

L'analisi dell'impatto della regolazione

Il caso delle Autorità indipendenti

A cura di Alessandro Natalini,
Francesco Sarpi e Giulio Vesperini



Carocci editore

1^a edizione, dicembre 2012
© copyright 2012 by
Carocci editore S.p.A., Roma

Realizzazione editoriale: Studioagostini, Roma

Finito di stampare nel dicembre 2012
dalla Litografia Varo (Pisa)

ISBN 978-88-430-6843-2

Riproduzione vietata ai sensi di legge
(art. 171 della legge 22 aprile 1941, n. 633)

Senza regolare autorizzazione,
è vietato riprodurre questo volume
anche parzialmente e con qualsiasi mezzo,
compresa la fotocopia, anche per uso interno
o didattico.

La concorrenza, l'ambiente e gli interessi sociali nell'AIR

di *Mariangela Benedetti e Simona Morettini**

7.1 Introduzione

Questo capitolo verifica la presenza delle tematiche ambientali, sociali e concorrenziali nel procedimento di analisi di impatto della regolazione (AIR). L'interesse per questi aspetti è stato manifestato, in particolar modo, a partire dall'ultima decade del XX secolo, per diverse ragioni: la prima, è la maggiore sensibilità sviluppata dai regolatori per alcune di queste tematiche, quale, ad esempio, quella dello sviluppo sostenibile (OCSE, 2008b); la seconda ragione è la critica sollevata – da buona parte della dottrina – al tradizionale metodo di Analisi costi-benefici (ACB) basato su valutazioni prettamente economiche (Rose-Ackerman, 2011). Quest'ultimo, infatti, oltre a risultare, talvolta, di difficile attuazione, può portare a sottovalutare tutti quei valori che, seppur fondamentali, non sono facilmente monetizzabili (cfr. CAP. 1). A queste ragioni si deve aggiungere, poi, il ruolo giocato, in particolare nei paesi di origine anglosassone che da più tempo adottano la metodologia ACB, dalla scienza che studia i fattori emozionali, psicologici e irrazionali alla base delle scelte economiche degli individui, le c.d. «scienze sul comportamento irrazionale» (Sunstein, Rowell, 2007). In base a tali teorie, l'ACB può – e deve – includere valutazioni – anche solo di tipo qualitativo – sulla tutela ambientale e sociale ugualmente meritevoli di considerazione da parte del regolatore (c.d. “approccio integrato”).

La presenza di questi elementi ha fatto emergere la necessità di adottare un modello di ACB in grado di considerare simultaneamente diverse tipologie d'impatto (economico, sociale, concorrenziale, ambientale ecc.), combinando valutazioni di tipo quantitativo e qualitativo (le c.d.

* Il lavoro è frutto di una riflessione svolta congiuntamente dalle autrici; tuttavia è da attribuire a Mariangela Benedetti la stesura dei PARR. 7.1 e 7.2 e a Simona Morettini dei PARR. 7.3 e 7.4.

analisi multicriteri). Questo “approccio integrato” è privilegiato soprattutto da parte dei decisori politici che, perseguendo interessi generali, sono tenuti a considerare in maniera simultanea i diversi aspetti sui quali l'intervento normativo incide. Si pensi, ad esempio, alla Commissione Europea che, dal 2002, ha previsto uno strumento in grado di valutare contestualmente i potenziali effetti sull'economia, sull'ambiente e sulla società delle proprie proposte di legislazione¹.

Discorso parzialmente diverso, invece, deve essere effettuato con riferimento alle Autorità amministrative indipendenti (AI), istituite per perseguire finalità specifiche e ben limitate dal legislatore. Come noto, infatti, mentre ad alcune AI non si richiede di apprezzare e ponderare gli interessi, ma di verificare e assicurare che tra essi si mantenga un determinato equilibrio (è il caso, ad esempio, delle Autorità finanziarie come la CONSOB) (Vesperini, 1993; Turchia, 1996); altre, per perseguire i rispettivi *statutory duties* sono tenute a ponderare interessi tra loro contrapposti. In particolare, le AI sorte a seguito della liberalizzazione dei servizi pubblici, come l'AGCOM e l'AEEG, perseguono l'esplicita finalità di garantire il passaggio da un mercato in regime di riserva originaria a un mercato aperto alla libera concorrenza. A tali Autorità è stato chiesto di contribuire al progressivo smantellamento del tradizionale monopolio pubblico assicurando la creazione e il mantenimento di mercati sempre più aperti, concorrenziali e dinamici. Inoltre, dovendo vigilare sul rispetto degli obblighi di servizio universale imposti dal diritto europeo, è necessario – sia per l'AGCOM sia per l'AEEG – tener conto, nei rispettivi processi decisionali, di ulteriori obiettivi, quali: garantire la qualità dei servizi assicurandone la fruibilità e la diffusione in modo omogeneo sull'intero territorio nazionale; tutelare gli utenti e i consumatori; armonizzare gli aspetti economico-finanziari con gli obiettivi di carattere sociale e di tutela ambientale². Come noto, infatti, i processi di privatizzazione e liberalizzazione hanno evidenziato la necessità di assicurare la correttezza dei meccanismi di mercato e di verificare la loro rispondenza a valori, talvolta, improntati

1. Anche il Governo finlandese ha scelto un approccio integrato, che tenga conto, in un'unica AIR, di tutti gli impatti rilevanti (economici, sociali, ambientali); a tal fine, ha predisposto una dettagliata *checklist* per prestare supporto agli uffici nell'identificazione e valutazione di ciascun tipo di impatto, seguendo il modello delineato dalla Commissione Europea. Ministry of Justice, *Impact Assessment in Legislative Drafting. Guidelines*, Finland, 2008 disponibile alla pagina web <http://www.om.fi/en/Etusivu/Parempisaantely/Vaikutustenarviointi>

2. Tali Autorità sono inoltre tenute a elaborare incentivi tariffari, per migliorare l'efficienza, l'ammodernamento e lo sviluppo delle reti di distribuzione, promuovere l'integrazione e la sicurezza dell'approvvigionamento nei mercati di rispettiva competenza. In materia di mercato energetico, cfr. il comma 8° dell'art. 38 della direttiva del Parlamento Europeo e del Consiglio 2009/72/CE che abroga la direttiva 2003/54/CE.

alla concorrenza; talvolta, alla composizione di interessi contrapposti (ad esempio, con riferimento alle comunicazioni elettroniche, l'allocazione delle infrastrutture e la concorrenza); talvolta, a finalità sociali, quali, tra l'altro, la differenziazione dei costi per tipologia di utenti.

Di seguito è ricostruito il metodo adottato dalle AI per valutare l'impatto della regolazione sulla concorrenza, sull'ambiente e sugli aspetti sociali. Il fenomeno è indagato nelle Autorità che hanno finora adottato l'AIR³, ovvero AEEG, AGCOM, Banca d'Italia e CONSOB, anche tramite la comparazione con alcuni casi esteri di particolare interesse.

7.2

La valutazione della concorrenza

La qualità della regolazione incide in modo diretto sulla competitività di un paese e sulla *performance* delle imprese. Quando è certa, aperta e non intrusiva, la regolazione migliora il sistema concorrenziale permettendo alle forze di mercato di selezionare gli attori e i prezzi più efficienti e di assicurare una migliore allocazione delle risorse. Ciò è più evidente con riferimento alle PMI, inevitabilmente più esposte agli effetti negativi delle contrazioni del mercato. Inoltre, è stato evidenziato (OCSE, 2011) che la concorrenza tra imprese può comportare un generale aumento del benessere dei consumatori. Per considerare tali fattori, l'AIR deve contenere una chiara indicazione degli elementi che, per ciascuna opzione regolatoria, influiscono sugli assetti concorrenziali di mercato, nonché individuare i soggetti potenzialmente interessati dalle modifiche di tali assetti. Così facendo, si possono calibrare le scelte del regolatore minimizzando le restrizioni non necessarie o il numero di soggetti su cui queste ricadono.

In Italia, l'applicazione dell'Analisi di impatto della regolazione sulla concorrenza (AIRC) è ancora limitata: l'AIR effettuata dalle AI solo raramente prevede una *competition assessment*. L'AGCOM fornisce il modello più evoluto in quanto, in collaborazione con l'AGCM⁴, realizza in modo sistematico l'analisi dei mercati rilevanti e la valutazione del potere di mercato. Si tratta di un obbligo europeo, introdotto anche nell'ambito del Gruppo di regolatori europei (ERG), finalizzato a verificare *ex ante* l'opportunità dell'adozione di una misura regolatoria nel settore delle comunicazioni elettroniche. A differenza dell'AGCOM, le altre AI non adot-

3. L'analisi non tiene conto di eventuali tentativi intrapresi da altre AI di valutare l'impatto della propria regolazione tramite strumenti non formalizzati in vere e proprie AIR.

4. Cfr. D.Lgs. 259/2003 (*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.

tano in modo strutturale l'AIRC; ciò nonostante, nelle AIR da esse condotte è possibile riscontrare un'analisi generale del mercato per valutare gli aspetti concorrenziali o, più frequentemente, le implicazioni delle misure regolatorie proposte sui consumatori.

a) La *competition assessment* nel settore delle comunicazioni. L'AGCOM effettua un'analisi approfondita e dettagliata, che tiene conto, riportandole minuziosamente, delle opinioni dei vari operatori del settore. L'analisi si articola in tre passaggi fondamentali: la ricostruzione del mercato rilevante; l'applicazione del "triplice test"; la verifica della sussistenza di una o più imprese che detengono una posizione dominante.

La ricostruzione del mercato rilevante è svolta conformemente ai principi della flessibilità della domanda e della sostituibilità di prodotti/servizi e loro fornitori (attuali e potenziali) sulla base delle caratteristiche – merceologiche e geografiche – del mercato delle comunicazioni elettroniche. In concreto, l'Autorità analizza le condizioni di sostituibilità prevalenti dal lato della domanda e dell'offerta applicando il test del "monopolista ipotetico".

Al mercato rilevante così individuato, l'AGCOM applica il "triplice test". Come indicato dalla Commissione Europea (2007), si tratta di verificare: 1. l'esistenza di barriere giuridico-tecniche e strutturali non transitorie (ERG, 2009); 2. la presenza di ostacoli allo sviluppo della concorrenza⁶; 3. l'impossibilità di porre rimedio ai fallimenti del mercato in mancanza di un'adeguata regolamentazione *ex ante*.

Se i tre criteri risultano cumulativamente soddisfatti⁷, l'Autorità verifica l'esistenza di una o più imprese che detengono un significativo potere

5. Allegato B alla delibera 315/09/CONS, *Schema di provvedimento. Mercato delle linee affidate al dettaglio a bassa velocità* (Mercato n. 7 fra quelli identificati dalla Raccomandazione della Commissione Europea 2003/311/CE); Allegato B alla delibera 578/09/CONS, *Mercati dei servizi telefonici internazionali disponibili al pubblico e forniti in postazione fissa, per clienti residenziali e non residenziali* (Mercati n. 4 e 6 della Raccomandazione della Commissione Europea 2003/311/CE); delibera 621/11/CONS, *Mercato dei servizi di terminazione di chiamate vocali su singole reti mobili* (Mercato n. 7 fra quelli identificati dalla Raccomandazione della Commissione Europea, 2003/311/CE).

6. AGCOM, *Mercato dell'accesso e della raccolta delle chiamate nelle reti telefoniche pubbliche Mobili*, delibera 65/09/CONS, par. 124: «Ciò può avvenire in mercati con una struttura oligopolistica in presenza di un numero sufficiente di imprese con strutture dei costi divergenti e di una domanda elastica rispetto ai prezzi, nonché di un eccesso di capacità che permetterebbe normalmente ad imprese concorrenti di aumentare rapidamente la produzione a seguito di un aumento dei prezzi. In tali mercati, le quote di mercato possono modificarsi nel tempo e/o si può osservare un calo dei prezzi».

7. Ci sono casi in cui l'AGCOM non ha effettuato l'analisi del potere di mercato in quanto non sono stati soddisfatti tutti i criteri del triplice test. Cfr., ad esempio, Allegato B alla delibera 395/10/CONS, *Schema di provvedimento. Mercato dei servizi di diffusione radio-televisiva per la trasmissione di contenuti agli utenti finali* (Mercato n. 18 fra quelli identificati dalla Raccomandazione sui mercati rilevanti dei prodotti della Commissione Europea).

di mercato⁸, avvalendosi di diversi indicatori quali: le quote di mercato, la dimensione globale dell'impresa, il controllo di infrastrutture difficilmente duplicabili, le barriere all'ingresso, l'integrazione verticale, la rete di distribuzione/vendita e la concorrenza potenziale⁹. Quando l'Autorità rileva una posizione dominante, ovvero verifica che una determinata impresa decide le proprie strategie commerciali senza subire condizionamenti dai concorrenti, dai clienti e dai consumatori, impone specifici obblighi di regolazione¹⁰ (oppure modifica quelli già esistenti); ciò, al fine di garantire che l'impresa dominante non utilizzi tale potere per restringere o falsare la concorrenza sul mercato rilevante ovvero possa sfruttarlo come leva sui mercati contigui¹¹. Sul piano metodologico si tratta di un'analisi prevalentemente qualitativa che ricostruisce nel dettaglio gli effetti della misura senza fornirne, però, una stima econometrica (cfr. CAP. 1).

L'analisi dell'AGCOM è in linea con la metodologia applicata dagli altri regolatori europei. Ciò soprattutto per effetto dell'armonizzazione normativa europea e dell'attività d'indirizzo e coordinamento del Body of European Regulators for Electronic Communications (BEREC)¹². L'applicazione del "triplice test", inoltre, risulta coerente con le scelte compiute in altri ordinamenti giuridici dai regolatori che tutelano la concorrenza. Il

8. Se la regolazione è oggetto di uno dei mercati già individuati dalla Raccomandazione 2007 l'Autorità non adotta il triplice test ma effettua un'analisi sul mercato rilevante e sulla posizione di mercato. Cfr. Allegato B alla delibera 254/11/CONS, *Schema di provvedimento. Mercato dei servizi di terminazione di chiamate vocali su singole reti mobili* (Mercato n. 7 fra quelli identificati dalla Raccomandazione Europea 2007/879/CE).

9. Dal 2011 quest'analisi è stata in parte modificata; dopo la ricostruzione del mercato rilevante, l'AGCOM verifica l'esistenza della posizione dominante e, da ultimo, ricostruisce le specifiche criticità concorrenziali che caratterizzano il mercato individuato. Cfr. Delibera 621/11/CONS, *Mercato dei servizi di terminazione di chiamate vocali su singole reti mobili* (Mercato n. 7 fra quelli identificati dalla Raccomandazione della Commissione Europea 2003/311/CE); Allegato B alla delibera 254/11/CONS, *Schema di provvedimento mercato dei servizi di terminazione di chiamate vocali su singole reti mobili* (Mercato n. 7 fra quelli identificati dalla Raccomandazione della Commissione 2007/879/CE).

10. Con riferimento ai mercati all'ingrosso, il Codice delle comunicazioni elettroniche (D.Lgs. 259/2003) e la Direttiva accesso (Direttiva 2002/19/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio, del 7 marzo 2002, relativa all'accesso alle reti di comunicazione elettronica e alle risorse correlate, e all'interconnessione delle medesime) individuano una serie di obblighi da imporre alle imprese che dispongono di significativo potere di mercato, in particolare in materia di trasparenza, non discriminazione, separazione contabile, accesso e controllo dei prezzi, ivi incluso l'orientamento ai costi. L'intervento dell'Autorità dovrà risultare appropriato e proporzionato in relazione alla natura del problema riscontrato.

11. Commissione UE, *Linee direttrici della Commissione per l'analisi del mercato e la valutazione del significativo potere di mercato ai sensi del nuovo quadro normativo comunitario per le reti e i servizi di comunicazione elettronica* (2002/C 165/03), art. 16.

12. Regolamento (CE) 1211/2009 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 25 novembre 2009 che istituisce l'Organismo dei regolatori europei delle comunicazioni elettroniche (BEREC).

test, infatti, richiama quello concorrenziale che, come suggerito dall'OCSE (2011), serve sia a verificare la necessità dell'intervento, sia a evidenziare i problemi anticoncorrenziali su cui la regolazione deve incidere. Nel Regno Unito, ad esempio, le linee guida dell'Office of Fair Trading (OFT) richiedono ai *policy makers* di dimostrare se la regolazione proposta è restrittiva della concorrenza; di valutare l'impatto degli interventi anticoncorrenziali; di identificare le opzioni che minimizzano l'impatto; di imporre restrizioni alla concorrenza solo se necessarie e proporzionate agli obiettivi. A tal fine, l'OFT ha individuato la *competition assessment checklist* tramite la quale è possibile verificare l'esistenza di ostacoli (naturali, strategici e regolamentari) alla concorrenza nel mercato rilevante (OFT, 2007). In attuazione di tali indicazioni, anche l'Office for Communications (OFCOM) verifica *ex ante* che il proprio intervento regolatorio non apporti inutili o sproporzionati oneri al mercato. L'analisi dell'OFCOM è particolarmente dettagliata e approfondita. L'Autorità inglese, infatti, indica gli elementi che – in prospettiva futura – possono negativamente incidere sul mercato (all'ingrosso e al dettaglio) e sui consumatori¹³; per ciascuno di questi elementi, individua poi le misure necessarie a correggere le distorsioni prodotte (o che si potranno produrre in futuro) sul mercato e sui consumatori. Da ultimo, le diverse misure individuate sono tra di loro confrontate con un'analisi di tipo qualitativo¹⁴.

b) Il rapporto tra AIR e *competition assessment*. L'analisi della concorrenza è inserita all'interno dell'AIR? Nell'esperienza dell'AGCOM ciò non avviene. Le delibere che hanno a oggetto l'impatto della regolazione, infatti, presuppongono essenzialmente un'analisi dei mercati rilevanti e una valutazione del potere di mercato che, come noto, costituisce il presupposto della regolazione delle comunicazioni elettroniche. Quest'analisi, però, non può essere identificata con quella effettuata nel corso dell'AIR, poiché non sono riscontrabili una serie di elementi tipici dell'AIR

13. OFCOM, *Consultation on Assessment of Future Mobile Competition and Proposals for the Award of 800 MHz and 2.6 GHz Spectrum and Related Issues*, 22 March 2011, p. 36: «number of key market factors which we consider to be important to future competition, and which we can reasonably assess in light of the evidence available to us. Based on our assessment of these key factors, we reach provisional views on whether there are any measures which we should consider putting in place now to promote effectively competitive future mobile markets which work in the interests of citizens and consumers».

14. Cfr. OFCOM, *Consultation on Assessment of Future Mobile Competition*, cit., pp. 53-6; ivi, p. 323: «The analysis presented here sets out our qualitative assessment of the full effects of a wholesale must-offer remedy, together with an estimate of those static effects which we consider can be quantified with at least a degree of accuracy. We stress that the quantitative analysis is only a part of our assessment: many of the effects that we have identified are not quantifiable even indicatively with any certainty. In those circumstances, quantification can be misleading and unhelpful».

medesima, quali l'indicazione della pluralità delle opzioni e la valutazione degli effetti ulteriori rispetto a quelli concorrenziali¹⁵. Si tratta, infatti, di un'analisi principalmente orientata a evidenziare le caratteristiche del mercato e non a misurare l'impatto della misura sul mercato stesso.

A ben vedere si tratta di un limite del modello adottato dall'Autorità italiana; l'integrazione tra le due analisi è stata, infatti, suggerita in diverse occasioni dall'OCSE, ad avviso del quale la *competition assessment* è effettuata nel modo migliore se inserita nell'ambito di un'AIR. In questo modo, infatti, la valutazione concorrenziale comprenderebbe: 1. l'identificazione degli obiettivi strategici prefissati; 2. l'identificazione delle alternative in grado di ottenere i medesimi obiettivi; 3. la valutazione degli effetti concorrenziali di ciascuna alternativa; 4. la comparazione delle opzioni (OCSE, 2011). Anche in merito al profilo organizzativo, l'OCSE suggerisce di non fare ricorso a nuove strutture appositamente dedicate alla *competition assessment*, bensì di avvalersi di quelle già esistenti per l'AIR al fine di creare le condizioni per una maggiore integrazione fra le due procedure.

La metodologia dell'AGCOM risulta dunque a uno stadio meno maturo rispetto a quanto suggerito dall'OCSE e alla prassi delle omologhe Autorità di settore operanti in altri ordinamenti. L'OFCOM inglese, in particolare, identifica l'impatto concorrenziale come uno degli elementi del più ampio *impact assessment* (OFCOM, 2005). Le sue linee guida riconoscono il test concorrenziale come primo passo della *competition assessment*¹⁶; quando il test risulta positivo, e quindi è possibile adottare una regolamentazione, la concorrenza diventa uno dei criteri per valutare le opzioni identificate in sede di *Regulatory Impact Assessment (RIA)*¹⁷. Analogamente la Commission for Communications Regulation irlandese prevede che la valutazione concorrenziale sia inserita all'interno dell'analisi di impatto della regolazione (Commission for Communications Regulation, 2006, p. 108).

c) