

L'analisi d'impatto della regolazione sulla concorrenza (AIRC). Il caso AGCM

Panel dell'Osservatorio AIR

LUMSA, 23 giugno 2011

Gabriele Mazzantini



- Rapporto concorrenza / regolazione (cenni)
- Linee guida AIRC dell'AGCM
- Casi di segnalazioni dell'AGCM vs Autorità di regolazione

- Riduzione della distanza fra concorrenza e regolazione
 - a) I mercati necessitano di regole per funzionare bene
 - b) Gli interventi dell'Autorità hanno carattere regolatorio (segnalazioni, concentrazioni condizionate, impegni...)
- Attività dell'AGCM e delle Autorità di Regolazione sempre più connessa
- **Es. Codice delle comunicazioni elettroniche**

art.19 (Procedura per l'analisi del mercato): L'Autorità effettua, sentita l'Autorità garante della concorrenza e del mercato, l'analisi dei mercati rilevanti, tenendo in massima considerazione le linee direttrici.

ANALISI D'IMPATTO DELLA CONCORRENZA SULLA REGOLAZIONE...???

- L'art. 219 del **Codice degli appalti** prevede, in attuazione dell'art. 30 della Direttiva 2004/17/CE (che coordina le procedure d'appalto degli enti erogatori di **acqua** e di **energia** e degli enti che forniscono servizi di **trasporto** e **servizi postali**), i criteri da adottare *“per stabilire se una determinata attività è direttamente esposta alla concorrenza”*, ai fini dell'esclusione degli appalti dal campo di applicazione del Codice stesso
- Il co. 1 stabilisce che *“Gli appalti destinati a permettere la prestazione di un'attività di cui agli articoli da 208 a 213 non sono soggetti al presente codice se, nello Stato membro di cui è esercitata l'attività, l'attività è direttamente **esposta alla concorrenza su mercati liberamente accessibili**”*
- Il co. 5 indica che *“quando (...) si ritiene che il co. 1 sia applicabile ad una data attività, il Ministro delle politiche comunitarie di concerto con il Ministro competente per settore ne dà notifica alla Commissione e le comunica tutti i fatti rilevanti e in particolare ogni legge, regolamento, disposizione amministrativa o accordo che riguardi la conformità con le condizioni di cui al co 1, nonché le eventuali determinazioni assunte al riguardo dalle **Autorità indipendenti competenti** nelle attività di cui trattasi”*

Due casi:

- **Poste**, attività di corriere espresso (AS418)
- **Trenitalia**, trasporto passeggeri a media lunga percorrenza, trasporto merci

Criteri:

per determinare se un'attività è direttamente esposta alla concorrenza si ricorre a criteri conformi alle disposizioni del Trattato in materia di concorrenza:

- le caratteristiche dei beni o servizi interessati
- l'esistenza di beni o servizi alternativi,
- i prezzi
- la presenza, effettiva o potenziale, di più fornitori dei beni o servizi in questione

CONCORRENZA VS REGOLAZIONE

Concorrenza	Regolazione
Regolazione ex-post	Regolazione ex-ante
Regolazione in senso debole	Regolazione in senso forte
Concetto di “Abuso di posizione dominante”	Concetto di “Accesso alle reti”

FASE I: *definizione preliminare dell'intervento e criteri di esclusione*

- la *prima fase* è intesa a consentire, in base a una sintetica descrizione delle **caratteristiche essenziali dell'intervento**, una prima selezione delle proposte normative sicuramente rilevanti ai fini della valutazione concorrenziale
- Criteri di inclusione: regolazione
 - delle **condizioni di entrata e di uscita** dai mercati interessati (es. misure di regolazione, quantitativa o qualitativa, dell'accesso al mercato o delle scelte di localizzazione);
 - dei **processi di crescita** delle imprese (es. misure di regolamentazione dei prezzi, degli sconti, dei volumi di produzione o di vendita o delle iniziative pubblicitarie e promozionali);
 - delle modalità di **organizzazione e di esercizio dell'attività economica** (es. misure di standardizzazione dei processi e delle tecnologie di produzione, dei prodotti e dei servizi o delle relative modalità di distribuzione, fornitura e vendita)

