LA POLITICA DELLA CONCORRENZA AI TEMPI DEL VIRUS E LA RILEGITTIMAZIONE DELL'INTERVENTO PUBBLICO

Andrea Pezzoli[1]

1. Premessa

Di fronte alle grandi crisi economiche ricorre spesso la tentazione di mettere da parte la tutela della concorrenza, considerarla un po' come un lusso che nelle fasi di emergenza non ci si può permettere o, peggio, ritenerla parte del problema piuttosto che parte di una possibile soluzione.

È successo in occasione della Grande Crisi degli anni Trenta, quando la disciplina antitrust è stata di fatto sospesa per poi essere reintrodotta nel 1935 quando il *National Recovery Act* statunitense fu dichiarato incostituzionale. L'allentamento della disciplina della concorrenza (e in particolare l'indulgenza nei confronti dei cartelli di crisi) non ha affatto contribuito all'uscita dalla recessione, piuttosto ne ha prolungato la durata[2]. Paradossalmente (ma non troppo), chi ha beneficiato della mancata applicazione delle regole di concorrenza non sono stati coloro che si sperava ne traessero vantaggio (per esempio le piccole imprese e le fasce più deboli dei consumatori) ma i grandi gruppi industriali che hanno consolidato le loro posizioni di potere.

È successo anche più di recente in occasione della crisi finanziaria del 2007-08. In questo caso, tuttavia, le autorità antitrust hanno mostrato, in linea di massima, una buona tenuta e notevole flessibilità, soprattutto nell'accompagnare i necessari processi di riorganizzazione del settore bancario.

Ad alimentare lo scetticismo nei confronti della concorrenza durante le fasi di crisi economica ha contribuito non poco anche una concezione della disciplina antitrust "scolastica", ispirata a un *laissez faire* a volte caricaturale, per cui il mercato si correggerebbe sempre da solo, particolarmente attenta a

---

[1] Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato. Le opinioni espresse in queste brevi note non impegnano l'istituzione di appartenenza.

[2] Cole, H.L. e Ohanian, L.E. (2004), *New Deal Policies and the Persistence of the Great Depression: a General Equilibrium Analysis,* 112 (4), Journal of Political Economy, 779.

tenere lo Stato "*out of the business of business*" [3] e auto-confinata a un concetto riduttivo di benessere del consumatore (limitato ai prezzi e alle quantità e schiacciato sul breve periodo).

La situazione drammatica nella quale si trovano oggi tutti i sistemi economici europei (e in particolare il sistema produttivo italiano) sconsiglia vivamente la riproposizione di un atteggiamento pregiudizialmente e ideologicamente ostile all'intervento pubblico e a forme di politica industriale "*market friendly*".

Non appare inutile ricordare che "….*il mercato è una creazione umana e l'intervento pubblico ne è una componente necessaria e non un elemento di per sé distorsivo o vessatorio*…"[4]. Mai come oggi appare necessaria piena consapevolezza del fatto che, sia nel breve che nel medio termine, la concorrenza è uno strumento prezioso per evitare i problemi di scarsità, tenere bassi i prezzi e accelerare l'auspicabile ripresa. Con l'ausilio di altre politiche pubbliche, la politica della concorrenza può e deve offrire il suo contributo per ricostruire le condizioni minime per il funzionamento dei mercati. Pertanto, se per potere applicare con rigore la disciplina antitrust c'è bisogno di flessibilità e buon senso da parte delle autorità di concorrenza, c'è altrettanto bisogno di politiche pubbliche che aiutino a "ricreare" il mercato, sostenendo le imprese che erano competitive prima del virus, evitandone l'uscita dal mercato, e rendendo socialmente accettabile l'impatto sociale e occupazionale della crisi economica originata dal COVID-19.

2. *La cooperazione per fronteggiare l'emergenza COVID-19 e la lotta ai cartelli*

Proprio in queste settimane la Commissione e le autorità nazionali di tutta Europa e dei principali Paesi extra-europei stanno mostrando ampia consapevolezza dell'eccezionalità della situazione e della necessità di aggiustare la loro azione alle esigenze del sistema produttivo e ai rischi che possono emergere nella fase di emergenza.

Sono numerosissime le comunicazioni con le quali le autorità antitrust si sono rivolte al mondo delle imprese e ai governi con spirito di collaborazione al fine di indicare gli spazi possibili per la cooperazione tra imprese, i rischi di restrizioni concorrenziali (anche di natura regolamentare) che per fronteggiare l'emergenza possono pregiudicare la possibilità di tornare ad essere competitivi, nonché le condotte che continueranno ad essere

[3] Fox, E. (2020), *Antitrust and Power: The State, the Market and the Virus*, Competition Policy International.

[4] Caffè, F. (1974), *Lezioni di Politica Economica*, Edizioni Kappa.

perseguite con particolare severità, come i cartelli di prezzo o alcune particolari forme di abuso di posizione dominante[5].

2.1 La comunicazione preventiva dei progetti di cooperazione riconducibili all'emergenza COVID-19

Le autorità si stanno impegnando a fornire indicazioni e suggerimenti in merito alla compatibilità degli accordi di cooperazione riconducibili all'emergenza con le norme antitrust, chiarendo che ne valuteranno attentamente le potenziali efficienze, la proporzionalità della durata e, soprattutto, l'assenza di restrizioni *hard core* (come la fissazione del prezzo).

La crisi aumenta la necessità di cooperazione tra imprese concorrenti che possa agevolare la produzione e la distribuzione di beni e servizi essenziali (farmaci, dispositivi medici, test diagnostici, prodotti alimentari…) per fronteggiare l'emergenza e eventuali rischi di scarsità. In questa fase, il problema per i consumatori non è quello tradizionale di scegliere tra offerte differenti in base al rapporto prezzo/qualità quanto piuttosto quello di assicurarsi la disponibilità del prodotto a prezzi non esorbitanti.

Potranno beneficiare di una valutazione preventiva tempestiva, prima impossibile a livello comunitario e non sempre agevole a livello nazionale, anche progetti di riorganizzazione settoriale che possono implicare livelli di coordinamento e scambi di informazioni sensibili, potenzialmente problematici sotto il profilo antitrust. In qualche caso sarà possibile una prima reazione da parte delle autorità attraverso *comfort letter* su specifiche iniziative di carattere temporaneo strettamente riconducibili all'emergenza COVID-19.

Solo pochi giorni fa la Commissione Europea ha deliberato la prima *comfort letter* con la quale vengono preventivamente individuate le condizioni grazie alle quali sarà possibile per i principali produttori di farmaci generici e biosimilari scambiare informazioni, raccogliere dati sui medicinali necessari per le terapie intensive nei Paesi europei e mettere a punto una strategia comune per una risposta rapida e concreta[6].

---

[5] Cfr. tra gli altri, Comunicazione della Commissione **"***Quadro temporaneo per la valutazione delle questioni in materia di antitrust relative alla cooperazione tra imprese volta a rispondere alle situazioni di emergenza causate dall'attuale pandemia di Covid-19*", (2020/C 116 I/02); ECN, "*Joint Statement Corona Crisis*"; CMA, "Business Cooperation in Response to COVID-19", 25 marzo 2020, AGCM, "*Comunicazione dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato sugli accordi di cooperazione e l'emergenza COVID-19*", 22 aprile 2020.

[6] Cfr. Comfort letter della Commisione Europea a Medicines for Europe, "*Coordination in the pharmaceutical industry to increase production and to improve supply of urgently needed critical hospital medicines to treat COVID-19 patients*", 8 aprile 2020.

In questa fase, inoltre, anche gli accordi verticali tra produttori e distributori volti a fissare il prezzo massimo di beni e servizi essenziali per i quali si possono presentare tentazioni speculative - accordi non scevri di rischi concorrenziali - saranno valutati tenendo conto del contesto emergenziale.

