

CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE
PRIIT PIKAMÄE
presentate il 5 settembre 2024 ([1](#))

Causa C-510/23

Trenitalia SpA
contro
Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato
con l'intervento di
Federconsumatori

Causa C-511/23

Caronte & Tourist SpA
contro
Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato
nei confronti di
Unione nazionale consumatori – Comitato regionale della Sicilia,
Unione nazionale consumatori,
Assarmatori,
Confederazione Italiana Armatori

[domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dal Tribunale amministrativo regionale per il Lazio
(Italia)]

« Rinvio pregiudiziale – Tutela dei consumatori – Direttiva 2005/29/CE – Pratiche commerciali sleali delle imprese nei confronti dei consumatori nel mercato interno – Concorrenza – Articolo 102 TFUE – Abuso di posizione dominante – Conferimento alle autorità nazionali garanti della concorrenza di poteri per l'applicazione delle regole di concorrenza – Direttiva (UE) 2019/1 – Procedimenti nazionali volti all'accertamento di infrazioni nel settore del diritto del consumo – Fase preistruttoria – Rispetto del termine ragionevole – Normativa nazionale che prevede l'obbligo di avviare il procedimento istruttorio entro un termine decadenziale di 90 giorni – Annullamento della decisione sanzionatoria in caso di mancato rispetto di detto termine – Principio di effettività – Principio della certezza del diritto – Diritti della difesa »

I. Introduzione

1. Le presenti domande di pronuncia pregiudiziale presentate dal Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (Italia) ai sensi dell'articolo 267 TFUE vertono sull'interpretazione delle norme dell'Unione in materia di tutela dei consumatori e di concorrenza. Mentre, nella causa C-510/23, il giudice del rinvio chiede di interpretare la direttiva 2005/29/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, dell'11 maggio 2005, relativa alle pratiche commerciali sleali delle imprese nei confronti dei consumatori nel mercato interno e che modifica la direttiva 84/450/CEE del Consiglio e le direttive 97/7/CE, 98/27/CE e 2002/65/CE del Parlamento europeo e del Consiglio e il regolamento (CE) n. 2006/2004 del Parlamento europeo e del Consiglio («direttiva sulle pratiche commerciali sleali») (2), nella causa C-511/23 esso invita la Corte a pronunciarsi sull'interpretazione dell'articolo 102 TFUE letto alla luce dei principi di tutela della concorrenza ed effettività dell'azione amministrativa.

2. Dette domande sono state presentate nell'ambito di due controversie che oppongono alcune società all'Autorità garante della concorrenza e del mercato (Italia) (in prosieguo: l'«AGCM»), in relazione alle sanzioni adottate nei confronti di dette società a causa di una pratica commerciale sleale e di un abuso di posizione dominante. Le società di cui si tratta contestano le decisioni dell'AGCM per il motivo che quest'ultima le avrebbe adottate dopo la scadenza del termine di 90 giorni previsto dalla normativa nazionale. Tale normativa prevede la decadenza dall'esercizio del potere di accertamento, di divieto e sanzionatorio riconosciuto all'AGCM in caso di mancato rispetto del suddetto termine, aspetto questo che, secondo il giudice del rinvio, può incidere negativamente sul funzionamento di detta autorità pubblica. Il giudice del rinvio desidera, in sostanza, ottenere chiarimenti riguardo ai requisiti che il diritto dell'Unione prevede per il contesto normativo nazionale disciplinante i poteri delle autorità chiamate a garantire il rispetto delle regole del mercato interno nei settori succitati.

II. Contesto normativo

A. *Diritto dell'Unione*

1. *Norme in materia di tutela dei consumatori*

a) *Direttiva 2005/29*

3. L'articolo 1 della direttiva 2005/29, intitolato «Scopo», prevede quanto segue:

«La presente direttiva intende contribuire al corretto funzionamento del mercato interno e al conseguimento di un livello elevato di tutela dei consumatori mediante l'armonizzazione delle disposizioni legislative, regolamentari e amministrative degli Stati membri in materia di pratiche commerciali sleali lesive degli interessi economici dei consumatori».

4. L'articolo 11 di detta direttiva, intitolato «Applicazione», così dispone:

«1. Gli Stati membri assicurano che esistano mezzi adeguati ed efficaci per combattere le pratiche commerciali sleali al fine di garantire l'osservanza delle disposizioni della presente direttiva nell'interesse dei consumatori.

Tali mezzi includono disposizioni giuridiche ai sensi delle quali le persone o le organizzazioni che secondo la legislazione nazionale hanno un legittimo interesse a contrastare le pratiche commerciali sleali, inclusi i concorrenti, possono:

a) promuovere un'azione giudiziaria contro tali pratiche commerciali sleali,

e/o

b) sottoporre tali pratiche commerciali sleali al giudizio di un'autorità amministrativa competente a giudicare in merito ai ricorsi oppure a promuovere un'adeguata azione giudiziaria.

(...)

2. Nel contesto delle disposizioni giuridiche di cui al paragrafo 1, gli Stati membri conferiscono all'organo giurisdizionale o amministrativo il potere, qualora ritengano necessari detti provvedimenti tenuto conto di tutti gli interessi in causa e, in particolare, dell'interesse generale:

a) di far cessare le pratiche commerciali sleali o di proporre le azioni giudiziarie appropriate per ingiungere la loro cessazione,

o

b) qualora la pratica commerciale sleale non sia stata ancora posta in essere ma sia imminente, di vietare tale pratica o di proporre le azioni giudiziarie appropriate per vietarla,

anche in assenza di prove in merito alla perdita o al danno effettivamente subito, oppure in merito all'intenzionalità o alla negligenza da parte del professionista.

(...)).

5. L'articolo 13 di detta direttiva, dal titolo «Sanzioni», recita:

«Gli Stati membri determinano le sanzioni da irrogare in caso di violazione delle disposizioni nazionali adottate in applicazione della presente direttiva e adottano tutti i provvedimenti necessari per garantirne l'applicazione. Le sanzioni previste devono essere effettive, proporzionate e dissuasive».

b) Regolamento (UE) 2017/2394

6. L'articolo 1 del regolamento (UE) 2017/2394 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 12 dicembre 2017, sulla cooperazione tra le autorità nazionali responsabili dell'esecuzione della normativa che tutela i consumatori e che abroga il regolamento (CE) n. 2006/2004 (3), intitolato «Oggetto», prevede quanto segue:

«Il presente regolamento stabilisce le condizioni in base alle quali le autorità competenti che sono state designate dai loro Stati membri responsabili dell'esecuzione delle norme dell'Unione sulla tutela degli interessi dei consumatori collaborano e coordinano azioni fra loro e con la Commissione al fine sia di garantire il rispetto delle citate norme e il buon funzionamento del mercato interno sia di migliorare la tutela degli interessi economici dei consumatori».

7. L'articolo 2 di tale regolamento, intitolato «Ambito di applicazione», stabilisce quanto segue:

«1. Il presente regolamento si applica alle infrazioni intra-UE, alle infrazioni diffuse e alle infrazioni diffuse aventi una dimensione unionale, anche se cessate prima che l'esecuzione cominci o sia completata.

(...)).

8. L'articolo 12 di detto regolamento, dal titolo «Richieste di misure di esecuzione», così dispone:

«1. Su richiesta di un'autorità richiedente, un'autorità interpellata adotta tutte le misure di esecuzione necessarie e proporzionate per far cessare o vietare un'infrazione intra-UE, esercitando i poteri di cui all'articolo 9 e qualsiasi altro potere di cui dispone ai sensi del diritto nazionale. L'autorità interpellata determina le misure di esecuzione appropriate necessarie per far cessare o vietare l'infrazione intra-UE e le adotta senza indugio e comunque entro sei mesi dal ricevimento della richiesta, salvo il caso in cui indichi le ragioni specifiche per prorogare tale termine. Se del caso, l'autorità interpellata irroga sanzioni, ad esempio ammende o penalità di mora, all'operatore responsabile dell'infrazione intra-UE. (...)

2. L'autorità interpellata informa regolarmente l'autorità richiedente circa i provvedimenti e le misure adottate, nonché sui provvedimenti e le misure che intende adottare. Attraverso la banca dati elettronica di cui all'articolo 35, l'autorità interpellata notifica tempestivamente all'autorità richiedente, alle autorità competenti degli altri Stati membri e alla Commissione le misure adottate e i loro effetti sull'infrazione intra-UE, indicando quanto segue:

- a) se sono state imposte misure provvisorie;
- b) se l'infrazione è cessata;
- c) quali misure sono state adottate e se tali misure sono state attuate;
- d) la misura in cui ai consumatori interessati dalla presunta infrazione sono stati offerti impegni riparatori».

9. L'articolo 17 del regolamento 2017/2394, rubricato «Avvio di un'azione coordinata e designazione del coordinatore», è formulato nei seguenti termini:

«1. Qualora vi sia un ragionevole sospetto di infrazione diffusa, le autorità competenti interessate da tale infrazione avviano un'azione coordinata basata su un accordo reciproco. L'avvio dell'azione coordinata è notificato senza indugio agli uffici unici di collegamento interessati da detta infrazione e alla Commissione.

2. Le autorità competenti interessate dalla sospetta infrazione diffusa designano quale coordinatore un'autorità competente interessata dalla sospetta infrazione diffusa. Se tali autorità competenti non sono in grado di raggiungere un accordo riguardo a tale designazione, la Commissione assume tale ruolo.

3. Se la Commissione ha un ragionevole sospetto di infrazione diffusa avente una dimensione unionale, essa ne dà notifica senza indugio alle autorità competenti e agli uffici unici di collegamento interessati da tale presunta infrazione a norma dell'articolo 26. La Commissione indica nella notifica i motivi che giustificano una possibile azione coordinata. Le autorità competenti interessate dalla presunta infrazione diffusa avente una dimensione unionale conducono appropriate indagini sulla base delle informazioni loro disponibili o facilmente accessibili. Le autorità competenti interessate dalla presunta infrazione diffusa avente una dimensione unionale comunicano i risultati di tali indagini alle altre autorità competenti, agli uffici unici di collegamento interessati da detta infrazione e alla Commissione a norma dell'articolo 26, entro un mese dalla data della notifica della Commissione. Qualora da tali indagini emerga che possa verificarsi un'infrazione diffusa avente una dimensione unionale, le autorità competenti interessate da detta infrazione avviano l'azione coordinata e adottano le misure di cui all'articolo 19 nonché, se del caso, le misure di cui agli articoli 20 e 21.

(...)

5. Un'autorità competente si unisce all'azione coordinata se nel corso di quest'ultima diviene palese che l'autorità competente è interessata dall'infrazione diffusa o dall'infrazione diffusa avente una dimensione unionale».

2. Norme in materia di concorrenza

a) Regolamento (CE) n. 1/2003

10. In forza dell'articolo 3 del regolamento (CE) n. 1/2003 del Consiglio, del 16 dicembre 2002, concernente l'applicazione delle regole di concorrenza di cui agli articoli [101 e 102 TFUE] (4), dal titolo «Rapporto fra gli articoli [101 e 102 TFUE] e le legislazioni nazionali in materia di concorrenza»:

«1. (...) Quando le autorità garanti della concorrenza degli Stati membri o le giurisdizioni nazionali applicano la legislazione nazionale in materia di concorrenza agli sfruttamenti abusivi vietati dall'articolo [102 TFUE], esse applicano anche l'articolo [102 TFUE].

(...))».

11. L'articolo 5 del regolamento in parola, intitolato «Competenze delle autorità garanti della concorrenza degli Stati membri», così prevede:

«Le autorità garanti della concorrenza degli Stati membri sono competenti ad applicare gli articoli [101 e 102 TFUE] in casi individuali. A tal fine, agendo d'ufficio o in seguito a denuncia, possono adottare le seguenti decisioni:

- ordinare la cessazione di un'infrazione,
- disporre misure cautelari,
- accettare impegni,
- comminare ammende, penalità di mora o qualunque altra sanzione prevista dal diritto nazionale.

Qualora, in base alle informazioni di cui dispongono, non sussistono le condizioni per un divieto, possono anche decidere di non avere motivo di intervenire».

12. Ai sensi dell'articolo 11 di detto regolamento, dal titolo «Cooperazione fra la Commissione e le autorità garanti della concorrenza degli Stati membri»:

«1. La Commissione e le autorità garanti della concorrenza degli Stati membri applicano le regole di concorrenza comunitarie in stretta collaborazione.

(...)

6. L'avvio di un procedimento da parte della Commissione per l'adozione di una decisione ai sensi del capitolo III priva le autorità garanti della concorrenza degli Stati membri della competenza ad applicare gli articoli [101 e 102 TFUE]. Qualora un'autorità garante della concorrenza di uno Stato membro stia già svolgendo un procedimento, la Commissione avvia il procedimento unicamente previa consultazione di quest'ultima».

13. L'articolo 9 del medesimo regolamento, intitolato «Impegni», prevede quanto segue:

«1. Qualora intenda adottare una decisione volta a far cessare un'infrazione e le imprese interessate propongano degli impegni tali da rispondere alle preoccupazioni espresse loro dalla Commissione nella sua valutazione preliminare, la Commissione può, mediante decisione, rendere detti impegni obbligatori per le imprese.

(...))».

14. L'articolo 22 del regolamento n. 1/2003, dal titolo «Indagini effettuate dalle autorità garanti della concorrenza degli Stati membri», così dispone:

«1. Per stabilire l'esistenza di un'infrazione all'articolo [101 o all'articolo 102 TFUE] l'autorità garante della concorrenza di uno Stato membro può procedere, sul proprio territorio, a qualsiasi accertamento o altra misura di acquisizione dei fatti prevista dalla legislazione nazionale in nome e per conto dell'autorità garante della concorrenza di un altro Stato membro. (...)

2. Su richiesta della Commissione, le autorità garanti della concorrenza degli Stati membri procedono agli accertamenti che la Commissione ritiene necessari a norma dell'articolo 20, paragrafo 1 o che essa ha ordinato mediante decisione ai sensi dell'articolo 20, paragrafo 4. I funzionari delle autorità garanti della concorrenza degli Stati membri incaricati di procedere agli accertamenti così come quelli da esse autorizzati o nominati esercitano i loro poteri conformemente alla loro legislazione nazionale.

Gli agenti e le altre persone che li accompagnano autorizzati dalla Commissione possono, su richiesta di questa o dell'autorità garante della concorrenza dello Stato membro nel cui territorio devono essere effettuati gli accertamenti, assistere i funzionari dell'autorità interessata».

