La valutazione di impatto della legislazione regionale sulla concorrenza

Gabriele Mazzantini ^(*)

1. L'analisi di impatto della regolazione sulla concorrenza

1.1. Introduzione

Negli ultimi anni l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (di seguito, Autorità) ha posto una sempre maggiore attenzione al tema dell'analisi d'impatto della regolazione (AIR), sia attraverso studi di settore volti ad analizzare i riflessi che la regolazione di certi mercati produce sulla performance delle imprese, sia attraverso collaborazioni con altri enti regolatori, in particolare le Regioni, allo scopo di diffondere sempre più fra di essi una cultura proconcorrenziale.

Ovviamente, gli effetti su cui si concentra l'attenzione dell'Autorità sono quelli che la regolazione produce sulla concorrenza. Il compito istituzionale dell'Autorità è infatti quello di tutelare la concorrenza e il libero mercato e tradizionalmente ciò è stato fatto sia attraverso il sanzionamento dei comportamenti anticoncorrenziali delle imprese (ex artt. 2, 3 e 16 della legge 287/90), sia attraverso la segnalazione alle varie autorità e istituzioni di tutte quelle ingiustificate¹ restrizioni alla concorrenza presenti nelle leggi e nei regolamenti nazionali e regionali (ex artt. 21 e 22, legge 287/90).

Recentemente, però, anche sulla spinta di lavori e ricerche condotte da importanti organismi internazionali, quali il Fondo Monetario Internazionale (FMI)² e l'Organizzazione per la Cooperazione e lo Sviluppo Economico (OCSE)³, che mettono in evidenza la relazione che sussiste fra regolazione e performance economica dei settori regolati, l'Autorità ha iniziato di fatto una campagna di sensibilizzazione rivolta ai soggetti che, a vario titolo, possono essere considerati regolatori, allo scopo di diffondere fra loro una cultura proconcorrenziale. Così facendo, l'Autorità spera di

^(*) Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato. Quanto qui espresso è opinione strettamente personale dell'Autore e non vincola in alcun modo l'Istituzione di appartenenza.

¹ Sul concetto di "restrizione ingiustificata" torneremo nel prossimo paragrafo.

² Nel 1999, ad esempio, il Fondo Monetario Internazionale affermava che: "It is tempting to conclude that the general market and competitive environment is more important than the method of privatization. Eventually, evidence may support this, but the research so far does not permit such a conclusion. Two findings argue in favor of it: start-up firms outperform others no matter what privatization method is used, and the success of Central European private sector development relative to the former Soviet Union countries partly reflects a better property rights business environment. But these "facts" are impressionistic; to date almost no empirical studies have controlled for market environment, degree of competition, rule of law, and other institutional factors". Havrylyshyn O., McGettigan D. (1999), "Privatization in transition countries: lesson of the first decade", in *Economic Issue n° 18*, International Monetary Fund.

³ OCSE (1997), *Regulatory Reform*, vol. II, OECD, Parigi. In particolare, sul legame fra tasso di concorrenzialità e *performance* economica di un Paese si può vedere anche OECD (2002), "Concorrenza sur les marches de produits et performance économique", *Economic Outlook n° 72*, consultabile sul sito www.oecd.org. Più recentemente, OCSE (2007), "Esame OCSE sulla riforma della regolazione. Italia: assicurare la qualità della regolazione a tutti i livelli di governo", OECD, Parigi.

poter correggere a priori (cioè evitando che vengano alla luce) quelle distorsioni dei mercati che dipendono direttamente da regolazioni eccessivamente e ingiustificatamente intrusive, e di poter così evitare di doversi pronunciare a posteriori attraverso segnalazioni e pareri – non di rado rimasti disattesi, specialmente se rivolti a Regioni o enti locali.

Proprio la riforma del titolo V della Costituzione, nel 2001, e l'attribuzione alle Regioni di una competenza normativa esclusiva o concorrente su numerose materie ha fatto crescere in modo esponenziale la possibilità che qualche settore soffra di "eccessiva regolazione", magari proprio a causa del combinato disposto di normative nazionali, regionali e locali. Ecco perché proprio alle Regioni si è rivolta, prevalentemente, l'attenzione dell'Autorità in materia di AIR, che ha portato alla pubblicazione di due lavori; il primo è uno studio con il quale si è messo in evidenza la relazione fra il livello di liberalizzazione raggiunto in ogni Regione dal commercio e la performance economica delle imprese attive in quel settore, misurata con alcuni indicatori economici; il secondo origina invece da una collaborazione fra Autorità e Regione Toscana in cui la prima ha messo a disposizione la propria esperienza in materia di tutela della concorrenza durante la stesura di un testo di legge relativo alla disciplina dei veterinari in Toscana, cosicché gli scopi della legge potessero essere raggiunti con le minori limitazioni possibili alla libertà di impresa.

1.2. Il ruolo dell'Autorità e il suo interesse per l'AIR

1.2.1. Le regole del libero mercato

L'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (AGCM) nasce nel 1990 per garantire e mantenere quelle condizioni di mercato che danno a ciascun operatore la possibilità di confrontarsi con gli altri competitors presenti all'interno dell'arena competitiva secondo le regole del libero mercato.

Quest'ultima espressione ("*le regole del libero mercato*") può inizialmente apparire come un ossimoro, ma a ben vedere descrive in modo adeguato quanto avviene nella realtà, dove la libertà di azione delle imprese all'interno dei mercati, per quanto ampia, non può essere assoluta.

La scelta di tutelare un certo tipo di economia e, in particolare, una economia di mercato, con la quale si intende un sistema fondato principalmente sull'iniziativa privata e sul libero agire delle forze che determinano la domanda e l'offerta, piuttosto che un'economia programmatica, cioè basata sul programma formulato dallo Stato al fine di indirizzare la vita economica del Paese, è una scelta di *policy* che si fonda sui risultati positivi, in termini di crescita economica e di sviluppo, che negli ultimi decenni sono stati conseguiti da tale modello. Durante gli ultimi anni, infatti, l'economia di mercato si è progressivamente diffusa in ogni area del mondo, al punto da rappresentare il modello di organizzazione socio-economica ormai sicuramente dominante.

In sintesi, l'economia di mercato trova i propri fondamenti sulle decisioni decentrate che vengono prese dai soggetti che partecipano al processo produttivo, vale a dire i consumatori e le imprese. La capacità segnaletica del meccanismo di formazione dei prezzi, che scaturisce dall'incontro di una certa domanda e offerta contingenti, permette di coordinare le azioni individuali delle aziende, che devono decidere che cosa

e quanto produrre, e dei consumatori, che devono decidere cosa e in quali quantità acquistare.

Un prezzo crescente segnerà l'esistenza di una domanda insoddisfatta e attirerà un numero maggiore di offerenti all'interno di un certo mercato mentre, viceversa, l'esistenza di un prezzo decrescente segnerà alle imprese che l'offerta di quel bene è eccessiva rispetto alla sua domanda, e orienterà la produzione verso altri beni maggiormente richiesti.

In entrambi i casi si arriverà ad un equilibrio tra quantità domandata e quantità offerta che permetterà lo scambio beni/moneta fra le imprese e i clienti. A questo punto si innescherà un meccanismo di competizione fra le imprese presenti sul mercato, che "concorreranno" fra loro per aumentare la propria quota di mercato, vale a dire per accaparrarsi il maggior numero di clienti possibile, con la finalità ultima di aumentare il proprio profitto.

Per fare ciò dovranno aumentare il rapporto qualità/prezzo del bene offerto, e tale risultato può essere conseguito o aumentando la qualità del prodotto lasciandone invariato il prezzo, o riducendo il prezzo a parità di qualità (o, certamente, ricorrendo ad un mix di entrambi le strategie).

La ricerca del miglior mix possibile fra qualità e prezzo di un bene o di un servizio, benché origini dall'interesse individuale di ciascun operatore di mercato, avrà in primo luogo l'auspicabile effetto di interesse generale di produrre quei beni e quei servizi di cui la collettività in genere ha più bisogno, al prezzo tendenzialmente più basso, realizzando così la c.d. efficienza allocativa; in secondo luogo, in una prospettiva di medio termine, le imprese che vogliono mantenere o migliorare la propria posizione di mercato saranno incentivate ad elaborare nuovi processi produttivi, con ciò alimentando lo sviluppo della ricerca tecnologica.

In estrema sintesi, si può dire che il meccanismo di formazione del prezzo veicola le informazioni relative a quanto e cosa il sistema economico deve produrre, proprio quelle informazioni che difficilmente potranno essere desunte a tavolino da un soggetto incaricato di organizzare il sistema attraverso decisioni centralizzate, come nelle economie di Stato. Tale affermazione trova del resto ampio riscontro nella recente storia economica delle economie ex-collettivistiche, incentrate come noto su sistemi economici diretti a livello centrale.

I meccanismi virtuosi del mercato appena ricordati, però, non riescono a funzionare in un contesto caratterizzato dalla completa assenza di regole. Anche le dottrine maggiormente liberiste, infatti, concordano nel riconoscere la necessità di certe garanzie giuridiche minime e indispensabili, quali la chiara individuazione e l'efficace tutela dei diritti di proprietà, e la libertà di contratto: infatti, mentre i primi consentono di tutelare i risultati dell'attività economica svolta dagli operatori di mercato, la seconda permette di modellare gli scambi fra domanda ed offerta secondo le sempre mutevoli esigenze e le diverse reciproche convenienze.

Una volta riconosciuta la necessità di limitare la libertà d'azione di imprese e consumatori per permettere l'esistenza stessa dei mercati, una volta cioè riconosciuta la funzione indispensabile di una seppur minima attività di regolazione, "sorge il problema del rapporto tra la regolazione ed il sistema economico, posto che ogni regolazione, in quanto per definizione tendente ad orientare i comportamenti dei soggetti che agiscono

sul mercato in modo diverso da quanto gli stessi farebbero spontaneamente, per ciò solo ne altera il funzionamento”⁴.

A questo proposito, è possibile individuare una serie di situazioni in cui un mercato senza regolazione ha un’elevata probabilità di funzionare in modo inefficiente, andando incontro ai cosiddetti “fallimenti del mercato” (o *market failures*). Senza voler trattare l’argomento in modo approfondito – argomento che meriterebbe un lavoro ad esso interamente dedicato – ci limiteremo qui a fare una breve panoramica delle principali cause di fallimento del mercato.

In primo luogo, ci sono alcuni beni che per le loro caratteristiche intrinseche, quali l’impossibilità di escludere i soggetti dal loro godimento e l’assenza di fenomeni di congestionamento all’aumentare del numero dei loro fruitori, i cosiddetti beni pubblici in senso economico, non verrebbero prodotti da nessuno perché non sarebbe possibile stabilirne il giusto prezzo di vendita (o questo risulterebbe troppo oneroso)⁵. In questo caso la regolazione ha lo scopo di incentivare il giusto livello di produzione di un bene o di attribuirne l’esclusiva allo Stato.

In secondo luogo, alcune attività producono effetti, positivi o negativi, su soggetti diversi da quelli che le pongono in essere, creando le cosiddette esternalità che possono essere, appunto, positive o negative. La finalità di un intervento regolatorio, qui, dovrebbe essere quella di ridurre o almeno compensare tali effetti negativi o positivi prodotti su soggetti terzi⁶.

In terzo luogo, alcuni mercati soffrono di una “cronica” asimmetria informativa fra offerta e domanda e solo un intervento regolatorio permette ai consumatori di avere garanzie riguardo alla professionalità e alla preparazione di coloro cui si rivolgono⁷.