2.2 La lotta ai cartelli e i cartelli "difensivi"

Deve invece rimanere invariato il rigore con il quale si combattono i cartelli, sia quando volti a sfruttare opportunisticamente la crisi per aumentare i prezzi sia quando vengono prospettati come cartelli "difensivi". E ciò appare particolarmente rilevante per un sistema produttivo frammentato come quello italiano caratterizzato dalla presenza di numerosissime piccole imprese. Troppo spesso nell'esperienza ormai trentennale dell'Autorità la collusione tra imprese è stata la scorciatoia, particolarmente bene accetta per le imprese più grandi e profittevoli, per mantenere in vita anche le imprese meno efficienti. Troppo spesso i costi e le inefficienze di una fascia ampia di imprese sono rimasti alti perché i prezzi (grazie alla collusione) potevano rimanere alti!

È fin troppo evidente che non è questo il momento più opportuno per parlare dei riflessi negativi sulla produttività e la competitività di alcuni settori per la presenza di barriere all'uscita (più brutalmente, per il permanere sul mercato delle imprese meno efficienti). È proprio in questa fase, però, che occorre essere consapevoli dei danni di medio periodo che possono essere determinati da restrizioni concorrenziali, anche laddove animate dall'obiettivo di surrogare l'assenza di ammortizzatori e misure di welfare adeguate. È proprio in questa fase che, compatibilmente agli sforzi per fronteggiare l'emergenza, le politiche pubbliche dovrebbero concentrarsi su come ridisegnare il sistema delle protezioni per chi perde il lavoro, per riqualificare i lavoratori che non torneranno alle precedenti occupazioni e per garantire un reddito a coloro che escono dal mercato del lavoro. In questo modo, la fase recessiva che ci attende potrebbe essere lo stimolo per quelle riforme necessarie ad affrontare la bassa produttività e il limitato dinamismo di buona parte del nostro sistema produttivo.

3. Le speculazioni di prezzo, l'abuso di posizione dominante e la tutela del consumatore

Ma restiamo nel breve termine.

Durante la crisi sanitaria, soprattutto se inedita e improvvisa, i prezzi di alcuni prodotti possono aumentare drammaticamente a seguito di carenze di offerta

determinate da un imprevisto aumento della domanda, a seguito della riduzione della sua elasticità o delle difficoltà che possono incontrare le forniture internazionali. I rischi di speculazioni e di sfruttamento dei consumatori sono particolarmente elevati e, in più di un caso, si sono già manifestati. Le vicende delle mascherine sono solo l'esempio più eclatante.

Cosa possono fare le autorità antItrust per fronteggiare questi fenomeni, particolarmente odiosi?

3.1 L'abuso di prezzo

Un primo strumento a loro disposizione è la norma che vieta l'imposizione da parte di un soggetto in posizione dominante di "prezzi eccessivi" (l'art. 102 del TFUE o gli equivalenti delle legislazioni nazionali). In linea di principio l'abuso di prezzo si può sovrapporre almeno in parte alla speculazione (al *price gouging*, se si vuole utilizzare il termine anglosassone).

Si tratta, come è noto, di una fattispecie, particolarmente discussa nel dibattito antitrust e utilizzata con estrema parsimonia dalle autorità europee (nella legislazione antitrust d'oltre oceano non è neanche prevista), che può tornare utile soprattutto durante la fase emergenziale del COVID-19[7]. Vanno tuttavia tenute presenti le specificità dello strumento - la natura sostanzialmente regolatoria, la difficoltà di individuare un *benchmark* per misurare l'eccessività, la persistenza del prezzo "eccessivo", l'applicabilità solo in assenza di un regolatore o in presenza di un regolatore "debole" – e soprattutto il suo presupposto: l'esistenza di una posizione dominante. Si tratta dunque di uno strumento che coglie solo in parte i fenomeni ai quali, non solo in Italia, stiamo assistendo.

