

Il dovere di leale collaborazione istituzionale nei rapporti tra autorità indipendenti e agenzie: dal coordinamento occasionale alla strutturale interdipendenza

Marco Cappai, Paolo Occhiuzzi¹

Il contributo esamina la crescente complessità del quadro regolatorio europeo in materia di mercati digitali, mettendo in luce come l'intensificazione dell'attività normativa dell'Unione – espressione del cosiddetto Brussels Effect regolatorio – abbia condotto alla formazione di un sistema caratterizzato da una fitta sovrapposizione di discipline settoriali (tra cui DSA, DMA, AI Act, GDPR e Codice del Consumo), privo tuttavia di adeguati strumenti di raccordo e compensazione. La molteplicità degli interessi pubblici coinvolti e la disomogeneità nella designazione delle autorità nazionali competenti hanno prodotto un mosaico istituzionale frammentato, nel quale più amministrazioni risultano contemporaneamente legittimate a intervenire, in assenza di criteri certi di riparto e di risoluzione dei conflitti di competenza.

In tale contesto, la giurisprudenza e la prassi amministrativa hanno progressivamente delineato un principio di leale cooperazione inter-autorità, volto a colmare, praeter legem, le lacune di coordinamento emerse nelle fasi di public enforcement. Tuttavia, la proliferazione di comitati, gruppi di lavoro e tavoli di coordinamento rivela una duplice natura: da un lato, rappresenta una risposta fisiologica alla crescente complessità del sistema; dall'altro, evidenzia la crisi di un modello di law-making ancora improntato a una logica quantitativa di produzione normativa, piuttosto che qualitativa.

In chiave prospettica, il lavoro si interroga sugli effetti che una più piena attuazione del principio di cooperazione potrà esercitare sull'evoluzione del diritto regolatorio europeo, prospettando l'avvio di una Better Regulation Agenda 2.0. Tale agenda dovrebbe includere, già nella fase di valutazione d'impatto (impact assessment), non solo i costi dell'enforcement, ma anche quelli del coordinamento inter-amministrativo, così da calibrare le architetture regolatorie sulla reale capacità delle autorità di cooperare in modo efficace.

¹ I paragrafi 1, 3 e 3.1 sono a cura di Marco Cappai, mentre i paragrafi 2, 3.2 e 4 sono a cura di Paolo Occhiuzzi. Le considerazioni e le opinioni espresse nel presente contributo riflettono esclusivamente il pensiero degli autori e non impegnano in alcun modo le Autorità di appartenenza.

Il coordinamento delle istruttorie tende, infatti, ad assumere i tratti di una prassi strutturale e non meramente eventuale. Ciò comporta il rischio che la moltiplicazione delle sedi di confronto generi costi di coordinamento crescenti, destinati a gravare sull'efficienza complessiva del sistema. Per questa ragione, la valutazione preventiva di tali costi appare imprescindibile ai fini di una regolazione sostenibile.

In definitiva, il coordinamento inter-autorità si configura non solo come attuazione concreta del principio di leale collaborazione, ma anche come banco di prova per il futuro assetto della governance regolatoria europea: un assetto che, per essere equilibrato e funzionale, dovrà saper coniugare la pluralità delle competenze con l'esigenza di un'azione amministrativa coerente, proporzionata e realmente integrata.

SOMMARIO. 1. Il piano normativo: molte sovrapposizioni, poche stanze di compensazione – 2. Il piano applicativo: l’elaborazione, ad opera della giurisprudenza, di un dovere di coordinare gli interventi di *public enforcement* – 3. Verso una strutturale interdipendenza. Le vie del coordinamento – 3.1. Il coordinamento (e la semplificazione) delle normative: una *better regulation agenda 2.0?* – 3.2. Il coordinamento delle istruttorie in via di prassi – 4. Verso una governance cooperativa delle istruttorie

1 Il piano normativo: molte sovrapposizioni, poche stanze di compensazione

È opinione diffusa che, soprattutto nell’ultimo decennio, l’energico impegno dell’Unione a governare la complessità dei mercati digitali attraverso un c.d. *Brussels effect* regolatorio abbia prodotto, accanto a molti effetti positivi, alcuni eccessi, con una rapida stratificazione di interventi normativi in parte ridondanti, in quanto diretti a conseguire obiettivi di *policy* tra loro spesso affini o contigui.

A tale moltiplicazione delle fonti di produzione si deve aggiungere la non sempre irreprensibile tecnica normativa impiegata dal legislatore europeo.

Sempre più atti di legislazione secondaria dell’Unione – pur optando per la forma-tipo del regolamento – si caratterizzano per formule ampie, dettando regole direttamente applicabili, ma non auto-applicative. In aggiunta, molte di queste normative, siano esse dettate con regolamento o direttiva, si caratterizzano per un contenuto multi-valoriale, dando ingresso a una pluralità di interessi pubblici eterogenei. Paradigmatici, in tal senso, sono il Regolamento sui servizi digitali (*Digital Services Act* – DSA)² e sull’intelligenza artificiale (*Artificial Intelligence Act* - AI Act)³.

² Cfr cons. 9 e art. 1 Reg. (UE) n. 2065/2022, secondo cui “l’obiettivo del [...] regolamento è contribuire al corretto funzionamento del mercato interno dei servizi intermediari stabilendo norme armonizzate per un ambiente online sicuro, prevedibile e affidabile che faciliti l’innovazione e in cui i diritti fondamentali sanciti dalla Carta, compreso il principio della protezione dei consumatori, siano tutelati in modo effettivo”. Per una panoramica, A. TURILLAZZI, M. TADDEO, L. FLORIDI, F. CASOLARI, *The digital services act: an analysis of its ethical, legal, and social implications*, in *Law, Innovation and Technology*, n. 15(1)/2023, 83 ss.

³ Reg. (UE) n. 1689/2024. L’AI Act pone dei requisiti minimi che, ancorché scalari, sono uniformi su tutto il territorio dell’Unione e ineriscono, essenzialmente, all’affidabilità (*trustworthiness*) della tecnologia. Tale anima del regolamento riflette un *product safety approach*

In molti di questi casi, la designazione delle Autorità nazionali competenti è rimessa, in ossequio al principio di autonomia procedurale, agli Stati membri, che volta per volta optano per l'istituzione di nuovi soggetti, la designazione di Autorità esistenti o modelli misti.

Coesistono, dunque, più normative di principio, presidiate, sul piano del *public enforcement*, da più soggetti amministrativi. Ciascuna di queste discipline può rilevare, incidentalmente, in sede di applicazione di un'altra.

Muovendo da questa premessa di contesto, il contributo si divide tra presente e futuro.

In parte, esso si sforza di fotografare le principali difficoltà sin qui affiorate nella giurisprudenza e nella prassi; in parte, esso prova a immaginare possibili percorsi – a livello sia normativo che di prassi – per completare la transizione, già in corso, da un modello di autonomia funzionale delle *Authorities* (e *Agencies*) di regolazione e vigilanza del mercato a un modello di inevitabile (e, dunque, permanente e strutturale) interdipendenza tra queste.

L'osservatorio privilegiato dei processi trasformativi in atto sono tutte quelle numerose situazioni in cui si verificano, cumulativamente, le seguenti condizioni:

(i) si registra una sovrapposizione normativa intersettoriale (es. privacy-antitrust/DMA/DSA/tutela del consumatore; tutela del consumatore/DSA; IA/GDPR-normative settoriali⁴; ecc.), nel senso che la medesima vicenda può essere sussunta in diverse norme di legge, affidate all'*enforcement* di amministrazioni non riconducibili al medesimo sistema di vigilanza⁵;

e, non a caso, si intreccia, in larga parte, con la disciplina europea in materia di sicurezza dei prodotti. Al contempo, la protezione dei “valori europei” rappresenta una dichiarata finalità del regolamento, che intende coniugare il carattere dell'affidabilità con quello dell'“antropocentrismo” della tecnologia al fine di assicurare che l'IA sia rispettosa dei diritti fondamentali (*rights based approach*). Cfr. cons. 1 e art. 1 del Regolamento, nonché M. ALMADA, N. PETIT, *The EU AI Act: Between the rock of product safety and the hard place of fundamental rights*, in CML Rev., n. 62(1)/2025, 85 ss.

⁴ Per una panoramica, P. HACKER, *The AI Act between Digital and Sectoral Regulations*, Bertelsmann Stiftung. Gütersloh, 2024.

⁵ Le sovrapposizioni tra normative nazionali che ineriscono, nei vari Stati membri, allo stesso ambito materiale (concorrenza; privacy; tutela del consumatore; ecc.) sono meno problematiche, potendo e dovendo trovare una composizione interna al sistema comune di vigilanza. Il che talvolta avviene attraverso meccanismi di *case-allocation* predeterminati dal legislatore (si pensi al GDPR o al DSA), talaltra attraverso strumenti di *soft law* (si pensi

(ii) le Autorità amministrative di più ambiti ordinamentali possono ritenersi, per i profili di competenza, titolate a intervenire e manca un criterio di risoluzione del concorso tra le norme sostanziali in concorso (la formula tipo è: “... [Il/La] presente [regolamento/direttiva] non pregiudica l’applicazione di ...”)⁶;

(iii) il legislatore non prevede (o non disciplina compiutamente) meccanismi di coordinamento inter-amministrativo: talvolta nulla dice sul punto; talaltra si limita a evocare genericamente il principio di leale collaborazione; altre volte ancora crea delle apposite sedi istituzionali di confronto (“comitati”, “gruppi”, e via discorrendo), senza però regolarne, in concreto, l’operatività.

Con riferimento alla terza e ultima condizione, possono portarsi alcuni esempi.

Per quanto concerne le possibili sovrapposizioni del *Digital Markets Act* (DMA)⁷ con altre discipline europee applicabili ai mercati digitali, è stata istituita un’apposita struttura, il Gruppo ad alto livello (*High Level Group*), con funzioni di alto coordinamento, limitato a questioni di interesse generale⁸. Il fatto stesso che il legislatore europeo abbia avvertito l’esigenza di creare un simile luogo di confronto denota un rischio di interferenze tra i vari corpi normativi considerati. Tuttavia, il Regolamento non stabilisce meccanismi concreti di cooperazione intersettoriale tra Autorità, né detta criteri sostanziali di raccordo delle varie discipline riguardate⁹.

alla Comunicazione della Commissione relativa alla cooperazione tra la Commissione e le giurisdizioni degli Stati membri dell’UE ai fini dell’applicazione degli articoli 81 e 82 del trattato CE (2004/C 101/04), adottata nel quadro del Reg. (CE) n. 1/2003).

⁶ La questione si pone in termini meno pronunciati in presenza di previsioni di legge che, pur senza delimitare nettamente le competenze, si fanno comunque carico di regolare il concorso tra le norme sostanziali di riferimento. Può al riguardo richiamarsi la saga sull’*actio finium regundorum* tra Autorità Garante della Concorrenza e del mercato (AGCM) e le Autorità di settore in materia di tutela del consumatore, sorta intorno all’interpretazione del criterio di specialità di cui all’art. 3(4) Direttiva 2005/29/CE. Tale previsione, ancorché foriera di incertezze interpretative, si preoccupa, infatti, di disciplinare il concorso tra norme.

⁷ Reg. (UE) n. 1925/2022.

⁸ Art. 40 DMA.

⁹ Il Gruppo ad alto livello svolge funzioni che potrebbero definirsi di *advocacy* sul coordinamento. Esso è composto dall’Organismo dei regolatori europei delle comunicazioni elettroniche (BEREC); il Garante europeo della protezione dei dati (EDPS) e il Comitato europeo per la protezione dei dati (EDPB); la Rete europea della concorrenza (ECN); la

Viene poi in rilievo il Comitato europeo per i servizi digitali istituito nel quadro del DSA¹⁰. Esso è composto da un rappresentante per ciascun Coordinatore dei servizi digitali designato a livello nazionale. A prima lettura, il Comitato potrebbe essere considerato come un foro di confronto privo di interesse intersettoriale, essendo proiettato, verso l'interno, alla "sola" attuazione della disciplina sui servizi digitali. In realtà, però, così non è, perché l'interdisciplinarietà è, in qualche modo, un attributo insito all'intero DSA, esempio tipico, come visto, di normativa multi-*mission*. Non a caso, il Regolamento prevede che ogni Stato membro può designare una o più "Autorità competenti"¹¹ e che, una di queste, debba assumere il ruolo di "Coordinatore dei servizi digitali"¹². Ogni coordinatore deve dunque farsi carico – oltre che di dialogare assiduamente, in seno al Comitato, con i coordinatori di altri Stati membri e con la Commissione europea – di garantire, all'interno del territorio nazionale, l'uniforme e ordinato svolgimento delle misure di *enforcement* fondate sul Regolamento. Il legislatore nazionale ha designato l'AGCom come coordinatore dei servizi digitali¹³, prevedendo altresì che "l'Autorità garante della concorrenza e del mercato, il Garante per la protezione dei dati personali e ogni altra Autorità nazionale competente, nell'ambito delle rispettive competenze, assicurano ogni necessaria collaborazione ai fini dell'esercizio da parte dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni delle funzioni di Coordinatore dei Servizi Digitali. Le Autorità possono disciplinare con protocolli di intesa gli aspetti applicativi e procedurali della reciproca collaborazione"¹⁴. Come si vede, né il Regolamento, né la disciplina nazionale di esecuzione ripartiscono nettamente le competenze e/o dettano criteri sostanziali di risoluzione di eventuali conflitti tra norme.

Rete di cooperazione per la tutela dei consumatori (CPC-Net); il Gruppo dei regolatori europei per i servizi di media audiovisivi (ERGA). Il Gruppo può individuare e valutare le interazioni attuali e potenziali tra il DMA e le norme settoriali applicate dalle autorità nazionali che compongono le reti e gli organismi europei in questione, e presentare una relazione annuale alla Commissione in cui illustra tale valutazione e individua potenziali questioni di carattere transdisciplinare. Tale relazione può essere accompagnata da raccomandazioni volte a convergere verso approcci coerenti e sinergie tra l'attuazione del DMA e quella di altre fonti settoriali (art. 40(7) DMA).

¹⁰ Art. 61.

¹¹ Art. 49(1) DSA.

¹² Art. 49(2) DSA.

¹³ Art. 15, comma 1 D.L. n. 123/2023, conv., con modificazioni, dalla L. n. 159/2023.

¹⁴ Ivi, art. 15, comma 2.

Identico discorso può esser fatto per il “Comitato di coordinamento” che la legge nazionale in materia di intelligenza artificiale ha istituito presso la Presidenza del Consiglio. Il Comitato è composto dai direttori generali dell’AgID e dell’ACN – designate, rispettivamente, come Autorità di notifica e Autorità di vigilanza del mercato ai sensi dell’AI Act¹⁵ – e dal capo del Dipartimento per la trasformazione digitale della Presidenza del Consiglio dei ministri. Attraverso il Comitato – alle cui riunioni possono partecipare, quando si trattano questioni di rispettiva competenza, rappresentanti di vertice della Banca d’Italia, della CONSOB e dell’IVASS – l’AgID e l’ACN “assicurano il coordinamento e la collaborazione con le altre pubbliche amministrazioni e le autorità indipendenti”¹⁶.

Talvolta, infine, è lo stesso legislatore nazionale, con iniziative unilaterali, a creare le condizioni che rendono necessario il coordinamento.

Recentemente, l’AGCM è stata investita del potere di condurre indagini conoscitive suscettibili di concludersi con l’imposizione di misure di regolazione asimmetrica, quando vengano riscontrati “*problemi concorrenziali che ostacolano o distorcono il corretto funzionamento del mercato con conseguente pregiudizio per i consumatori*” (c.d. *new competition tool* – NCT)¹⁷. Trattandosi di misure, comportamentali e/o strutturali, imposte *ex ante* e che non presuppongono l’accertamento di un illecito, sussistono rilevanti profili di intersezione con i poteri di regolazione pro-concorrenziale di altre Autorità, soprattutto quelle investite del compito di vigilare sulle *public utilities*¹⁸. Dopo il parere con cui il Consiglio di Stato ha ritenuto il NCT esteso a tutti i settori economici¹⁹, e non solo a quello aereo, come una prima lettura del testo suggeriva²⁰, sia l’ARERA che l’AGCom hanno assunto un posizionamento critico sul nuovo potere²¹. Ad oggi, l’unica (timida) forma di procedimen-

¹⁵ Art. 70(1) Reg. (UE) n. 2024/1689.

¹⁶ Art. 20, comma 3 legge n. 132 del 2025, recante “*Disposizioni e delega al Governo in materia di intelligenza artificiale*”.

¹⁷ Art. 1, commi 5 e 6 D.L. n. 104/2023, convertito, con modificazioni, con L. n. 136/2023 (c.d. D.L. Asset).

¹⁸ A titolo esemplificativo cfr., per quanto concerne l’AGCom, l’art. 51 d. lgs. n. 201/2021 (TUSMA), nonché, per quanto concerne l’ARERA, l’art. 43, comma 5 d. lgs. n. 93/2011.

¹⁹ Cons. Stato, Sez. I cons., 29 gennaio 2024, n. 61.

²⁰ Questa la posizione di S. PAGLIANTINI, R. PARDOLESI, *Da Twining ad Austin: come far cose con regole o con parole? Sui nuovi poteri dell’Autorità garante della concorrenza e del mercato*, in *Foro it.*, n. 2/2024, 76 ss.

²¹ La prima ha auspicato, con un atto di *advocacy*, una modifica normativa volta a limitarne

talizzazione del coordinamento intersettoriale ai fini del nuovo potere si rinviene nella Comunicazione AGCM “*relativa all’applicazione dell’articolo 1, comma 5, decreto legge 10 agosto 2023, n. 104, convertito con modificazioni dalla legge 9 ottobre 2023, n. 136*”²², dunque un atto di *soft law* non cogente. Ivi si prevede, in particolare, l’acquisizione del parere del competente Regolatore ad opera dell’AGCM.