Il fallimenti di mercato fin qui presentati possono essere spiegati prevalentemente dalle caratteristiche dei beni o dei servizi offerti (beni pubblici, beni il cui processo produttivo genera esternalità, beni di cui non si può stimare la qualità prima di averne usufruito, ecc.). Altri fallimenti, invece, dipendono dal comportamento delle imprese presenti sul mercato: è il caso dei cartelli e degli abusi di posizione dominante (abusi che, nel caso dei monopoli naturali, possono essere incentivati dalla stessa struttura del mercato). Le leggi antitrust dei vari Paesi costituiscono proprio il tentativo di regolare i mercati affinché le imprese evitino di porre in atto comportamenti anticoncorrenziali⁸.

⁴ Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (2007), “Analisi di Impatto della Regolazione sulla concorrenza: linee guida e applicazione al caso della Regione Toscana”, pag. 8.

⁵ E’ il caso, ad esempio, di beni quali la difesa della sicurezza nazionale o, per certi aspetti, dei beni pubblici locali che, in certi casi (si pensi al trasporto pubblico locale) sarebbero probabilmente prodotti in quantità e qualità inferiori rispetto a quelle richieste o ritenute socialmente accettabili.

⁶ Un esempio classico di esternalità negativa è l’inquinamento. Ogni volta che un’impresa riversa nell’ambiente, senza idonee precauzioni, i residui inquinanti della propria produzione, impone ingenti costi su tutti coloro che fruiscono di quelle risorse ambientali. Poiché l’impresa non sopporta interamente tali costi, sarà indotta ad incrementare tale attività ben oltre il livello che sarebbe auspicabile. Si rende, dunque, necessario un intervento regolatorio volto a limitare tali attività. Per quanto riguarda le esternalità positive, invece, si pensi alla ricerca tecnologica. Poiché i suoi risultati portano vantaggi collettivi, in assenza di un’adeguata regolazione dei diritti di proprietà industriale, non vi sarebbe alcun incentivo per le imprese a svilupparla.

⁷ E’ la funzione attualmente svolta dagli albi professionali nel caso, ad esempio, delle farmacie o dei servizi professionali, o dalla regolazione di certi strumenti finanziari.

⁸ “Oramai si sa benissimo che la libertà economica, come del resto ogni altra libertà, deve essere disciplinata e protetta. Se è vero che la libertà crea la concorrenza è altrettanto vero che la concorrenza evoca il suo contrario. La libertà in primo tempo promuove e moltiplica le iniziative; in un secondo tempo

Tralasciando qui di affrontare il problema della possibilità di riconoscere i fallimenti di mercato, un soggetto regolatore ha comunque il non facile compito di individuare i rimedi più idonei a tali fallimenti.

Le difficoltà principali derivano, in primo luogo, dall'asimmetria informativa in cui si trova ad operare il regolatore, che molto spesso, per non dire sempre, conosce il mercato in modo meno approfondito di quanto non lo conoscano le imprese e ha difficoltà a reperire un'informazione completa sui fenomeni da regolare; in secondo luogo, e dalla pressione esercitata dai vari gruppi di interesse che, nell'intento di tutelare le proprie istanze presso il regolatore, ne tentano la "cattura".

Inoltre, in certi settori il regolatore è, allo stesso tempo, anche un regolato: basti pensare a tutti quei settori, quali i servizi pubblici, in cui ancora assai rilevante risulta essere la presenza del soggetto pubblico (nazionale e locale) sul mercato.

Più in generale, in base alla teoria conosciuta con il nome di *public choice*, l'affidare le sorti di un mercato ad un regolatore pubblico non garantisce, di per sé, che tale regolatore agirà con l'intento di massimizzare il beneficio dei cittadini, poiché sarà sempre possibile che l'obiettivo sia quello di perseguire gli interessi dello stesso soggetto pubblico o quelli di certi particolari gruppi di pressione⁹.

In sintesi, un mercato per mantenersi efficiente deve essere tutelato sia dai rischi di *market failures*, sia da quelli di *regulatory failures*. Da ciò si desume, da un lato, che l'intervento regolatorio è auspicabile solo laddove si rileva con certezza un fallimento del mercato e che l'onere della prova spetta comunque al regolatore – che deve essere in grado di giustificare il proprio intervento; dall'altro, che la regolazione, salvo eccezioni, deve essere limitata al minimo indispensabile per sanare le distorsioni del mercato.

Fra le "eccezioni" rientrano senza dubbio tutti quei casi in cui il legislatore intende imporre delle restrizioni al libero mercato allo scopo di tutelare alcune "esigenze di interesse generale", quali la tutela del pluralismo dei mezzi di informazione o la tutela della salute. Anche in questi casi, comunque, è auspicabile che tali restrizioni limitino il più possibile i propri effetti alterativi della concorrenza.

In conclusione, secondo l'Autorità "l'intervento regolatorio dovrebbe essere guidato dai seguenti criteri di fondo: in assenza della dimostrazione ragionevolmente certa dell'esistenza di un *market failure* e della possibilità di risolverlo con un

tende a soffocarle per la difesa delle posizioni acquisite. È evidente che il *laissez faire* e cioè una indifferenza dello Stato dinanzi all'attività degli imprenditori (...) poteva essere una buona regola in un'epoca in cui essa esprimeva appunto l'esigenza della concorrenza e non erano ancora apparsi i pericoli di una libertà che tendeva ad eliminarla. (...) Il *laissez faire* però cessa di essere una buona regola quando, attraverso di essa, si raccomanda non la libertà di divieti, ma la libertà di porre divieti". Gentile P. (2002), "L'idea liberale", ed. Rubbettino, pag. 104.

⁹ Le conclusioni cui giunge questa scuola di pensiero "sono fortemente critiche, non solo sulla preminenza di un obiettivo di efficienza come motivazione per un intervento di tutela della concorrenza, ma più radicalmente sulla opportunità stessa di mantenere una forma di intervento regolativo, che a fronte di risultati incerti, se non negativi dal punto di vista dell'interesse dei consumatori (il gruppo di interesse più ampio, ma anche più debole), impiega una grande quantità di risorse pubbliche a vantaggio di pochi gruppi di interesse (privati e pubblici). Se cioè sui mercati <<privati>> la ricerca del profitto genera una rivalità che va a vantaggio anche dei consumatori, nel mercato dei beni pubblici le strategie di *rent seeking*, sia delle imprese che dei politici e dei burocrati, finiscono con il ridurre il benessere dei consumatori". Gobbo F. (2001), "Il mercato e la tutela della concorrenza", ed. Il Mulino, pag. 50.

intervento regolatorio sul mercato, l'intervento stesso non dovrebbe essere giustificabile e si dovrebbe rinunciare ad esso"¹⁰.