L'accertamento della posizione dominante e più in generale le condizioni di concorrenza, d'altro canto, possono risentire in misura significativa dell'eccezionalità della situazione. La mobilità della domanda, condizionata dalle restrizioni alla circolazione e la sua ridotta elasticità, dovuta all'emergenza, soprattutto sanitaria ma non solo, si riflettono evidentemente sulla definizione dei confini geografici all'interno del quale si può svolgere il confronto concorrenziale e dunque sulla capacità di aumentare i prezzi senza temere di perdere clientela; in altri termini, sul potere di mercato. Probabilmente si tratta di un potere di mercato transitorio non tale da configurare una posizione dominante durevole ma l'eventuale verifica

[7] L'Autorità italiana (AGCM) e quella inglese (Competition and Market Authority) hanno di recente,sanzionato l'imposizione di prezzi eccessivi e ingiustificati nel settore farmaceutico Cfr. AGCM, A480 Aspen , 2016 e CMA vs Pfizer and Flynn (2020) EWCA Civ 339. La stessa Commissione Europea sta al momento investigando sui prezzi praticati nel resto dell'Unione Europea di Aspen.

dell'esistenza della dominanza non può ignorare i mutamenti radicali, per quanto transitori, determinati dalla fase emergenziale[8].

Non va trascurato, infine, che per quanto rapida possa essere la valutazione, difficilmente il ricorso all'abuso di prezzo può garantire una risposta tempestiva per contrastare quelli che la Commissaria europea alla concorrenza Margrethe Vestager ha definito i "profittatori del virus". Il semplice avvio di un procedimento può tuttavia scoraggiare la prosecuzione della condotta.

3.2 Prezzi eccessivi e tutela del consumatore

Il secondo tipo di strumentazione a disposizione delle autorità antitrust – almeno per quelle che come l'AGCM hanno la doppia competenza – sono le norme a tutela del consumatore, che non presuppongono l'esistenza di una posizione dominante ma che possono aggredire pratiche commerciali scorrette idonee a sfruttare la grave situazione di emergenza sanitaria in atto, alterando la capacità di valutazione del consumatore, al fine di indurlo all'acquisto di dispositivi medici o di altri beni e servizi essenziali a prezzi maggiorati.

La strumentazione di tutela del consumatore, in ragione della diversa capacità sanzionatoria è per un verso meno efficace in termini di deterrenza (le sanzioni sono più contenute rispetto a quelle previste per violazioni antitrust) ma, per un altro, la sua maggiore flessibilità può risultare particolarmente appropriata in una fase durante la quale è necessario intervenire con rapidità.

In queste settimane, l'AGCM sta monitorando con estrema attenzione gli aumenti di prezzo dei beni e servizi essenziali per fronteggiare l'emergenza e sono stati numerosi i procedimenti avviati per pratiche commerciali scorrette che hanno facilitato l'aumento dei prezzi di prodotti distribuiti soprattutto attraverso le grandi piattaforme digitali[9].

3.3 La tempestività e le misure cautelari

In più di un caso, l'avvio del procedimento si è coniugato con l'adozione di misure cautelari per poter incidere rapidamente e bloccare la pratica scorretta.

---

[8] Cfr. Cabral F., Hancher L., Monti G., e Feases A. R. (2020), *Eu Competition Law and COVID-19*, TILEC Discussion Paper.

[9] Cfr. tra gli altri, PS11716 e PS11717 relativi alla commercializzazione rispettivamente su Amazon e eBay di prodotti disinfettanti, mascherine e altri prodotti per la sanificazione; PS11736 relativo a dispositivi per la protezione dal COVID-19 e in particolare alle mascherine FFP2 e PS11734 relativo alla commercializzazione dei kit necessari per i test sierologici.

L'esigenza di tempestività, così da evitare che i danni di breve periodo si traducano in ostacoli per le possibilità di ripresa nel medio, suggerisce di sfruttare tutte le possibilità offerte dalla normativa per poter arrivare a interventi rapidi e efficaci.

Anche per gli interventi antitrust negli ultimi anni le autorità, sollecitate dalle sfide poste dall'economia digitale, hanno utilizzato con maggior frequenza lo strumento delle misure cautelari[10].

Non va dimenticato, tuttavia, che i due requisiti per la loro adozione sono piuttosto stringenti: la probabilità che si tratti di una violazione e il rischio di un danno grave e irreparabile per il processo competitivo. Non va dimenticato che anche in una fase di emergenza i diritti di difesa vanno garantiti pienamente.

3.4 La soluzione "regolatoria"

Da ultimo, può essere interessante citare anche l'esempio del Sud Africa dove, per far fronte all'imposizione di prezzi esorbitanti, l'autorità antitrust è stata dotata di nuovi poteri che le consentono nelle fasi di crisi di considerare eccessivi i prezzi che determinano profitti superiori alla media degli ultimi tre mesi. Di fatto, una soluzione esplicitamente regolatoria che esalta il legame tra potere di mercato e la capacità di fare extra-profitti[11].

4. Il controllo delle concentrazioni, le esigenze di consolidamento, la "failing firm defense" e il rischio di concentrazione del potere

Veniamo al medio termine.

A questo stadio della crisi non è agevole prevedere la portata degli effetti sull'economia del COVID-19. Ciò che si può dire senz'altro è che, diversamente dalla crisi dello scorso decennio, le conseguenze saranno settorialmente molto differenziate. Alcuni settori come il turismo, la ristorazione, il commercio, la logistica e il trasporto aereo saranno colpiti pesantemente, altri risentiranno drammaticamente della rottura della catena del valore. Tanto più lunga la fase di emergenza tanto maggiore sarà la probabilità che a uscire dal mercato, oltre alle imprese marginali, saranno anche molte imprese, pienamente efficienti prima della pandemia. In altri termini, l'effetto "detergente" (*cleansing effect*) tipico di ogni fase recessiva –

[10] Cfr. tra le altre, la recente decisione della Commissione Europea, AT. 40608 *Broadcom* e le decisioni dell'AGCM in materia di trasporto pubblico locale A49 *Gara Tpl Padova*, A516, *Gara Tpl Bolzano*, A 527 *Distribuzione gas nella provincia di Genova* e A531 *Corepla riciclo dei rifiuti in plastica*.

[11] Al riguardo si veda Motta, M. (2020), *Price Regulation in Times of Crisis can be Tricky*, Business Maverick, 22 aprile.

per alcuni versi, un'opportunità - rischia di accompagnarsi alla distruzione di parti significative del nostro sistema produttivo.

Nel medio termine, appare auspicabile che gli sforzi di tutte le politiche pubbliche siano tesi a stimolare la crescita economica, a predisporre misure redistributive idonee a alleviare il disagio delle vecchie e nuove povertà, a ridurre le crescenti disuguaglianze e a garantire che la struttura produttiva sia più adattabile alle sfide del post COVID-19. Saranno decisivi gli interventi a favore dell'occupazione e per evitare il fallimento delle imprese "sane" nei settori più colpiti dalla crisi.

In questo contesto la difficile sfida per la politica della concorrenza sarà pertanto quella di favorire le opportunità legate alla riorganizzazione pro-competitiva di alcuni settori produttivi attraverso un utilizzo ampio e selettivo degli aiuti di stato e un approccio rigoroso ma flessibile al controllo delle concentrazioni[12]. Il rischio di abusare degli ossimori (in realtà solo apparenti) è elevato ma, posto che sia mai esistita, la "purezza" dell'antitrust non è un feticcio al quale rivolgersi in momenti come quelli che stiamo vivendo.

Nei prossimi mesi assisteremo probabilmente a una serie di operazioni di concentrazione volte a salvare le imprese in difficoltà ovvero a riorganizzare profondamente interi settori.

Una parte di esse, soprattutto per un sistema produttivo come quello italiano caratterizzato da un'elevata frammentazione, potranno avere natura pro-competitiva, idonee a cogliere le opportunità offerte dall'effetto "detergente" che accompagna le fasi recessive.

4.1 La Failing Firm Defense

Altre, anche se interesseranno mercati più concentrati, potrebbero essere comunque non problematiche sotto il profilo antitrust, laddove l'impresa oggetto di acquisizione, in assenza della concentrazione, sarebbe costretta a uscire dal mercato (la così detta *failing firm defense*). Grazie alla concentrazione gli *asset* dell'impresa prossima al fallimento potranno restare produttivi e le perdite di posti di lavoro potranno essere almeno in parte arginate.

[12] Cfr. la Comunicazione della Commissione, *"Quadro temporaneo per le misure di aiuto di Stato a sostegno dell'economia nell'attuale emergenza del COVID-19"* (2020/C 91 I/01). Si rinvia, inoltre, a una serie di recenti contributi sul tema degli aiuti di stato, anche piuttosto diversi tra loro. Tra gli altri, Padilla, J. E Petit, N. (2020), *Competition policy and the COVID-19 opportunity*, Concurrences, n. 2; Cabral F.,Hancher L., Monti G., e Feases A. R. (2020), *Eu Competition Law and COVID-19*, TILEC Discussion Paper; Motta, M. e Martini, P. (2020), *Europa a rischio di un'epidemia di aiuti di Stato*, Lavoce, 16 aprile.

Sarà bene, tuttavia, che le stringenti condizioni necessarie per prendere in considerazione la *failing firm defense* vengano soddisfatte e che l'auspicabile ricorso al buon senso non sia troppo sensibile agli appelli insidiosi a favore di un approccio più permissivo[13].

La pressione sulle autorità antitrust in occasione di operazioni di concentrazione che si prospettano come funzionali al salvataggio di posti di lavoro può essere molto forte e può oscurare soluzioni alternative che potrebbero essere ugualmente efficaci sotto il profilo occupazionale (soprattutto se accompagnate da ammortizzatori adeguati), assai meno problematiche in termini concorrenziali e maggiormente in grado di garantire la competitività necessaria più la ripresa nel medio termine.

La permissività in materia di concentrazioni è quella che sempre più spesso viene rimproverata agli Stati Uniti, quella che ha portato a interrogarci se era resistibile la crescita dei giganti del web oppure se l'eccessivo timore di errori del primo tipo (i.e. il timore di divieti sbagliati) non ha in realtà favorito l'*under-enforcement* della disciplina antitrust[14]. Anche in una fase profondamente recessiva la concentrazione del potere economico deve restare la principale preoccupazione delle autorità antitrust[15], anche quando la riduzione della concorrenza sembra assicurare nel breve un minore impatto sull'occupazione.

In occasione della crisi finanziaria del 2007-08, soprattutto per le concentrazioni relative a settore bancario, le autorità di concorrenza europee hanno mostrato come buon senso, rapidità e rigore possano trovare un punto di equilibrio soddisfacente[16].

4.2 Il controllo delle concentrazioni e la politica industriale

In assenza di un tale equilibrio, rischia di riproporsi in termini ancora più esasperati il dibattito che, in occasione del divieto della concentrazione

---

[13] I tre requisiti per soddisfare il test della *failing firm defense* devono essere tutti e tre presenti per poter autorizzare la concentrazione: a) la prossima uscita dal mercato dell'impresa oggetto dell'acquisizione; b) l'assenza di una soluzione meno restrittiva della concentrazione notificata all'autorità antitrust; c) lo "spreco" degli *asset* dell'impresa oggetto di acquisizione. In altri termini, se l'impresa fallisse anche i suoi *asset* uscirebbero dal mercato.