15. In forza degli articoli 23 e 24 di detto regolamento, la Commissione può irrogare alle imprese e alle associazioni di imprese ammende e penalità di mora.

16. L'articolo 25 di detto regolamento, intitolato «Prescrizione in materia di imposizione di sanzioni», così dispone:

«1. I poteri conferiti alla Commissione in virtù degli articoli 23 e 24 sono soggetti ai termini di prescrizione seguenti:

- a) tre anni per le infrazioni alle disposizioni relative alla richiesta di informazioni o all'esecuzione di accertamenti;
- b) cinque anni per le altre infrazioni.

2. La prescrizione decorre dal giorno in cui è stata commessa l'infrazione. Tuttavia, per quanto concerne le infrazioni continuate o ripetute, la prescrizione decorre dal giorno in cui è cessata l'infrazione.

(...».

17. L'articolo 26 del medesimo regolamento, dal titolo «Prescrizione in materia d'esecuzione delle sanzioni», dispone quanto segue:

«1. Il potere della Commissione di procedere all'esecuzione delle decisioni adottate ai sensi degli articoli 23 e 24 si prescrive dopo cinque anni.

2. La prescrizione inizia a decorrere dal giorno in cui la decisione è divenuta inoppugnabile.

(...».

18. L'articolo 35 del regolamento n. 1/2003, dal titolo «Designazione delle autorità garanti della concorrenza degli Stati membri», prevede, al suo paragrafo 1, quanto segue:

«Gli Stati membri designano l'autorità o le autorità garanti della concorrenza responsabili dell'applicazione degli articoli [101 e 102 TFUE] in modo da garantire un'efficace conformità alle disposizioni del presente regolamento. (...».

b) *Direttiva (UE) 2019/1*

19. L'articolo 1 della direttiva (UE) 2019/1 del Parlamento europeo e del Consiglio, dell'11 dicembre 2018, che conferisce alle autorità garanti della concorrenza degli Stati membri poteri di applicazione più efficace e che assicura il corretto funzionamento del mercato interno (5), intitolato «Oggetto e ambito di applicazione», prevede quanto segue:

«(...)

2. La presente direttiva riguarda l'applicazione degli articoli 101 e 102 TFUE e l'applicazione parallela del diritto nazionale della concorrenza allo stesso caso. (...)

3. La presente direttiva stabilisce talune norme efficaci in materia di assistenza reciproca al fine di tutelare il corretto funzionamento del mercato interno e del sistema di stretta cooperazione nell'ambito della rete europea della concorrenza».

20. L'articolo 3 di detta direttiva, intitolato «Garanzie», così dispone:

«1. I procedimenti relativi alle infrazioni dell'articolo 101 o 102 TFUE, incluso l'esercizio dei poteri di cui alla presente direttiva da parte delle autorità nazionali garanti della concorrenza, rispettano i principi generali del diritto dell'Unione e la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea.

2. Gli Stati membri provvedono a che l'esercizio dei poteri di cui al paragrafo 1 sia soggetto a garanzie adeguate per quanto concerne il diritto di difesa delle imprese, compresi il diritto di essere sentiti e il diritto a un ricorso effettivo dinanzi a un giudice.

3. Gli Stati membri provvedono a che i procedimenti istruttori delle autorità nazionali garanti della concorrenza siano svolti in tempi ragionevoli. Gli Stati membri provvedono a che, prima di adottare una decisione ai sensi dell'articolo 10 della presente direttiva, le autorità nazionali garanti della concorrenza adottino una comunicazione degli addebiti».

21. L'articolo 4 della direttiva di cui si tratta, intitolato «Indipendenza», prevede quanto segue:

«1. Al fine di garantire l'indipendenza delle autorità amministrative nazionali garanti della concorrenza quando applicano gli articoli 101 e 102 TFUE, gli Stati membri provvedono affinché tali autorità svolgano i loro compiti ed esercitino i loro poteri in modo imparziale e nell'interesse di un'applicazione efficace e uniforme di dette disposizioni, subordinatamente a obblighi proporzionati di responsabilità e senza pregiudicare la stretta cooperazione tra le autorità garanti della concorrenza nell'ambito della rete europea della concorrenza.

(...)

5. Le autorità amministrative nazionali garanti della concorrenza hanno il potere di definire le loro priorità per lo svolgimento dei compiti ai fini dell'applicazione degli articoli 101 e 102 TFUE di cui all'articolo 5, paragrafo 2, della presente direttiva. Nella misura in cui tali autorità sono tenute a prendere in considerazione le denunce formali, esse hanno il potere di respingere tali denunce a motivo del fatto che non le considerano delle priorità investigative. Ciò non pregiudica il potere delle autorità amministrative nazionali garanti della concorrenza di respingere le denunce per altri motivi definiti dal diritto nazionale».

22. L'articolo 5 della direttiva 2019/1, intitolato «Risorse», così dispone:

«1. Gli Stati membri assicurano almeno che le autorità nazionali garanti della concorrenza dispongano di sufficiente personale qualificato e di sufficienti risorse finanziarie, tecniche e tecnologiche per l'efficace svolgimento dei loro compiti e l'esercizio dei loro poteri, ai fini dell'applicazione degli articoli 101 e 102 TFUE, come definiti al paragrafo 2 del presente articolo.

2. Ai fini del paragrafo 1, le autorità nazionali garanti della concorrenza possono, almeno, svolgere indagini ai fini dell'applicazione degli articoli 101 e 102 del TFUE, adottare decisioni per l'applicazione di tali disposizioni sulla base dell'articolo 5 del regolamento [n. 1/2003], e collaborare strettamente nell'ambito della rete europea della concorrenza al fine di assicurare l'applicazione efficace e uniforme degli articoli 101 e 102 TFUE.

(...))».

23. Gli articoli 10, 12, 13 e 16 della direttiva in parola disciplinano i poteri delle autorità nazionali garanti della concorrenza per quanto concerne, rispettivamente, la constatazione e la cessazione delle infrazioni, gli impegni proposti dalle imprese o associazioni di imprese, le ammende irrogate alle imprese e alle associazioni di imprese e le penalità di mora.

24. Conformemente al suo articolo 36, la direttiva 2019/1 è entrata in vigore il 3 febbraio 2019. In forza del suo articolo 34, paragrafo 1, gli Stati membri erano tenuti a mettere in vigore le disposizioni legislative, regolamentari e amministrative necessarie per conformarsi a detta direttiva entro il 4 febbraio 2021.

B. Diritto italiano

1. Legge n. 689/81

25. La legge del 24 novembre 1981, n. 689 – Modifiche al sistema penale (in prosieguo: la «legge n. 689/81»), definisce la disciplina generale delle sanzioni pecuniarie amministrative.

26. L'articolo 12 di detta legge, dal titolo «Ambito di applicazione», così dispone:

«Le disposizioni di questo Capo si osservano, in quanto applicabili e salvo che non sia diversamente stabilito, per tutte le violazioni per le quali è prevista la sanzione amministrativa del pagamento di una somma di denaro, anche quando questa sanzione non è prevista in sostituzione di una sanzione penale. Non si applicano alle violazioni disciplinari».

27. L'articolo 14 di detta legge, intitolato «Contestazione e notificazione», prevede quanto segue:

«La violazione, quando è possibile, deve essere contestata immediatamente tanto al trasgressore quanto alla persona che sia obbligata in solido al pagamento della somma dovuta per la violazione stessa.

Se non è avvenuta la contestazione immediata per tutte o per alcune delle persone indicate nel comma precedente, gli estremi della violazione debbono essere notificati agli interessati residenti nel territorio della Repubblica entro il termine di novanta giorni e a quelli residenti all'estero entro il termine di trecentosessanta giorni dall'accertamento.

Quando gli atti relativi alla violazione sono trasmessi all'autorità competente con provvedimento dell'autorità giudiziaria, i termini di cui al comma precedente decorrono dalla data della ricezione.

(...)

L'obbligazione di pagare la somma dovuta per la violazione si estingue per la persona nei cui confronti è stata omessa la notificazione nel termine prescritto».

28. L'articolo 28 della medesima legge, intitolato «Prescrizione», così dispone:

«Il diritto a riscuotere le somme dovute per le violazioni indicate dalla presente legge si prescrive nel termine di cinque anni dal giorno in cui è stata commessa la violazione.

L'interruzione della prescrizione è regolata dalle norme del codice civile».

2. Norme in materia di tutela dei consumatori

a) Codice del consumo

29. L'articolo 1 del decreto legislativo del 6 settembre 2005, n. 206 – Codice del consumo, nella versione applicabile al procedimento principale (in prosieguo: il «codice del consumo»), al suo comma 1 prevede quanto segue:

«Nel rispetto della Costituzione ed in conformità ai principi contenuti nei trattati istitutivi delle Comunità europee, nel trattato dell'Unione europea, nella normativa comunitaria con particolare riguardo all'articolo 153 [CE], nonché nei trattati internazionali, il presente codice armonizza e riordina le normative concernenti i processi di acquisto e consumo, al fine di assicurare un elevato livello di tutela dei consumatori e degli utenti».

30. L'articolo 27 di detto codice, intitolato «Tutela amministrativa e giurisdizionale», così dispone:

«1. L'[AGCM] esercita le attribuzioni disciplinate dal presente articolo anche quale autorità competente per l'applicazione del [regolamento (CE) n. 2006/2004 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 27 ottobre 2004, sulla cooperazione tra le autorità nazionali responsabili dell'esecuzione della normativa che tutela i consumatori («Regolamento sulla cooperazione per la tutela dei consumatori»)] (GU 2004, L 364, pag. 1)], nei limiti delle disposizioni di legge.

1 bis. Anche nei settori regolati, ai sensi dell'articolo 19, comma 3, la competenza ad intervenire nei confronti delle condotte dei professionisti che integrano una pratica commerciale scorretta, fermo restando il rispetto della regolazione vigente, spetta, in via esclusiva, all'[AGCM], che la esercita in base ai poteri di cui al presente articolo, acquisito il parere dell'Autorità di regolazione competente. (...)

2. L'[AGCM], d'ufficio o su istanza di ogni soggetto o organizzazione che ne abbia interesse, inibisce la continuazione delle pratiche commerciali scorrette e ne elimina gli effetti. A tale fine, l'[AGCM] si avvale dei poteri investigativi ed esecutivi di cui al citato regolamento [n. 2006/2004]

anche in relazione alle infrazioni non transfrontaliere. Per lo svolgimento dei compiti di cui al comma 1 l'[AGCM] può avvalersi della Guardia di finanza che agisce con i poteri ad essa attribuiti per l'accertamento dell'imposta sul valore aggiunto e dell'imposta sui redditi. L'intervento dell'Autorità è indipendente dalla circostanza che i consumatori interessati si trovino nel territorio dello Stato membro in cui è stabilito il professionista o in un altro Stato membro.

3. L'[AGCM] può disporre, con provvedimento motivato, la sospensione provvisoria delle pratiche commerciali scorrette, laddove sussiste particolare urgenza. In ogni caso, comunica l'apertura dell'istruttoria al professionista (...).

(...)

8. L'[AGCM], se ritiene la pratica commerciale scorretta, vieta la diffusione, qualora non ancora portata a conoscenza del pubblico, o la continuazione, qualora la pratica sia già iniziata. Con il medesimo provvedimento può essere disposta, a cura e spese del professionista, la pubblicazione della delibera, anche per estratto, ovvero di un'apposita dichiarazione rettificativa, in modo da impedire che le pratiche commerciali scorrette continuino a produrre effetti.

9. Con il provvedimento che vieta la pratica commerciale scorretta, l'Autorità dispone inoltre l'applicazione di una sanzione amministrativa pecuniaria da 5 000,00 euro a 5 000 000 euro, tenuto conto della gravità e della durata della violazione. Nel caso di pratiche commerciali scorrette ai sensi dell'articolo 21, commi 3 e 4, la sanzione non può essere inferiore a 50 000,00 euro.

(...)

11. L'[AGCM], con proprio regolamento, disciplina la procedura istruttoria, in modo da garantire il contraddittorio, la piena cognizione degli atti e la verbalizzazione.

(...)

13. Per le sanzioni amministrative pecuniarie conseguenti alle violazioni del presente decreto si osservano, in quanto applicabili, le disposizioni contenute nel capo I, sezione I, e negli articoli 26, 27, 28 e 29 della legge [n. 689/81], e successive modificazioni. Il pagamento delle sanzioni amministrative di cui al presente articolo deve essere effettuato entro trenta giorni dalla notifica del provvedimento dell'[AGCM] (...).

b) Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di tutela dei consumatori

31. Il regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pubblicità ingannevole e comparativa, pratiche commerciali scorrette, violazione dei diritti dei consumatori nei contratti, violazione del divieto di discriminazioni e clausole vessatorie è stato approvato con la delibera n. 25411 dell'AGCM del 1° aprile 2015, adottata in applicazione dell'articolo 27, comma 11, del codice del consumo.

32. In forza dell'articolo 6, comma 1, e dell'articolo 5, comma 1, lettera f), e comma 2, di detto regolamento, l'avvio dell'istruttoria deve essere disposto, con – in particolare – relativa contestazione, entro il termine di 180 giorni dalla ricezione dell'istanza di intervento, termine che può essere interrotto in caso di richiesta di informazioni. Qualora non venga avviato il procedimento nel termine previsto, la fase pre-istruttoria si intende chiusa con non luogo a provvedere, ferma restando la facoltà dell'AGCM di acquisire successivamente agli atti l'istanza di intervento per procedere d'ufficio ad un approfondimento istruttorio, fondato su elementi sopravvenuti o su una diversa valutazione delle priorità di intervento.

33. Gli articoli da 10 a 12 di detto regolamento definiscono le garanzie procedurali previste nella fase istruttoria, vale a dire la facoltà per i soggetti ai quali è stato comunicato l'avvio del procedimento e per le altre parti interessate ai sensi dell'articolo 10 del medesimo regolamento di partecipare all'istruttoria e di svolgere osservazioni, di accedere ai documenti e alle informazioni detenute dall'AGCM e di chiedere la tenuta di audizioni.

3. Norme in materia di concorrenza

a) Legge n. 287/90

34. L'articolo 1 della legge del 10 ottobre 1990, n. 287 – Norme per la tutela della concorrenza e del mercato, nella versione applicabile al procedimento principale (in prosieguo: la «legge n. 287/90»), intitolato «Ambito di applicazione e rapporti con l'ordinamento comunitario», così dispone:

«1. Le disposizioni della presente legge in attuazione dell'articolo 41 della Costituzione a tutela e garanzia del diritto di iniziativa economica, si applicano alle intese, agli abusi di posizione dominante e alle concentrazioni di imprese.

2. L'[AGCM] applica anche parallelamente in relazione a uno stesso caso gli articoli 101 e 102 [TFUE] e gli articoli 2 e 3 della presente legge in materia di intese restrittive della libertà di concorrenza e di abuso di posizione dominante.

(...)

4. L'interpretazione delle norme contenute nel presente titolo è effettuata in base ai principi dell'ordinamento dell'[Unione] in materia di disciplina della concorrenza».

35. L'articolo 3 di detta legge, intitolato «Abuso di posizione dominante», prevede quanto segue:

«1. È vietato l'abuso da parte di una o più imprese di una posizione dominante all'interno del mercato nazionale o in una sua parte rilevante, ed inoltre è vietato:

a) imporre direttamente o indirettamente prezzi di acquisto, di vendita o altre condizioni contrattuali ingiustificatamente gravose;

(...))».

36. L'articolo 12 di detta legge, intitolato «Poteri di indagine», così dispone:

«1. L'[AGCM], valutati gli elementi comunque in suo possesso e quelli portati a sua conoscenza da pubbliche amministrazioni o da chiunque vi abbia interesse, ivi comprese le associazioni rappresentative dei consumatori, procede ad istruttoria per verificare l'esistenza di infrazioni ai divieti stabiliti negli articoli 2 e 3

(...))».

37. L'articolo 14 della medesima legge, rubricato «Istruttoria», prevede quanto segue:

«1. L'[AGCM], nei casi di presunta infrazione agli articoli 2 o 3, notifica l'apertura dell'istruttoria alle imprese e agli enti interessati (...)

(...))».

38. L'articolo 15 della legge n. 287/90, intitolato «Diffide e sanzioni», così dispone:

«1. Se a seguito dell'istruttoria di cui all'articolo 14 l'[AGCM] ravvisa infrazioni agli articoli 2 o 3, fissa alle imprese e agli enti interessati il termine per l'eliminazione delle infrazioni stesse. Nei casi di infrazioni gravi, tenuto conto della gravità e della durata dell'infrazione, dispone inoltre l'applicazione di una sanzione amministrativa pecuniaria fino al dieci per cento del fatturato realizzato in ciascuna impresa o ente nell'ultimo esercizio chiuso anteriormente alla notificazione della diffida, determinando i termini entro i quali l'impresa deve procedere al pagamento della sanzione.

(...))».

39. L'articolo 31 di detta legge, intitolato «Sanzioni», prevede quanto segue:

«1. Per le sanzioni amministrative pecuniarie conseguenti alla violazione della presente legge si osservano, in quanto applicabili, le disposizioni contenute nel capo I, sezioni I e II, della legge

[n. 689/81]».

b) *Regolamento in materia di procedure istruttorie di competenza dell'AGCM*

40. Il decreto del Presidente della Repubblica del 30 aprile 1998, n. 217 – Regolamento recante norme in materia di procedure istruttorie di competenza dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato, è stato adottato in esecuzione dell'articolo 10, comma 5, della legge n. 287/90, ai sensi del quale «[...] sono stabilite procedure istruttorie che garantiscono agli interessati la piena conoscenza degli atti istruttori, il contraddittorio e la verbalizzazione».

41. Gli articoli 7, 13 e 14 di detto regolamento definiscono le garanzie procedurali previste nella fase istruttoria, vale a dire, per i soggetti ai quali è stato comunicato l'avvio del procedimento e per le altre parti interessate ai sensi dell'articolo 7, comma 2, di detto regolamento, la facoltà di partecipare all'istruttoria e di svolgere osservazioni, l'accesso ai documenti e alle informazioni detenute dall'AGCM e la facoltà di chiedere la tenuta di audizioni prima della comunicazione dei risultati tratti dall'istruttoria.

III. Fatti, procedimenti principali e questioni pregiudiziali

A. *Causa C-510/23 (Trenitalia)*

42. Trenitalia, una società pubblica interamente controllata, per il tramite di un'altra società, dal Ministero dell'Economia e delle Finanze (Italia), è la principale società di gestione del trasporto ferroviario di passeggeri operante in Italia. Essa assicura sia i servizi regionali che i servizi a medio e lungo raggio, categoria quest'ultima comprendente, in particolare, i treni detti «a mercato», come il servizio di trasporto ad alta velocità.

43. Tra il 2011 e il 2016, l'AGCM ha ricevuto segnalazioni e doglianze da parte di consumatori, dell'Autorità di regolazione dei trasporti (Italia), e dell'associazione Federconsumatori, relative alle modalità di vendita dei biglietti ferroviari online. Il 21 ottobre 2016 l'AGCM ha acquisito agli atti i risultati di simulazioni d'acquisto effettuate dai propri funzionari tra il 26 agosto e il 30 settembre 2016.

44. Il 15 novembre 2016 l'AGCM ha notificato a Trenitalia la decisione di avviare un procedimento volto ad accertare un illecito consumeristico e ha proceduto ad un'ispezione presso la sede di detta società, dove venivano acquisiti documenti. I consulenti di Trenitalia hanno avuto modo di accedere al fascicolo istruttorio e addurre argomenti a difesa. Inoltre, anche la società che ha fornito il sistema informatico utilizzato da Trenitalia è stata oggetto di un'ispezione.

45. Con decisione del 3 agosto 2017, adottata il 19 luglio 2017, l'AGCM ha accertato l'esistenza di una pratica commerciale scorretta da parte di Trenitalia nell'ambito della vendita online di biglietti ferroviari. Infatti, per quanto riguarda le soluzioni di viaggio proposte attraverso il suo sistema informatico di informazione, di ricerca e di acquisto di biglietti, detta società avrebbe indicato sostanzialmente i risultati che comportavano l'utilizzo di treni «a mercato», omettendo i risultati che comportavano, per i medesimi orari, l'utilizzo di treni regionali maggiormente economici. Detta autorità ha pertanto ingiunto a Trenitalia di cessare la pratica contestata, le ha concesso un termine per individuare le misure a tal fine necessarie e, tenuto conto della gravità e della durata dell'infrazione, le ha irrogato una sanzione pari a EUR 5 milioni.

46. Dinanzi al giudice del rinvio, Trenitalia contesta la decisione dell'AGCM deducendo, segnatamente, la violazione del termine perentorio di 90 giorni previsto all'articolo 14 della legge n. 689/81 per l'avvio di un procedimento per l'accertamento di un illecito consumeristico. La fase che ha preceduto la comunicazione degli addebiti sarebbe durata, infatti, più di quattro anni.

47. A tal proposito, il giudice del rinvio osserva che le sanzioni irrogate dall'AGCM, sia per le violazioni antitrust sia per quelle in tema di tutela dei consumatori, rientrano nell'ambito «para-penale» (6). Di conseguenza, al fine di garantire la parità delle armi ed evitare che il tempo trascorso possa tornare in danno dell'accusato, è necessario rispettare i principi posti dall'articolo 6 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali,

firmata a Roma il 4 novembre 1950 (in prosieguo: la «CEDU») e dall'articolo 41 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, che impongono di contestare immediatamente la violazione.

48. Secondo la giurisprudenza del Consiglio di Stato (Italia), recentemente evoluta in tal senso, l'AGCM è tenuta, a pena di decadenza dal suo potere sanzionatorio, ad avviare la procedura istruttoria procedendo con la contestazione della violazione entro detto termine di 90 giorni una volta raccolti gli elementi di fatto necessari a tal fine.

49. Per determinare il *dies a quo* di detto termine, il giudice amministrativo deve procedere a un giudizio di prognosi postuma, ponendosi nella posizione in cui si trovava l'AGCM e verificando se gli elementi disponibili in un certo momento fossero o meno sufficienti a formulare la contestazione. Ogni superamento di detto medesimo termine comporta l'annullamento della decisione dell'AGCM nella sua interezza. Inoltre, in forza del principio del *ne bis in idem*, non è più possibile avviare una nuova procedura istruttoria per la medesima pratica, nemmeno nei casi in cui l'impresa interessata non l'abbia mai interrotta.

50. A parere del giudice del rinvio, tali circostanze, da un lato, ledono l'autonomia dell'AGCM obbligandola ad avviare un'istruttoria sulla base di un criterio puramente cronologico. Inoltre, un'anticipazione eccessiva dell'avvio del procedimento aumenta il rischio che detta autorità non possa acquisire gli elementi necessari all'accertamento della violazione contestata. Occorre tener conto della grande complessità dell'attività dell'AGCM, in particolare nell'ambito delle indagini vertenti sull'attività dei maggiori *player* economici, essendo essa chiamata a raccogliere informazioni riguardanti un gran numero di fatti su un periodo continuativo al fine di procedere a una qualificazione giuridica astratta.

51. In tale contesto, il giudice del rinvio effettua un parallelo con le sanzioni adottate in materia di concorrenza, dal momento che l'autorità competente è tenuta a concludere la procedura di infrazione entro un termine ragionevole. Tale requisito si applica, per analogia, anche in materia di tutela dei consumatori.

52. Dall'altro lato, posto che l'impresa interessata non deve dimostrare un danno derivante dal tardivo avvio della procedura istruttoria, ne risulta una presunzione assoluta di lesione dei diritti della difesa di detta impresa quando la procedura sia avviata dopo la scadenza del termine di 90 giorni.

53. In ogni caso, l'applicazione di un termine il cui *dies a quo* varia in funzione del caso di specie non può garantire adeguatamente il legittimo affidamento delle imprese sanzionate. Al fine di evitare che la contestazione della violazione avvenga in tempi eccessivamente lunghi, il diritto italiano prevede un termine di prescrizione quinquennale dalla cessazione della condotta illecita.

54. In tale contesto, il Tribunale amministrativo regionale per il Lazio ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte la seguente questione pregiudiziale:

«Se l'articolo 11 direttiva [2005/29], letto alla luce dei principi di tutela dei consumatori ed effettività dell'azione amministrativa, debba essere interpretato nel senso che osti a una normativa nazionale, quale quella discendente dall'applicazione dell'articolo 14 legge [n. 689/81] – come interpretata nel diritto vivente – che impone all'[AGCM] di avviare il procedimento istruttorio per l'accertamento di una pratica commerciale scorretta (sleale) entro un termine decadenziale di novanta giorni, decorrente dal momento in cui l'Autorità ha la conoscenza degli elementi essenziali della violazione, potendo questi ultimi esaurirsi nella prima segnalazione dell'illecito».

B. Causa C-511/23 (Caronte & Tourist)

55. La Caronte & Tourist (in prosieguo: la «C&T») è una società che fornisce un servizio di traghettiamento nello stretto di Messina, dove detiene una posizione quasi monopolistica.

56. Il 24 marzo 2018 l'AGCM ha ricevuto la segnalazione di un consumatore che lamentava i prezzi eccessivamente esosi del servizio di traghettiamento fornito dalla C&T e chiedeva l'avvio di un'indagine. Successivamente, il 23 aprile 2019, l'AGCM ha inviato una richiesta di informazioni

all'Autorità portuale di Messina, seguita, il 19 novembre 2019, da un sollecito cui detta autorità replicava il 26 novembre 2019.

57. Il 4 agosto 2020 l'AGCM ha notificato alla C&T la decisione di avviare un procedimento volto ad accertare un illecito antitrust.

58. Con decisione dell'11 aprile 2022, adottata il 29 marzo 2022, l'AGCM ha constatato, sulla base dell'articolo 3 della legge n. 287/90, l'esistenza di un abuso di posizione dominante da parte della C&T a causa dell'imposizione di prezzi eccessivi per il servizio di traghettamento di veicoli nello stretto di Messina. Detta autorità ha pertanto intimato alla C&T di astenersi per il futuro, quanto meno dalla fine dell'emergenza pandemica, dall'imporre prezzi eccessivi e, attesa la gravità dell'illecito, le ha irrogato una sanzione pecuniaria pari a EUR 3 719 370.

59. Dinanzi al giudice del rinvio, la C&T, sostenuta da Assarmatori e Confederazione Italiana Armatori (in prosieguito: la «Confitarma»), associazioni professionali del settore marittimo, contesta la decisione dell'AGCM invocando, in particolare, la violazione del termine perentorio di 90 giorni previsto dall'articolo 14 della legge n. 689/81 per l'avvio di un procedimento per l'accertamento di un illecito antitrust. La fase che ha preceduto la contestazione si è protratta, infatti, per complessivi 855 giorni.

60. A questo proposito, il giudice del rinvio indica che, anche se il procedimento principale verte su un abuso di posizione dominante limitato al mercato nazionale, sussiste un reale interesse dell'Unione a che le disposizioni di legge in materia di repressione degli illeciti anticoncorrenziali siano applicate in modo uniforme. Orbene, posto che, secondo la giurisprudenza della Corte, la Commissione è tenuta a concludere i procedimenti da essa avviati entro un termine ragionevole (7), sussiste una divergenza, sul piano nazionale ed europeo, quanto alle norme che disciplinano l'avvio dei procedimenti antitrust.

61. Inoltre, il giudice del rinvio osserva che le sanzioni irrogate dall'AGCM in materia di antitrust rientrano nel campo «para-penalistico». Di conseguenza, al fine di garantire la parità delle armi ed evitare che il tempo trascorso possa tornare in danno dell'accusato, è necessario rispettare i principi posti dall'articolo 6 della CEDU e dall'articolo 41 della Carta dei diritti fondamentali, che impongono di contestare immediatamente la violazione.

62. Il giudice del rinvio spiega che, in forza di un più risalente filone della giurisprudenza del Consiglio di Stato, l'articolo 14 della legge n. 689/81 non si applicava ai procedimenti condotti dall'AGCM in materia antitrust, cosicché l'avvio dell'istruttoria mediante la contestazione non era soggetto a un termine specifico. Tuttavia, a seguito di una modifica di detta giurisprudenza, l'AGCM è ora tenuta, a pena di decadenza dal suo potere sanzionatorio, ad avviare la procedura istruttoria procedendo con detta contestazione entro il termine controverso una volta raccolti gli elementi di fatto necessari a tal fine.

63. Il giudice del rinvio illustra gli effetti derivanti da tale cambiamento nell'orientamento della giurisprudenza, descritti in precedenza, vale a dire la necessità, per il giudice amministrativo, di procedere a un giudizio di prognosi postuma per determinare il *dies a quo* esatto del termine di 90 giorni, l'annullamento della decisione dell'AGCM in caso di superamento del termine controverso e l'applicazione del principio del *ne bis in idem* che comporta l'impossibilità di riaprire successivamente una nuova istruttoria per il medesimo fatto.

64. Le ulteriori dichiarazioni del giudice del rinvio, il quale manifesta dubbi quanto alla conformità della normativa nazionale al diritto antitrust dell'Unione, corrispondono essenzialmente a quelle qui illustrate per la causa C-510/23 in materia di norme a tutela dei consumatori.

65. In tale contesto, il Tribunale amministrativo regionale per il Lazio ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte la seguente questione pregiudiziale:

«Se l'articolo 102 TFUE, letto alla luce dei principi di tutela della concorrenza ed effettività dell'azione amministrativa, debba essere interpretato nel senso che osti a una normativa nazionale, quale quella discendente dall'applicazione dell'articolo 14 della legge [n. 689/81] – come interpretata nel diritto vivente – che impone all'[AGCM] di avviare il procedimento istruttorio per l'accertamento di un abuso

di posizione dominante entro il termine decadenziale di novanta giorni, decorrente dal momento in cui l'Autorità ha la conoscenza degli elementi essenziali della violazione, potendo questi ultimi esaurirsi nella prima segnalazione dell'illecito».

IV. Procedimenti dinanzi alla Corte

66. Le decisioni di rinvio nelle cause C-510/23 e C-511/23, datate rispettivamente 2 agosto 2023 e 1° agosto 2023, sono pervenute alla cancelleria della Corte l'8 agosto 2023.

67. Nella causa C-510/23, le parti nel procedimento principale, il governo italiano e la Commissione europea hanno depositato osservazioni scritte nel termine impartito dall'articolo 23 dello Statuto della Corte di giustizia dell'Unione europea.

68. Nella causa C-511/23, hanno presentato osservazioni scritte le parti nel procedimento principale, l'Assarmatori, la Confitarma, UNC Sicilia, i governi italiano, greco, ungherese e slovacco, nonché la Commissione europea, in conformità della disposizione succitata.

69. Il 14 maggio 2024 la Corte ha deciso di non tenere un'udienza di discussione, in applicazione dell'articolo 76, paragrafo 2, del regolamento di procedura.

V. Analisi giuridica

A. Osservazioni preliminari

70. È anzitutto importante precisare che le presenti cause non riguardano l'interpretazione di disposizioni di diritto sostanziale, bensì piuttosto regole e principi del diritto dell'Unione che fissano limiti all'autonomia procedurale degli Stati membri. Come accaduto di sovente nella giurisprudenza della Corte, il principio di effettività svolgerà un ruolo cruciale nell'analisi delle questioni sollevate. Dal momento che la normativa nazionale controversa è la medesima nelle due cause, sarà necessario esaminarla dal punto di vista, rispettivamente, delle norme dell'Unione in materia di tutela dei consumatori e di concorrenza. Come vedremo, talune considerazioni si applicano allo stesso modo ai due settori in ragione dei molteplici collegamenti che li uniscono. In fin dei conti, non si può dimenticare che proprio il benessere dei consumatori è l'obiettivo ultimo dell'azione pubblica volta a tutelare la concorrenza (8). Per tale ragione, la sentenza che la Corte andrà a pronunciare rivestirà importanza trasversale.

71. Per chiarezza, occorre descrivere brevemente in che modo si svolgono le procedure condotte dall'AGCM volte ad accertare pratiche commerciali sleali e anticoncorrenziali. Come emerge dai fascicoli delle cause, tali procedure si sviluppano essenzialmente in due passaggi: 1) una *fase preliminare all'istruttoria*, in cui l'AGCM raccoglie gli elementi di indagine necessari alla formulazione delle contestazioni nei confronti dell'interessato; 2) una *fase istruttoria* (o fase decisionale) che prende avvio a partire dalla contestazione all'interessato e nel corso della quale trovano applicazione tutte le garanzie proprie del procedimento amministrativo. Detta fase si conclude, se del caso, con l'adozione di una decisione che accerta l'esistenza di una pratica commerciale sleale o anticoncorrenziale e irroga sanzioni.

72. Il giudice del rinvio ritiene che la normativa nazionale di cui si tratta, che disciplina i procedimenti sopra descritti, ostacoli l'applicazione effettiva del diritto dell'Unione. A sostegno della sua affermazione, il giudice *a quo* evidenzia alcuni aspetti di detta normativa che appaiono, a suo avviso, problematici. Uno di questi aspetti è il termine previsto per la fase preliminare all'istruttoria. Dalle decisioni di rinvio emerge che la normativa controversa prevede, per i procedimenti sanzionatori che sfociano in una condanna al pagamento di una somma di denaro, un termine decadenziale di 90 giorni per la contestazione. Conformemente alla giurisprudenza del Consiglio di Stato, quale organo giurisdizionale supremo in materia amministrativa, detto termine decorre a partire dal momento in cui l'AGCM ha la conoscenza degli elementi essenziali della violazione, potendo questi ultimi esaurirsi nella prima segnalazione dell'illecito. Questa disposizione si applica anche ai procedimenti sanzionatori in materia di pratiche commerciali sleali e di concorrenza.

73. Dai fascicoli emerge inoltre che la decadenza opera *ipso iure*, a prescindere dall'accertamento in concreto della violazione dei diritti della difesa dell'impresa. Stante l'unicità della misura, la decadenza si applica alla decisione nel suo insieme, tanto con riguardo all'accertamento e ai provvedimenti di divieto quanto riguardo all'imposizione di sanzioni. Infine, la decadenza incide sugli illeciti permanenti, anche prima della loro cessazione, e si collega al principio del *ne bis in idem*, impedendo un nuovo accertamento, anche qualora l'illecito si protragga dopo la decisione sanzionatoria. Nell'esaminare la conformità di detta normativa al diritto dell'Unione, sarà necessario tener conto del rapporto tra tutti questi aspetti nel loro insieme.

74. In forza del principio di effettività, gli Stati membri non devono rendere praticamente impossibile o eccessivamente difficile l'attuazione del diritto dell'Unione e, per quanto riguarda segnatamente il settore del diritto della concorrenza, essi devono assicurarsi che le norme che adottano o applicano non pregiudichino l'effettiva applicazione degli articoli 101 e 102 TFUE (9). In particolare, le autorità nazionali garanti della concorrenza, designate ai sensi dell'articolo 35, paragrafo 1, del regolamento n. 1/2003, devono garantire l'efficace applicazione di detti articoli nell'interesse generale (10). In tale contesto, occorre osservare che il diritto derivato contiene disposizioni che prevedono la necessità di garantire l'effettiva applicazione del diritto dell'Unione relativo a obblighi specifici. Lo stesso vale nel vicino settore della tutela dei consumatori. Tenuto conto dell'applicazione prioritaria del diritto derivato, sarà necessario, ai fini dell'analisi, individuare le disposizioni pertinenti di detto diritto. È sulla base di tali disposizioni che occorrerà stabilire se la normativa nazionale di cui trattasi soddisfi il requisito di efficacia.

B. Sulla ricevibilità

75. Occorre tuttavia esaminare, anzitutto, la questione della ricevibilità della domanda di pronuncia pregiudiziale nella causa C-511/23. La C&T, l'Assarmatori e la Confitarma la reputano irricevibile, poiché l'illecito contestato alla C&T avrebbe riguardato unicamente una violazione del divieto di abuso di posizione dominante previsto all'articolo 3 della legge n. 287/90 e non dell'articolo 102 TFUE, giacché l'AGCM avrebbe scelto, conformemente al regolamento n. 1/2003, di applicare unicamente il diritto nazionale della concorrenza. Inoltre, l'articolo 14 della legge n. 689/81, che prevede il termine controverso, sarebbe una disposizione rientrante nella sola autonomia procedurale degli Stati membri, senza alcun collegamento con il diritto sostanziale della concorrenza.

76. Questi argomenti non mi sembrano però convincenti per le ragioni che vado di seguito ad illustrare.

77. In primo luogo, dalla giurisprudenza della Corte emerge che, laddove un operatore economico sia stato sanzionato in funzione della sola normativa nazionale in materia di concorrenza, la Corte può tuttavia pronunciarsi su una domanda di pronuncia pregiudiziale vertente sull'interpretazione dell'articolo 102 TFUE quando tale disposizione è stata resa applicabile dal diritto nazionale sulla base di un rinvio operato da quest'ultimo al contenuto di detto articolo 102 TFUE. Quando il diritto nazionale deve essere applicato in maniera conforme all'articolo 102 TFUE, sussiste infatti un interesse certo dell'Unione a che detta disposizione riceva un'interpretazione uniforme (11).

78. Nel caso di specie, è pacifico che l'articolo 1, paragrafo 4, della legge n. 287/90 stabilisce che le disposizioni del titolo I di tale legge devono essere interpretate sulla base dei principi del diritto dell'Unione applicabili in materia di concorrenza. Peraltro, l'articolo 3, paragrafo 1, lettera a), di detta legge, che rientra nel medesimo titolo, è formulato in maniera quasi identica all'articolo 102, secondo comma, lettera a), TFUE. Inoltre, il giudice del rinvio sottolinea espressamente che «l'articolo 3 della legge [n. 287/90] costituisce trasposizione nell'ordinamento nazionale dell'articolo 102 TFUE, essendo le due disposizioni sostanzialmente equivalenti nella portata precettiva». In siffatto contesto, ritengo si possa concludere che le disposizioni del titolo I della legge n. 287/90 sono in linea, per quanto attiene alle soluzioni da esse fornite per situazioni puramente interne, con le soluzioni previste nel diritto dell'Unione, segnatamente in forza dell'articolo 102 TFUE.

79. In secondo luogo, per quanto attiene specificamente alle disposizioni del titolo I della legge n. 287/90, occorre ricordare che la Corte ha già seguito un ragionamento analogo nella causa decisa con la sentenza ETI e a. (12) e si è così dichiarata competente a pronunciarsi su una domanda di pronuncia pregiudiziale vertente sull'articolo 81 CE (divenuto l'articolo 101 TFUE), laddove, nel procedimento

principale, l'AGCM aveva applicato esclusivamente disposizioni nazionali che vietano le intese. Diversamente da quanto sostiene la C&T nelle sue osservazioni, non vedo perché l'entrata in vigore del regolamento n. 1/2003 possa aver inciso in qualche modo su tale valutazione, fondata sull'esistenza di un rinvio diretto e incondizionato del diritto nazionale al diritto dell'Unione.

80. In terzo luogo, il fatto che la presente causa riguardi non l'interpretazione di disposizioni sostanziali del diritto nazionale della concorrenza, che figurano al titolo I della legge n. 287/90, ma l'interpretazione della disposizione processuale di cui all'articolo 14 della legge n. 689/81, mi pare irrilevante ai fini della ricevibilità della domanda. Infatti, da un lato, come indica il giudice del rinvio, l'articolo 14 della legge n. 689/81 trova applicazione rispetto alle sanzioni amministrative pecuniarie conseguenti alla violazione della legge n. 287/90 in forza dell'articolo 31, paragrafo 1, di quest'ultima (13). Dall'altro, la sola circostanza che una disposizione del diritto nazionale rientri nell'autonomia procedurale degli Stati membri non la sottrae ai requisiti fissati dal diritto dell'Unione: nella misura in cui detta disposizione disciplina l'applicazione di disposizioni di diritto nazionale che devono allinearsi a disposizioni equivalenti del diritto dell'Unione, essa deve essere in ogni caso conforme ai principi di effettività e di equivalenza.

81. Alla luce di quanto precede, ritengo che la domanda di pronuncia pregiudiziale nella causa C-511/23 debba essere dichiarata ricevibile.

C. Nel merito

1. Obiettivi perseguiti dalle disposizioni applicabili in materia di concorrenza e di protezione dei consumatori

82. Gli obblighi degli Stati membri pertinenti ai fini della presente analisi scaturiscono da una molteplicità di disposizioni che saranno illustrate di seguito, in un primo momento, per poi passare ad esaminare, in un secondo momento, se la normativa nazionale di cui si tratta ne rappresenti un corretto recepimento. È nell'ambito di questa seconda fase che sarà necessario valutare se la normativa nazionale in esame contribuisca effettivamente alla realizzazione degli obiettivi fissati dal diritto dell'Unione.

a) Garanzie fondamentali stabilite dalla direttiva 2019/1 e questione dell'applicabilità di tale direttiva nella causa C-511/23

83. Per quanto concerne il settore del diritto della concorrenza, si noteranno gli obblighi imposti dalla direttiva 2019/1 che, conformemente al suo articolo 1, paragrafo 1, letto in combinato disposto con i considerando 1, 6 e 8, fissa determinate garanzie fondamentali ai fini dell'applicazione degli articoli 101 e 102 TFUE da parte delle autorità nazionali garanti della concorrenza, volte a consentire a dette autorità di agire in maniera pienamente efficace nell'attuazione di dette disposizioni, segnatamente, con l'obiettivo di garantire mercati concorrenziali equi e aperti, tutelare i consumatori e le imprese da pratiche anticoncorrenziali ed evitare che tali pratiche non siano perseguite (14).

84. La direttiva 2019/1 impone una serie di obblighi importanti, come quelli di assicurare che i procedimenti istruttori delle autorità nazionali garanti della concorrenza siano svolti in tempi ragionevoli e che gli addebiti siano comunicati alle imprese prima dell'adozione, in forza dell'articolo 10 della direttiva 2019/1, di una decisione che constata un'infrazione e ne impone la cessazione, nonché quello di assicurare l'indipendenza delle autorità amministrative nazionali garanti della concorrenza, riconoscendo loro il potere di definire le proprie priorità per lo svolgimento dei compiti necessari ai fini dell'applicazione degli articoli 101 e 102 TFUE. Questi obblighi mi paiono particolarmente rilevanti nel caso di specie per esaminare la conformità delle disposizioni nazionali al diritto dell'Unione in materia di concorrenza.

