costituiscono uno strumento essenziale per promuovere la crescita e lo sviluppo economico, garantendo l'efficace funzionamento dei meccanismi di mercato.

Le associazioni, per le finalità istituzionali loro assegnate, agevolano ed anzi promuovono il contatto e la cooperazione tra i propri membri, senza che ciò di regola rilevi sotto il profilo *antitrust*. In taluni casi, tuttavia, e al ricorrere di specifiche circostanze, proprio per il fatto di favorire l'incontro tra gli aderenti, le associazioni potrebbero costituire l'occasione per la definizione ed attuazione da parte degli associati di accordi restrittivi della concorrenza, ovvero il veicolo per il coordinamento dei rispettivi comportamenti nel mercato, in violazione della disciplina della concorrenza. In casi particolari, è la stessa attività dell'associazione che potrebbe correre rischi di illiceità, attraverso la definizione di rigidi requisiti di ammissione, l'istituzione di gruppi di lavoro le cui attività favoriscano l'uniformazione delle condotte, la realizzazione di banche dati volte alla condivisione di informazioni commercialmente sensibili, ecc.

Poiché non è sempre immediata e univoca la comprensione e l'interpretazione della natura, portata e implicazioni delle disposizioni contenute nelle leggi *antitrust*, Confindustria ritiene utile ricordare in un unico testo una serie di indicazioni rivolte alle proprie associate, affinché la loro attività non travalichi i limiti imposti dalla legge e dunque non dia luogo ad illeciti di rilievo concorrenziale.

Obiettivo del presente lavoro è pertanto quello di fornire alle associazioni del sistema Confindustria uno strumento di agevole consultazione che costituisca un primo punto di riferimento per le questioni che, anche alla luce del diritto della concorrenza, più frequentemente possono sorgere nello svolgimento delle attività associative, allo scopo di evitare che queste si pongano in contrasto con la disciplina *antitrust*.

Le presenti Linee Guida non sono quindi da ritenere esaustive e non sostituiscono, né rendono superflua la verifica della eventuale rilevanza concorrenziale di un caso concreto con esperti della materia. Peraltro, va segnalato che, al ricorrere di determinate e specifiche circostanze e condizioni, fattispecie dubbie o vietate possono essere ammesse e tollerate dalle autorità di concorrenza, in virtù degli effetti complessivamente benefici che alle stesse sono riconducibili.

2. La disciplina

Le norme che rilevano per la valutazione concorrenziale dell'attività di un'associazione di imprese sono quelle contenute nella legge n. 287/1990 (c.d. legge *antitrust*, di seguito "legge 287/90"), nonché gli artt. 81 e 82 del Trattato UE ("Trattato"), che vietano le intese e gli abusi di posizione dominante.

Considerata la natura, il ruolo e le attività tipiche delle associazioni di imprese, è tuttavia da ritenere meno frequente il caso che queste vengano ricondotte a fattispecie abusive. Diversamente, anche sulla base della prassi applicativa dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato ("Autorità"), nonché della Commissione Europea ("Commissione"), è senz'altro da ritenersi più ricorrente l'ipotesi che i comportamenti posti in essere dalle associazioni di imprese possano essere ascritti ad intese, se del caso, restrittive della concorrenza.

A quest'ultimo riguardo, gli artt. 2 della legge italiana e 81 del Trattato vietano le intese tra imprese che abbiano per oggetto o per effetto di impedire, restringere o falsare in modo consistente il gioco della concorrenza a livello sia nazionale (nel caso dell'art. 2) che comunitario (art. 81).

Rappresentano intese rilevanti ai sensi *antitrust* gli accordi, le c.d. pratiche concordate nonché le deliberazioni di associazioni di imprese, queste ultime comprendenti qualsiasi atto, anche avente natura non vincolante, che costituisca espressione della volontà dell'associazione, quali, a titolo esemplificativo, circolari, raccomandazioni, regolamenti, delibere, statuti, ecc.

Possono quindi configurare un'intesa gli accordi, scritti o verbali, ma anche, più in generale, tutte quelle condotte (pratiche concordate) che esprimono la volontà comune di assumere una certa condotta sul mercato e che quindi si realizzano attraverso comportamenti concludenti.

Tali intese sono vietate quando sono volte a fissare i prezzi o altre condizioni di vendita; ad impedire o limitare la produzione, gli sbocchi o gli accessi al mercato, gli investimenti, lo sviluppo tecnico o il progresso tecnologico; a ripartire i mercati o le fonti di approvvigionamento; ad applicare, nei rapporti commerciali con altri contraenti, condizioni oggettivamente diverse per prestazioni equivalenti; a subordinare la conclusione di contratti all'accettazione da parte degli altri contraenti di prestazioni supplementari che, per loro natura o secondo gli usi commerciali, non abbiano alcun rapporto con l'oggetto dei contratti stessi.

Le associazioni di imprese le cui decisioni siano considerate in violazione della normativa *antitrust* possono essere sanzionate, al pari delle imprese che contribuiscono alla integrazione dell'illecito, sulla base di disposizioni e criteri applicativi che differiscono a livello nazionale e comunitario.

In ambito nazionale, l'art. 15 della legge n. 287/90 stabilisce infatti che le associazioni di imprese possono essere destinatarie di una sanzione amministrativa che, tenuto conto della gravità e della durata dell'infrazione, può raggiungere il 10% del fatturato dell'associazione realizzato nell'ultimo esercizio. In sede nazionale, quindi, il parametro preso a riferimento per il calcolo della sanzione è il fatturato dell'associazione di imprese, inteso come somma delle entrate di questa, non essendo invece prevista la corresponsabilità delle associate per il pagamento della ammenda.

A livello comunitario, il Regolamento (CE) n. 1/2003 del Consiglio concernente l'applicazione delle regole di concorrenza di cui agli artt. 81 e 82 del Trattato ("Regolamento 1/2003"), accanto alla regola generale per cui in caso di inosservanza delle norme *antitrust* da parte di un'associazione di imprese la stessa può essere soggetta ad una sanzione pari al 10% del fatturato totale realizzato nell'esercizio sociale precedente, ha previsto che, qualora l'infrazione dell'associazione sia relativa all'attività delle associate, il fatturato da considerare non sia quello dell'associazione ma quello delle singole associate attive sul mercato interessato dalla violazione, nel limite del 10% del fatturato totale.

Sempre con riguardo alla disciplina comunitaria, il Regolamento 1/2003 ha introdotto un nuovo regime di responsabilità per il pagamento delle ammende inflitte alle associazioni di imprese per la commissione

di illeciti *antitrust*. Lo stesso ha, infatti, stabilito la responsabilità solidale e subordinata delle imprese, che opera quando l'infrazione riguardi le attività degli associati e l'associazione sia insolvente. Al verificarsi di queste condizioni, la Commissione potrà richiedere il pagamento a ciascuna delle imprese i cui rappresentanti erano membri degli organi decisionali interessati dell'associazione al momento della commissione dell'illecito. Ove tale richiesta risulti infruttuosa, per garantire l'integrale pagamento dell'ammenda, la Commissione può esigere il saldo da ciascuno dei membri dell'associazione presenti sul mercato nel quale si è verificata l'infrazione. In ogni caso, la Commissione non potrà esigere il pagamento dalle imprese che dimostrino di non aver attuato la decisione dell'associazione, di non esserne al corrente o di essersi attivamente dissociate.⁵

La sanzione pecuniaria è, tuttavia, soltanto una delle conseguenze derivanti dall'accertamento di un illecito *antitrust*. Oltre al danno reputazionale, che ad esso si accompagna, va precisato che l'Autorità può imporre l'adozione di determinate, ulteriori misure tendenzialmente di carattere comportamentale, a fronte della verifica della portata anticoncorrenziale della condotta all'esame.⁶

Inoltre, va segnalato che, da un punto di vista civilistico, le intese vietate sono nulle e che le imprese concorrenti o i consumatori che abbiano subito un danno a seguito dell'illecito *antitrust* possono agire in giudizio per il relativo risarcimento, sempre che sia dimostrata l'esistenza di un nesso causale diretto tra la violazione accertata e il danno subito.

In questa prospettiva, l'accertamento dell'illecito concorrenziale potrà costituire un'evidenza che il consumatore, anche attivando lo strumento della *class action*, di imminente introduzione nel nostro ordinamento, potrà far valere nel corso del giudizio civile per ottenere il ristoro dei danni subiti quale conseguenza diretta dell'integrazione della fattispecie anticoncorrenziale.

⁵ Come si è detto, tale meccanismo di responsabilità solidale e subordinata delle imprese associate non è previsto dall'ordinamento italiano e pertanto si applica alle sole condotte di interesse comunitario rispetto alle quali interviene la Commissione.

⁶ In ogni caso, già nel corso del procedimento istruttorio può deliberare d'ufficio, ai sensi dell'art. 14-bis della legge 287, l'adozione di misure cautelari, sempre che sussista il presupposto della particolare urgenza dovuta al rischio di un danno grave e irreparabile per la concorrenza e che ad un sommario esame la condotta sia riconducibile ad un'infrazione. Nei casi in cui le imprese non adempiano a una decisione che dispone misure cautelari, l'Autorità può infliggere sanzioni amministrative pecuniarie fino al 3% del fatturato.

3. La rilevanza *antitrust* delle condotte delle associazioni di imprese: Indicazioni per una corretta gestione dei comportamenti a rischio

Come si è detto, le associazioni di imprese promuovono finalità istituzionali compatibili con le regole di concorrenza. In talune circostanze, tuttavia, la condotta dell'associazione può rilevare sotto distinti e interrelati piani in un'ottica *antitrust*.

Per evitare che nel perseguimento delle finalità istituzionali l'associazione ponga direttamente o indirettamente in essere condotte di portata anticoncorrenziale, è utile assumere cautele e garanzie che la mettano al riparo da possibili censure.

In primo luogo, occorre considerare che con il termine "*decisioni*" di associazioni di imprese di cui all'art. 2 della legge 287/90 o all'art. 81 del Trattato, si fa riferimento anche ad atti privi di carattere formale vincolante, quali ad esempio delibere, raccomandazioni, circolari, regolamenti, che abbiano l'effetto di determinare in concreto un coordinamento dei comportamenti tenuti dalle imprese sul mercato.⁷

Inoltre, è opportuno valutare il ruolo svolto dall'associazione rispetto ad un'intesa restrittiva della concorrenza, in quanto, come si vedrà, la condotta anticoncorrenziale, pur realizzata in un contesto associativo, potrebbe non essere imputabile all'associazione. In questo caso, l'associazione costituirebbe il mero veicolo utilizzato dalle imprese per il perseguimento dei loro scopi.

È opportuno quindi distinguere i casi in cui l'associazione:

- non svolge un ruolo attivo nella definizione ed implementazione degli accordi di cartello⁸, ma ne costituisce semplicemente l'occasione;
- svolge un ruolo attivo (al di là della legittima attività di promozione degli interessi comuni/*lobbying*), recependo o anche rappresentando e sostituendosi alla volontà degli associati nella definizione di comportamenti di mercato omogenei (es. stabilendo condizioni uniformi di offerta, prezzi, ecc.)⁹.