1.2.2. Il livello regionale della regolazione

Come già anticipato, negli ultimi anni, in seguito al consolidamento delle teorie federaliste che mirano alla differenziazione della cornice giuridico-economica dei singoli territori, allo scopo di valorizzarne le risorse locali, anche le Regioni sono diventate soggetti di primo piano nella regolazione di alcuni settori, ottenendo una competenza normativa talvolta esclusiva, talvolta concorrente con lo Stato centrale.

La scelta di valorizzare forme regionali di *governance* presenta un pericoloso *trade-off* tra l'esigenza di modellare il quadro normativo alle esigenze del territorio ed una maggiore probabilità che si verifichi la cattura del regolatore da parte del regolato.

Da un lato, l'attribuzione alle Regioni di competenze normative esclusive e concorrenti su alcune materie è giustificata, fra le altre cose, dalla convinzione che queste ultime, più che lo Stato, siano in grado di conoscere e valorizzare le proprie risorse territoriali, e capaci di interpretare le richieste della collettività dell'area che amministrano. La riduzione della distanza fra l'istituzione e la comunità da essa amministrata dovrebbe permettere di innescare un processo di differenziazione che ha come obiettivo finale quello di esaltare e sviluppare le risorse del sistema economico-sociale locale¹¹.

Dall'altro, i rischi che si corrono introducendo elementi di differenziazione nella regolazione di certi settori, lasciando margini di discrezionalità alle Regioni, sono almeno tre: in primo luogo, è verosimile pensare che il proliferare di standard e normative settoriali differenziati da Regione a Regione aumentino notevolmente i costi di transazione e rendano più difficoltosa e più onerosa l'attività di un'impresa che voglia operare a livello nazionale (tanto più se il soggetto è un nuovo entrante).

In secondo luogo, come già sottolineato nel paragrafo precedente, c'è il rischio che le leggi regionali, invece di permettere una sana competizione fra attori locali e di altre regioni, perseguano, al contrario, lo scopo di avvantaggiare gli *incumbent* regionali, tutelandoli dalla concorrenza e distorcendo il confronto attraverso l'innalzamento di barriere all'entrata. La presenza di questo secondo elemento diventa più probabile e dannosa se le Regioni sono, allo stesso tempo, "arbitro" e "giocatore", vale a dire se possono ricoprire contemporaneamente il ruolo di legislatore e soggetto

¹⁰ Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (2007), "Analisi di Impatto della Regolazione sulla concorrenza: linee guida e applicazione al caso della Regione Toscana", pag. 10.

¹¹ "L'esistenza di una pluralità di politiche diverse praticate dalle varie entità federate, unita alla possibilità di scelta garantita dall'«ombrello» delle regole federali, permette di scoprire quali sono le combinazioni di regolamentazioni e beni pubblici preferite dai cittadini e dalle imprese. La concorrenza istituzionale è quindi un potente meccanismo di innovazione, che estende alle istituzioni politiche il duplice principio della variazione e della selezione delle soluzioni migliori". Petroni A. M. (2001), "L'analisi economica del federalismo e la sua applicazione alla struttura costituzionale dell'Unione europea", in *Modelli giuridici ed economici per la costituzione europea. Ricerca della Fondazione Nova Res Publica*, a cura di Fondazione Cassa di Risparmio delle Province Lombarde, ed. Il Mulino, pag. 224.

economico che interviene, attraverso, ad esempio, un'impresa controllata o partecipata, sul mercato¹².

Infine, soprattutto per ciò che concerne le materie a competenza concorrente, è alta la probabilità che si generino contenziosi fra Stato e Regioni sulla giusta traccia del confine che separa le competenze dell'uno dalle competenze delle altre: tali contenziosi, risolti inevitabilmente dalla Corte Costituzionale, generano periodi più o meno lunghi in cui l'incertezza del quadro normativo rende assai rischiosa, scoraggiandola, l'attività delle imprese. Nel caso di alcune materie, infatti, solo grazie alle sentenze della Corte si è iniziato a chiarire, negli anni, cosa si dovesse intendere per "principio fondamentale" – e, di conseguenza, cosa fosse riservato in via esclusiva allo Stato – e, viceversa, quali margini di autonomia fossero riservate alle Regioni.

Alla luce di questi profili di interesse, gli studi realizzati dall'Autorità si sono focalizzati prevalentemente sul livello regionale della regolazione; tale scelta ha permesso inoltre di poter realizzare delle comparazioni fra le varie soluzioni messe in atto dalle Regioni stesse, in una sorta di *yardstick competition* regionale¹³.

2. Lo studio sulla distribuzione commerciale

Negli ultimi anni, in seguito al consolidamento delle teorie federaliste che mirano alla differenziazione della cornice giuridico-economica dei singoli territori, allo scopo di valorizzarne le risorse locali, anche le Regioni sono diventate soggetti di primo piano nella regolazione di alcuni settori, ottenendo una competenza normativa talvolta esclusiva, talvolta concorrente con lo Stato centrale.

La possibilità riconosciuta alle Regioni di legiferare su alcuni settori è giustificata dal fatto che queste ultime, più facilmente dello Stato, sono in grado di valorizzare le differenze territoriali e capaci di interpretare le richieste della collettività dell'area che amministrano. Riuscire ad avvicinare il centro decisionale alla comunità sulla quale poi queste decisioni ricadono, dovrebbe permettere di innescare un processo di differenziazione che ha come obiettivo finale quello di esaltare e sviluppare le risorse del sistema economico sociale locale: "l'esistenza di una pluralità di politiche diverse praticate dalle varie entità federate, unita alla possibilità di scelta garantita dall'«ombrello» delle regole federali, permette di scoprire quali sono le combinazioni di regolamentazioni e beni pubblici preferite dai cittadini e dalle imprese. La concorrenza istituzionale è quindi un potente meccanismo di innovazione, che estende alle istituzioni politiche il duplice principio della variazione e della selezione delle soluzioni migliori"¹⁴.

