



Nuove prospettive dell'*enforcement* antitrust europeo nei mercati del lavoro

📅 07/01/2022

📖 DIRITTO EUROPEO E DELLA CONCORRENZA, DIRITTO DEL LAVORO E PREVIDENZA, PROSPETTIVE

Roberto A. Jacchia
Marco Stillo

In occasione della Conferenza annuale dell'Associazione italiana antitrust del 22 ottobre 2021, la Commissaria europea per la concorrenza *Margrethe Vestager* ha annunciato di voler estendere l'applicazione delle norme antitrust anche al mercato del lavoro, concentrandosi in particolare sugli effetti del rafforzamento del potere d'acquisto degli acquirenti (cioè i datori di lavoro) sulla concorrenza e sull'innovazione.

Come è noto, i cartelli sono considerati una minaccia grave alla concorrenza e sono da sempre al primo posto nelle priorità della Commissione. Una particolare, anche se meno frequente tipologia di cartello sulla quale c'è da attendersi un alzo di tiro delle autorità antitrust è quella dei cartelli di acquisto, nei quali i concorrenti coordinano le proprie condotte allo scopo di acquistare

un bene o un servizio a prezzi significativamente più bassi, o a condizioni significativamente meno favorevoli, di quelli che si sarebbero prodotti dall'incontro di domanda e offerta in un mercato concorrenziale.

Pur potendo non condurre ad aumenti dei prezzi per i consumatori, i "*buyer cartels*" possono infatti compromettere il corretto funzionamento dell'economia, danneggiando i fornitori e gli attori delle catene di approvvigionamento a monte. In tal senso, la Commissaria *Vestager* ha riportato due esempi di accordi riconducibili ai cartelli di acquisto, che potrebbero produrre concreti effetti distorsivi sulla concorrenza. Da un lato, i c.d. "*no-poach agreements*", ossia quegli accordi in cui le imprese si accordano tra loro per non reclutare e/o assumere i lavoratori delle altre imprese e, dall'altro lato, i c.d. "*wage-setting agreements*",



ossia gli accordi orizzontali di fissazione dei salari attraverso i quali le imprese armonizzano o standardizzano le retribuzioni e/o altri benefici dei loro dipendenti. Entrambe le tipologie possono rivelarsi problematiche, limitando la libertà individuale delle imprese nel definire le loro condizioni commerciali strategiche ed essendo idonee a tradursi in effetti negativi sul mercato quali, tra gli altri, inefficienze, limitazioni dei fattori della produzione e minori investimenti in capitale umano.

Se manca ancora una linea di *enforcement* europeo consolidata, la presa di posizione della Commissione si pone nel solco delle iniziative che, a livello internazionale, diverse autorità antitrust hanno già da qualche tempo intrapreso.

Negli Stati Uniti, ad esempio, il Dipartimento di Giustizia (*Department of Justice, DOJ*) ha perseguito civilmente i fenomeni collusivi nel settore delle risorse umane per oltre dieci anni, annunciando nelle Linee Guida dell'ottobre 2016¹ l'intenzione di considerarle rilevanti anche dal punto di vista penale. Più particolarmente, secondo il DOJ, le imprese devono astenersi dalla conclusione di accordi e pratiche relativi alle condizioni di lavoro con le imprese concorrenti, a nulla rilevando la forma o il tipo di accordo (formale/informale, scritto/orale etc....), attribuendosi rilevanza ai meri comportamenti paralleli, anche riscontrati solo da elementi indiziari e induttivi. Del pari, i “*no-poach agreements*” e i “*wage-setting agreements*” tra i datori di lavoro, stipulati direttamente od anche tramite un intermediario, sono da considerarsi illegali ai sensi della normativa antitrust, sempre che non siano plausibilmente accessori a legittimi accordi tra imprese a causa collaborativa.

Il contrasto a questo tipo di pratiche è divenuto una priorità dell'Amministrazione *Biden*, ed il DOJ ha

avviato i primi procedimenti penali, destinati a proseguire nel 2022.

Nello specifico, in data 7 gennaio 2021 la *Surgical Care Affiliates LLC* e una sua affiliata sono state accusate di aver cospirato con altre imprese del comparto *healthcare* per eliminare la reciproca concorrenza nell'ambito dei servizi dei dipendenti di livello superiore². In data 30 marzo 2021, la *VDA OC LLC* ed un suo *ex manager* sono stati accusati di aver cospirato con un loro concorrente per assegnare infermieri dipendenti e fissarne i relativi salari in violazione dello *Sherman Act*³. Tra dicembre 2020 ed aprile 2021, infine, due imprese di fisioterapia sono state accusate di aver cospirato per fissare i prezzi abbassando le tariffe pagate a determinati operatori sanitari e di aver inoltre cercato di ostacolare le indagini della *Federal Trade Commission (FTC)* nei loro confronti⁴.

In data 17 marzo 2021 l'Autorità della concorrenza brasiliana (*Conselho Administrativo de Defesa Econômica, CADE*) ha avviato indagini antitrust nei confronti di oltre 30 imprese del settore sanitario in merito alla fissazione dei salari e allo scambio di informazioni sensibili sotto il profilo della concorrenza quali, tra le altre, quelle relative agli stipendi, ai loro adeguamenti e alle indennità supplementari.

In data 23 settembre 2021, inoltre, l'Autorità antitrust messicana (*Comisión Federal de Competencia, COFECE*) ha sanzionato per circa 8,8 milioni di dollari 17 squadre di calcio femminili per aver cospirato al fine di imporre un limite massimo agli stipendi delle calciatrici⁵.

Ma anche in Europa si registra un'attenzione crescente nei riguardi dei “*no-poach agreements*” e dei “*wage-setting agreements*”

Nell'aprile 2021, l'Autorità antitrust portoghese (*Autoridade da Concorrência*) ha inviato una

¹ Disponibili al seguente [LINK](#).

² Per ulteriori informazioni si veda il seguente [LINK](#).

³ Per ulteriori informazioni si veda il seguente [LINK](#).

⁴ Per ulteriori informazioni si veda il seguente [LINK](#).

⁵ Per ulteriori informazioni si veda il seguente [LINK](#).

comunicazione degli addebiti nei confronti della Lega calcio e 31 delle sue squadre, per un presunto accordo di non assumere giocatori che avessero unilateralmente rescisso il loro contratto con una società per motivi legati alla pandemia di *coronavirus*⁶.

Successivamente, la stessa Autorità ha colto l'occasione per delineare più chiaramente le sue politiche nei confronti del mercato del lavoro, pubblicando nel settembre 2021 delle linee guida e un insieme di *best practices*.

Similmente, nell'aprile 2020 l'Autorità per la concorrenza lituana ha avviato un'indagine su un potenziale accordo anticoncorrenziale tra la Lega basket e i relativi *club* sui termini di pagamento degli stipendi dei giocatori⁷, mentre nel gennaio 2021 l'Autorità per la concorrenza ungherese ha sanzionato un'associazione di reclutamento per 2,8 milioni di euro per aver imposto ai suoi membri delle regole che fissavano dei prezzi minimi per i loro servizi impedendo loro di reclutare di altri.

La presa di posizione della *Vestager* segna un punto di svolta politico rispetto al passato e prelude a problematiche giuridiche inedite.

Infatti, se è vero che l'articolo 101 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea (TFUE) vieta in generale tutti gli accordi tra imprese che restringono la concorrenza, secondo la giurisprudenza

della Corte di Giustizia riconducibile alla risalente sentenza *Albany* del 1999, i lavoratori dipendenti non sono ricompresi nella nozione di "impresa"⁸ e la contrattazione collettiva tra gli stessi e i datori di lavoro non rientra nell'ambito di applicazione della norma.

Le caratteristiche strutturali dei mercati del lavoro, la dimensione economica del capitale umano come fattore della produzione, la sua globalizzazione geografica, la sua disponibilità immediata sia dal lato dell'offerta che dal lato della domanda nell'era digitale ed il ruolo crescente delle multinazionali dell'intermediazione (c.d. *head hunters*) hanno, però, conosciuto delle mutazioni epocali negli ultimi vent'anni, ed è del tutto ragionevole aprire le porte a nuovi strumenti di analisi anche dei meccanismi concorrenziali in quel comparto.

Si preannunciano, d'altronde, problematiche di coesistenza e bilanciamento tra le politiche di concorrenza e le libertà sindacali (sia dal lato dei lavoratori che da quello datoriale), riconosciute a livello unionale e spesso caratterizzate da rilevanza costituzionale negli ordinamenti degli Stati Membri.

Occorreranno probabilmente diversi anni prima che si formi al riguardo una nuova linea di pensiero giurisprudenziale della Corte di Giustizia.

⁶ Per ulteriori informazioni si veda il seguente [LINK](#).

⁷ Per ulteriori informazioni si veda il seguente [LINK](#).


⁸ CGUE 21.09.1999, Causa C-67/96, *Albany*.




Roberto A. Jacchia

PARTNER

 r.jacchia@dejalex.com

 +39 02 72554.1


 Via San Paolo 7
20121 - Milano



Marco Stillo

ASSOCIATE

 m.stillo@dejalex.com

 +32 (0)26455670

 Chaussée de La Hulpe 187
1170 - Bruxelles

MILANO

Via San Paolo, 7 · 20121 Milano, Italia
T. +39 02 72554.1 · F. +39 02 72554.400
milan@dejalex.com

ROMA

Via Vincenzo Bellini, 24 · 00198 Roma, Italia
T. +39 06 809154.1 · F. +39 06 809154.44
rome@dejalex.com

BRUXELLES

Chaussée de La Hulpe 187 · 1170 Bruxelles, Belgique
T. +32 (0)26455670 · F. +32 (0)27420138
brussels@dejalex.com

MOSCOW

Ulitsa Bolshaya Ordynka 37/4 · 119017, Moscow, Russia
T. +7 495 792 54 92 · F. +7 495 792 54 93
moscow@dejalex.com