Ancora, nel caso in cui l'associazione svolga un ruolo attivo nella previsione ed attuazione di un'intesa restrittiva della concorrenza, ai fini della valutazione della rilevanza della condotta realizzata dalla stessa, si dovrà tenere in considerazione il rispettivo grado di rappresentatività, il numero delle imprese associate e il ruolo da queste assunto sul mercato. In questo senso, il comportamento dell'associazione potrà essere tanto più rilevante ai fini dell'imputabilità di una fattispecie anticoncorrenziale quanto maggiore è il suo grado di rappresentatività delle imprese presenti sul mercato.

⁷ In tal senso si è pronunciata anche la Corte di Giustizia delle Comunità Europee nella causa n. 45/85, Verband der Sachversicherer v. Commissione (sentenza del 27 gennaio 1987), la quale ha affermato che: "*indipendentemente dalla sua precisa natura giuridica, costituisca l'espressione fedele della volontà dell'organo associativo di coordinare il comportamento degli aderenti sul mercato*".

⁸ Nel caso Associazione Vendomusica, lo statuto dell'associazione era strutturato in modo da essere funzionale alla volontà delle più importanti case discografiche nel mercato italiano. L'Autorità ha ritenuto che l'associazione costituisse il mezzo per l'attuazione dello scambio di informazioni tra le imprese.

⁹ Nel caso Test diagnostici per diabete, l'Autorità ha accertato che in sede di riunioni dell'associazione, le imprese associate definivano le condotte da tenere nei confronti dei soggetti pubblici acquirenti dei test diagnostici (Regioni e Asl). L'Autorità ha imputato le violazioni agli associati ed alla associazione.

a. L'associazione come "occasione" per la costituzione ed implementazione di intese restrittive della concorrenza

Si tratta dei casi in cui i singoli associati, in occasione di riunioni o incontri istituzionali dell'associazione, si raccolgano separatamente per discutere e/o concordare i prezzi, le quote di mercato o per ripartirsi la clientela o comunque per allineare il proprio comportamento rispetto a variabili commercialmente sensibili.

In questi casi l'associazione è tendenzialmente estranea alle condotte restrittive e la responsabilità ricade unicamente sugli associati coinvolti nell'infrazione¹⁰. Tuttavia, al fine di escludere che l'incontro organizzato in sede associativa fornisca la "copertura istituzionale" a contatti e comportamenti di rilievo *antitrust* promossi autonomamente da e tra le associate, sarà cura dell'associazione manifestare la propria assoluta terzietà per evitare che di quegli eventuali comportamenti possa essere ritenuta corresponsabile.

Innanzitutto, l'associazione, anche con l'ausilio di consulenti esterni esperti della materia *antitrust*, dovrà intercettare i temi sensibili su cui le associate si intrattengono, intervenire per interrompere la discussione e manifestare aperto dissenso rispetto alla condivisione in sede associativa di aspetti della politica commerciale delle associate che dovrebbero rimanere strettamente riservati.

Numerose associazioni di imprese hanno da tempo adottato codici di comportamento, volti a disciplinare le attività rilevanti da un punto di vista *antitrust* e, quindi, i rapporti con i propri associati. Le indicazioni fornite di seguito riprendono molti dei suggerimenti previsti in tali codici.

Riunioni tra imprese. Principi di comportamento

- Stabilire un programma di lavoro ed ordini del giorno dettagliati, che consentano di dar conto degli argomenti trattati ed evitare che le riunioni possano divenire occasione di concertazione tra concorrenti.
- Garantire la presenza/partecipazione di rappresentanti dell'associazione e, laddove opportuno per l'argomento trattato, di esperti in materia di concorrenza.
- Predisporre e mettere a disposizione dei partecipanti un opuscolo che illustri le regole di comportamento cui conformarsi in sede associativa.
- Interrompere la discussione o la riunione, nel caso in cui nel corso della stessa la discussione viri verso argomenti che si valutino non opportuni, dandone riscontro nel verbale.
- Redigere un resoconto analitico (verbale) delle riunioni da circolare ai partecipanti e conservarne copia.

¹⁰ Caso Produttori Vetro Cavo, nel quale alcuni produttori di vetro partecipavano a riunioni informali nell'ambito delle quali si scambiavano informazioni relative alle loro pratiche commerciali, concordavano un allineamento dei prezzi nonché di altre condizioni contrattuali. Tali riunioni si verificavano, in alcuni casi, nella sede dell'associazione di categoria Assovetro.

Caso Gruppo degli amici della Banca, in cui l'illecito è stato contestato alle sole banche che hanno fissato i tassi.

b. L'associazione come parte attiva nella costituzione ed implementazione di intese restrittive della concorrenza.

A differenza dei casi in cui l'associazione si limita a costituire l'occasione per incontri tra le associate, senza risultare coinvolta in comportamenti illeciti, vi sono situazioni in cui le associazioni di imprese (così come le associazioni di secondo livello) possono direttamente porre in essere condotte di possibile rilievo concorrenziale.

Infatti, le deliberazioni delle associazioni rientrano nel novero delle intese ai sensi dell'art. 81 del Trattato e/o dell'art. 2 della legge 287/90 e, ove abbiano per oggetto o per effetto una consistente restrizione della concorrenza, sono vietate con la conseguenza che le delibere assunte sono nulle.

In generale, il divieto si estende a tutte le manifestazioni di volontà di organismi associativi volte a determinare un coordinamento del comportamento delle imprese sul mercato, così da manifestare, in relazione a concrete circostanze di fatto, un'attitudine lesiva della concorrenza.

Rispetto all'adozione di delibere restrittive della concorrenza, la responsabilità della violazione ricade:

- esclusivamente sull'associazione (nell'ipotesi in cui la delibera sia, ad esempio, funzionale al raggiungimento delle finalità dell'associazione ovvero attui compiti a quest'ultima assegnati);
- congiuntamente sull'associazione e sulle imprese associate (ad esempio, nei casi in cui le deliberazioni (i) formalizzino comportamenti collusivi posti in essere dagli associati; (ii) recepiscano la volontà e le indicazioni di talune delle associate, imponendole a tutte le altre).

L'associazione può essere coinvolta in relazione ad accordi (c.d. cartelli) aventi un oggetto di per sé anticoncorrenziale quale, tra gli altri, la fissazione dei prezzi, la ripartizione del mercato o della clientela, la limitazione della produzione ecc. (c.d. **fattispecie tipiche**), oppure in relazione a fattispecie concernenti comportamenti o atti dell'associazione in sé legittimi ma che possono nondimeno produrre un effetto anticoncorrenziale (c.d. **ibride**), nel qual caso, quindi, la valutazione dovrà essere operata caso per caso in relazione alle ricadute sul mercato.

4. Le fattispecie “tipiche”

Tra i comportamenti tipicamente lesivi della concorrenza sono ricomprese le fattispecie indicate espressamente dalla legge n. 287/90 e/o dal Trattato come intese aventi un “oggetto” restrittivo della concorrenza, nel senso che, perseguendo una finalità essenzialmente anticoncorrenziale, sono censurabili indipendentemente dagli effetti concretamente prodotti e dunque dall’impatto sul mercato.

In particolare, tali intese si propongono l’obiettivo di coordinare il comportamento delle imprese che vi prendono parte rispetto a variabili di chiara rilevanza concorrenziale. Ovvero, esse si giustificano in un’ottica essenzialmente escludente, in quanto sono rivolte all’arbitraria estromissione delle associate dall’associazione o a precludere in via discriminatoria l’ingresso di nuovi membri.

Sempre che la violazione accertata sia consistente e dunque interferisca in maniera significativa sulle dinamiche di mercato, tra tali tipologie di condotte sono comprese, in primo luogo, quelle consistenti nella fissazione diretta o indiretta dei prezzi⁷. Questa fattispecie costituisce l’esempio più tradizionale di intesa vietata dalla normativa *antitrust*, in ragione dell’incidenza diretta della stessa sul prezzo, uno degli elementi fondamentali del confronto concorrenziale tra imprese.

Non è rilevante la forma attraverso cui si realizza l’intesa, ma la sostanza del fenomeno. Il divieto trova, infatti, applicazione anche in mancanza di un contratto o di una prova scritta del sottostante accordo e si estende alla concertazione relativa a componenti accessorie del prezzo¹¹, quali sconti, incentivi promozionali, coefficienti di aumento dei prezzi, che in concreto producano un effetto equivalente ad una fissazione diretta del prezzo di vendita di un prodotto o servizio.

Di qui la necessità di valutare, in concreto e a prescindere dalle modalità formali di comunicazione, il contenuto delle determinazioni dell’associazione ogni qual volta le stesse possano determinare l’allineamento dei prezzi tra le imprese associate.

¹¹ Caso Farindustria: l’associazione aveva previsto delle limitazioni in termini sia quantitativi che temporali negli aumenti dei prezzi dei farmaci. Era prevista, inoltre, la necessità che le imprese associate praticassero degli sconti non inferiori al 50% nelle forniture di medicinali a favore delle strutture ospedaliere.

Caso Selea/Ordine dei farmacisti: l’associazione raccomandava ai propri associati di non porre in essere politiche di sconto dei prezzi (neanche per il tramite di carte fedeltà).

Caso Imprese costruzione e manutenzione ascensori e Caso Lega Calcio: le associazioni avevano diffuso presso i propri associati dei listini prezzi.

Caso Tariffe periti assicurativi: nel quale l’associazione aveva diffuso una circolare con la quale auspicava, tra l’altro, un aumento dei piani tariffari di oltre il 30%.

Caso Associazione librai italiani: l’associazione ed i soci di una società di distribuzione avevano stipulato un protocollo d’intesa, nel quale si definiva una banda di oscillazione del prezzo dei libri per le imprese della grande distribuzione rispetto al prezzo indicato in copertina.

Caso Agenzie di pubblicità: le associazioni di imprese avevano predisposto dei tariffari contenenti l’indicazione dei prezzi minimi per i servizi prestati.

Caso Assirevi: l’associazione aveva redatto un tariffario nel quale si indicavano le tariffe orarie per le varie categorie di revisori nonché il numero minimo di ore per ciascuna categoria.

Fissazione dei prezzi. Principi di comportamento

- Non diffondere raccomandazioni, circolari, lettere o comunicati stampa, né ricorrere ad altre forme di comunicazione (inserzioni su quotidiani, dichiarazioni) che contengano l'indicazione del prezzo da applicare ad un prodotto/servizio, il prezzo minimo, la previsione di coefficienti di aumento o comunque di formule che permettano di definire il prezzo di un prodotto o servizio, il grado di sconto applicabile o i tipi di incentivi promozionali adottabili. Tale indicazione si estende anche alle previsioni o raccomandazioni di prezzi massimi o consigliati, in quanto tali da costituire un parametro di riferimento per quest'ultime.

In aggiunta agli accordi relativi alla fissazione dei prezzi, sono del pari considerate intese restrittive della concorrenza quelle volte a determinare una ripartizione del mercato o della clientela nonché quelle dirette ad impedire o limitare la produzione, gli sbocchi o gli accessi al mercato, gli investimenti, lo sviluppo tecnico o il progresso tecnologico.

La fissazione di quote di mercato riduce significativamente gli ambiti di concorrenza tra le imprese e dunque i fattori di incertezza o di rischio legati alle scelte commerciali che le stesse potrebbero autonomamente intraprendere per rafforzare la propria posizione sul mercato a scapito dei concorrenti.

Del pari, sono valutate con sfavore quelle intese dirette a limitare la produzione, in quanto la riduzione della quantità di beni prodotti si traduce in un aumento dei prezzi di offerta sul mercato. Sono dunque vietati sia gli accordi aventi per oggetto la fissazione delle quote di produzione, sia quelli che, introducendo limiti agli investimenti o alla differenziazione dei beni, di fatto determinano il contenimento dell'offerta.

Rientrano altresì nella categoria delle fattispecie "tipiche", e pertanto sono vietate, le decisioni di associazioni di imprese volte all'arbitraria estromissione delle associate dall'associazione o a precludere in via discriminatoria l'ingresso di nuovi membri. Alla medesima categoria accedono quegli accordi finalizzati ad inibire agli associati, senza legittima ed oggettiva giustificazione, la conclusione di rapporti commerciali con determinate altre imprese o categorie di imprese, così come la partecipazione a bandi di gara. Tali delibere, infatti, si risolvono in una limitazione della libertà dei consociati di individuare in modo autonomo i propri *partner* commerciali e, conseguentemente, di definire le proprie politiche di mercato. Inoltre, questo tipo di decisioni si traduce in un vero e proprio boicottaggio dell'attività economica delle imprese "ostracizzate", che subirebbero un effetto escludente ingiustificato e come tale vietato dalla normativa *antitrust*.

È opportuno, pertanto, che le associazioni di imprese nello svolgere la loro attività non forniscano indicazioni di alcun genere e men che meno vincolanti in relazione a tali aspetti.

Ripartizione dei mercati. Principi di comportamento

- Non adottare raccomandazioni, delibere o circolari che determinino in concreto una ripartizione del mercato o della clientela (ad esempio mediante la previsione di clausole di esclusiva a favore di alcune imprese¹² o patti di non concorrenza tendenti alla conservazione in capo a ciascuna impresa della clientela storica¹³).

¹²Caso Consorzio italiano assicurazioni: il Consorzio procedeva all'assegnazione ai consorziati dei diritti di retrocessione e di distribuzione degli utili di una quota fissa indipendentemente dalla quota di mercato effettiva, così operando una ripartizione del mercato tra le imprese.

¹³ Caso Assirevi: l'associazione aveva previsto un sistema di acquisizione degli incarichi che determinava le norme di comportamento alle quali si sarebbero dovute attenere le associate nelle relazioni con la clientela. Inoltre, si vietava la proposizione di offerte alle società facenti parte del portafoglio clienti di altra impresa associata;

Caso Assicurazioni rischi agricoli: la commissione di vigilanza del consorzio aveva assunto delle delibere volte ad impedire il passaggio della clientela da una compagnia assicurativa all'altra ed, inoltre, a dissuadere le singole compagnie dall'introduzione di nuove polizze assicurative. A ciò si aggiungeva la previsione di clausole di esclusiva che avrebbero avuto l'effetto di ancorare i periti a determinate compagnie assicurative impedendo loro di svolgere contemporaneamente la propria attività a favore di altre imprese.

- Non adottare raccomandazioni, circolari, delibere dirette alla limitazione della produzione o della vendita di determinati beni o servizi.

- Non adottare raccomandazioni, delibere o circolari suscettibili di inibire agli associati la conclusione di rapporti commerciali con imprese terze o la partecipazione a bandi di gara.

5. Altre fattispecie

Alle descritte fattispecie tipiche di condotte anticoncorrenziali si affiancano quelle per le quali la valutazione circa la possibile valenza restrittiva della concorrenza deve essere svolta caso per caso sulla base dell'impatto in concreto prodotto sul mercato.

Come si è già detto, rientrano in questa categoria quelle pratiche che, pur promuovendo una finalità neutra o persino positiva in un'ottica *antitrust*, possono avere un effetto anticoncorrenziale, in quanto le modalità di attuazione sono idonee a determinare un allineamento delle condotte tenute dalle imprese associate sul mercato o comunque a falsare il libero gioco della concorrenza¹⁴, e dunque ad alterare il funzionamento del mercato in violazione della disciplina posta a tutela della concorrenza.

Pertanto, il fatto che un'attività sia lecita o normativamente prevista non costituisce un limite all'applicazione delle regole *antitrust*, né l'operatività delle stesse è preclusa da una preventiva autorizzazione pubblica allo svolgimento di una certa attività, fintanto che le associazioni mantengono un sufficiente margine di discrezionalità ed autonomia nella definizione della propria azione¹⁵. In questi casi, l'associazione dovrà effettuare un'attenta valutazione delle diverse opzioni percorribili per conseguire un legittimo scopo, scegliendo in maniera rigorosa quella che appare più conforme alle regole e ai principi *antitrust*.

Laddove le norme di legge consentano una determinata condotta e questa sia l'unica possibile, non avendo l'associazione margini di discrezionalità, la valutazione degli interessi in gioco dovrebbe condurre a ritenerla legittima. In casi del genere, qualora residuino comunque dubbi in merito alla proporzionalità tra la decisione consentita e il rispetto dei principi *antitrust*, può risultare opportuno segnalare la questione all'Autorità.

Di tutti questi aspetti, le associazioni di imprese devono tener conto nella definizione delle rispettive strategie di intervento, avendo cura di lasciare traccia documentale delle valutazioni preliminari alla decisione assunta.

¹⁴ Caso ABI – Modifica unilaterale condizioni contrattuali: una circolare dell'associazione aveva recepito e diffuso tra i propri consociati l'interpretazione di una locuzione contenuta nella normativa rilevante così come era stata elaborata dal relativo gruppo di lavoro. In questo caso, l'Autorità ha ritenuto che ciò fosse idoneo a determinare un allineamento del comportamento delle imprese associate nell'applicazione della norma di riferimento.

¹⁵ Caso Consorzio industrie fiammiferi: l'Autorità ha affermato che, per quanto l'attività di produzione di fiammiferi fosse oggetto di regolamentazione a livello nazionale tale da limitare la concorrenza, il Consorzio godeva di sufficienti margini di discrezionalità potendo evitare di porre in essere attività restrittive della concorrenza. Né assumeva rilievo la circostanza che i piani di produzione e gli altri aspetti, come lo scambio di produzione e le cessioni, fossero stati comunicati e autorizzati dall'amministrazione dei monopoli di Stato.

Fattispecie atipiche. Principi di comportamento

- Effettuare un test di proporzionalità delle misure proposte o adottate in sede associativa rispetto agli scopi legittimi perseguiti dall'associazione¹⁶, documentando il processo valutativo che ha giustificato la scelta.
- Valutare se le proprie delibere lascino spazio all'autonomia effettiva delle imprese associate.
- Non sostituirsi alle imprese associate nella determinazione delle loro libere scelte imprenditoriali.
- Non inserire in statuti e regolamenti norme che in concreto abbiano un effetto escludente o che determinino un coordinamento tra le imprese associate.
- Non inserire in codici deontologici o di autoregolamentazione norme che determinino una fissazione dei prezzi (nel senso sopra indicato) o che, in generale, limitino l'autonomia delle consociate¹⁷ nella definizione delle proprie politiche commerciali.
- Nella predisposizione di studi su un determinato settore, evitare la diffusione di dati sensibili relativi alle imprese che possano determinare un allineamento delle politiche commerciali delle imprese associate¹⁸.

Seguendo la suddetta linea ricostruttiva, possono costituire intese restrittive della concorrenza le determinazioni delle associazioni di imprese dirette a fissare le condizioni contrattuali di vendita di un prodotto o di prestazione di un servizio.

Infatti, la predisposizione di contratti tipo potrebbe determinare un "appiattimento" delle condizioni a cui un certo bene o servizio è offerto mettendo, conseguentemente, le imprese in grado di conoscere i termini contrattuali praticati dalle proprie concorrenti.

Ciò in particolare se lo schema negoziale non si limita a prevedere delle indicazioni comuni di riferimento ma si spinge fino a definire in dettaglio le condizioni contrattuali ed economiche di offerta.

Fattispecie atipiche. Principi di comportamento

- Evitare la predisposizione di contratti tipo nei quali siano disciplinati in dettaglio aspetti fondamentali della prestazione offerta sul mercato¹⁹, così da comprimere in maniera eccessiva la libertà delle associate nella definizione dei propri rapporti commerciali.
- Assicurarsi che le linee comuni di riferimento promosse dall'associazione non abbiano ad oggetto elementi commerciali che vanno lasciati alla libera determinazione delle associate.

¹⁶ Il test di proporzionalità si considera soddisfatto allorché le misure in questione risultino oggettivamente necessarie per raggiungere uno scopo legittimo che rientra tra le finalità istituzionali dell'associazione e costituiscano il meccanismo meno restrittivo della concorrenza idoneo a raggiungere tale scopo, anche alla luce di un raffronto con altre possibili modalità realizzative.

¹⁷ Caso Ricostituzione CIAG: le disposizioni dello Statuto e del Regolamento del consorzio avevano come espressa finalità il coordinamento del comportamento delle imprese consorziate relativamente ad aspetti fondamentali dell'attività assicurativa. Rilevavano in particolare le previsioni del regolamento consortile in base alle quali il Consorzio si impegnava a stipulare accordi di massima con le controparti assicurative per la determinazione delle prestazioni di assicurazione.

¹⁸ Caso Consorzio Grana Padano: gli studi di settore diffusi e relativi al mercato del latte riportavano il contenuto di un accordo raggiunto tra le imprese consorziate e relativo alla diminuzione della produzione e all'introduzione di un sistema di tracciabilità.

¹⁹ Caso Assirevi: relativo alla predisposizione di un documento che disciplinava in dettaglio le modalità di assunzione degli incarichi in termini di mix tra professionisti e numero di ore, l'addebitamento uniforme della commissione di vigilanza e la predisposizione di una clausola limitativa di responsabilità.

Caso Federazione Italiana Editori Giornali: nella fattispecie si trattava di un accordo stipulato con

Dovranno essere valutate con attenzione anche le decisioni delle associazioni di imprese che introducono limitazioni o imposizioni relative ai mezzi pubblicitari a disposizione delle consociate.

Ciò in quanto l'attività promozionale costituisce un importante fattore di penetrazione del mercato, espressione dell'autonomia delle singole imprese, la cui limitazione può tradursi in un'ingiustificata compressione della capacità delle associate di determinare in maniera autonoma la propria politica commerciale. In alcuni casi, peraltro, tale condotta può avere un effetto escludente nel momento in cui, ad esempio, l'associazione limiti la partecipazione ad eventi promozionali soltanto ad alcune imprese.

È opportuno, quindi, che l'associazione eviti di adottare decisioni che interferiscano in modo negativo sull'attività pubblicitaria e di *marketing* delle proprie associate e regoli in modo obiettivo e non discriminatorio la partecipazione ad eventi dalla stessa organizzati.

Iniziative pubblicitarie e di marketing, eventi. Principi di comportamento

- Non adottare raccomandazioni, circolari o delibere volte a vietare o vincolare l'attività informativa o pubblicitaria delle imprese²⁰.
- Non adottare raccomandazioni, circolari o delibere dirette a coordinare il comportamento delle imprese in relazione ad iniziative promozionali²¹.
- Non prevedere regole discriminatorie per l'ammissione degli associati alla partecipazione ad eventi organizzati dall'associazione.

Quando le associazioni ovvero i consorzi cui partecipano associazioni sono coinvolte nel processo di definizione di *standard* qualitativi ovvero subordinano lo svolgimento di certe attività al possesso di particolari certificazioni da parte delle imprese associate, occorre evitare il rischio che tale attività determini l'esclusione di alcune imprese dal mercato o ne limiti fortemente l'accesso.

In questa ipotesi, sarà comunque opportuno procedere ad una valutazione caso per caso al fine di identificare gli effetti che in concreto possano derivare dalla condotta. A questo riguardo un utile riferimento per valutare la compatibilità di tali accordi rispetto alle norme *antitrust* può essere rappresentato dalle Linee Guida della Commissione UE sugli accordi orizzontali²².

l'Associazione nazionale dei distributori avente ad oggetto lo schema di riferimento da usare nella regolamentazione dei singoli rapporti di distribuzione.

Caso Ordine dei medici chirurghi e odontoiatri: l'ordine aveva predisposto delle condizioni contrattuali uniformi che i medici dovevano rispettare in caso volessero stipulare convenzioni con gli enti di assistenza sanitaria.

²⁰Caso Farmindustria: l'associazione attraverso il proprio codice di autoregolamentazione imponeva determinate attività informative e/o di promozione alle imprese associate.

Caso Ordine veterinari di Torino: il codice deontologico imponeva alle imprese un limite alla possibilità di pubblicizzare le proprie prestazioni.

Caso Selea/Ordine dei farmacisti: il codice deontologico ed il successivo regolamento attuativo contenevano alcune disposizioni che vietavano la pubblicità relativa al proprio esercizio e/o attività professionale.

²¹Caso Associazione Vendomusica: le principali case discografiche concordavano la campagna promozionale da seguire in occasione di particolari eventi così da giungere ad una totale uniformazione di comportamento tra le varie imprese;

Caso Associazione nazionale esercenti cinematografici: le associazioni di distributori e di esercenti avevano posto in essere un accordo volto a coordinare, tra l'altro, le rispettive iniziative promozionali.

²²Cfr. la Comunicazione della Commissione, Linee direttrici sull'applicabilità dell'articolo 81 del trattato CE agli accordi di cooperazione orizzontale, in GUCE c 3/25 del 6 gennaio 2001, parr. 159 ss. sugli accordi di normazione tecnica (o di standardizzazione o normalizzazione). Tali accordi possono rilevare da un punto di vista anticoncorrenziale ex art. 81.1 quando siano volti ad escludere soggetti terzi rispetto all'accordo da un mercato o a limitare la capacità dei partecipanti all'accordo di farsi concorrenza. Essi tuttavia possono apportare benefici economici (ai sensi dell'art. 81.3 del Trattato) in funzione dei quali la Commissione può accordare un'esenzione dall'applicazione del divieto.

Certificazione e standard. Principi di comportamento

- Adottare criteri di ammissione all'associazione determinati in modo oggettivo e non discriminatorio²³.
- Promuovere la definizione di standard *qualitativi* e/o di settore attraverso procedure aperte, trasparenti e non discriminatorie.

²³ Caso ADS – Accertamenti diffusione stampa/Audiopress: i documenti statuari dell'associazione impedivano la certificazione della stampa gratuita. Ciò aveva l'effetto di precludere la possibilità di valorizzare i propri spazi pubblicitari attraverso i dati ADS considerati dagli operatori pubblicitari come gli unici universalmente condivisi per la determinazione e valorizzazione degli spazi pubblicitari.

6. Una particolare fattispecie anticoncorrenziale: lo scambio di informazioni sensibili e le rilevazioni statistiche

Già nei precedenti paragrafi è stato richiamato il presupposto che, ai sensi e per gli effetti della disciplina *antitrust*, deve informare la condotta degli operatori sul mercato.

Ci si riferisce al principio dell'autodeterminazione, in forza del quale ciascuna impresa e dunque ciascun associato deve stabilire in piena autonomia le modalità di comportamento sul mercato e dunque le strategie e politiche da assumere.

A tal fine, l'associazione può certamente svolgere studi di settore e analisi sull'andamento del mercato per condividerne i risultati con le associate. Viceversa, nel perseguimento dei propri compiti istituzionali, l'associazione deve evitare di promuovere la circolazione o lo scambio di informazioni commercialmente sensibili che, in quanto riconducibili alle singole associate, riducono il grado di incertezza delle rispettive politiche sul mercato, pregiudicandone il funzionamento in violazione della disciplina *antitrust*.

Per identificare, dunque, i sistemi informativi che possono rilevare da un punto di vista concorrenziale, occorre soffermarsi sui seguenti fattori:

i. il grado di sensibilità delle informazioni scambiate. Sono state considerate informazioni sensibili, ad esempio, quelle relative ai prezzi e alla politica di sconto, ai livelli di produzione o agli obiettivi di mercato, ai piani di investimento²⁴;

ii. il livello di aggregazione delle informazioni oggetto del sistema informativo. Quanto più il dato condiviso è disaggregato tanto più pericolosa è stata ritenuta la sua circolazione in una prospettiva *antitrust* perché permette di risalire alle singole imprese a cui quei dati si riferiscono;

iii. l'attualità dei dati oggetto di condivisione. In generale, sono valutati con particolare attenzione gli scambi di informazioni che si riferiscono alle politiche commerciali in corso o che le singole imprese potranno in essere in un ragionevole futuro²⁵.

Destano invece minori preoccupazioni i circuiti informativi aventi ad oggetto dati storici e dunque obsoleti da un punto di vista commerciale. È da segnalare che il grado di attualità del dato varia in funzione del variare della tipologia di prodotto o servizio;

iv. la frequenza degli scambi informativi (quanto maggiore è la frequenza dello scambio, tanto più elevata è la probabilità che il sistema di scambio rilevi da un punto di vista *antitrust*).

Un ulteriore elemento di valutazione risiede nella struttura del mercato nel quale si inserisce lo scambio di informazioni. Infatti, in un mercato c.d. oligopolistico, caratterizzato dalla presenza di pochi operatori e nel quale la concorrenza risulta già di per sé molto ridotta, una pratica consistente nello scambio di informazioni sensibili potrebbe pregiudicare ulteriormente il livello già compromesso di concorrenza tra le imprese.

²⁴ Ad esempio, appartengono senza dubbio a questa categoria le informazioni che si riferiscono al futuro andamento dei prezzi di un certo prodotto o, in generale, alle politiche di prezzo previste. Ed infatti, la diffusione di informazioni di tal tenore può ingenerare il sospetto nelle autorità di concorrenza che la finalità perseguita dall'associazione sia quella di giungere ad un allineamento dei prezzi fra le varie consociate.

²⁵ Caso Associazione Vendomusica: in materia di scambio di informazioni tra le principali case discografiche circa i prezzi praticati ai propri distributori, gli aumenti dei costi applicati nonché le modalità con cui tali aumenti erano riportati nei listini. In pratica, tale scambio veniva attuato mediante la predisposizione e la successiva messa in circolazione dei listini prezzo.

Scambi di informazioni. Principi di comportamento

- Evitare l'adozione di raccomandazioni, delibere o circolari contenenti informazioni sensibili - attuali e come tali commercialmente rilevanti - e dettagliate, tali cioè da permettere l'individuazione delle singole associate a cui quei dati si riferiscono.
- Nel perseguimento dei compiti istituzionali, limitarsi a diffondere dati aggregati riferibili ad un intero settore, nonché informazioni di valore storico e tali da non consentire di risalire ai dati individuali.
- Nel processo di raccolta, elaborazione e rilascio degli studi di settore aggregato introdurre tutte le cautele necessarie a garantire la riservatezza dei dati riferibili alle singole associate.

Tra le funzioni delle associazioni è tipicamente inclusa la predisposizione e circolazione di rilevazioni statistiche.

Si tratta di un'attività che, fermi i limiti della raccolta e diffusione di dati e informazioni sopra identificati, non presenta specifici profili di incompatibilità con la disciplina della concorrenza laddove la rilevazione contenga esclusivamente dati aggregati che non consentano di agevolare alcuna forma di uniformazione delle condotte sul mercato, né tantomeno consentano di risalire a dati individuali.

L'acquisizione di informazioni rilevanti per l'attività dell'associazione e delle associate può avvenire anche attraverso altre tecniche. Tra queste la prassi del *benchmarking*, consistente nella raccolta di dati relativi ad una o più imprese concorrenti (c.d. imprese *benchmarked*) e nella loro comparazione con i dati dell'impresa c.d. *benchmarking*, è stata esaminata dalla stessa Commissione UE, che in due Comunicazioni²⁶ ne ha sottolineato l'importanza per la crescita e competitività delle imprese europee.

La tecnica del *benchmarking* tuttavia è tutt'altro che esente da rischi di rilievo concorrenziale. Le imprese che partecipano allo scambio, infatti, potrebbero aderire all'iniziativa soltanto a condizione di reciprocità, determinando così un vero e proprio circuito informativo. Inoltre, e più ampiamente, il valore medio di riferimento, che costituisce il parametro di confronto per svolgere l'analisi, potrebbe facilitare un allineamento tra le condotte delle imprese partecipanti al sistema. Ferme restando le indicazioni fornite con riguardo alla tipologia e caratteristiche dell'attività di scambio di informazioni, la tecnica del *benchmarking* deve essere comunque subordinata all'assunzione di specifiche cautele da concordare preferibilmente con i legali e gli esperti della materia per evitare che si traduca in una fattispecie illecita.

²⁶ *Benchmarking the Competitiveness of European Industry* (COM (96) 463 del 9 ottobre 1996, e *Benchmarking – Implementation of an Instrument Available to Economic Actors and Public Utilities* (COM (97) 153 final del 6 aprile 1997).

7. Conclusioni

Confindustria auspica che le indicazioni contenute nel presente documento forniscano un utile strumento alle associate al fine di improntare le proprie condotte al rispetto della normativa *antitrust*.

Le associazioni di imprese dovranno, infatti, tenere in considerazione i vincoli *antitrust* nello svolgimento della propria attività istituzionale.

In questo senso, potrebbe risultare utile per ciascuna associazione trarre spunto dalle presenti linee guida per monitorare ed autodisciplinare la propria attività istituzionale, nonché prevedere apposite iniziative di informazione e formazione sia dei propri dipendenti che dei rappresentanti delle associate, volte a sensibilizzarli sul rispetto delle norme *antitrust*.

Peraltro, nell'adottare eventuali documenti interni di autodisciplina ed, in generale, qualsiasi altra decisione, occorrerà preliminarmente verificare la coerenza delle misure proposte/adottate rispetto alla disciplina *antitrust*, nonché valutare adeguatamente che quanto ivi previsto non comporti di fatto una limitazione della libertà delle imprese in termini di determinazione della propria condotta sul mercato. Come si è visto, infatti, strumenti di per sé legittimi possono comunque costituire forme di intese restrittive della concorrenza. In un simile contesto, si suggerisce infine di prestare particolare riguardo a quelle fattispecie atipiche di condotte anticoncorrenziali, di cui pure si è detto, che, in quanto tali, sono più difficilmente valutabili, ma, nondimeno vietate.