¹² A questo proposito, particolare rilievo assumono il comparto dei servizi pubblici locali ed il settore farmaceutico, tipici settori in cui il regolatore interviene attivamente nel mercato regolato attraverso imprese a capitale pubblico.

¹³ In estrema sintesi, la *yardstick competition* è una metodologia che mette a confronto la regolazione di uno stesso settore in contesti geografici diversi (come ad esempio la regolazione dei vari Ambiti Territoriali Ottimali, nel settore idrico), così da individuare la modalità di regolazione migliore e più efficiente. Una volta individuata, tale modalità costituirà il benchmark di riferimento cui tutte le altre dovranno tendere.

¹⁴ Petroni A. M. (2001), "L'analisi economica del federalismo e la sua applicazione alla struttura costituzionale dell'Unione europea", in *Modelli giuridici ed economici per la costituzione europea* :

D'altro canto, i rischi che si corrono diversificando la legislazione e lasciando ampi margini di libertà alle Regioni sono almeno due. Da un lato, c'è il rischio che standard e normative settoriali differenziati da regione a regione aumentino notevolmente i costi di transazione e rendano più difficoltosa l'entrata di un concorrente che voglia operare a livello nazionale. Dall'altro, invece di favorire il confronto fra gli attori locali e quelli di altre regioni, c'è il rischio che le leggi regionali perseguano lo scopo di avvantaggiare le imprese interne alla regione, tutelando dalla concorrenza e distorcendo il confronto attraverso l'innalzamento di barriere all'entrata che siano in grado di proteggerle.

Il comparto della distribuzione commerciale è risultato quanto mai adatto a condurre un'analisi di questo tipo, stante i profondi cambiamenti innescati dal decreto Bersani nel 1998 e le modalità con cui il decreto è stato accolto dalle varie leggi regionali, tanto che si è iniziato a parlare di "federalismo commerciale".

Inoltre, l'esigenza di compiere un'analisi dei costi e benefici delle varie regolazioni regionali sembra particolarmente importante per questo settore, che costituisce il legame principale fra produttori e consumatori finali e le cui dinamiche competitive hanno ricadute dirette sulla formazione dei prezzi finali di un gran numero di beni di consumo.

L'obiettivo della ricerca è stato quindi quello di verificare se le Regioni (o meglio, i gruppi di Regioni) caratterizzati da *best practices* regolatorie abbiano raggiunto risultati migliori delle Regioni che hanno liberalizzato meno il comparto; per far ciò, è stato costruito un apposito database in cui sono stati inseriti dati annuali, suddivisi per singole Regioni, relativi a investimenti, numero di dipendenti, numero di punti vendita, dimensione dei punti vendita, quote di mercato delle singole catene di distribuzione, dinamica dei prezzi al consumo, ecc.).

Dal lavoro è emerso che nelle aree del Paese maggiormente coinvolte da processi di liberalizzazione tesi a garantire un più elevato grado di apertura del mercato e di tutela della concorrenza, si viene a creare inizialmente una situazione di marcata instabilità; tale situazione porta le imprese (almeno quelle più pronte a recepire i cambiamenti in essere e più dinamiche nella reazione) a mettere in atto dei processi di ridefinizione delle strategie e di riorganizzazione interna, processi che agiscono su due fronti.

Dal lato dello sviluppo della capacità produttiva, si intraprendono investimenti con lo scopo, nel medio-lungo periodo, di acquisire la dimensione giusta per operare in mercati più competitivi. Dal lato della ricerca dell'efficienza e dell'economicità di gestione, nel breve periodo si riduce il ricorso al fattore lavoro. Al contempo, però, al fine di garantirsi maggiori possibilità di successo in mercati divenuti più dinamici, le imprese si rivolgono in misura maggiore a segmenti di forza lavoro caratterizzati da un livello più elevato di qualifica e specializzazione e, conseguentemente, di remunerazione. In generale, ciò tende a far crescere i redditi e le retribuzioni unitarie, contenendo al contempo la dinamica del monte reddituale e retributivo (che rappresentano il costo del lavoro per l'impresa): in altre parole, le maggiori spese connesse al ricorso a personale più qualificato (aumento della qualità) controbilanciano solo parzialmente i risparmi di costo legati al minore utilizzo complessivo del fattore

Ricerca della Fondazione Nova Res Publica, a cura di Fondazione Cassa di Risparmio delle Provincie Lombarde, ed. Il Mulino, pag. 224.

lavoro (diminuzione della quantità). Tale fenomeno può essere almeno in parte spiegato anche con la regolarizzazione del lavoro ed un maggior livello di sindacalizzazione del personale.

Nel caso particolare della grande distribuzione (supermercati, grandi magazzini, ipermercati e centri commerciali), il calo degli addetti si accompagna alla riduzione degli esercizi e della superficie totale di vendita, determinando però in generale, come risultato finale, un aumento della dimensione e della superficie media degli esercizi rimanenti. Tali dinamiche, se da una parte rappresentano il risultato del tentativo di razionalizzare la distribuzione e di conseguire una maggiore efficienza, dall'altra potrebbero essere il sintomo di un processo di liberalizzazione compiuto solo 'a metà', con un assetto di mercato cristallizzato dalla presenza di pochi grandi soggetti che, dopo aver sostituito i tanti piccoli operatori precedentemente attivi, rimangono tali, cioè pochi, mettendo a rischio i meccanismi e i benefici della concorrenza.