[14] Cfr. da ultimo, American Antitrust Institute (2020),https://www.antitrustinstitute.org/work-product/antitrust-enforcement-report/. Piu in generale, sulla questione dell'under-enforcement e le side dell'economia digitale, si veda Cremer, J.,de Montjoye, Schweitze, H. (2019), *Competition Policy for the Digital Era*, Commissione Europea, Bruxelles; Furman, SJ. Et al. (2019), *Unlocking Digital Competition,* Report of the Dogital Competition Expert Panel; Stigler Center for the study of the economy and the State (2019), *Final Report on the Digital Platforms*; Agcm, AgCom e Garante per la porotezione dei dati personali (2020), *Indagine Conoscitiva sui Big Data*, Roma.

[15] Cfr. Amato, G. (1998), *Il Potere e l'antitrust. Il dilemma della democrazia liberale nella storia del mercato*, Il Mulino, Bologna e, da ultimo, Fox, E. (2020), *Antitrust and Power: the State, the Market and the Virus*, Competition Policy International

[16] Cfr. Olivieri, G. e Pezzoli, A. (2009), *L'Antitrust e le Sirene della Crisi, Analisi Giuridica dell'Economia*, Il Mulino.

Siemens/Alshtom, ha visto confrontarsi non tanto le ragioni della concorrenza con quelle della politica industriale, quanto piuttosto l'indipendenza delle decisioni della Commissione Europea in materia di concentrazioni e la possibilità del Consiglio di modificarle. Ovvero, in un'altra prospettiva, l'accettazione di monopoli, ***oggi***, per meglio difendere con campioni europei la nostra base industriale dall'aggressività e dalla competitività drogata della Cina, **domani**, quando il mercato si sarà allargato.

Il dibattito relativo al rapporto tra politica della concorrenza e politica industriale, già in pieno sviluppo prima del COVID-19[17], non potrà che riprendere ma in una prospettiva radicalmente diversa. In una prospettiva che sia consapevole delle nuove sfide e della possibile convivenza tra politica della concorrenza e politiche industriali *market friendly*.

Una consapevolezza che dipende innanzitutto da un chiarimento: cosa ci si attende dal domani. Nei prossimi anni anche la politica della concorrenza, da un lato, dovrà confrontarsi con le complessità inerenti all'applicazione delle norme antitrust in una fase di profondo disequilibrio e, dall'altro, non potrà sottrarsi alle sfide inerenti a valutazioni di più lungo periodo, più sensibili a una visione dinamica del processo competitivo[18].

Lo shock determinato dal COVID-19 e la sostanziale impreparazione delle nostre economie suggeriscono tuttavia che alcune scelte importanti per non subire il domani e non trovarsi nuovamente impreparati di fronte a fenomeni analoghi - siano essi nuove epidemie o calamità naturali legate ai cambiamenti climatici – richiedono un orizzonte temporale non necessariamente coerente con il solo processo di mercato.

Il principio di precauzione che oggi consiglierebbe di riallocare risorse verso il sistema sanitario, verso uno sviluppo sostenibile e le energie pulite, verso l'istruzione e la digitalizzazione dei settori più maturi dell'economia, difficilmente può fare a meno di politiche pubbliche. E, come amava ricordare Franco Momigliano, di politiche pubbliche "selettive". L'alternativa infatti non è mai tra politiche "neutrali" o politiche "selettive", ma tra politiche selettive inconsapevoli e politiche selettive consapevoli attuate con la strumentazione più appropriata. Senza l'aiuto di queste politiche anche la fiducia nelle virtù della concorrenza – nelle fasi di crisi più debole del solito – rischia di attenuarsi.

---

[17] Cfr, tra gli altri *A Franco-German Manifesta for a European Industrial Policy fit for the 21st Century*, 19 febbraio 2019; Rey, P. e Tirole, J. (2019), *Keep Politics out of Europe's Competition Policy,* Project-Syndacate. Org, 4 marzo; Lowe, P. (2019), *Competition and Industrial Policy: How can they work together?*, key note speech alla Conferenza dell'Associazione Antitrust Italiana, Firenze, 22-23 marzo.