85. Il compimento di tale esame presuppone, logicamente, che la direttiva 2019/1 sia applicabile alla causa C-511/23. Orbene, il giudice del rinvio ritiene che non sia così, poiché detta direttiva è stata trasposta nel diritto italiano solo nel corso del 2021, vale a dire dopo l'apertura dell'istruttoria; esso aggiunge che la direttiva di cui si tratta ha peraltro proceduto unicamente alla codificazione di un «principio generale dell'ordinamento».

86. Dal canto mio, sono restio a negare alla direttiva 2019/1 ogni rilevanza in tali circostanze, posto che, secondo una giurisprudenza consolidata, in pendenza del termine di trasposizione di una direttiva, gli Stati membri destinatari di quest'ultima devono astenersi dall'adottare disposizioni che possono compromettere gravemente la realizzazione del risultato da essa prescritto (15). Da un siffatto obbligo di astensione deriva, in particolare, che i giudici degli Stati membri devono astenersi, per quanto possibile, dall'interpretare il diritto interno in un modo che rischierebbe di compromettere gravemente, dopo la scadenza del termine di recepimento di una direttiva, la realizzazione del risultato da quest'ultima perseguito (16).

87. Come risulta dall'articolo 36 della direttiva 2019/1, quest'ultima è entrata in vigore il 3 febbraio 2019 e, a norma del suo articolo 34, paragrafo 1, gli Stati membri dovevano conformarsi ad essa entro il 4 febbraio 2021. Nel caso di specie, dal fascicolo emerge, da un lato, che la decisione dell'AGCM di avviare un procedimento istruttorio è stata adottata il 4 agosto 2020, vale a dire in pendenza del termine di recepimento della direttiva 2019/1. Dall'altro, è pacifico che l'orientamento giurisprudenziale del Consiglio di Stato favorevole all'applicazione della normativa di cui si tratta ai procedimenti condotti in forza della legge n. 287/90 sussisteva già prima della data di avvio del procedimento istruttorio.

88. In tale contesto, ritengo che, per valutare se la decisione dell'AGCM di avviare un procedimento istruttorio fosse tardiva alla luce del termine di decadenza previsto all'articolo 14 della legge n. 287/90, il giudice del rinvio dovrà altresì tener conto delle disposizioni della direttiva 2019/1. Pertanto, occorrerà indicargli se, e in quale misura, l'applicazione di detta normativa nazionale possa compromettere gravemente la realizzazione degli obiettivi perseguiti dalla direttiva in parola.

b) Requisiti imposti dalla direttiva 2005/29

89. Conformemente al suo articolo 1, l'obiettivo della direttiva 2005/29 è di contribuire al corretto funzionamento del mercato interno e al conseguimento di un livello elevato di tutela dei consumatori mediante l'armonizzazione delle disposizioni legislative, regolamentari e amministrative degli Stati membri in materia di pratiche commerciali sleali lesive degli interessi economici dei consumatori.

90. Benché la direttiva 2005/29 tuteli direttamente gli interessi economici dei consumatori dalle pratiche commerciali sleali delle imprese nei loro confronti, resta il fatto che essa tutela altresì indirettamente le attività legittime da quelle dei rispettivi concorrenti che non rispettano le regole ivi previste e, pertanto, garantisce nel settore da essa coordinato una concorrenza leale, come emerge dal suo considerando 8. Ciò evidenzia lo stretto legame tra il diritto alla tutela dei consumatori e il diritto della concorrenza, da me menzionato in precedenza.

91. In forza dell'articolo 11, paragrafo 1, primo comma, della direttiva 2005/29, gli Stati membri assicurano che esistano mezzi adeguati ed efficaci per combattere le pratiche commerciali sleali al fine di garantire l'osservanza delle disposizioni di detta direttiva nell'interesse dei consumatori. Il paragrafo 2 di tale articolo precisa che gli Stati membri conferiscono alle autorità amministrative il potere, qualora ritengano necessari detti provvedimenti tenuto conto di tutti gli interessi in causa e, in particolare, dell'interesse generale, di far cessare le pratiche commerciali sleali.

92. Inoltre, dall'articolo 13 della direttiva 2005/29 emerge che gli Stati membri determinano le sanzioni da irrogare in caso di violazione delle disposizioni nazionali adottate in applicazione di detta direttiva e adottano tutti i provvedimenti necessari per garantirne l'applicazione, fermo restando che le sanzioni devono essere effettive, proporzionate e dissuasive. Secondo la Corte, la direttiva 2005/29 lascia alla discrezionalità degli Stati membri la scelta delle misure nazionali destinate a combattere le pratiche commerciali sleali ai sensi degli articoli 11 e 13 di detta direttiva, purché esse siano adeguate ed efficaci e le sanzioni così previste siano effettive, proporzionate e dissuasive (17).

93. Benché il giudice del rinvio non abbia espressamente incluso l'articolo 13 della direttiva 2005/29 nella sua domanda di interpretazione, ritengo comunque necessario tener conto di detta disposizione nell'ambito dell'analisi, poiché le presenti cause vertono, segnatamente, sulla competenza dell'AGCM a sanzionare infrazioni. Infatti, i ricorsi introdotti da Trenitalia e dalla C&T hanno ad oggetto le ammende che sono state loro irrogate. A tal proposito, va osservato che le sanzioni, comprese le ammende, rientrano tra gli strumenti spesso utilizzati nella lotta contro le violazioni del diritto dell'Unione, a prescindere dal settore interessato (18). Pertanto, per fornire una risposta utile al giudice

del rinvio che gli consenta di definire la controversia che gli è stata sottoposta, la Corte dovrà richiamare la sua attenzione sulla pertinenza di detta disposizione (19).

2. Aspetti legati alla normativa nazionale tali da compromettere l'efficacia del diritto dell'Unione

94. Dopo aver delineato gli obblighi imposti dal diritto dell'Unione, occorre di seguito esaminare se e, se del caso, in quale misura, la normativa nazionale possa ostacolare gli obiettivi perseguiti dal legislatore dell'Unione. A tal fine, occorre compiere un'analisi sistematica, scomponendo detta normativa nei suoi diversi elementi allo scopo di valutarli separatamente e nel loro insieme.

95. Tale esame si concentrerà su una serie di aspetti legati alla normativa summenzionata che mi sembrano problematici dal punto di vista giuridico, vale a dire la brevità del termine fissato per concludere la fase preliminare all'istruttoria, l'incertezza quanto al *dies a quo* del termine in parola, le conseguenze giuridiche derivanti dal mancato avvio di un procedimento formale entro detto termine e l'applicazione del principio del *ne bis in idem*. L'esame mostrerà come ciascun aspetto sia, in sé, idoneo a compromettere l'efficacia del diritto dell'Unione. Nel loro insieme, essi ledono gravemente le funzioni dell'AGCM quale autorità nazionale chiamata ad accertare e sanzionare infrazioni nei settori del diritto del consumo e della concorrenza.

96. Ciò posto, va ricordato che, secondo costante giurisprudenza della Corte, nell'ambito del procedimento di cui all'articolo 267 TFUE, basato sulla netta separazione delle funzioni tra i giudici nazionali e la Corte, quest'ultima non è competente a interpretare il diritto nazionale e spetta unicamente al giudice nazionale esaminare e valutare i fatti del procedimento principale (20). Per contro, la Corte è competente a fornire al giudice nazionale tutti gli elementi interpretativi attinenti al diritto dell'Unione che consentano a detto giudice di valutare la compatibilità di norme di diritto interno con la normativa dell'Unione (21).

a) Brevità del termine per concludere la fase preliminare all'istruttoria

97. L'aspetto più sorprendente della normativa nazionale di cui trattasi mi sembra essere il termine di 90 giorni da essa imposto all'AGCM per concludere la fase preliminare all'istruttoria. Detto termine è problematico non soltanto stante la sua brevità, ma anche a causa della sua rigidità, visto che si applica in tutti i casi a prescindere dalla complessità della causa o dal carico di lavoro dell'AGCM.

98. A questo proposito, occorre anzitutto osservare che nessuno degli atti di diritto derivato menzionati ai paragrafi precedenti prevede un siffatto termine. Occorre peraltro ricordare che, nel sistema decentrato di attuazione delle norme del diritto della concorrenza dell'Unione, in cui le autorità nazionali garanti della concorrenza applicano direttamente tali norme, la definizione delle regole sulla prescrizione in materia di imposizione di sanzioni da parte di dette autorità spetta agli Stati membri, fatto salvo il rispetto dei principi di equivalenza e di effettività. Ne consegue che dagli articoli 25 e 26 del regolamento n. 1/2003, che fissano termini di prescrizioni volti a delimitare il potere della Commissione di imporre e dare esecuzione alle sanzioni irrogate sotto forma di ammende e penalità di mora, non si evince alcun requisito giuridico a carico degli Stati membri. La Corte ha, infatti, già dichiarato che tali termini non si applicano, in linea di principio, alle autorità nazionali garanti della concorrenza, essendo queste ultime soggette alle norme nazionali in materia di prescrizione (22).

99. Inoltre, la Corte ha dichiarato che, in assenza di norme vincolanti del diritto dell'Unione, spetta agli Stati membri adottare e applicare, nel rispetto del diritto dell'Unione e, in particolare, dei principi di equivalenza e di effettività, le norme procedurali in materia di imposizione di sanzioni da parte delle autorità nazionali competenti (23). Dalla giurisprudenza emerge altresì che la determinazione e l'applicazione di tali norme devono avvenire nel rispetto del diritto dell'Unione, che esige la fissazione di termini ragionevoli che tutelano sia l'interessato che l'amministrazione coinvolta (24).

100. Per quanto attiene, nello specifico, alla fissazione dei termini processuali che disciplinano l'azione delle autorità nazionali garanti della concorrenza, occorre ricordare che, laddove uno Stato membro attua il diritto dell'Unione in materia di concorrenza, i diritti che derivano dal principio di buona amministrazione, quale principio generale del diritto dell'Unione, e segnatamente il diritto di qualsiasi soggetto di vedere la propria causa trattata imparzialmente ed entro un termine ragionevole, trovano applicazione nell'ambito del procedimento condotto dall'autorità nazionale competente (25). Tale

requisito emerge anche dalla disposizione di cui all'articolo 3, paragrafo 3, della direttiva 2019/1, che enuncia talune delle garanzie fondamentali menzionate in precedenza (26).

101. La Corte ha così dichiarato che le norme nazionali che fissano i termini di prescrizione devono essere concepite in modo da creare un equilibrio tra, da un lato, gli obiettivi di garantire la certezza del diritto e la trattazione dei casi entro un termine ragionevole in quanto principi generali del diritto dell'Unione e, dall'altro, l'attuazione effettiva ed efficace degli articoli 101 e 102 TFUE, al fine di rispettare l'interesse pubblico ad evitare distorsioni nel funzionamento del mercato interno dovute ad accordi o pratiche anticoncorrenziali (27). Secondo la Corte, al fine di determinare se un regime nazionale di prescrizione stabilisca un siffatto equilibrio, occorre prendere in considerazione tutti gli elementi di tale regime, tra i quali possono figurare, in particolare, la data a partire dalla quale inizia a decorrere il termine di prescrizione, la durata di detto termine nonché le modalità di sospensione o di interruzione di quest'ultimo (28). Sembra opportuno applicare tali principi giurisprudenziali *mutatis mutandis* alla presente causa.

102. Quanto alla brevità del termine previsto dalla normativa nazionale di cui si tratta, come sottolineato dalla Corte, essa deve essere valutata prendendo in considerazione le peculiarità dei casi in materia di diritto della concorrenza e in particolare del fatto che tali casi richiedono di norma una complessa analisi materiale ed economica (29). Infatti, come illustra la Commissione nelle sue osservazioni scritte, prima di adottare una decisione di avvio che comporta un'intensa attività di indagine in contraddittorio presso le imprese interessate e un impiego significativo di risorse, un'autorità garante della concorrenza deve procedere ad analisi complesse, di natura sia fattuale che economica.

103. Nel corso della fase che precede l'apertura formale del procedimento, un'autorità garante della concorrenza deve altresì, in molti casi, preparare una serie di atti istruttori preliminari. In particolare, le indagini antitrust richiedono spesso ispezioni presso gli uffici delle imprese interessate, che sono di norma compiute prima dell'avvio del procedimento o in parallelo, al fine di evitare che tali imprese possano distruggere oppure occultare elementi di prova a loro carico. Per essere efficaci, dette ispezioni devono essere preparate con cura, il che comporta la ricerca di elementi sufficienti per giustificarle e l'individuazione il più precisa possibile degli elementi di prova da ricercare. Dette ispezioni necessitano, di norma, dell'intervento delle forze dell'ordine, sono compiute di frequente simultaneamente in più siti dell'impresa e richiedono talvolta un coordinamento con le autorità della concorrenza di altri Stati membri o della Commissione, o di entrambi, il che si ripercuote, evidentemente, sui necessari tempi di preparazione.

104. Da una giurisprudenza consolidata emerge che la ragionevolezza della durata del procedimento deve essere valutata alla luce delle circostanze proprie di ciascun caso di specie, quali la complessità della controversia e il comportamento delle parti (30). Il termine fissato dalla normativa nazionale di cui si tratta non solo non tiene conto della complessità dei casi in materia di concorrenza, ma sembra fondarsi su premesse che trascurano completamente il fatto che le autorità nazionali garanti della concorrenza necessitano spesso della cooperazione delle imprese interessate, ad esempio nelle richieste di informazioni. Orbene, il comportamento poco cooperativo di un'impresa può, in talune circostanze, avere un effetto dilatorio (31), o persino portare al superamento di tale termine senza che l'autorità nazionale garante della concorrenza possa esserne ritenuta responsabile. Tuttavia, in forza di detta normativa nazionale, le conseguenze giuridiche sarebbero le stesse a prescindere che i ritardi siano imputabili all'impresa o all'AGCM.

105. Inoltre, occorre tener conto del fatto che, prima della formale apertura del procedimento, le autorità nazionali garanti della concorrenza si coordinano di norma tra di loro e con la Commissione al fine di garantire una ripartizione ottimale delle cause tra le diverse autorità all'interno della rete prevista dal regolamento n. 1/2003 (rete europea della concorrenza). Tale coordinamento si rende necessario, in particolare, in caso di denunce o di domande di trattamento favorevole indirizzate a più autorità nazionali garanti della concorrenza. Inoltre, in taluni casi, prima di avviare il procedimento formale, un'autorità nazionale garante della concorrenza può ritenere necessario attendere la decisione di un'altra autorità, segnatamente al fine di valutare l'eventuale applicazione del principio del *ne bis in idem*, di un giudice nazionale o dell'Unione.