In sintesi, la maggiore competizione tra imprese in mercati aperti e liberalizzati si traduce in un generale tentativo di conservare e, se possibile, incrementare le rispettive quote di mercato: la variabile principe per verificare l'esercizio della concorrenza tra imprese è l'andamento dei prezzi, cruciale, tra le altre cose, anche per misurare gli eventuali guadagni di benessere dei consumatori. Ebbene, contesti di inflazione più contenuta caratterizzano proprio le Regioni dove più forte è stata giudicata la portata delle riforme liberalizzatrici nel settore della distribuzione commerciale. Rimangono, comunque molte questioni aperte ed il lavoro, lungi dall'aver pretese di esaustività, intende tracciare una linea di ricerca su una tematica ancora relativamente poco esplorata.

3. L'analisi di impatto della regolazione sulla concorrenza: il caso della Toscana

Oltre a realizzare questo studio sulla regolazione regionale del commercio, come detto, l'Autorità nel corso del 2006 ha realizzato un progetto di collaborazione con la Regione Toscana volto a diffondere una cultura proconcorrenziale presso uno dei soggetti che, specialmente in seguito alla riforma del titolo V della Costituzione del 2001, più di altri ha visto crescere al propria potestà normativa.

La collaborazione è stata l'occasione per implementare e verificare l'efficacia delle "linee guida per una regolazione proconcorrenziale delle Regioni", preparate dall'Autorità proprio allo scopo di fornire alle Regioni alcune indicazioni utili ad evitare che le varie normative regionali contrastino con la legge sulla tutela della concorrenza e diventino perciò oggetto di segnalazione¹⁵.

La Toscana, nel 2006, ha accettato di sottoporre alle linee guida un provvedimento relativo alla regolazione del settore dei veterinari – il cui testo era ancora in fase di stesura –, diventando così la prima Regione ad aver instaurato una collaborazione in materia di analisi dell'impatto della regolazione sulla concorrenza (di seguito, AIRC) con l'Autorità.

¹⁵ Si veda Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (2007), "Analisi di Impatto della Regolazione sulla concorrenza: linee guida e applicazione al caso della Regione Toscana", parte prima.

Di fatto, l'Antitrust ha offerto la propria "consulenza" durante l'iter legislativo della legge affinché il testo finale contenesse il minor numero possibile di restrizioni alla concorrenza "superflue", vale a dire non giustificate dal perseguimento di altre finalità sociali.

Le linee guida per realizzare un'AIRC prevedono quattro fasi principali:

- definizione preliminare dell'intervento legislativo per valutarne il grado di rilevanza in termini di impatto sulla concorrenza;
- individuazione delle opzioni adottabili all'interno dell'intervento legislativo;
- analisi delle opzioni, allo scopo di verificare l'esistenza di restrizioni alla concorrenza e di giustificazioni a tali restrizioni;
- classificazione dell'insieme delle opzioni esaminate e ordinamento in funzione del loro minore o maggiore impatto sulla concorrenza.

L'utilità della collaborazione è stata duplice: da una parte, l'Autorità ha acquisito esperienza nell'esame delle problematiche che le amministrazioni locali e le Regioni si trovano a dover concretamente affrontare nella loro attività normativa, in modo da predisporre una metodologia di analisi generale più dettagliata in vista dei un eventuale coinvolgimento di altre Regioni nella sperimentazione; dall'altra, la Regione Toscana ha preso maggior coscienza dell'importanza di un approccio più proconcorrenziale alla disciplina dei settori e della necessità di includere, nell'analisi costi/benefici di ciascuna proposta normativa, considerazioni relative all'impatto sull'assetto concorrenziale e sul funzionamento dei mercati coinvolti. Vale qui la pena precisare che la collaborazione è stata agevolata dal fatto che la Toscana adotta già da qualche anno una procedura AIR (analisi di impatto della regolazione), e che dispone al proprio interno di risorse e personale ad essa appositamente dedicate.

La **fase iniziale** è finalizzata ad individuare gli elementi essenziali e costitutivi della proposta di intervento, con particolare riferimento agli ambiti oggettivi e soggettivi e alle sottostanti finalità di interesse pubblico.

Gli elementi minimi da acquisire devono essere tali da permettere di includere una sintetica descrizione di:

- oggetto (o materia) e ambito territoriale dell'intervento;
- principali settori, attività e categorie economiche interessati;
- esigenze rilevate e finalità perseguite;
- possibili opzioni in termini di modalità di configurazione e di realizzazione dell'intervento e corrispondenti risultati attesi.

L'AIRC dovrebbe applicarsi alle proposte di intervento normativo, di carattere legislativo o regolamentare, che, indipendentemente dalle finalità di interesse generale perseguite, vadano ad incidere su divieti, obblighi, o altre restrizioni alla libertà di iniziativa economica, orientati alla regolazione delle condizioni di entrata e di uscita dai mercati interessati, dei processi di crescita delle imprese o delle modalità di organizzazione e di esercizio dell'attività economica.

Le informazioni raccolte in questa fase sono quindi necessarie a realizzare uno screening preliminare delle proposte di regolazione, allo scopo di individuare, sulla base di alcuni criteri generali di inclusione e di esclusione, le iniziative sicuramente rilevanti o non rilevanti ai fini della valutazione concorrenziale¹⁶.

¹⁶ In base ai criteri di inclusione contenuti nelle linee guida, dovrebbero essere sottoposti ad AIRC, tutte quelle iniziative che, in relazione agli ambiti di attività economica interessati dall'intervento, prevedano: l'introduzione, l'eliminazione o la modifica di misure di regolazione (quantitativa o

Dopo aver individuato gli interventi che necessitano sicuramente di un'analisi di impatto sulla concorrenza, le Regioni dovrebbero determinarne il grado di rilevanza, distinguendo tra alta, media o bassa rilevanza. In questo modo, è possibile attribuire un livello di priorità all'AIRC sulle diverse proposte normative regionali in essere, particolarmente utile qualora le risorse da dedicare all'analisi di impatto sulla concorrenza siano limitate.