[18] Cfr. Jenny, F. (2020), *Economic resilience, globalisation and market governance. Facing the COVID-19 test*, CEPR Covid Economics Review, Issue 1, 3 aprile.

5. *La concorrenza, la rilegittimazione dell'intervento pubblico e il "ritorno" della politica industriale…*

In un periodo costellato da cattive notizie non è un azzardo affermare che la rilegittimazione dell'intervento pubblico può essere una buona notizia. Dopo anni di ideologica contrapposizione tra mercato e intervento pubblico, antitrust e politica industriale, lo shock prodotto dal COVID-19 ha mostrato che per fronteggiare sia l'emergenza che le sfide del medio-lungo termine, la politica della concorrenza costituisce uno strumento prezioso che però va sempre più integrato con altre politiche pubbliche *market friendly*. Già la digitalizzazione dell'economia stava richiedendo alle autorità antitrust una seria riflessione sulla adeguatezza della strumentazione tradizionale e sulla necessità di un approccio coordinato con la tutela del consumatore, la regolazione, la tutela della privacy e – per le implicazioni sociali relative alle tecnologie distruttive – con le politiche attive del lavoro, le misure di welfare e le norme sulla crisi di impresa[19]. Persino con la politica fiscale, alla luce delle oggettive difficoltà di tassare i redditi frutto di attività immateriali delle grandi piattaforme digitali[20].

Tuttavia il rischio che la rinnovata fiducia per l'intervento pubblico non si coniughi con una politica industriale coerente con gli scenari che ci attendono dopo l'emergenza sanitaria ma piuttosto riproponga l'intervento pubblico nelle forme vecchie della "normalità" pre-virus è elevato. E, come si usa dire in questi giorni, il sacrosanto desiderio di normalità non ci deve far dimenticare che la normalità è stata parte del problema.

Lo spazio per politiche pubbliche che rendano possibile l'applicazione rigorosa della disciplina della concorrenza, a beneficio dei consumatori, della produttività, dell'innovazione e della crescita c'è. Speriamo venga colto.

Continuare a utilizzare le restrizioni concorrenziali come ammortizzatore sociale improprio è un lusso che non ci possiamo permettere perché minerebbe le possibilità di ripresa, una volta che le statistiche sanitarie saranno passate (fortunatamente) in secondo piano e saremo costretti a concentrarci su quelle dell'occupazione, dei redditi, dei consumi, delle esportazioni e della produzione industriale.

Se alla politica della concorrenza è inappropriato chiedere ausilio per le scelte di lungo periodo e per soddisfare quel principio di precauzione in base

---

[19] Cfr. Pezzoli, A. (2019), "*With a little help from my friends. Quale politica della concorrenza per l'economia digitale?*", Economia Italiana, n. 1. In merito alle relazioni tra politica della concorrenza e normativa sulla crisi di impresa si veda, tra gli altri, Minervini. V. (2018), *Insolvenza e mercato. Per la modernizzazione delle discipline sulla crisi di impresa*, Napoli, Editoriale Scientifica.

[20] Si veda, al riguardo, Carpentieri, L., Micossi, S., Parascandolo (2019), Tassazione di impresa e economia digitale, Economia Italiana, n. 1.

al quale nel prossimo futuro non dovremmo farci trovare impreparati di fronte a eventi eccezionali, è invece del tutto legittimo chiedere una visione meno schiacciata sul breve termine, sensibile alla componente dinamica del processo competitivo e consapevole della necessità di ricostruire il tessuto produttivo. In questa prospettiva il rigore nell'applicazione della disciplina antitrust non deve venir meno e il suo contributo, anche, nei prossimi anni continuerà ad essere prezioso.