106. Tenuto conto della portata di queste attività preliminari, mi sembra, in linea con la Commissione, che in numerosi casi sia estremamente difficile, se non addirittura impossibile, per l'AGCM svolgere le sue attività entro un termine di soli 90 giorni. La possibilità di adottare le misure necessarie entro il termine fissato dalla normativa nazionale è altresì resa più difficile dal fatto che detta normativa non consente la sospensione o la proroga del termine.

107. La fissazione di un termine uniforme obbliga l'AGCM a trattare in maniera indifferenziata tutte le infrazioni che le sono comunicate. Ciò ha l'effetto di rendere il suo lavoro puramente meccanico nel senso che le diverse infrazioni da esaminare devono essere trattate secondo l'ordine cronologico con cui esse sono registrate e non in funzione della loro complessità o gravità. Orbene, il fatto che il rispetto del termine assuma carattere perentorio impedisce all'AGCM di organizzare liberamente il suo lavoro, come richiesto dall'articolo 4, paragrafo 5, della direttiva 2019/1, vale a dire di definire le proprie priorità per lo svolgimento dei compiti ai fini dell'applicazione degli articoli 101 e 102 TFUE. Di conseguenza, il fatto che l'autorità non disponga di tempo sufficiente per affrontare le infrazioni più complesse e probabilmente meno evidenti, benché necessitino di un'indagine approfondita, può ledere la sua indipendenza.

108. L'obbligo di esaminare le infrazioni entro un termine irragionevolmente breve potrebbe spingere l'AGCM ai limiti delle sue capacità. A tal riguardo, occorre ricordare che, conformemente all'articolo 5, paragrafo 1, della direttiva 2019/1, gli Stati membri assicurano almeno che le autorità nazionali garanti della concorrenza dispongano di sufficiente personale qualificato e di sufficienti risorse finanziarie, tecniche e tecnologiche per l'efficace svolgimento dei loro compiti e l'esercizio dei loro poteri, ai fini dell'applicazione degli articoli 101 e 102 TFUE. Un utilizzo eccessivo delle risorse dell'AGCM senza fornire la copertura necessaria per assicurare il suo corretto funzionamento in maniera continuativa potrebbe, quindi, potenzialmente, essere considerato come una violazione della disposizione succitata.

109. Infine, il termine di 90 giorni previsto dalla normativa nazionale di cui si tratta potrebbe indurre l'AGCM a indagare prevalentemente sui casi più semplici, trascurando quelli più complessi, per i quali il termine, molto probabilmente, non potrebbe essere rispettato a causa della sua durata insufficiente, cosicché talune pratiche anticoncorrenziali, ivi comprese, certamente, pratiche molto dannose per gli interessi economici dei concorrenti, non potrebbero mai essere constatate, né di conseguenza sanzionate.

110. Ritengo che le considerazioni sopra illustrate possano essere, in ampia misura, trasposte al vicino settore della tutela dei consumatori. Benché la direttiva 2005/29 non preveda alcun termine per le procedure volte ad accertare eventuali pratiche commerciali sleali, resta il fatto che i suoi articoli 11 e 13 devono essere interpretati alla luce dell'obiettivo da essa perseguito, che consiste nel garantire un livello elevato di tutela dei consumatori mediante un ravvicinamento delle norme degli Stati membri relative alle pratiche commerciali sleali che ledono gli interessi economici dei consumatori (32).

111. Compete pertanto all'ordinamento giuridico interno di ciascuno Stato membro stabilire regole procedurali volte a garantire l'esistenza di strumenti adeguati ed efficaci di contrasto delle pratiche commerciali sleali e sanzionarle in maniera effettiva, proporzionata e dissuasiva come previsto dagli articoli 11 e 13 della direttiva 2005/29. Tuttavia, queste regole procedurali non devono essere meno favorevoli di quelle applicabili a situazioni analoghe assoggettate al diritto interno e non devono rendere in pratica impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti conferiti dal diritto dell'Unione.

112. Per quanto riguarda il principio di effettività, il cui rispetto è oggetto dell'analisi, da una giurisprudenza consolidata emerge che ciascun caso in cui si pone la questione di stabilire se una disposizione procedurale nazionale renda impossibile o eccessivamente difficile l'applicazione del diritto dell'Unione dev'essere esaminato tenendo conto del ruolo di detta disposizione nell'insieme del procedimento, dello svolgimento e delle peculiarità dello stesso, dinanzi ai vari organi giurisdizionali nazionali (33). Sotto tale profilo, si devono considerare, se necessario, i principi che sono alla base del sistema giurisdizionale nazionale, quali la tutela dei diritti della difesa, il principio della certezza del diritto e il regolare svolgimento del procedimento (34).

113. Benché il diritto dell'Unione non osti, in linea di principio, alla fissazione di termini procedurali nell'interesse della certezza del diritto (35), occorre tuttavia che detti termini non mettano a rischio la realizzazione degli obiettivi che la direttiva 2005/29 mira a proteggere (36). Occorre quindi esaminare se, in una situazione come quella oggetto dei procedimenti principali, il termine di 90 giorni previsto dalla normativa nazionale di cui si tratta sia tale da rendere eccessivamente difficile o praticamente impossibile l'esistenza di mezzi adeguati ed efficaci per combattere le pratiche commerciali sleali e sanzionarle in maniera effettiva, proporzionata e dissuasiva, come previsto rispettivamente dagli articoli 11 e 13 della direttiva 2005/29.

114. In proposito, occorre sottolineare che l'AGCM, quale autorità incaricata dalla Repubblica italiana di applicare la direttiva 2005/29, deve poter disporre di un termine ragionevole per suffragare gli elementi forniti con le segnalazioni dei singoli consumatori o verificare le informazioni ottenute d'ufficio nei singoli casi in esame. Un termine imperativo di 90 giorni per la fase preliminare all'istruttoria può essere ragionevole in casi relativamente semplici, ma sembra troppo breve in altri casi che presentano, ad esempio, una maggiore complessità in fatto o in diritto. Ne consegue che sussiste un rischio non trascurabile che l'AGCM non disponga del tempo e dei mezzi necessari per combattere e sanzionare le pratiche commerciali sleali ai sensi di detta direttiva. L'AGCM si troverebbe così in una situazione tanto critica quanto quella descritta nei punti precedenti, legata alla lotta contro le pratiche anticoncorrenziali.

115. Inoltre, un termine di 90 giorni può interferire con la cooperazione tra l'AGCM e i suoi omologhi degli altri Stati membri nonché la Commissione in forza del regolamento 2017/2394, che, conformemente al suo articolo 2, paragrafo 1, si applica «alle infrazioni intra-UE, alle infrazioni diffuse e alle infrazioni diffuse aventi una dimensione unionale, anche se cessate prima che l'esecuzione cominci o sia completata». Il capo IV di detto regolamento disciplina le attività d'indagine coordinate e i meccanismi di esecuzione per le infrazioni diffuse e le infrazioni aventi una dimensione a livello dell'Unione. In particolare, i suoi articoli 17 e 19 disciplinano, rispettivamente, l'avvio di un'azione coordinata e le misure di indagine che possono essere adottate nel quadro di tali azioni. In forza delle disposizioni in parola, l'autorità di uno Stato membro può essere chiamata ad agire su segnalazione dell'autorità di un altro Stato membro o della Commissione.

116. Per le medesime ragioni indicate sopra nel contesto del diritto della concorrenza, il termine prescritto dalla normativa nazionale di cui si tratta può non essere ragionevole per consentire una cooperazione efficace tra le autorità. In particolare, non si può escludere che un carico di lavoro considerevole, combinato con un termine troppo breve, possa costringere l'AGCM a sottrarsi in tutto o in parte a detta cooperazione. Pertanto, gli effetti della decadenza risultante dal mancato rispetto del termine di 90 giorni possono ripercuotersi sull'applicazione delle norme in materia di protezione dei consumatori al di fuori dei confini dello Stato membro in cui le infrazioni sono commesse e possono estendersi a livello dell'Unione.

117. Tale termine mi sembra troppo breve, tanto più che l'ordinamento giuridico italiano prevede già un termine di prescrizione di cinque anni, il che tiene sufficientemente conto dell'interesse alla certezza del diritto. Decorso detto termine di prescrizione quinquennale, le imprese interessate non dovrebbero, in linea di principio, attendersi un intervento dell'AGCM relativamente a una determinata infrazione. Per tale ragione, fatta salva la valutazione al riguardo del giudice del rinvio, un termine di 90 giorni appare inutile. Essendo ragionevolmente lungo, il succitato termine di prescrizione, non solleva, a mio avviso, alcun dubbio quanto al rispetto del principio di effettività. A titolo di confronto, va notato che gli articoli 25 e 26 del regolamento n. 1/2003 prevedono termini di prescrizione compresi tra tre e cinque anni, il che mostra come il termine previsto nell'ordinamento giuridico italiano si avvicini al limite superiore applicabile ai procedimenti condotti dalla Commissione.

118. Occorre, infine, esaminare l'argomento addotto dalla C&T, secondo cui il termine controverso sarebbe giustificato dalla tutela del legittimo affidamento delle imprese interessate. Tale argomento si fonda sulla premessa che l'inerzia dell'AGCM nell'esercizio dei suoi poteri sanzionatori genererebbe un legittimo affidamento in capo all'impresa soggetta ad indagine. Secondo la C&T, il mancato rispetto di un termine ragionevole per l'avvio di un procedimento in materia di concorrenza integrerebbe una violazione non soltanto dei principi del carattere appropriato ed effettivo dell'azione amministrativa, ma anche dell'interesse dell'operatore che esercita la sua attività sul mercato ad ottenere una celere

comunicazione delle contestazioni così da poter difendersi efficacemente in un momento non distante da quello in cui il comportamento contestato è stato tenuto e, se del caso, modificare esso stesso tale comportamento.

119. Tale argomento sembra poggiare su un'errata comprensione del ruolo dell'autorità nazionale incaricata di constatare e sanzionare violazioni commesse nei settori del diritto del consumo e della concorrenza; infatti, l'inerzia di tale autorità non comporta il riconoscimento della conformità di una pratica commerciale alle regole del mercato interno. In altre parole, non è giuridicamente possibile dedurre la legittimità della pratica commerciale di cui trattasi dal mancato intervento di detta autorità, assimilabile a un consenso tacito. Non esiste pertanto alcuna presunzione di legittimità di una pratica commerciale di cui un'impresa potrebbe avvalersi in tali circostanze. Qualora così non fosse, il sistema di vigilanza diverrebbe assurdo, dal momento che un'impresa potrebbe basarsi sull'inerzia dell'autorità e ciò benché la pratica commerciale in discussione sia in evidente contraddizione con il diritto dell'Unione. L'applicazione efficace delle norme del diritto del consumo e della concorrenza sarebbe gravemente compromessa. Per queste ragioni, ritengo che l'argomento di cui si tratta debba essere respinto.

b) Incertezza quanto al *dies a quo* del termine

120. Un altro aspetto che solleva dubbi sotto il profilo del rispetto del principio del termine ragionevole quale principio generale del diritto dell'Unione che disciplina il procedimento amministrativo concerne l'incertezza legata al *dies a quo* del termine controverso. Come già indicato in precedenza, a parere della Corte, questo aspetto rappresenta uno dei criteri di cui tener conto per valutare la brevità di un termine procedurale (37). Come emerge dalle decisioni di rinvio, la normativa nazionale di cui si tratta impone all'AGCM di avviare il procedimento istruttorio per l'accertamento di un abuso di posizione dominante o di una pratica commerciale sleale entro un termine di 90 giorni «decorrente dal momento in cui l'autorità ha la conoscenza degli elementi essenziali della violazione, potendo questi ultimi esaurirsi nella prima segnalazione dell'illecito».

121. Il modo in cui il *dies a quo* del termine è descritto nelle questioni pregiudiziali rivela che il verificarsi dell'evento scatenante può variare in funzione delle circostanze del caso di specie. Dipende dalla questione se una denuncia contenga tutte le informazioni di cui l'AGCM necessita per identificare una violazione. Tale ipotesi dovrebbe verosimilmente essere la più semplice ai fini di una determinazione precisa del *dies a quo* del termine. Tuttavia, come spiega il giudice del rinvio, nella prassi non sempre tale scenario si configura. Dal fascicolo emerge, infatti, che le parti nei procedimenti principali hanno opinioni divergenti quanto al *dies a quo* del termine nelle rispettive controversie. Ciò è dovuto, segnatamente, alla mancanza di chiarezza dei requisiti legali che devono essere soddisfatti. Lo stesso giudice del rinvio ammette che il *dies a quo* del termine non può essere determinato *a priori* in maniera univoca.

122. Nella sua descrizione delle modalità di avvio del termine controverso, il giudice del rinvio utilizza varie formulazioni analoghe. Detto termine decorre così a partire dal momento in cui l'AGCM ha «la conoscenza degli elementi essenziali della violazione». Per determinare il *dies a quo* di tale termine, il giudice amministrativo italiano deve stabilire *ex post* a partire da quale momento gli elementi a disposizione di detta autorità fossero «sufficienti a formulare la contestazione», se una tale comunicazione «potesse ragionevolmente formularsi» o, ancora, a partire da quale momento fosse completata «la raccolta degli elementi fattuali necessari a contestare l'illecito». Tale momento può, ma non deve necessariamente, coincidere con quello della prima segnalazione della violazione portata a conoscenza dell'AGCM.

123. Lo spazio in tal modo lasciato all'interpretazione rende aleatorio il *dies a quo* del termine, come confermano le osservazioni presentate nelle presenti cause. A tal proposito, ricordo che, secondo una costante giurisprudenza, quando gli Stati membri adottano misure tramite le quali danno attuazione al diritto dell'Unione, essi sono tenuti, in forza del principio della certezza del diritto che mira a garantire la prevedibilità delle situazioni e dei rapporti giuridici rientranti nel diritto dell'Unione, a garantire che le norme di diritto siano chiare e precise (38).

124. Orbene, ritengo che una normativa come quella controversa non soddisfi i requisiti della certezza del diritto, segnatamente se si tiene conto dell'interesse di tutte le parti a sapere se le decisioni adottate

dall'AGCM siano conformi alla legge o se i diritti delle imprese interessate siano stati violati. La risposta a detta questione dovrebbe essere chiara e, da un punto di vista oggettivo, appare inaccettabile esigere che a chiarirla sia un organo giurisdizionale, tanto più che il computo di un termine rappresenta un aspetto fondamentale nei rapporti tra l'amministrazione e il cittadino nell'ambito di un procedimento amministrativo.

125. Poiché i criteri succitati non consentono di determinare con la necessaria certezza il *dies a quo* del termine, sussiste il rischio che l'AGCM adotti decisioni che, potenzialmente, possono essere considerate illegittime e, pertanto, impugnabili dinanzi ai giudici nazionali, il che ne indebolisce l'efficacia quale autorità nazionale incaricata di garantire il rispetto delle regole del mercato interno nel suo settore di competenza.

c) Gravi conseguenze del mancato avvio nei termini di un procedimento formale

126. L'impatto di detta normativa nazionale è accresciuto dal fatto che al mancato rispetto del termine sono collegate gravi conseguenze giuridiche, vale a dire la decadenza dall'esercizio del potere di accertamento, di divieto e sanzionatorio conferito all'AGCM. Come indica il giudice del rinvio, il tardivo avvio del procedimento istruttorio «inficia» il provvedimento finale adottato dall'AGCM. Pertanto, quando il giudice nazionale è chiamato a pronunciarsi sulla legittimità di una misura adottata in tali circostanze, la sua decisione investe sia la sanzione pecuniaria, sia eventuali ulteriori disposizioni (ad esempio, ordini di cessazione o obblighi di astensione), «ponendo sostanzialmente nel nulla l'operato dell'AGCM». In altre parole, la violazione del termine controverso comporta quale automatica conseguenza l'annullamento integrale della decisione dell'AGCM.

127. Si deve quindi ritenere, in questa fase dell'analisi, che l'ordinamento giuridico italiano sanzioni in maniera particolarmente rigorosa la violazione di una norma procedurale, il che pone la questione della giustificazione giuridica di un siffatto approccio. A parere del giudice del rinvio, la normativa nazionale di cui si tratta «determin[a] una [...] presunzione assoluta di lesione del diritto di difesa dell'impresa, collegata allo spirare del termine decadenziale». Nella misura in cui la normativa nazionale di cui si tratta dà attuazione al diritto dell'Unione, essa deve essere assoggettata a un rigoroso esame. Occorre anzitutto verificare se essa sia conforme ai requisiti del diritto dell'Unione. Più in concreto, occorre esaminare se tale normativa nazionale tenga debitamente conto dei diritti della difesa.

128. Dalla giurisprudenza risulta che, nell'esercizio della sua autonomia procedurale, uno Stato membro deve garantire non soltanto la piena effettività del diritto dell'Unione, ma anche il rispetto dei diritti fondamentali, tra cui, segnatamente, i diritti della difesa delle imprese oggetto di procedure d'infrazione (39). La Corte ha peraltro già dichiarato che la durata eccessiva della prima fase del procedimento amministrativo può influire sulle future possibilità di difesa delle imprese interessate, in particolare riducendo l'efficacia dei diritti della difesa allorché questi vengono invocati nella seconda fase del procedimento (40). A tal proposito può essere rilevante ricordare che, secondo la giurisprudenza della Corte in materia di concorrenza, la fase di indagine preliminare inizia nel momento in cui l'autorità competente adotta misure che implicano l'addebito di una violazione e che determinano importanti ripercussioni sulla situazione delle imprese interessate (41).

129. Per quanto attiene al diritto derivato, è opportuno richiamare l'attenzione sull'articolo 3, paragrafo 2, della direttiva 2019/1, che impone espressamente l'obbligo di assicurare che, nei procedimenti relativi alle violazioni dell'articolo 102 TFUE, le autorità nazionali garanti della concorrenza rispettino i diritti della difesa delle imprese, compreso il diritto di essere sentite. Parimenti, l'articolo 3, paragrafo 3, della direttiva 2019/1 esige che, prima di adottare una decisione che constata un'infrazione e ne impone la cessazione tali autorità nazionali adottino una comunicazione degli addebiti.

130. Nella fattispecie, in linea con la Commissione, non comprendo come la normativa nazionale controversa possa essere tale da tutelare i diritti della difesa. In proposito occorre, in primo luogo, richiamare l'attenzione sul fatto che le imprese cui è contestato di aver attuato una pratica anticoncorrenziale o commerciale sleale non subiscono una lesione dei propri diritti della difesa a causa del decorso di un termine di 90 giorni, poiché, in ogni caso, nessuna sanzione può essere imposta dall'AGCM senza aver condotto una fase istruttoria nel corso della quale le imprese interessate dispongono delle garanzie necessarie e possono far valere i loro diritti della difesa. In forza della

normativa nazionale applicabile, infatti, tali imprese hanno la possibilità di accedere al fascicolo e di presentare memorie scritte e documenti (42).

131. In secondo luogo, occorre osservare che, ai fini di una protezione dei diritti della difesa, non sembra necessario esigere che l'impresa eserciti in tutti i casi i propri diritti nell'ambito di una fase preliminare all'istruttoria. La Corte ha così già dichiarato che, benché sia certamente importante evitare che i diritti della difesa di un'impresa possano essere irrimediabilmente compromessi nel corso della fase preliminare di una procedura di infrazione condotta dalla Commissione, non è tuttavia necessario, in ogni caso, avvertire detta impresa della possibilità stessa di misure istruttorie o di azioni fondate sul diritto della concorrenza dell'Unione (43). Di conseguenza, è sufficiente, in linea di principio, garantire l'esercizio di tali diritti prima che una decisione sia adottata dall'AGCM, come prevede la normativa nazionale succitata.

132. Tali considerazioni mi sembrano ancor più pertinenti in quanto, secondo la giurisprudenza della Corte, il superamento, da parte della Commissione, del termine ragionevole in sede di applicazione delle regole della concorrenza non può costituire un motivo di annullamento delle decisioni di accertamento di infrazioni a meno che non si dimostri che la violazione del principio del termine ragionevole ha inciso sui diritti di difesa delle imprese interessate. In caso contrario, il mancato rispetto dell'obbligo della Commissione di decidere entro un termine ragionevole non incide sulla validità della procedura di infrazione (44). Detta giurisprudenza mostra, a mio avviso, che la garanzia di un termine ragionevole non è un fine in sé, bensì rappresenta un corollario dei diritti della difesa. Pertanto, il superamento del termine ragionevole può comportare l'illegittimità di una decisione amministrativa solo se ha provocato una violazione concreta dei diritti della difesa. La Corte ha sottolineato in più occasioni che l'onere della prova di detto danno grava sull'impresa che fa valere una violazione dei suoi diritti e che tale onere deve essere soddisfatto in maniera specifica e non mediante semplici affermazioni generali (45). A mio avviso, la giurisprudenza in parola deve essere applicata per analogia ai procedimenti condotti dalle autorità nazionali garanti della concorrenza quando queste ultime agiscono in forza dell'articolo 102 TFUE.

133. Come già illustrato nei paragrafi che precedono, una siffatta violazione dei diritti della difesa è tutt'altro che evidente nella fattispecie. Pertanto, nella misura in cui, per riprendere la formulazione del giudice del rinvio, il superamento del termine controverso comporta una presunzione assoluta di lesione dei diritti della difesa delle imprese interessate, ritengo che la normativa nazionale di cui si tratta non instauri un adeguato equilibrio tra l'applicazione efficace dell'articolo 102 TFUE e i diritti della difesa di dette imprese, come richiesto dalla giurisprudenza della Corte (46). La sanzione della nullità, prevista da detta normativa, mi sembra chiaramente sproporzionata rispetto all'obiettivo che essa intende perseguire.

134. Peraltro, risulta che la normativa nazionale di cui si tratta possa avere piuttosto un impatto negativo sui diritti della difesa. Infatti, come spiega il giudice del rinvio, l'impossibilità di acquisire le prove utili a suffragare l'ipotesi d'incolpazione nella fase preliminare all'istruttoria a causa di un termine troppo breve obbligherebbe l'AGCM a «andare a pesca di informazioni» durante l'istruttoria in contraddittorio, acquisendo indistintamente tutti gli elementi in qualche modo collegati all'attività dell'impresa con notevoli aggravii per ambedue le parti. Orbene, un siffatto scenario in cui l'impresa rischierebbe di trovarsi esposta a misure potenzialmente più invasive potrebbe essere agevolmente evitato se l'AGCM disponesse del tempo sufficiente per raccogliere gli elementi di indagine necessari alla formulazione delle contestazioni nei confronti dell'interessato.

135. Le gravi conseguenze derivanti dal mancato avvio nei termini di un procedimento formale ostacola così l'effettivo soddisfacimento dei compiti affidati all'AGCM. Dall'analisi che precede risulta che una tale inefficacia nell'attuazione dell'articolo 102 TFUE e degli articoli 11 e 13 della direttiva 2005/29 non può essere accettata con la motivazione di un'asserita protezione dei diritti della difesa.

d) Applicazione del principio del ne bis in idem

136. Una siffatta constatazione sarebbe di per sé già sufficiente per concludere che la normativa nazionale di cui si tratta, come interpretata dal giudice supremo in materia amministrativa, non soddisfa i requisiti del diritto dell'Unione. Resta, tuttavia, da esaminare un ultimo aspetto legato a detta normativa che, a mio avviso, indebolisce sensibilmente il funzionamento del sistema di vigilanza

introdotto nei settori della concorrenza e della tutela dei consumatori, a tal punto che l'individuazione e la repressione delle infrazioni rischiano di divenire illusorie; si tratta dell'applicazione del principio del *ne bis in idem*.

137. In pratica, l'applicazione di detto principio significa che, se il termine è decorso senza che l'AGCM abbia formalmente comunicato al professionista l'apertura del procedimento, tale autorità si trova nell'impossibilità assoluta di indagare sulla pratica commerciale in un momento successivo e di adottare qualsiasi azione volta a tutelare i consumatori, ad esempio, emettendo un ordine di cessazione del comportamento o un divieto di sua attuazione. Lo stesso vale per le misure volte a tutelare la libera concorrenza.

138. Orbene, a mio avviso, una siffatta conseguenza consentirebbe sia la prosecuzione di una pratica commerciale sleale e anticoncorrenziale già in corso, sia l'attuazione di una siffatta pratica commerciale. Inoltre, una tale pratica commerciale non verrebbe mai sanzionata generando così nel mondo degli affari una sensazione di impunità (47). Altre imprese potrebbero, a loro volta, ritenere a torto che una siffatta pratica commerciale sia lecita e invocare indebitamente i principi della certezza del diritto e della parità di trattamento per giustificare l'emulazione di tali pratiche commerciali. Un gran numero delle pratiche commerciali in parola potrebbero continuare ad esistere o addirittura diffondersi ulteriormente, con gravi conseguenze per il mercato unico.

139. L'AGCM, incapace di agire contro tali derive, rischierebbe di vedere seriamente messa in discussione la propria autorità. Essa non sarebbe nemmeno in grado di collaborare con le sue autorità partner negli altri Stati membri e con la Commissione nell'ambito delle reti a tal fine create. Un esito del genere sarebbe manifestamente in contrasto con l'obiettivo di tutelare i consumatori e le imprese da eventuali comportamenti abusivi degli operatori economici.

140. Gli effetti di questo aspetto della normativa controversa dipendono certamente dall'interpretazione che viene data del principio del *ne bis in idem* nell'ordinamento giuridico italiano. Soprattutto, la portata normativa di detta nozione è cruciale per valutare l'impatto sul funzionamento del sistema di vigilanza. Le considerazioni che precedono si fondano sulle informazioni disponibili nei fascicoli. Compete pertanto al giudice nazionale, che dispone di una conoscenza approfondita del diritto interno stabilire esso stesso se tale normativa ostacoli gli obiettivi del diritto dell'Unione.

D. Considerazioni finali

141. Sulla base dell'analisi compiuta *supra*, si può affermare che la combinazione di più aspetti caratterizzanti detta normativa nazionale, che fissa un termine per la conclusione di una fase del procedimento amministrativo, integra un ostacolo significativo all'attività dell'AGCM, che non può in nessun caso essere giustificato da considerazioni legate alla certezza del diritto, al legittimo affidamento o ai diritti della difesa, quali principi del diritto dell'Unione. Il termine controverso non può essere qualificato come «ragionevole» secondo i criteri stabiliti dalla giurisprudenza. In tale contesto, si deve concludere che la normativa nazionale di cui si tratta non risponde ai requisiti del principio di effettività poiché rende eccessivamente difficile, se non addirittura impossibile, l'attuazione delle norme dell'Unione in materia di protezione dei consumatori e della concorrenza.

142. Più in concreto, nelle presenti conclusioni si è constatato il rischio che all'AGCM sia impedito di ordinare la cessazione di pratiche anticoncorrenziali e sleali, segnatamente nelle controversie più complesse, e di conseguenza di sanzionarle, il che risulta in contrasto con quanto richiesto dall'articolo 102 TFUE e dagli articoli 11 e 13 della direttiva 2005/29. Inoltre, l'AGCM rischia anche di veder indebolita la sua capacità di organizzare la propria attività in maniera indipendente, come richiede l'articolo 4, paragrafo 5, della direttiva 2019/1. Da ultimo, la sua capacità di collaborare in maniera efficace con le sue autorità partner e con la Commissione rischia di essere gravemente compromessa. Ciò comporterebbe il mancato funzionamento dei meccanismi di vigilanza del mercato interno dell'Unione sul territorio della Repubblica italiana e metterebbe così in pericolo una delle principali conquiste dell'integrazione europea, espressamente menzionata all'articolo 3, paragrafo 3, TUE.

143. Tale constatazione solleva la questione se, nella fattispecie, sia tuttavia possibile interpretare il diritto nazionale in maniera da consentire il raggiungimento degli obiettivi perseguiti dalle disposizioni del diritto dell'Unione di cui si tratta. Al riguardo, occorre ricordare che, secondo una costante

giurisprudenza della Corte, l'obbligo degli Stati membri, derivante da una direttiva, di raggiungere il risultato ivi previsto, nonché il loro dovere, ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 3, TUE e dell'articolo 288 TFUE, di adottare tutti i provvedimenti generali o particolari atti a garantire l'adempimento di tale obbligo, valgono per tutti gli organi di tali Stati, ivi compresi, nell'ambito della loro competenza, quelli giurisdizionali (48).