2. Il piano applicativo: l’elaborazione, ad opera della giurisprudenza, di un dovere di coordinare gli interventi di *public enforcement*

Nel solco delle considerazioni che precedono, l’attenzione può ora concentrarsi su una delle aree in cui le criticità legate alla sovrapposizione normativa si sono manifestate con maggiore evidenza: quella in cui vengono in rilievo, simultaneamente, la disciplina della protezione dei dati personali e quella della tutela del consumatore o della concorrenza. Si tratta, in particolare, dei casi in cui le pratiche di trattamento dei dati personali costituiscono parte integrante di modelli di business digitali fondati sull’apparente gratuità dei servizi, nei quali l’utente, in cambio dell’accesso alla piattaforma, offre i propri dati come forma implicita di controprestazione.

In tali contesti, le competenze delle diverse Autorità – segnata-

la portata applicativa a settori non regolati (Segnalazione AGCom al Governo del 6 settembre 2024, ai sensi dell’articolo 1, comma 6, lettera c), n. 1 della legge istitutiva, con la quale si evidenziano le criticità derivanti dall’applicazione del cd. Decreto Asset sulle competenze regolamentari dell’Autorità); la seconda ha impugnato l’atto di *soft law* con cui l’AGCM ha disciplinato l’esercizio del nuovo potere (cfr. «*Comunicazione relativa all’applicazione dell’articolo 1, comma 5, decreto-legge 10 agosto 2023, n. 104, convertito con modificazioni dalla legge 9 ottobre 2023, n. 136*», approvata con provv. AGCM n. 31190 del 7 maggio 2024, e Deliberazione 8 luglio 2024 276/2024/C, recante «*RICORSO AVVERSO LA COMUNICAZIONE DELL’AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO ADOTTATA DALLA MEDESIMA CON PROVVEDIMENTO N. 31190 DEL 2024*»), su cui v. TAR Lazio, Sez. I, ord. 13 febbraio 2026, n. 2796. Nella presentazione alla Relazione annuale 2024, il Pres. Besseghini ha poi chiarito che “[i]n un mondo in cui la regolazione è chiamata ad intervenire con profili crescenti nei settori regolati, con obiettivi che sono la sintesi di sollecitazioni comunitarie, con evidenti e oggettive necessità di miglioramento dei servizi è del tutto chiaro che la ‘leale collaborazione istituzionale’ debba essere il quadro di riferimento entro il quale svolgere una comune azione”.

²² Adottata con Del. n. 31190 del 2024.

mente il Garante per la protezione dei dati personali e l’Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (AGCM) – tendono a intersecarsi, dando luogo a un duplice piano di tutela: da un lato, quello della privacy, incentrato sul diritto fondamentale all’autodeterminazione informativa; dall’altro, quello del consumatore e della concorrenza, volto a garantire la correttezza delle pratiche commerciali e l’equilibrio competitivo dei mercati digitali.

La giurisprudenza più recente – sia nazionale che dell’Unione europea – ha progressivamente elaborato, proprio a partire da tali ipotesi di interferenza, un principio di coordinamento tra *enforcement* settoriali, volto a evitare sovrapposizioni sanzionatorie e a garantire un’applicazione coerente delle diverse discipline. Tale principio è stato in particolare affermato in relazione ai rapporti tra GDPR e Codice del Consumo, da un lato, e tra GDPR e diritto antitrust, dall’altro.

Ma procediamo con ordine.

Nel contesto dell’economia digitale europea, la costruzione di un mercato unico non può più essere intesa esclusivamente come il perseguimento della libera circolazione di beni e servizi, ma deve oggi necessariamente estendersi alla regolazione dei mercati digitali e delle piattaforme online, nei quali i dati personali costituiscono una risorsa economica di primaria importanza.

In questa prospettiva, l’Unione europea ha progressivamente delineato un quadro regolatorio volto a conciliare, tra gli altri, due obiettivi fondamentali: da un lato, la promozione di un ecosistema digitale competitivo e innovativo; dall’altro, la tutela dei diritti fondamentali degli individui, *in primis* il diritto alla protezione dei dati personali.

Il Regolamento (UE) 2016/679 (GDPR) si colloca come uno degli strumenti centrali di questa architettura normativa, ponendosi l’obiettivo di garantire la tutela del soggetto iperconnesso che opera in ambienti digitali complessi, spesso caratterizzati da asimmetrie informative e da relazioni contrattuali implicite o non formalizzate²³. La disciplina della protezione dei

²³ L’architrave della protezione dei dati personali si fonda su contrappesi complessi, che non si limitano ai rimedi sanzionatori o risarcitori: è stato osservato (G.M. Riccio, *La Nuova Giurisprudenza Civile Commentata*, n. 5/2023, p. 1125. Nota a sentenza) che l’evoluzione legislativa sia stata guidata proprio dalla necessità di rafforzare la posizione dei singoli (o, utilizzando la terminologia propria del Regolamento GDPR, dei soggetti interessati), cui sono riconosciuti una serie di diritti, nell’ottica di bilanciare le asimmetrie informative spesso sussistenti tra chi tratta i dati e i soggetti cui tali dati si riferiscono. Su questo percorso, la dottrina (L. AMMANATI, *Il paradigma del consumatore nell’era digitale: consumatore digitale o digitalizzazione del consumatore?*, in *RIVISTA TRIMESTRALE DI DI-*

dati personali, qualificando il dato come espressione di un diritto fondamentale, prescinde dall'esistenza di un rapporto sinallagmatico tradizionale, imponendo al titolare del trattamento obblighi di trasparenza, correttezza e proporzionalità nella raccolta e nell'utilizzo delle informazioni personali.

L'art. 6, par. 1, del GDPR individua i presupposti di liceità del trattamento, tra i quali il consenso dell'interessato e l'adempimento di obblighi legali. In tal modo, la disciplina si configura come un sistema di garanzie autonome, ma suscettibile di interagire con altri ambiti normativi — in particolare con il diritto dei consumatori e con il diritto della concorrenza — ogniquale volta il trattamento dei dati costituisca la controprestazione economica implicita di un servizio apparentemente “gratuito”²⁴.

RITTO DELL'ECONOMIA, 2019:1(2019), pp. 8-30.) ha sostenuto che, nel caso dell'asimmetria informativa, di norma, l'attenzione è indirizzata sul deficit dal lato del consumatore ritenuto, di conseguenza, incapace di decisioni informate. Perciò sarebbe necessario considerare più attentamente la “circolazione delle informazioni” in quanto la lacuna che separa le due parti è di natura più cognitiva che conoscitiva.

²⁴ A ben vedere, la qualificazione dei dati personali degli utenti dei social media come controprestazione non pecuniaria trova il suo primo riconoscimento espresso nell'ambito dell'attività della Commissione europea (di seguito, “Commissione”), la quale già nel 2014 ne aveva individuato la rilevanza economica in sede di valutazione di una concentrazione tra imprese digitali. In particolare, nel caso *No. COMP/M.7217 – Facebook/WhatsApp*, relativo all'acquisizione di WhatsApp da parte di Facebook, la Commissione ha sottolineato come i servizi di social networking siano normalmente offerti agli utenti in maniera gratuita, ma siano in realtà monetizzati attraverso meccanismi indiretti, quali la pubblicità mirata e i servizi a pagamento (*premium services*).

Come evidenziato nel paragrafo 47 della decisione, “*The vast majority of social networking services are provided free of monetary charges. They can however be monetized through other means, such as advertising or charges for premium services*”. Nel medesimo provvedimento, la Commissione ha altresì valorizzato il ruolo del “network effect” quale elemento determinante nella creazione di valore economico per le *consumer communication apps*, considerando specificamente gli effetti derivanti dall'integrazione tra WhatsApp e Facebook in termini di interoperabilità e comunicazione cross-platform. Tale prospettiva ha consentito di riconoscere nei dati personali degli utenti un asset di rilevanza economica strategica, capace di incidere sulle dinamiche concorrenziali del mercato digitale (cfr. §137 della decisione).

La medesima impostazione è stata successivamente confermata dalla Commissione nella decisione del 21 ottobre 2016, nel caso *No. COMP/M.8124 – Microsoft/LinkedIn*, ove si ribadisce la natura economica dei dati e la loro funzione quale leva competitiva nelle concentrazioni tra imprese operanti nei mercati digitali.

Analoga consapevolezza è stata manifestata anche a livello sovranazionale da parte dell'Organizzazione per la Cooperazione e lo Sviluppo Economico (OCSE), che, nella co-

In questo senso, la sovrapposizione tra GDPR e Codice del Consumo (d.lgs. n. 206/2005) emerge in modo evidente nelle pratiche commerciali digitali, ove la cessione dei dati personali rappresenta il corrispettivo per l'accesso a servizi online. Tale convergenza, pur potenzialmente utile a rafforzare la tutela del consumatore, genera complesse questioni di coordinamento in sede di *public enforcement*.

Non ogni violazione della normativa sulla protezione dei dati comporta, infatti, la configurabilità di una pratica commerciale scorretta ai sensi della direttiva 2005/29/CE. Solo laddove la violazione delle regole di trasparenza e consenso sia tale da alterare il comportamento economico del consumatore medio, può configurarsi un illecito concorrenziale o consumeristico. Tuttavia, l'inosservanza degli obblighi informativi previsti dal GDPR può costituire un indice sintomatico della scorrettezza della pratica, incidendo sull'effettiva libertà di autodeterminazione del consumatore e sul suo consenso "economicamente consapevole"²⁵.

municazione del 2016 intitolata *Big Data: Bringing Competition Policy to the Digital Era*, ha riconosciuto esplicitamente il valore economico del patrimonio informativo costituito dai dati degli utenti delle piattaforme digitali, tra cui Facebook. L'OCSE ha poi approfondito il tema dei servizi a costo zero nei mercati digitali nel documento *Quality Considerations in Digital Zero-Price Markets* del 28 novembre 2018, nel quale ha posto l'accento sulla necessità di ripensare i parametri di qualità e trasparenza dei servizi in cui il prezzo monetario è sostituito dal conferimento di dati personali.

Da ultimo, nel Policy Paper "*Good Practice Guide on Consumer Data*" del settembre 2019, l'OCSE ha fornito alle imprese una serie di linee guida di condotta responsabile nei confronti dei consumatori attivi nei mercati digitali, raccomandando di garantire la massima trasparenza circa le modalità di raccolta, utilizzo e monetizzazione dei dati personali. In particolare, nel documento si prescrive di: "*Tell consumers the full story about how their data will be collected and handled. Inform consumers of privacy and data security practices, before asking them to make a material decision. If your business derives revenue from the use of consumer data, do not conceal that from consumers when offering free services*" (p. 9 ss.).

In altri termini, l'OCSE invita le imprese a "raccontare ai consumatori la storia completa" del trattamento dei propri dati, informandoli in modo chiaro e preventivo sulle politiche di privacy e sicurezza, nonché sulle eventuali forme di remunerazione indiretta derivanti dall'utilizzo dei dati personali, anche nei casi in cui il servizio sia apparentemente gratuito.

²⁵ Non sussiste, secondo l'orientamento ormai granitico della giurisprudenza amministrativa (TAR Lazio, sez. I, sentenza n. 260/20, confermata da Cons. Stato, Sez. VI, n. 2631/2021) "... alcuna incompatibilità o antinomia tra le previsioni del "Regolamento privacy" e quelle in materia di protezione del consumatore, in quanto le stesse si pongono in termini di complementarietà, imponendo, in relazione ai rispettivi fini di tutela, obblighi informativi specifici, in un caso funzionali alla protezione del dato personale, inteso quale diritto fondamentale della personalità, e nell'altro alla corretta

In tale prospettiva, la giurisprudenza e l'attività dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (AGCM) hanno progressivamente ampliato la portata applicativa della normativa consumeristica²⁶, estendendola a condotte relative al trattamento dei dati personali qualora esse si inseriscano in un rapporto di consumo. Emblematico, in tal senso, è il caso Telepass, in cui l'AGCM ha sanzionato la società per modalità ingannevoli di acquisizione del consenso al trattamento dei dati, evidenziando la connessione tra violazione della privacy e lesione della libertà di scelta del consumatore.

La stessa Corte di Giustizia dell'Unione europea, nella sentenza *Meta Platforms Inc.* (C-252/21, 4 luglio 2023), ha confermato la crescente integrazione tra diritto della concorrenza e tutela dei dati personali, affermando che un'autorità antitrust nazionale può accertare la violazione del GDPR qualora tale valutazione sia necessaria per determinare un abuso di posizione dominante. La Corte ha precisato che l'accesso e l'uso dei dati personali rappresentano elementi costitutivi del potere di mercato nei settori digitali, e che il loro sfruttamento improprio può compromettere non solo la privacy degli utenti, ma anche la contendibilità del mercato stesso.

Tale pronuncia, in linea con l'orientamento espresso dalla Commissione europea e recepito nel *Digital Markets Act*, sancisce il principio secondo cui il trattamento dei dati personali non è più materia estranea alla logica concorrenziale, bensì fattore economico suscettibile di integrare una condotta abusiva.

informazione da fornire al consumatore al fine di fargli assumere una scelta economica consapevole?

²⁶ Cfr., *ex multis*, PS10207-Samsung; PS10601-WhatsApp; PS11112 - *Uso dei dati degli utenti a fini commerciali*. Quest'ultimo caso, in effetti, rappresenta il punto di svolta nell'approccio a questa applicazione congiunta delle discipline. Nel 2018, infatti, l'AGCM condannava Facebook al pagamento di due sanzioni amministrative pecuniarie, di importo pari a 5 milioni di euro ciascuna, e alla pubblicazione di una dichiarazione rettificativa a causa delle pratiche commerciali scorrette (l'una ingannevole e l'altra aggressiva) poste in essere dal *social network*. Facebook presentava ricorso avverso tale decisione al TAR Lazio, che lo accoglieva soltanto in parte: il tribunale confermava l'esistenza della pratica commerciale ingannevole ma non anche di quella aggressiva. Pertanto, la sentenza veniva impugnata dinanzi al Consiglio di Stato sia da parte di Facebook affinché venisse dichiarata l'insussistenza *in toto* di pratiche commerciali scorrette, sia da parte dell'AGCM affinché venisse riconosciuta, in capo al *social network*, anche la realizzazione di una pratica commerciale aggressiva. Il Consiglio di Stato, tuttavia, confermava la sentenza del Tar, condividendo l'annullamento della pratica aggressiva e confermando la sussistenza della pratica commerciale ingannevole (Cons. Stato, sez. VI, n. 2631/2021).

In questa cornice, il diritto nazionale mostra una progressiva tendenza al coordinamento tra i due plessi normativi.

L'art. 67-*sexdecies*, comma 3-*bis*, del Codice del Consumo, che rinvia all'art. 130, comma 3-*bis*, del Codice della Privacy (d.lgs. n. 196/2003), conferma la contiguità tra le due discipline, delineando una relazione di complementarità più che di alternatività²⁷. Tuttavia, permane l'esigenza di assicurare un effettivo coordinamento in sede di *enforcement*, al fine di evitare sovrapposizioni sanzionatorie e incoerenze interpretative.

Sotto il profilo procedimentale, non esiste, allo stato, un obbligo legale di consultazione tra AGCM e Garante per la protezione dei dati personali. L'art. 27 del Codice del Consumo prevede un obbligo di parere soltanto nei confronti dell'AGCOM, mentre il Garante Privacy, non essendo autorità regolatoria di settore, non rientra in tali previsioni²⁸. Questa lacuna istituzionale ha indotto la giurisprudenza amministrativa a elaborare un principio pretorio di leale cooperazione, in base al quale le autorità indipendenti devono coordinare le proprie attività quando le rispettive competenze si intersecano.

In tale direzione si colloca la sentenza del Consiglio di Stato n. 497

²⁷ Va sottolineato, sotto il profilo della contaminazione normativa tra il settore consumeristico e quello della tutela dei dati personali, che anche alcune disposizioni nazionali depongono per una non generale insensibilità di rapporti tra la disciplina delle pratiche commerciali scorrette e quella della privacy laddove le condotte anticonsumeristiche contestate a 'professionisti' intercettino – o addirittura consistano – in una illecita modalità di trattamento dei dati. Rileva significativamente, nella specifica materia che qui ci occupa, la previsione recata dall'art. 67-*sexdecies* d.lgs. 206/2005 (Codice del consumo), nella versione modificata dall'art. 6, comma 2, lettera a-*bis*) d.l. 13 maggio 2011, n. 70 convertito con modificazioni dalla l. 12 luglio 2011, n. 106 e che ha introdotto il comma 3-*bis* nel ridetto articolo, che ora così recita: "1. L'utilizzazione da parte di un fornitore delle seguenti tecniche di comunicazione a distanza richiede il previo consenso del consumatore: a) sistemi di chiamata senza intervento di un operatore mediante dispositivo automatico; b) telefax. 2. Le tecniche di comunicazione a distanza diverse da quelle indicate al comma 1, quando consentono una comunicazione individuale, non sono autorizzate se non è stato ottenuto il consenso del consumatore interessato. 3. Le misure di cui ai commi 1 e 2 non comportano costi per i consumatori. 3-*bis*. È fatta salva la disciplina prevista dall'articolo 130, comma 3-*bis*, del codice in materia di protezione dei dati personali, di cui al decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, e successive modificazioni, per i trattamenti dei dati inclusi negli elenchi di abbonati a disposizione del pubblico".

²⁸ Per una lettura parzialmente differente, v. M. CAPPAL, *Dalla legalità procedurale alla legalità cooperativa*, in M. Cappai, A. Davola, U. Malvagna, S. Vaccari (a cura di), *Nuove frontiere della regolazione conformativa dei mercati: esperienze a confronto*, *Rivista di diritto bancario*, fascicolo monografico Suppl. n. IV/2025, 254-256.

del 15 gennaio 2024, che ha annullato un provvedimento dell'AGCM per mancata interlocuzione con il Garante Privacy. La sentenza del Consiglio di Stato n. 497 del 15 gennaio 2024, riformando la decisione del TAR Lazio, ha completamente annullato il provvedimento sanzionatorio adottato dall'AGCM nei confronti di Telepass S.p.A., relativa a presunte pratiche commerciali ingannevoli nella promozione di polizze assicurative RC Auto, fondate – tra l'altro – sulla mancata informazione ai consumatori circa la raccolta e il trattamento dei dati personali per finalità di *marketing* diretto.

Il Consiglio di Stato ha ritenuto che l'AGCM, pur avendo acquisito i pareri dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni (AGCOM) e dell'IVASS, avrebbe dovuto coinvolgere anche il Garante per la protezione dei dati personali nel corso dell'istruttoria, poiché la condotta oggetto di indagine implicava aspetti rilevanti di trattamento dei dati personali. In assenza di tale interlocuzione, l'attività istruttoria è stata ritenuta viziata da un difetto di collaborazione inter-amministrativa, in violazione del principio di leale cooperazione tra autorità indipendenti.

Il giudice amministrativo ha evidenziato come le tutele offerte dai due ordinamenti – privacy e concorrenza/consumo – non costituiscano compartimenti stagni, ma elementi di un sistema unitario di garanzie multilivello volto a proteggere la persona anche nella sua dimensione economico-patrimoniale²⁹.

²⁹ In questi termini si è già espresso il Consiglio di Stato, Sez. VI, 497/2024: “... con il termine “trattamento” l'art. 4, n. 2), del Regolamento europeo n. 679/2016 ha inteso riferirsi (con una declinazione dell'espressione, peraltro, già accolta dall'art. 4, comma 1, lett. a), d.lgs. 196/2003, oggi formalmente abrogato per effetto dall'art. 27, comma 1, lett. a), n. 1), d.lgs. 10 agosto 2018, n. 101, c.d. decreto inneso, a far data dal 19 settembre 2018, ma il cui contenuto sostanzialmente sopravvive nella su indicata previsione regolamentare europea) a “qualsiasi operazione o insieme di operazioni, compiute con o senza l'ausilio di processi automatizzati e applicate a dati personali o insiemi di dati personali, come la raccolta, la registrazione, l'organizzazione, la strutturazione, la conservazione, l'adattamento o la modifica, l'estrazione, la consultazione, l'uso, la comunicazione mediante trasmissione, diffusione o qualsiasi altra forma di messa a disposizione, il raffronto o l'interconnessione, la limitazione, la cancellazione o la distruzione”. Da ciò ne deriva, lo spettro amplissimo di ipotesi riconducibili all'attività di trattamento e dunque rilevanti in materia di dati personali delle persone fisiche e quindi ricadenti nella sfera di applicazione del GDPR, esclude, già da solo, che la sostenuta (dall'Autorità appellata) esistenza di compartimenti “stagni”, non permeabili tra di loro, tra l'ambito di competenza e dei poteri di AGCM rispetto a quelli di altre Autorità, in particolare del Garante privacy, possa validamente militare nel senso di escludere “a priori” qualsiasi forma di collaborazione tra le due Autorità nel corso di una indagine che, seppure fondamentalmente indirizzata all'esame circa la compatibilità o meno con la disciplina consumeristica di condotte sviluppate da professionisti, abbia indubitabilmente addentellati forti e robuste caratterizzazioni osmotiche con la tutela dei dati personali, potendosi, in tesi, sostenere addirittura una

Tale orientamento, pur coerente con la logica del coordinamento istituzionale, ha tuttavia generato un vuoto di tutela sostanziale, poiché l'annullamento dei provvedimenti dell'AGCM per difetto di collaborazione con il Garante Privacy ha di fatto impedito l'attivazione tempestiva delle misure repressive previste dal Codice del Consumo. La giurisprudenza amministrativa, per tale via, configura la cooperazione amministrativa come condizione di legittimità procedimentale, necessaria e doverosa ai fini dell'applicazione della tutela.

L'insegnamento della Corte di Giustizia nel caso *Meta* rafforza tale orientamento, affermando un principio di integrazione funzionale tra enforcement antitrust e tutela dei dati. In virtù di tale impostazione, le autorità nazionali devono garantire un'applicazione coerente e coordinata delle rispettive normative, nel rispetto del principio di proporzionalità e del divieto di doppia sanzione (*ne bis in idem*).

Sebbene l'approccio giurisprudenziale risponda a un'esigenza di tutela effettiva, esso pone non pochi interrogativi operativi, in quanto suscettibile di appesantire i procedimenti amministrativi e di generare incertezza sui confini delle competenze.

In conclusione, la progressiva contaminazione tra diritto della concorrenza e protezione dei dati personali impone una riflessione sistematica sulla natura e sui limiti del coordinamento tra autorità indipendenti. Al riguardo, tanto la giurisprudenza nazionale quanto quella dell'Unione europea hanno progressivamente riconosciuto l'esistenza di un principio generale di leale collaborazione tra autorità indipendenti, principio che si configura non già come eccezione, bensì come corollario necessario di un sistema di tutele intrinsecamente interconnesso e reciprocamente permeabile. In particolare, con riferimento alle piattaforme digitali, la costante interrelazione tra profili di privacy, tutela del consumatore e concorrenza impone un modello di enforcement cooperativo e coordinato, nel quale la protezione dei dati personali, la trasparenza del mercato e la correttezza delle pratiche commerciali si integrano in un'unica rete di garanzie funzionali alla salvaguardia della persona digitale e al buon funzionamento del mercato unico europeo.

funzionalizzazione tra i comportamenti contestati e la violazione, contemporanea, di discipline normative differenti perché riferite a settori specialistici e quindi la doverosità della cooperazione tra Autorità”.

3. Verso una strutturale interdipendenza. Le vie del coordinamento

Se le premesse che precedono sono corrette, allora le vie per realizzare il coordinamento inter-amministrativo tra Autorità indipendenti/Agenzie dovrebbero essere, essenzialmente, due: a monte, occorre limitare, quanto più possibile, che la legislazione (*in primis*, europea) sostanzi le condizioni che rendono inevitabile l'interdipendenza del *public enforcement*, così attivando, come si è visto, il dovere di coordinamento fondato sulla leale collaborazione istituzionale (*infra* § 3.1); a valle – e in mancanza di congegni normativi volti a predeterminare, nell'operatività, le modalità del coordinamento – le stesse Amministrazioni coinvolte devono attivarsi per trovare le migliori formule di coesistenza (*infra* § 3.2).

3.1. Il coordinamento (e la semplificazione) delle normative. Una better regulation agenda 2.0?

Nel corrente momento storico, caratterizzato da una forte instabilità geopolitica, il modello di “Regulatory State” europeo sta vivendo una stagione di profondi ripensamenti. Nel dibattito pubblico sembra infatti prevalere, secondo una narrativa schiacciata dalla logica della “competitività”, la *de-regulatory agenda*³⁰. I diversi pacchetti “*omnibus*” varati dalla Commissione Von der Leyen 2, del resto, puntano chiaramente la direzione della semplificazione.

Non è nelle intenzioni di questo contributo prendere posizione sulla questione, altamente politica, di quale sia la ricetta regolatoria più adeguata a sostenere il ciclo economico nel rispetto dei diritti della cittadinanza.

Il punto di attenzione, più stretto, che ci si sforzerà qui di privilegiare attiene agli effetti che la giurisprudenza sulla leale collaborazione istituzionale tra Autorità/Agenzie, sopra illustrata (§ 2), potrebbe spiegare sul processo di *law-making*, specie ove ripetuta su larga scala.

In particolare, nella misura in cui i principi espressi nella sentenza *Meta* fossero portati al loro massimo livello di astrazione, traendone un criterio guida valido non solo per quei casi in cui venga in gioco la tutela della

³⁰ L. AVRIL, *The EU post-regulatory state and its deregulation agenda*, in *European Law Open*, n. 4/2025, 158: “The convergence of several long-term or medium-term dynamics (new political alliances, rise of the competitiveness narrative and redefinition of public/private relations) is creating the conditions for political and institutional success for critics challenging the European regulatory State”.

privacy, ma per tutti i campi del diritto europeo, si potrebbe ben sostenere che l'introduzione di livelli eccessivi di regolazione rappresenti un "costo" non solo per le piccole e medie imprese – come evidenziano i Report di Mario Draghi³¹ e, sotto il profilo della perdita di sovranità, della Commissione affari europei del Senato francese³² – ma anche (e soprattutto) per le Amministrazioni, chiamate a farsi carico, alla luce della cennata giurisprudenza, di un sempre più significativo "costo" di coordinamento.

Da questo punto di vista, il proliferare di "Gruppi" e "Comitati", comunque denominati, deputati al coordinamento è un fenomeno ambivalente (*φάρμακο*): da un lato, esso costituisce la risposta più razionale e immediata a un crescente bisogno di coordinamento (antidoto); dall'altro lato, rappresenta la spia di allarme di un problema più serio, che disvela un modo di legiferare in cui l'approccio quantitativo prevale su quello qualitativo (veleno).

Dal che l'interrogativo se qualcosa debba cambiare nel modo di legiferare in Europa e, se sì, cosa.

È stato notato che – ancorché il principio "*one in, one out*" sia oggi preso in considerazione, nel contesto della *Better Regulation Agenda*, solo in riferimento agli oneri imposti dal legislatore ai consociati, e non anche a quelli che la legge europea pone a carico delle P.A.³³ – è indubbio che a

³¹ M. DRAGHI, *The future of European competitiveness*, Part B - *In-depth analysis and recommendations*, 321: "SMEs tend to perceive the cost of complying with EU law as greater, also because they are less likely to survive long enough to reap the full benefits of regulation. In 2023, 55% of SMEs flagged regulatory obstacles and administrative burden as their greatest challenge. This was also the second most quoted challenge for start-ups (52%, after access to finance) and the third most frequently cited for mid-caps (36%, after difficulties in finding employees and supply chain disruptions [...])."

³² Sénat, Sessione ordinaria 2024-2025, n. 190 del 4 dicembre 2024, Rapport d'information fait au nom de la Commission des affaires européennes "*sur la dérive normative de l'Union européenne*", <<https://www.senat.fr/rap/r24-190/r24-190.pdf>>.

³³ Comunicazione della Commissione "*Legiferare meglio: unire le forze per produrre leggi migliori*" (COM(2021) 219 final), §§ 5 e 5.1: "[L]approccio «one in, one out» [...] garantisce che gli eventuali nuovi oneri introdotti da una nuova legge siano controbilanciati dalla riduzione di oneri precedenti nello stesso settore di attività. [...] L'introduzione di approcci del tipo «one in, one out» incoraggia i responsabili politici a guardare oltre gli obiettivi strategici e a focalizzarsi sugli aspetti pratici dell'attuazione delle politiche. Con l'introduzione dell'approccio «one in, one out», intendiamo rafforzare una cultura di elaborazione delle politiche che non solo garantisca il conseguimento dei nostri obiettivi politici, ma presti anche maggiore attenzione a come ciò viene realizzato. In tale ottica cercheremo di semplificare i processi che permettono di conseguire i risultati previsti prendendo in considerazione l'uso di soluzioni di

ogni unità marginale di *enforcement* richiesta dalla nuova legislazione corrisponda, inevitabilmente, una (almeno parziale) diminuzione delle risorse destinate al *public enforcement* delle normative (europee e nazionali) previgenti³⁴. E non è isolata l'opinione che, proprio per tali ragioni, i costi dell'*enforcement* debbano avere ingresso nella fase pre-legislativa³⁵.

Nei medesimi contributi si è poi notato che l'attività di analisi di impatto della regolazione (*Impact Assessment*) condotta dalla Commissione europea in sede di esercizio del potere di iniziativa legislativa ha efficacia limitata quando si tratti di misurare, prospetticamente, i costi dell'*enforcement*.

Per un verso, infatti, la Commissione potrebbe non essere in possesso delle informazioni necessarie a condurre simili analisi, o potrebbe non avere particolari incentivi a reperirle, atteso che – come noto – il diritto amministrativo europeo si regge, in larghissima parte, sulla capacità esecutiva degli Stati membri (“*fait faire*”, per dirla con Jean Monnet).

Per altro verso, l'analisi di impatto viene svolta sulla proposta legislativa e non viene ripetuta a seguito degli emendamenti intervenuti nel corso dell'*iter* legislativo (di regola: di co-decisione), per mano del Parlamento e/o del Consiglio.

Cosa potrebbe cambiare, allora?

Per esempio, è stato proposto di sottoporre a consultazione pubblica il *draft impact assessment* predisposto dalla Commissione prima di sottoporlo all'esame del *Regulatory Scrutiny Board* (RSB), nonché di onerare le strutture interne del Parlamento e del Consiglio di stimare l'impatto degli emendamenti proposti³⁶.

Seguendo questa logica, anche le singole Amministrazioni impattate – ove già individuabili *ex ante* o, perché no, sulla base di una “candidatura spontanea” (l'esperienza dell'*AI Act* insegna) – potrebbero stimare il

gitali ai fini di un'attuazione delle politiche più facile e meno costosa. Così facendo, dovremmo riuscire non solo a ridurre gli oneri imposti dalla legislazione, ma in generale a migliorare la qualità della legislazione specifica e quindi dell'intero corpus legislativo. Ciò si tradurrà in una maggiore attenzione all'efficienza legislativa, evitando oneri che non sono strettamente necessari per il conseguimento degli obiettivi strategici?

³⁴ J. BLOCKX, *One In, One Out: The Increase of EU Legislation Will Lead to a Crisis of Enforcement*, in *EconPol Forum*, n. 25(6)/2024, 10 ss.

³⁵ In questo senso, v. anche M. SCHOLTEN, *Let us wait and see first how the law does not work? 'Better Regulation' can do it better!*, Jean Monnet Network on EU Law Enforcement Working Paper Series, 2025.

³⁶ M. BASSINI, M. MAGGIOLINO, A. DE STREEL (CERRE), *Better law-making and evaluation for the EU digital rulebook*, 2025, 44-45.

“costo amministrativo specifico” della proposta legislativa, sotto il profilo dell'*enforcement*. Questo esercizio avrebbe la doppia valenza di accrescere il grado di consapevolezza della Commissione in ordine alle ricadute pratiche della proposta e di consentire, un domani, al legislatore nazionale di designare l'Autorità o Agenzia che abbia prospettato l'impiego maggiormente efficiente delle risorse a disposizione, se del caso indicando, con realistica chiarezza, il fabbisogno supplementare stimato.

Non solo.

Posto che – come si è tentato di illustrare – sembrerebbe di assistere a una fase di transizione, da una stagione di coordinamenti inter-settoriali solo sporadici e occasionali a un futuro segnato, in potenza, da una strutturale interdipendenza tra *Authorities/Agencies*, il naturale completamento di questa proposta sarebbe quello di considerare, nell'*impact assessment*, non solo i costi dell'*enforcement*, ma anche quelli del coordinamento inter-amministrativo.

Maggiore il suddetto costo, minore l'opportunità di dar seguito alla proposta legislativa.

3.2. Il coordinamento delle istruttorie in via di prassi

In assenza di meccanismi normativi idonei a predeterminare, in concreto, le modalità operative del coordinamento, a valle si sviluppano forme di cooperazione in via di prassi tra le Autorità indipendenti e le Agenzie europee e nazionali.

Il riferimento è qui, in particolare, a quelle esperienze che, pur in mancanza di un fondamento legislativo espresso, hanno dato vita a formule di dialogo istituzionale nelle fasi istruttorie dei procedimenti di regolazione e vigilanza dei mercati digitali.

Le Autorità e le Agenzie indipendenti, a livello sia europeo sia nazionale, mostrano ormai una piena consapevolezza di tale esigenza, avendo progressivamente elaborato meccanismi di coordinamento funzionale volti non solo a prevenire sovrapposizioni di competenze o conflitti di attribuzione, ma anche a favorire una lettura comune e condivisa delle dinamiche dei mercati digitali.

Ai fini dell'analisi, tali esperienze possono essere ricondotte a tre principali modelli di cooperazione: i forum allargati, che coinvolgono più Autorità in sedi stabili di confronto; le iniziative unilaterali di livello sovra-europeo, promosse da istituzioni o organismi centrali come la Commissione o l'EDPB; e, infine, le iniziative bilaterali, espressione di una collaborazione diretta tra singole Autorità accomunate da ambiti di competenza intersecanti.

3.2.1. *La prassi di coordinamento “organizzato”: i forum allargati*

Un primo modello di coordinamento è rappresentato dai *forum* istituzionalizzati, nati con la funzione di assicurare un confronto sistematico e stabile tra autorità competenti in settori regolatori contigui.

Si pensi, in ambito europeo, al Digital Markets Act High Level Group, previsto dall’art. 40 del Regolamento (UE) 2022/1925 (DMA)³⁷, che riunisce la Commissione europea, l’European Data Protection Board (EDPB), il Comitato europeo per la sicurezza informatica (ENISA), il Board per il Digital Services Act (DSA) e il Body of European Regulators for Electronic Communications (BEREC).

Tale meccanismo, formalmente ancorato al DMA, costituisce un laboratorio di cooperazione intersettoriale volto a prevenire conflitti di competenza e a favorire una lettura integrata delle ulteriori discipline settoriali che vengono in rilievo nel momento applicativo del DMA.

L’applicazione di tale modello tuttavia non appare semplice per il coordinamento multilivello che è tenuto ad effettuare e il più delle volte si sostanzia, nella pratica, nell’elaborazione di migliori pratiche di livello “alto”.

Accanto a tali esperienze formalizzate, si collocano i forum spontanei, sorti per iniziativa delle stesse autorità. Particolarmente rilevante, sotto questo profilo, è l’esperienza britannica del Digital Regulation Cooperation Forum (DRCF), che riunisce la Competition and Markets Authority (CMA), l’Information Commissioner’s Office (ICO), l’Ofcom e la Financial Conduct Authority (FCA)³⁸. Il DRCF si è affermato come best practice di cooperazione regolatoria, capace di coniugare flessibilità operativa e chiarezza strategica. Esso rappresenta una forma di coordinamento “orizzontale” che consente alle autorità di affrontare in modo unitario i temi emergenti – come l’uso dell’intelligenza artificiale, la profilazione algoritmica e l’interoperabilità delle piattaforme – mediante documenti di indirizzo e *joint workplans* annuali.

Tuttavia, secondo quanto riconosciuto dagli stessi membri fondatori³⁹ (Ofcom, ICO e CMA, 2021), l’approccio puramente volontario pre-

³⁷ Il Considerando 39 del Regolamento DMA chiarisce le finalità del Gruppo che è quella di “*di garantire un’applicazione coerente, efficace e complementare del presente regolamento e di altri regolamenti settoriali applicabili ai gatekeeper*”.

³⁸ Per un approfondimento VANBERG, A.D. (2023). Coordinating digital regulation in the UK: is the digital regulation cooperation forum (DRCF) up to the task? *International Review of Law, Computers & Technology*, 37(2), 128-146; (2025) *The Digital Regulation Cooperation Forum: a Research Note on Work in Progress. Working Paper. CREATE*.

³⁹ Competition and Markets Authority. 2022a. DRCF Terms of reference. <https://www.ofcom.gov.uk/consult/condocs/drcf/drcf_terms_of_reference_2022a.pdf>

senza criticità intrinseche, in quanto privo di strumenti giuridicamente vincolanti per garantire la cooperazione effettiva. Il DRCF, infatti, non può emanare direttive o decisioni nei confronti dei propri membri, limitandosi a favorire il dialogo informale e lo scambio di informazioni su questioni di comune interesse. Ciò si traduce, nei fatti, in una debolezza funzionale, poiché in caso di conflitti di competenza o divergenze interpretative – ad esempio tra l'ICO e la CMA nel caso “Google Privacy Sandbox”⁴⁰ – il Forum non dispone di poteri per risolvere i dissensi o per stabilire quale autorità debba prevalere.

Questa assenza di poteri decisionali è stata criticata dalla House of Lords Communications and Digital Committee⁴¹, che pur accogliendo positivamente la creazione del DRCF, ha sollecitato l'introduzione di strumenti normativi vincolanti, come obblighi di consultazione reciproca e meccanismi statutari di condivisione delle informazioni tra le quattro autorità. In mancanza di tali strumenti, il rischio è che il DRCF rimanga un organismo incapace di assicurare coerenza e collaborazione effettiva nei casi di sovrapposizione regolatoria⁴².

Un ulteriore elemento negativo riguarda la composizione del DRCF, che non include tutti i soggetti coinvolti nell'analisi dei comportamenti degli attori digitali (ad esempio, è stata esclusa la National Cyber Security Centre (NCSC)).

[gov.uk/government/publications/drcf-terms-of-reference/terms-of-reference](https://www.gov.uk/government/publications/drcf-terms-of-reference/terms-of-reference)> (open in a new window).

⁴⁰ Competition and Markets Authority. 2022c. <https://assets.publishing.service.gov.uk/media/62052c52e90e077f7881c975/Google_Sandbox_.pdf>.

⁴¹ Cfr. Al riguardo, ABRUSCI, E. 2021. House of Lords Communications and Digital Committee Inquiry into Digital Regulation -Written Evidence (DRG0009). <<https://committees.parliament.uk/writtenevidence/40277/pdf/>> (open in a new window).

⁴² Come osservato dalla dottrina, Newson, Nicola. 2022. Digital Regulation in Focus. House of Lords Library. <<https://lordslibrary.parliament.uk/digital-regulation>> (open in a new window). Il limite più rilevante del DRCF risiede nella totale assenza di poteri coercitivi o di enforcement. Le sue valutazioni hanno natura meramente consultiva, e nessun regolatore è tenuto a conformarvisi. Di conseguenza, nei casi in cui un'autorità rifiuti di condividere informazioni o di coordinare la propria azione con un'altra, il DRCF non ha alcuno strumento per intervenire. Questa situazione genera una duplice conseguenza: a) una duplicazione dei costi e delle attività di enforcement, poiché più autorità possono aprire indagini parallele sullo stesso soggetto o fenomeno; b) rischio di decisioni incoerenti o contraddittorie, con effetti negativi sulla certezza giuridica e sull'efficacia delle tutele per cittadini e imprese.

Ove il modello adottato mutasse con l'attribuzione di poteri vincolanti, il DRCF potrebbe operare come “one-stop shop” regolatorio, assumendo decisioni uniche a valle di consultazioni tra le autorità coinvolte. In alternativa, il Forum potrebbe agire come organo di mediazione istituzionale, incaricato di risolvere i conflitti tra regolatori e assicurare la coerenza delle loro azioni.

Tuttavia, anche tale esperienza mostra limiti strutturali: la mancanza di un fondamento normativo vincolante può indebolirne la capacità di incidere sui processi decisionali e lasciare ampi margini di discrezionalità alle singole autorità partecipanti.

3.2.2. *Le iniziative unilaterali: la cooperazione di matrice interpretativa*

Un secondo modello di coordinamento è quello che potremmo definire “unilaterale” o di iniziativa interpretativa, nel quale la cooperazione si manifesta attraverso atti di indirizzo congiunti o linee guida non vincolanti, destinati a orientare l'applicazione coordinata delle normative di settore.

Emblematico è, in tal senso, il lavoro congiunto dell'EDPB e della Commissione europea, che hanno recentemente avviato la redazione di *Draft Joint Guidelines* sull'interazione tra GDPR e diritto antitrust; GDPR e Digital Services Act (DSA)⁴³ e GDPR e Digital Markets Act (DMA)⁴⁴.

Tali iniziative mirano a costruire un quadro interpretativo coerente che consenta di evitare duplicazioni istruttorie e contrasti applicativi, specialmente nei casi in cui il trattamento dei dati personali incida sulla concorrenza o sulla trasparenza dei servizi digitali. La logica sottesa è quella di una “integrazione funzionale” – già affermata dalla Corte di giustizia nel caso *Meta* – che riconduce le diverse discipline a una matrice comune di tutela della persona e di corretto funzionamento del mercato.

Pur non vincolanti, queste linee guida esercitano un effetto di “*soft law*” di crescente rilievo, orientando sia l'azione delle autorità nazionali sia le prassi aziendali dei principali operatori tecnologici.

3.2.3. *Le iniziative bilaterali: la cooperazione operativa*

Un terzo livello di cooperazione, di natura eminentemente operativa, è costituito dalle iniziative bilaterali, che trovano generalmente sviluppo in occasione di specifiche istruttorie. A livello nazionale, un caso paradig-

⁴³ <https://www.edpb.europa.eu/news/news/2025/interplay-between-dsa-and-gdpr-edpb-adopts-guidelines_en>.

⁴⁴ <https://digital-markets-act.ec.europa.eu/public-consultation-joint-guidelines-interplay-between-dma-and-gdpr-2025-10-09_en>.

matico è rappresentato dall'istruttoria A561 – App Tracking Transparency di Apple⁴⁵, condotta dall'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (AGCM), nell'ambito della quale è stato richiesto il parere formale del Garante per la protezione dei dati personali.

Tale prassi, successivamente formalizzata nel Protocollo d'intesa tra AGCM e Garante Privacy, testimonia la progressiva affermazione di un approccio coordinato in sede istruttoria, finalizzato a prevenire sovrapposizioni di competenze e a garantire una valutazione convergente delle condotte digitali, sotto il duplice profilo della tutela dei dati personali e della concorrenza.

Il Protocollo disciplina una cooperazione strutturata e continuativa, prevedendo che ciascuna Autorità possa segnalare all'altra i casi di propria competenza qualora emergano potenziali violazioni di norme rientranti nell'area di attribuzione dell'altra Autorità. L'accordo stabilisce, altresì, l'obbligo di uno scambio periodico di informazioni relativo alle linee generali di intervento, alle attività svolte, ai procedimenti avviati in materie di interesse comune e agli esiti degli stessi.

Particolare rilevanza assume la collaborazione nello svolgimento di indagini conoscitive congiunte, da condursi coordinando risorse e competenze, anche al fine di formulare segnalazioni congiunte al Parlamento e al Governo su materie di interesse comune. Il Protocollo prevede, inoltre, la possibilità di attività ispettive congiunte, anche con il supporto dei Nuclei Speciali della Guardia di Finanza.

Inoltre, anche in assenza di una cornice normativa specifica, ma in applicazione del principio di leale cooperazione amministrativa, il Protocollo contempla meccanismi di consultazione reciproca in relazione alle istruttorie di rispettivo interesse. Tutte le attività comuni sono coordinate da un Tavolo tecnico, composto dai responsabili degli uffici competenti per le materie trattate, convocato su proposta di ciascuna Autorità secondo le esigenze operative.

Un ulteriore esempio della cooperazione istruttoria in assenza di una disciplina normativa definita è costituito dalla decisione dell'AGCM di non procedere ulteriormente (“non luogo a provvedere”) in talune istruttorie relative al Digital Services Act (DSA)⁴⁶, in ragione della sostanziale coincidenza delle contestazioni mosse a livello nazionale e a livello europeo dalla Commissione. La motivazione di lasciare “carta bianca” alla Commis-

⁴⁵ A561 - APP TRACKING TRANSPARENCY DI APPLE Provvedimento avvio n. 30620.

⁴⁶ PS12658 - META-DEEP FAKE Provvedimento n. 31438.

sione è basata, da un punto di vista giuridico, sull'obbligo di assistenza reciproca, ai sensi dell'articolo 4, comma 3, del TUE, che deve regolare i rapporti tra l'Unione europea e gli Stati membri, comprese le Autorità amministrative. Il provvedimento, inoltre, afferma che il procedimento avviato dalla Commissione ai sensi del DSA sia in grado di assicurare la tutela degli interessi dei consumatori italiani eventualmente incisi dalle condotte contestate nell'avvio del caso PS12658.

Sebbene tale prassi testimoni un concreto esercizio del principio di coordinamento inter-amministrativo volto a prevenire il rischio di interventi duplicati e a garantire la coerenza dell'azione regolatoria complessiva, essa solleva criticità di ordine sistemico.

In particolare, l'applicazione estrema di questo principio rischia di tradursi in una totale obliterazione del ruolo dell'AGCM nell'ambito delle competenze attribuite dal Codice del Consumo, in relazione alle pratiche commerciali scorrette nel settore digitale che registrano una sovrapposizione con il DSA. Tale approccio, infatti, porterebbe di fatto a subordinare ogni intervento nazionale all'iniziativa della Commissione europea, privilegiando sistematicamente l'azione di quest'ultima anche nei casi in cui la normativa di cui alla direttiva 2002/20/CE come modificata dalla Direttiva Omnibus avrebbe consentito un intervento autonomo dell'Autorità.

Una simile impostazione appare anche non perfettamente in linea con la ormai nota giurisprudenza della Corte di Giustizia dell'Unione europea⁴⁷, la quale ha chiarito che la disciplina delle pratiche commerciali scorrette non si applica esclusivamente ai casi di conflitto con una disciplina settoriale. Ne consegue che una siffatta traduzione a livello procedimentale del principio di leale cooperazione, se portata all'estremo, rischia di comprimere ingiustificatamente la capacità di intervento dell'AGCM, potenzialmente determinando una perdita di efficacia delle tutele offerte ai consumatori digitali a livello domestico.

Nondimeno, la più recente prassi decisionale dell'AGCM sembra evidenziare un significativo mutamento di impostazione⁴⁸, meritevole di

⁴⁷ Corte di giustizia dell'Unione europea, sezione II, sentenza 13 settembre 2018, C- 54/17 e C-55/17 – Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato Concorrenza – Pratiche commerciali scorrette – Fornitura non richiesta – Servizi comunicazione elettronica – Assenza di previa informazione dei consumatori – Fattispecie. Concorrenza – Pratiche commerciali scorrette – Fornitura non richiesta – Servizi comunicazione elettronica – Potere sanzionatorio – AGCM

⁴⁸ Cfr. Provvedimento del 4 novembre 2025 (PS12714). L'ipotesi istruttoria contestava a Google che la richiesta di consenso finalizzata a permettere l'uso combinato e incrociato

particolare attenzione proprio perché maturato nell'ambito di un provvedimento di accettazione di impegni, vale a dire in un contesto procedimentale connotato dal massimo grado di discrezionalità amministrativa. In tale occasione, l'Autorità, nel replicare alla deliberazione con cui AGCom aveva ritenuto di non rendere il parere richiesto ai sensi dell'articolo 27, comma 6, del Codice del consumo, ha sostanzialmente respinto il tentativo di ricondurre la fattispecie entro il perimetro applicativo del DSA.

Sotto questo profilo, il passaggio di maggiore rilievo non risiede tanto nella ricostruzione del rapporto tra DSA e DMA con riguardo alla specifica vicenda scrutinata, quanto nella riaffermazione di un principio di ordine generale: la disciplina dei servizi digitali, anche laddove venga in rilievo quale normativa settoriale europea, non determina di per sé alcun effetto di assorbimento dell'*enforcement* consumeristico rientrante nelle competenze dell'AGCM. La motivazione del provvedimento si muove, infatti, lungo una duplice direttrice argomentativa. Da un lato, l'AGCM esclude la stessa pertinenza delle disposizioni del DSA richiamate da AGCom, osservando come la condotta contestata non attenga né alla presenza di contenuti illeciti sui servizi intermediari né alla gestione di rischi sistemici, bensì alle modalità di redazione e diffusione di una richiesta di consenso formulata da un *gatekeeper* ai sensi dell'articolo 5, paragrafo 2 DMA. Dall'altro lato – ed è questo il profilo di maggiore interesse teorico – l'Autorità ribadisce espressamente che il DSA non pregiudica l'*acquis* in materia di tutela dei consumatori e che l'articolo 27, comma 1-*bis* del Codice del consumo continua a operare quale criterio generale di riparto preventivo delle competenze, riservando all'AGCM l'*enforcement* esclusivo delle pratiche commerciali scorrette anche nei casi di concorrenza normativa con discipline settoriali.

dei dati personali dell'utenza tra la pluralità dei suoi servizi – circolata su Google Search – sembrasse omettere informazioni rilevanti – o fornirle in modus lacunoso e impreciso – in relazione (i) al reale oggetto ed effetto che tale consenso produce sull'uso da parte di Google dei dati personali dell'utenza, (ii) alla varietà e quantità di servizi Google rispetto ai quali può aver luogo un uso 'combinato' e 'incrociato' dei dati personali dell'utenza, (iii) alla possibilità di modulare e personalizzare il consenso fornito limitandolo a solo alcuni dei servizi di Google. Sotto tale profilo veniva dunque contestata la violazione degli articoli 20, 21 e 22 del Codice del consumo. Inoltre, in avvio si contestava: (i) il blocco temporaneo del servizio Google Search finché non veniva assunta una decisione attiva da parte dell'utenza sulla richiesta di consenso, blocco che avrebbe potuto influenzare l'utenza ad assumere una decisione sotto la pressione risultante dall'impossibilità di fruire del servizio; (ii) la minaccia, nella richiesta di consenso, che laddove esso venisse negato, "alcune funzionalità (...) [dei] servizi Google saranno limitate o non saranno disponibili", potendo ciò indebitamente condizionare gli utenti ad acconsentire al collegamento dei servizi.

Il dato appare di particolare rilievo, poiché sembra segnare un parziale superamento di quell'approccio di *self-restraint* istituzionale che, in nome dell'esigenza di coordinamento tra autorità e della prevenzione del rischio di duplicazioni sanzionatorie o procedurali, rischiava di tradursi in una sostanziale marginalizzazione del ruolo dell'AGCM nell'accertamento delle pratiche scorrette poste in essere nel contesto delle piattaforme digitali. La soluzione oggi accolta appare, per contro, maggiormente coerente con la già richiamata elaborazione della Corte di giustizia in tema di rapporti tra direttiva 2005/29/CE e discipline settoriali, secondo cui la normativa sulle pratiche commerciali scorrette arretra soltanto in presenza di disposizioni speciali che disciplinino aspetti specifici della pratica sleale imponendo obblighi incompatibili e privi di margini di discrezionalità.

Ne deriva, sul piano sistematico, una ricostruzione più equilibrata del rapporto tra principio di cooperazione e autonomia dell'*enforcement* nazionale. Il coordinamento inter-amministrativo, pur restando imprescindibile in un "ecosistema regolatorio multilivello" quale quello delineato dal DSA, non può essere interpretato nel senso di imporre una generalizzata deferenza dell'autorità nazionale competente per l'applicazione della direttiva sulle pratiche commerciali scorrette all'iniziativa delle autorità europee o di settore. Al contrario, esso richiede una verifica puntuale dell'oggetto della condotta, della funzione della norma settoriale eventualmente concorrente e, soprattutto, della persistente attitudine della disciplina sulle pratiche commerciali scorrette a offrire una tutela autonoma degli interessi economici del consumatore.

In questa prospettiva, la più recente evoluzione della prassi AGCM sembra offrire un'indicazione metodologica di più ampio respiro: il rapporto tra DSA e disciplina consumeristica non può essere risolto attraverso automatismi fondati sulla sola appartenenza della condotta al settore dei servizi digitali, ma deve essere governato secondo una logica di coordinamento, capace di preservare, in assenza di un'effettiva incompatibilità normativa, la pienezza degli strumenti di tutela predisposti dal diritto dei consumatori.

4. Verso una *governance* cooperativa delle istruttorie

Dalle esperienze sopra richiamate emerge un *trend* di fondo: il coordinamento delle istruttorie tende a configurarsi come prassi strutturale e non meramente eventuale, destinata a incidere profondamente sulla fisiologia del "*Regulatory State*" europeo. Il rischio, tuttavia, è che l'accumulo

di sedi di confronto – comitati, forum, gruppi di lavoro – finisce per generare costi di coordinamento crescenti, che si sommano ai costi dell'*enforcement* vero e proprio.

In questa prospettiva, appare opportuno che tali costi vengano considerati *ex ante* già nella fase di *impact assessment* della normativa europea, in modo da calibrare l'architettura regolatoria sulla capacità effettiva delle autorità di cooperare in modo efficiente.

In definitiva, il coordinamento delle istruttorie si pone come manifestazione concreta del principio di leale collaborazione, ma anche come banco di prova per il futuro assetto della regolazione europea: un assetto che, per essere sostenibile, dovrà conciliare la pluralità delle competenze con l'esigenza di un'azione amministrativa coerente, proporzionata e integrata.