L'applicazione dell'AIRC ha riguardato, nella prima fase della procedura, cinque provvedimenti, ma solo uno è stato oggetto dell'intero procedimento. I provvedimenti riguardavano:

- a) il sostegno dei diritti delle persone immigrate;
- b) la disciplina dei servizi pubblici locali;
- c) la sicurezza negli appalti di lavori pubblici, servizi e forniture;
- d) la disciplina delle attività termali;
- e) la disciplina delle strutture veterinarie pubbliche e private.

La tavola 1 riassume l'esito della prima fase dell'AIRC applicata ai cinque provvedimenti individuati: come si può osservare, di ciascun provvedimento si sono rilevate le finalità perseguite (qual è lo scopo dell'intervento normativo?), ma solo tre di questi erano giunti al livello di definizione delle opzioni preliminari (come intendo raggiungerlo?) e solo due sono stati giudicati idonei per un'AIRC.

Tavola 1 - Riepilogo applicazione della prima fase dell'AIRC

Legge (oggetto)	Opportunità intervento (esigenze rilevate, finalità perseguite)	Opzioni preliminari	Opportunità valutazione AIRC
Sostegno dei diritti delle persone immigrate	Individuate	1 + opzione zero	No
Disciplina dei servizi pubblici locali	Individuate	No	Si
Sicurezza negli appalti di lavori pubblici, servizi e forniture	Individuate	No	No
Disciplina delle attività termali	Individuate	3 + opzione zero	Si
Disciplina delle strutture veterinarie pubbliche e private	Individuate	4 + opzione zero	Si

qualitativa) dell'accesso al mercato o delle scelte di localizzazione; misure di regolamentazione dei prezzi, degli sconti, dei volumi di produzione o di vendita o delle iniziative pubblicitarie e promozionali; misure di standardizzazione dei processi e delle tecnologie di produzione, dei prodotti e dei servizi o delle relative modalità di distribuzione, fornitura e vendita. Al contrario, in base ai criteri di esclusione, non dovrebbero essere oggetto di AIRC le proposte di intervento legislativo o regolamentare riguardanti, tra gli altri: la gestione del personale e l'organizzazione interna delle competenze e delle risorse dell'amministrazione regionale; le scelte di bilancio relative alla distribuzione delle risorse tra diversi ambiti di intervento; l'acquisizione di beni e servizi direttamente utilizzati dall'amministrazione regionale; l'introduzione, eliminazione o modifica di imposte e tributi o le misure di incentivazione finanziaria di progetti e iniziative di soggetti privati. Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (2007), "Analisi di Impatto della Regolazione sulla concorrenza: linee guida e applicazione al caso della Regione Toscana", pagg. 11-12.

I provvedimenti di rilievo per l'AIRC e potenzialmente oggetto dell'intera procedura erano dunque tre, ma uno (avente ad oggetto la disciplina dei servizi pubblici locali) risultava ancora in una fase troppo embrionale per essere sottoposto ai passaggi successivi. Rimanevano quindi la legge sulla disciplina delle attività termali e quella sulle strutture veterinarie: la Regione ha deciso di sottoporre ad AIRC quest'ultima.

Il progetto di legge relativo alla disciplina delle strutture veterinarie è stato quindi sottoposto alla **seconda fase**, quella della specificazione delle opzioni. In base alle linee guida, il ventaglio delle possibili alternative dovrebbe essere mantenuto più ampio possibile e comprendere, in ogni caso, almeno come termine di confronto, la cosiddetta opzione "zero", cioè quella che considera la possibilità di mantenere immutato l'assetto regolatorio esistente: in questo modo risulta possibile includere nel processo valutativo anche i benefici eventualmente collegati a interventi normativi che prevedano l'eliminazione o la riduzione di restrizioni concorrenziali già in essere.

In questa fase, 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 - modificando la natura, il contenuto, l'intensità o l'ambito di applicazione dei vincoli imposti ai soggetti regolati - e, come tali, presentino un'elevata probabilità di incidere in misura sensibile su fattori determinanti delle dinamiche concorrenziali quali la struttura e l'evoluzione dei mercati, gli incentivi all'efficienza produttiva e all'innovazione, la differenziazione dei prodotti e dei servizi e le possibilità di scelta dei consumatori intermedi e finali.

Nel caso specifico della legge sui veterinari, sono state individuate cinque opzioni: la prima opzione, o "opzione zero", consisteva nel lasciare invariata la disciplina del settore. La seconda opzione ("opzione A") prevedeva la trasposizione, nella normativa regionale, di tutta la normativa nazionale in vigore, introducendo sanzioni supplementari a carico dei veterinari che non si fossero adeguati in tempo alle disposizioni. Le tre opzioni successive introducevano invece maggiori cambiamenti rispetto alla normativa nazionale. In particolare, la terza opzione ("opzione B") prevedeva una regolamentazione particolarmente stringente e introduceva il maggior numero di vincoli e incompatibilità con l'attività di veterinario; la quarta opzione ("opzione C") era quella considerata meno innovativa e più vicina all'opzione zero, introducendo modifiche di dettaglio alla normativa esistente; infine, l'ultima opzione ("opzione D") rappresentava la regolamentazione più liberale, in cui era minimo il numero di riserve e impedimenti all'esercizio della professione.

La **terza fase** è essenzialmente dedicata ad analizzare le singole restrizioni all'entrata o sui comportamenti di impresa previste da ciascuna delle opzioni così individuate e a valutare, caso per caso, se e in che misura tali restrizioni possano ritenersi giustificate in rapporto alle dichiarate finalità dell'intervento.

Nel caso della legge sui veterinari, l'analisi si è focalizzata su quegli aspetti della disciplina ritenuti particolarmente delicati da un punto di vista della tutela della concorrenza. In particolare, si è posta l'attenzione su: vincoli e limiti alle iniziative promozionali e pubblicitarie attuate dai veterinari; necessità di un parere preventivo e vincolante dell'Ordine dei Veterinari per l'apertura di una nuova struttura; tempistica e modalità di rilascio del parere di cui al punto precedente; possibilità di associazione societaria dei veterinari con altri soggetti (ad esempio, commercianti); vincoli agli orari

di apertura al pubblico degli ambulatori e degli studi veterinari; opportunità di introdurre una Carta dei Servizi anche per i veterinari¹⁷.