FASE II: *riconoscimento del livello di priorità e criteri di rilevanza*

- la *seconda fase* serve a determinarne il **grado di rilevanza** degli interventi regolatori, distinguendo tra alta, media o bassa rilevanza
- In tal modo, è possibile attribuire un livello di priorità all'AIRC sulle diverse proposte in essere, particolarmente utile qualora le risorse da dedicare all'analisi di impatto sulla concorrenza siano limitate

FASE III: *individuazione delle opzioni*

- Nella *terza fase* si analizzano le varie opzioni. Il ventaglio delle opzioni considerate dovrebbe essere il **più ampio possibile** e comprendere in ogni caso, almeno come termine di confronto, l'**opzione “zero”**
- **L'obiettivo principale** è quello di rilevare se, e in quali termini, le diverse opzioni individuate intervengano su aspetti qualificanti della regolazione economica nei settori direttamente interessati
- L'analisi delle opzioni permette di valutare eventuali benefici collegati a interventi normativi che prevedano l'eliminazione o la riduzione di restrizioni concorrenziali già in essere
- **IMPORTANTE:** individuare, tra le diverse opzioni, quelle che, rafforzando l'impatto restrittivo della regolazione sulle condizioni di entrata nei mercati interessati, sulle scelte organizzative o sui comportamenti economici degli operatori, comportano una parallela riduzione dei margini di flessibilità lasciati ai soggetti regolati e debbano pertanto essere sottoposte al vaglio di una specifica verifica di compatibilità con i principi della concorrenza

FASE IV: *analisi delle opzioni sotto il profilo concorrenziale*

- **Scopo:** analizzare le singole restrizioni all'entrata o sui comportamenti di impresa previste da ciascuna delle opzioni e valutare, caso per caso, se e in che misura tali restrizioni **possano ritenersi giustificate** in rapporto alle dichiarate finalità dell'intervento
- E' necessario evidenziare:
 - la natura e l'importanza del legame funzionale tra la restrizione considerata e le finalità dell'intervento
 - i motivi per i quali si ritiene che, in assenza della restrizione considerata, le finalità dell'intervento non potrebbero essere conseguite o l'efficacia dell'intervento stesso risulterebbe significativamente pregiudicata;
 - se e quali misure alternative e meno restrittive siano state eventualmente prese in considerazione;
 - le ragioni per cui l'adozione di misure alternative meno restrittive non consentirebbe di conseguire le finalità dell'intervento o ne pregiudicherebbe significativamente l'efficacia

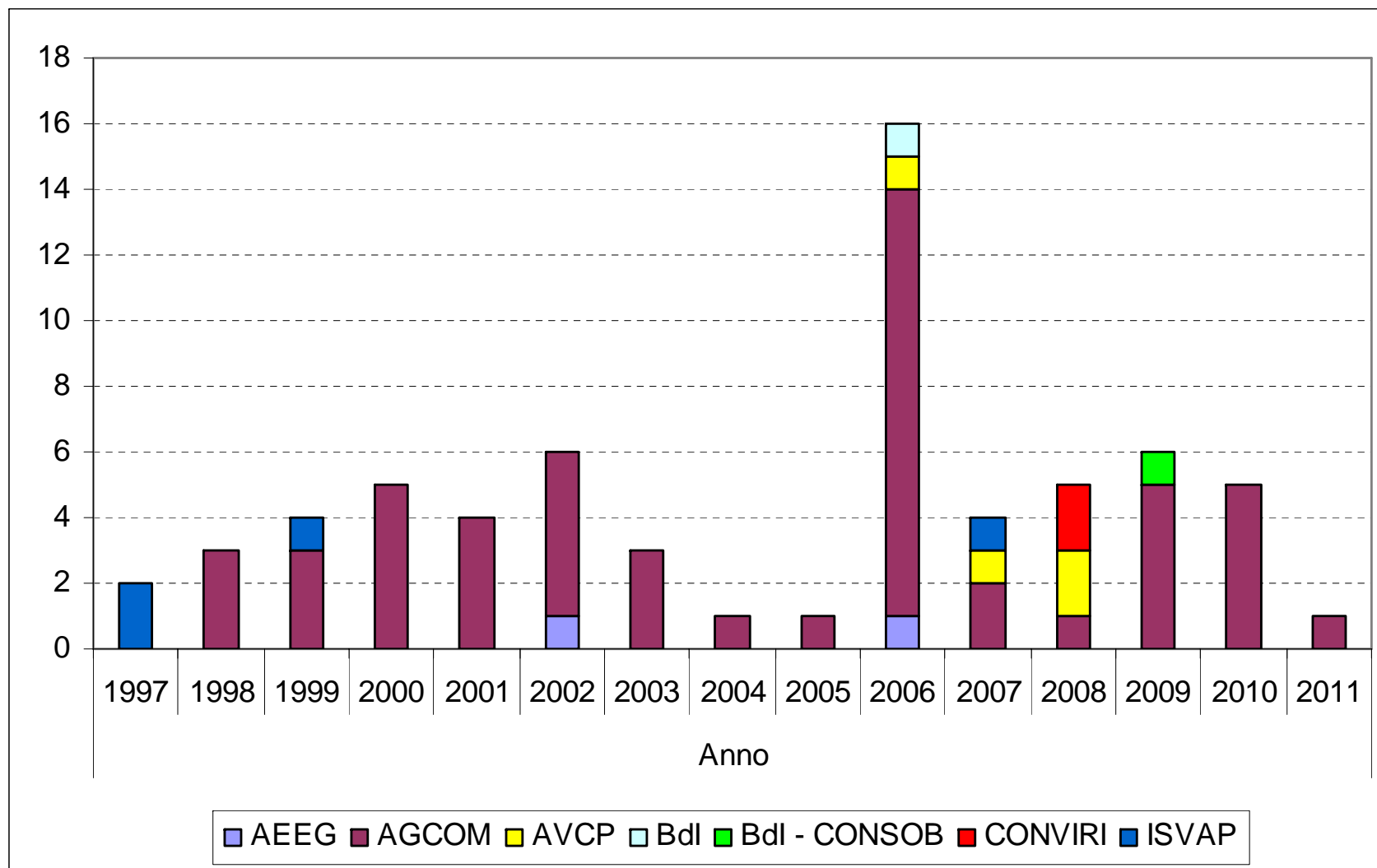
FASE IV: *analisi delle opzioni sotto il profilo concorrenziale*

- Questo tipo di analisi potrà in alcuni casi condurre alla **eliminazione di misure ingiustificatamente restrittive** o alla individuazione di modalità di intervento **alternative e meno vincolanti**, suggerendo eventualmente opportune e motivate modificazioni ai contenuti e agli strumenti di regolazione inizialmente previsti in sede di definizione preliminare delle varie opzioni
- In caso contrario, il percorso logico qui indicato potrà comunque permettere l'acquisizione di un maggiore grado di consapevolezza in merito al diverso impatto delle singole opzioni sul funzionamento dei mercati e all'effettiva funzionalità e proporzionalità delle restrizioni individuate in rapporto alle specifiche finalità di interesse generale perseguite

FASE V: *valutazione concorrenziale delle opzioni*

- **SCOPO:** classificare l'insieme delle opzioni esaminate, in modo da fornire una rappresentazione ordinata in funzione della natura e rilevanza del rispettivo **impatto potenziale sulle dinamiche concorrenziali** e sui margini di libertà e di flessibilità consentiti all'iniziativa economica dei soggetti interessati
- In questa prospettiva, l'opzione "zero" = mantenimento dell'assetto regolatorio esistente = parametro di riferimento rispetto al quale valutare le opzioni che comportino un rafforzamento/riduzione dei vincoli imposti ai soggetti regolati
- CRITERI di valutazione:
 - i vincoli regolatori in materia di **accesso** presentano generalmente una più elevata capacità di incidere negativamente sulle condizioni e le dinamiche concorrenziali dei mercati interessati
 - tra gli strumenti di regolazione delle condizioni di entrata, **le restrizioni quantitative** costituiscono a loro volta quelle più dannose in termini di impatto sulla concorrenza
 - tra le misure di regolazione dell'attività economica, le restrizioni con maggiore impatto negativo sulla concorrenza sono quelle derivanti dalla **fissazione dei prezzi** (in particolare quelli minimi) e degli sconti o dall'introduzione di divieti assoluti in materia di pubblicità

LE SEGNALAZIONI VS ALTRE AUTORITÀ AMMINISTRATIVE INDIPENDENTI



Segnalazioni VS Banca d'Italia

- DISCIPLINA DELLO "IUS VARIANDI" NEI CONTRATTI BANCARI
- L'istituto dello *ius variandi* consiste nella facoltà di una delle parti, nel corso di un rapporto di natura contrattuale, di modificare le originarie condizioni normative e/o economiche espressione della volontà negoziale raggiunta al momento della conclusione del contratto stesso
- Con riferimento ai servizi bancari, la materia risulta specificamente normata in primo luogo dall'articolo 118 de TUB, e secondariamente, in attuazione di tale normativa primaria, dalla delibera CICR del 4 marzo 2003, recante "*Disciplina della trasparenza delle condizioni contrattuali delle operazioni e dei servizi bancari e finanziari*".

AS338 (MAGGIO 2006)

- “...è convenuta la facoltà [da parte delle banche] di modificare unilateralmente i tassi, i prezzi e le altre condizioni, le variazioni sfavorevoli sono comunicate [ai clienti] nei modi e nei termini stabiliti dal Comitato interministeriale per il credito e il risparmio”.
- “Entro quindici giorni dal ricevimento della comunicazione scritta, ovvero dall’effettuazione di altre forme di comunicazione attuate ai sensi del comma 1, il cliente ha diritto di recedere dal contratto senza penalità e di ottenere, in sede di liquidazione del rapporto, l’applicazione delle condizioni precedentemente praticate”. (articolo 118 TUB, comma 1 e 3)
- “Nei contratti di durata, le variazioni sfavorevoli al cliente, riguardanti tassi di interesse, prezzi e altre condizioni delle operazioni e dei servizi, sono comunicate al cliente con la chiara evidenziazione delle variazioni intervenute. 2. Le variazioni sfavorevoli generalizzate possono essere comunicate alla clientela *in modo impersonale*, mediante apposite inserzioni nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana, anche ai fini dell’esercizio del diritto di recesso previsto dall’articolo 118, comma 3, del testo unico bancario. 3. Le variazioni di cui al comma 2 sono in ogni caso comunicate individualmente al cliente alla prima occasione utile, nell’ambito delle comunicazioni periodiche o di quelle riguardanti operazioni specifiche”. (art. 11, delibera CICR del 4 marzo 2003)

PROBLEMATICHE

- Contrasto con il Codice del Consumo (Decreto Legislativo 6 settembre 2005, n. 206)
- la normativa settoriale (articolo 118 TUB e la delibera CICR del 4 marzo 2003) appare contenere modalità non pienamente conformi con quanto previsto dal Codice del Consumo in quanto:
 - (i) non contiene alcun riferimento al “**giustificato motivo**”
 - (ii) non dispone una informazione adeguata e con **congruo preavviso** verso il cliente, in quanto consente la comunicazione impersonale tramite pubblicazione in G.U. delle variazioni intervenute
 - (iii) limita a soli **quindici giorni** il tempo di preavviso per l’esercizio del diritto di recesso da parte di quest’ultimo

EFFETTI ANTICOMPETITIVI

- In primo luogo, il cliente viene posto nella condizione di non poter scegliere il proprio fornitore con la piena conoscenza delle caratteristiche e dei costi del servizio, anche in confronto con la corrispondente offerta di altri operatori del mercato (maggiori ostacoli alla mobilità della clientela tra i diversi soggetti, ingessamento del mercato e riduzione dello stimolo competitivo).
- In secondo luogo, la maggioranza delle imprese bancarie, attraverso il ricorso allo strumento della comunicazione impersonale in GU, risultano sfruttare strategicamente le suddette difficoltà di comparazione da parte del correntista, al fine di ridurre il confronto competitivo;
- In definitiva, la disciplina nazionale dello *ius variandi* configura un sistema fortemente limitativo della competizione tra banche. Le disposizioni in esame infatti favoriscono il mantenimento di una situazione di mercato nella quale le banche detengono un potere di mercato tale da poter praticare condizioni di offerta peggiori di quelle che si realizzerebbero in presenza di una dinamica competitiva.
- *“In conclusione, l’Autorità auspica che il Parlamento, il Governo e le Autorità competenti vogliano riesaminare la normativa vigente in materia di ius variandi, tenendo in adeguata considerazione le suesposte osservazioni, al fine di tutelare e promuovere nella maniera più efficace e opportuna la concorrenza in un settore, quale quello in discussione, di primaria rilevanza per l’economia nazionale”*
AGCM, Segnalazione AS338 (maggio 2006)

Segnalazioni VS AGCOM

- DISPOSIZIONI IN MATERIA DI PORTABILITA' DEL NUMERO MOBILE
- Nel marzo l'AGCOM richiede un parere all'AGCM sullo schema di provvedimento riguardante *“Disposizioni in materia di portabilità del numero mobile: fissazione delle condizioni economiche e economiche e di fornitura del servizio”*, approvato in data 28 febbraio 2002 dalla Commissione per le infrastrutture e le reti
- La richiesta di parere si fonda sulla *“considerazione della rilevanza dello stesso provvedimento sullo sviluppo della concorrenza nel mercato dei servizi di comunicazioni mobile”*
- In generale, la portabilità del numero mobile (PNM) costituisce *“uno strumento insostituibile per stimolare la concorrenza, rendere efficace l'entrata di nuovi competitori e, di conseguenza, aumentare il benessere dei consumatori”*
- L'introduzione della portabilità del numero su reti mobili a partire dal 30 aprile 2002, termine stabilito nella Delibera 12/01/CIR, costituisce condizione essenziale per rendere effettiva tale funzione

Tuttavia, l'AGCM segnala:

- 1) Costi elevati per la PNM
 - 2) PNM limitata a <1000 passaggi giornalieri
 - 3) Informativa sulla impossibilità di trasferire il credito
- E suggerisce:
 - 1) **la fissazione di un prezzo di attivazione**, ancorché soltanto nel valore massimo, costituirebbe un ostacolo all'effettivo ed efficace utilizzo di uno strumento indispensabile per introdurre maggiori stimoli concorrenziali
 - Mercato telefonia italiano concentrato
 - Margini elevati
 - tale prezzo non trova giustificazione nei costi sottostanti alla prestazione di portabilità

- 2) **limitazione dei volumi complessivi delle attivazioni giornaliere**: una predeterminazione del numero delle attivazioni giornaliere può compromettere l'operatività efficace e tempestiva della prestazione e ritiene che eventuali limiti ai volumi complessivi delle attivazioni giornaliere non debbano essere tali da ostacolare la funzionalità della prestazione di portabilità, considerato che un'insufficiente capacità di evasione giornaliera può costituire un limite all'efficacia della stessa

- 3) **necessità di introdurre obblighi informativi a carico degli operatori nei confronti dei clienti con riguardo alla disciplina del trattamento del credito residuo**: misura opportuna e necessaria, ma non sufficiente a garantire la piena efficacia della prestazione. Ciò in quanto la trasferibilità del credito residuo contribuisce a rendere pienamente effettiva la prestazione della portabilità