144. Per attuare tale obbligo, il principio d'interpretazione conforme esige che i giudici nazionali si adoperino al meglio, nei limiti delle loro competenze, prendendo in considerazione il diritto interno nel suo insieme e applicando i metodi di interpretazione riconosciuti da quest'ultimo, al fine di garantire la piena efficacia del diritto dell'Unione e di pervenire a una soluzione conforme allo scopo perseguito da quest'ultimo (49). Tuttavia, detto principio di interpretazione conforme del diritto nazionale conosce taluni limiti. Così, l'obbligo per il giudice nazionale di fare riferimento al contenuto del diritto dell'Unione nell'interpretazione e nell'applicazione delle norme pertinenti del diritto nazionale è limitato dai principi generali del diritto e non può servire come base per un'interpretazione *contra legem* del diritto nazionale (50).

145. Nella fattispecie, compete al giudice nazionale stabilire, alla luce delle considerazioni che precedono, se esso sia in grado di procedere a un'interpretazione conforme al diritto dell'Unione della normativa nazionale, escludendo, se del caso, l'applicazione della normativa di cui si tratta nelle procedure di infrazione condotte dall'AGCM nei settori della tutela dei consumatori e della concorrenza. Fatta salva la valutazione che dovrà essere compiuta dal giudice nazionale, una siffatta opzione non mi sembra incontrare *a priori* ostacoli insormontabili, tanto più che dalle decisioni di rinvio emerge che la giurisprudenza attuale del Consiglio di Stato è considerata come consolidata solo da qualche anno (51). Il giudice nazionale sembra così disporre di un margine sufficientemente ampio quanto all'interpretazione che esso può dare delle disposizioni nazionali oggetto dei procedimenti nazionali. Date le circostanze, appare possibile tornare alla giurisprudenza originaria, in forza della quale la normativa di cui si tratta non si applica a tali tipologie di procedure (52).

146. Per le ragioni illustrate nelle presenti conclusioni, ritengo occorra rispondere alle questioni pregiudiziali dichiarando che l'articolo 102 TFUE, l'articolo 4, paragrafo 5, della direttiva 2019/1, e gli articoli 11 e 13 della direttiva 2005/29, letti alla luce dei principi di effettività, devono essere interpretati nel senso che ostano a disposizioni nazionali, quali l'articolo 14 della legge n. 689/81, che prevedono termini di decadenza brevi e, in tal modo, non consentono alle autorità nazionali incaricate dell'applicazione dei succitati atti normativi dell'Unione di predisporre mezzi adeguati ed efficaci per combattere e sanzionare in maniera effettiva, proporzionata e dissuasiva le pratiche commerciali anticoncorrenziali e sleali all'interno del mercato unico.

VI. Conclusione

147. Alla luce delle considerazioni che precedono, propongo alla Corte di rispondere come segue alle questioni pregiudiziali sollevate dal Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (Italia):

L'articolo 102 TFUE, l'articolo 4, paragrafo 5, della direttiva (UE) 2019/1 del Parlamento europeo e del Consiglio, dell'11 dicembre 2018, che conferisce alle autorità garanti della concorrenza degli Stati membri poteri di applicazione più efficaci e che assicura il corretto funzionamento del mercato interno, e gli articoli 11 e 13 della direttiva 2005/29/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, dell'11 maggio 2005, relativa alle pratiche commerciali sleali delle imprese nei confronti dei consumatori nel mercato interno e che modifica la direttiva 84/450/CEE del Consiglio e le direttive 97/7/CE, 98/27/CE e 2002/65/CE del Parlamento europeo e del Consiglio e il regolamento (CE) n. 2006/2004 del Parlamento europeo e del Consiglio («direttiva sulle pratiche commerciali sleali»), letti alla luce dei principi di effettività,

devono essere interpretati nel senso che:

ostano a disposizioni nazionali, quali l'articolo 14 della legge del 24 novembre 1981, n. 689 – Modifiche al sistema penale, che prevedono termini di decadenza brevi e, in tal modo, non consentono alle autorità nazionali incaricate dell'applicazione dei succitati atti normativi dell'Unione di predisporre

mezzi adeguati ed efficaci per combattere e sanzionare in maniera effettiva, proporzionata e dissuasiva le pratiche commerciali anticoncorrenziali e sleali all'interno del mercato unico.

[1](#) Lingua originale: il francese.

[2](#) GU 2005, L 149, pag. 22.

[3](#) GU 2017, L 345, pag. 1.

[4](#) GU 2003, L 1, pag. 1.

[5](#) GU 2019, L 11, pag. 3.

[6](#) Su questo punto, il giudice del rinvio si basa sugli «Engel criteria»; v., in tal senso, sentenza della Corte EDU, 8 giugno 1976, Engel e a. c. Paesi Bassi (CE:ECHR:1976:0608JUD000510071, §§ 82 e 83).

[7](#) Riferimento alla sentenza del 15 ottobre 2002, Limburgse Vinyl Maatschappij e a./Commissione (C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, da C-250/99 P a C-252/99 P e C-254/99 P, EU:C:2002:582).

[8](#) V., a tal proposito, Albæk, S., «Consumer Welfare in EU Competition Policy», *Aims and Values in Competition*, DJØF Publishing, 2013 pagg. 67 e segg.; Martenet, V., e Heinemann, A., *Droit de la concurrence*, 2^a edizione, Schulthess, Ginevra, 2021, pagg. 2 e segg.; Pitruzzella, G. «Diritto costituzionale e diritto della concorrenza: c'è dell'altro oltre l'efficienza economica?», *Quaderni costituzionali* 3, 2019, pagg. 601 e 607, e Säcker, F.J., *Münchener Kommentar zum Wettbewerbsrecht*, 4^a ed., C.H. Beck, Monaco di Baviera, 2023, punti 5 e segg.

[9](#) V. sentenze del 14 giugno 2011, Pfleiderer (C-360/09, EU:C:2011:389, punto 24), e del 21 gennaio 2021, Whiteland Import Export (C-308/19, EU:C:2021:47, punto 46).

[10](#) V. sentenze del 7 dicembre 2010, VEBIC (C-439/08, EU:C:2010:739, punto 56), e del 14 giugno 2011, Pfleiderer (C-360/09, EU:C:2011:389, punto 19).

[11](#) V., in tal senso, sentenze dell'11 dicembre 2007, ETI e a. (C-280/06, EU:C:2007:775, punti da 21 a 26), e del 30 gennaio 2020, Generics (UK) e a. (C-307/18, EU:C:2020:52, punti 24 e da 26 a 29 e giurisprudenza ivi citata). Analogamente, per l'articolo 101 TFUE, v. sentenza del 26 ottobre 2023, EDP – Energias de Portugal e a. (C-331/21, EU:C:2023:812, punti 39 e da 41 a 44).

[12](#) Sentenza dell'11 dicembre 2007 (C-280/06, EU:C:2007:775).

[13](#) V. paragrafo 39 delle presenti conclusioni.

[14](#) V., in particolare, articolo 1, paragrafo 1, e considerando 1, 6 e 8 della direttiva 2019/1.

[15](#) Sentenze del 18 dicembre 1997, *Inter-Environnement Wallonie* (C-129/96, EU:C:1997:628, punto 45), e del 5 maggio 2022, *BPC Lux 2 e a.* (C-83/20, EU:C:2022:346, punti 65 e 66).

[16](#) Sentenze del 4 luglio 2006, *Adeneler e a.* (C-212/04, EU:C:2006:443, punto 123), e del 23 aprile 2009, *VTB-VAB e Galatea* (C-261/07 e C-299/07, EU:C:2009:244, punto 39).

[17](#) V. sentenze del 19 settembre 2018, *Bankia* (C-109/17, EU:C:2018:735, punto 31), e del 2 febbraio 2023, *Towarzystwo Ubezpieczeń Ż* (Contratti tipo di assicurazioni ingannevoli) (C-208/21, EU:C:2023:64, punto 79).

[18](#) V. le mie conclusioni nella causa C-768/21, *Land Hessen* (Obbligo di agire dell'autorità garante della protezione dei dati) (C-768/21, EU:C:2024:291), riguardante l'imposizione di sanzioni amministrative previste nel settore della protezione dei dati personali e in materia di diritto della concorrenza.

[19](#) Sentenza del 10 marzo 2022, *Commissioners for Her Majesty's Revenue and Customs* (Assicurazione malattia che copra tutti i rischi), (C-247/20, EU:C:2022:177, punto 48).

[20](#) Sentenza del 28 aprile 2022, *SeGEC e a.* (C-277/21, EU:C:2022:318, punto 21).

[21](#) Sentenza del 30 settembre 2020, *CPAS de Seraing* (C-402/19, EU:C:2020:759, punto 24).

[22](#) Sentenza del 21 gennaio 2021, *Whiteland Import Export* (C-308/19, EU:C:2021:47, punto 37).

[23](#) Sentenza del 21 gennaio 2021, *Whiteland Import Export* (C-308/19, EU:C:2021:47, punto 45).

[24](#) Sentenza del 21 gennaio 2021, *Whiteland Import Export* (C-308/19, EU:C:2021:47, punto 48).

[25](#) Sentenze del 15 ottobre 2002, *Limburgse Vinyl Maatschappij e a./Commissione* (C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, da C-250/99 P a C-252/99 P e C-254/99 P, EU:C:2002:582, punti 181, 184, 199 e 230); del 21 settembre 2006, *Technische Unie/Commissione* (C-113/04 P, EU:C:2006:593, punto 40); del 19 dicembre 2012, *Heineken Nederland e Heineken/Commissione* (C-452/11 P, non pubblicata, EU:C:2012:829, punto 97), e del 30 gennaio 2024, *Agentsia «Patna infrastruktura»* (Finanziamento europeo di infrastrutture stradali) (C-471/22, EU:C:2024:99, punto 41).

[26](#) V. paragrafi 83 e segg. delle presenti conclusioni.

[27](#) Sentenza del 21 gennaio 2021, *Whiteland Import Export* (C-308/19, EU:C:2021:47, punto 49).

[28](#) Sentenza del 21 gennaio 2021, *Whiteland Import Export* (C-308/19, EU:C:2021:47, punto 50).

[29](#) Sentenza del 21 gennaio 2021, *Whiteland Import Export* (C-308/19, EU:C:2021:47, punto 51).

[30](#) Sentenza del 13 giugno 2013, *HGA e a./Commissione* (da C-630/11 P a C-633/11 P, EU:C:2013:387, punto 82).

-
- [31](#) Sentenza del 12 gennaio 2017, Timab Industries e CFPR/Commissione (C-411/15 P, EU:C:2017:11, punto 169).
-
- [32](#) Sentenza del 19 settembre 2018, Bankia (C-109/17, EU:C:2018:735, punto 29).
-
- [33](#) Sentenza del 22 settembre 2022, Servicios prescriptor y medios de pagos EFC (C-215/21, EU:C:2022:723, punto 35).
-
- [34](#) Sentenza del 1° ottobre 2015, ERSTE Bank Hungary (C-32/14, EU:C:2015:637, punto 51).
-
- [35](#) Sentenza dell'8 luglio 2010, Bulicke (C-246/09, EU:C:2010:418, punto 36).
-
- [36](#) Sentenza del 29 ottobre 2015, BBVA (C-8/14, EU:C:2015:731, punto 40).
-
- [37](#) V. paragrafo 101 delle presenti conclusioni.
-
- [38](#) Sentenza del 15 aprile 2021, Federazione nazionale delle imprese elettrotecniche ed elettroniche (Anie) e a. (C-798/18 e C-799/18, EU:C:2021:280, punto 41).
-
- [39](#) Sentenza del 7 dicembre 2010, VEBIC (C-439/08, EU:C:2010:739, punto 63).
-
- [40](#) Sentenza del 21 settembre 2006, Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied/Commissione (C-105/04 P, EU:C:2006:592, punto 49).
-
- [41](#) Sentenza del 15 ottobre 2002, Limburgse Vinyl Maatschappij e a./Commissione (C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, da C-250/99 P a C-252/99 P e C-254/99 P, EU:C:2002:582, punto 182).
-
- [42](#) Il regolamento sulle procedure istruttorie in materia di tutela dei consumatori e il regolamento in materia di procedure istruttorie di competenza dell'AGCM definiscono le garanzie procedurali previste nella fase istruttoria (v. paragrafi 33 e 41 delle presenti conclusioni).
-
- [43](#) Sentenza del 29 settembre 2011, Elf Aquitaine/Commissione (C-521/09 P, EU:C:2011:620, punti 117 e 120).
-
- [44](#) Sentenza del 28 gennaio 2021, Qualcomm e Qualcomm Europe/Commissione (C-466/19 P, EU:C:2021:76, punto 32).
-
- [45](#) Sentenza del 29 settembre 2011, Elf Aquitaine/Commissione (C-521/09 P, EU:C:2011:620, punti 129 e 130).
-
- [46](#) V. paragrafo 101 delle presenti conclusioni.
-

[47](#) V. sentenza del 21 gennaio 2021, Whiteland Import Export (C-308/19, EU:C:2021:47, punti 56, 57 e 65).

[48](#) V. sentenza del 19 settembre 2019, Rayonna prokuratura Lom (C-467/18, EU:C:2019:765, punto 59).

[49](#) V. sentenza del 19 settembre 2019, Rayonna prokuratura Lom (C-467/18, EU:C:2019:765, punto 60). V., segnatamente, sentenza del 21 gennaio 2021, Whiteland Import Export (C-308/19, EU:C:2021:47, punto 60), relativamente all'interpretazione delle disposizioni nazionali alla luce del diritto dell'Unione e, più in particolare, del testo e della finalità dell'articolo 101 TFUE.

[50](#) V. sentenza del 19 settembre 2019, Rayonna prokuratura Lom (C-467/18, EU:C:2019:765, punto 61).

[51](#) V. paragrafi 48 e 62 delle presenti conclusioni.

[52](#) V., per confronto, la situazione descritta nella sentenza del 21 gennaio 2021, Whiteland Import Export (C-308/19, EU:C:2021:47, punti 24 e 64), in cui sussistevano a livello nazionale due correnti giurisprudenziali, la prima a favore di un'interpretazione restrittiva delle norme nazionali che disciplinano i termini di prescrizione, la seconda che accoglieva una lettura meno rigorosa di tali norme, di cui solo la seconda corrente era conforme ai requisiti del diritto dell'Unione.