Nella **quarta** ed ultima fase, sulla base delle informazioni e degli elementi acquisiti nel corso delle fasi precedenti, si procede ad una classificazione dell'insieme delle opzioni esaminate, finalizzata a fornirne 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.

Da questo punto di vista l'opzione "zero", che, come detto, rappresenta il mantenimento dell'assetto regolatorio esistente, dovrebbe costituire il parametro di riferimento rispetto al quale effettuare una prima distinzione tra le opzioni che comportano un rafforzamento, ovvero una diminuzione, dei vincoli imposti ai soggetti regolati.

Le restrizioni e i vincoli alla concorrenza presenti nelle varie opzioni possono essere rappresentate in una tabella a forma di matrice. L'utilizzo di una tabella finale ha lo scopo di riassumere le osservazioni svolte nelle fasi precedenti, fornendo al decisore pubblico un quadro di sintesi che, unito alle altre informazioni di cui dispone e al proprio giudizio di valore, consenta di effettuare una corretta scelta dell'opzione finale.

A titolo di esempio, riportiamo di seguito la classificazione delle opzioni individuate nel caso di studio relativo alla regolazione dei veterinari in Toscana (tavola 2)¹⁸: in questo caso, a ciascuna restrizione è stata attribuita un giudizio sintetico di tipo "qualitativo" che può oscillare da una valutazione molto positiva, qualora la disposizione sia giudicata in grado di aprire il comparto ad una effettiva concorrenza, fino ad una molto negativa, nel caso in cui, al contrario, la norma restringa ulteriormente la competizione fra i soggetti che operano in un certo settore. L'ampiezza più opportuna della scala può essere individuata, di volta in volta, in base al numero di opzioni e al numero di restrizioni da valutare.

¹⁷ Per una descrizione più approfondita del dibattito innescato dall'eventualità di introdurre le varie opzioni nella legge, si rimanda al testo Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (2007), "Analisi di Impatto della Regolazione sulla concorrenza: linee guida e applicazione al caso della Regione Toscana"

¹⁸ Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (2007), "Analisi di Impatto della Regolazione sulla concorrenza: linee guida e applicazione al caso della Regione Toscana, pag. 22.

Tavola 2 - Classificazione delle opzioni esaminate nel caso dei veterinari

RESTRIZIONI		OPZIONI				
		A	B	C	D	E
RESTRIZIONI QUANTITATIVE	PARERE PREVENTIVO ORDINE PER APERTURA	=	MPro	MPro	MPro	MPro
RESTRIZIONI QUALITATIVE	ITER RILASCIO AUTORIZZAZIONE SANITARIA	=	Pro	MPro	MPro	MPro
VINCOLI A MODALITA' DI SVOLGIMENTO DELL' ATTIVITA'	DIVIETO COESISTENZA/COMUNANZA CON ALTRE ATTIVITA' COMMERCIALI	=	Manti	=	Anti	=
	OBBLIGO DI CONFORMITA' DI DENOMINAZIONE E TARGHE ALLA TIPOLOGIA DI APPARTENENZA	=	MPro	MPro	MPro	MPro
	PARERE/NULLA OSTA ORDINE PER AUTORIZZAZIONE ALL' ATTIVITA' PUBBLICITARIA	=	=	MPro	MPro	MPro
	REQUISITI ESTETICI E DI FORMA DELLA PUBBLICITA'	=	=	=	MPro	=
	POSSIBILITA' DI "PET CORNER"	=	Manti	MPro	MPro	Pro

Legenda:

- = : medesimo impatto dell'opzione zero;
- Mpro: impatto molto pro-concorrenziale rispetto all'opzione zero;
- Pro: impatto pro-concorrenziale rispetto all'opzione zero;
- Anti: impatto anti-concorrenziale rispetto all'opzione zero;
- Manti: impatto molto anti-concorrenziale rispetto all'opzione zero.

4. Prospettive future

L'analisi di impatto della regolazione e, più in particolare, l'analisi di impatto della regolazione sulla concorrenza appaiono essere strumenti assai utili per i decisori politici e le agenzie di regolazione; anche l'Autorità ha iniziato, negli ultimi anni, a porre una sempre maggiore attenzione all'impatto della regolazione sui mercati, anche a causa dell'elevato numero di segnalazioni aventi ad oggetto normative regionali e locali in contrasto con i principi di tutela della concorrenza.

In futuro, quindi, c'è da aspettarsi (e forse da augurarsi) che l'attività dell'antitrust in tema di AIRC non diminuisca ma, al contrario, si affini e si specializzi ulteriormente. Per restare fedeli alla bipartizione dell'attività presentata in questo contributo (da un lato le ricerche e gli studi, dall'altro la collaborazione con le Regioni), i possibili filoni di sviluppo sembrano sostanzialmente due.

In primo luogo, appare utile continuare a far luce sugli effetti prodotti sui mercati dalla regolazione e dal quadro normativo: da questo punto di vista, di particolare interesse risultano essere i servizi pubblici locali, sia per l'impatto che il comparto ha sull'economia, sia per la complessità di alcuni specifici settori, caratterizzati da una *multilevel governance* che chiama in causa la quasi totalità degli enti pubblici territoriali.

In secondo luogo, le linee guida sull'AIRC potrebbero essere ulteriormente raffinate introducendo metodologie di valutazione quantitativa delle varie opzioni. Sarebbe infatti

estremamente utile ed interessante riuscire a valutare ex-ante l'impatto delle varie scelte possibili, così da poterle confrontare in modo più preciso: un'analisi di tipo quantitativo renderebbe infatti possibile tenere nella giusta considerazione i *trade-off* fra le varie categorie di soggetti interessati (imprenditori, consumatori, soggetti attivi in altri settori, enti pubblici, ecc.), mettendo in evidenza "chi perde e chi vince" e, soprattutto, "quanto perde e quanto vince".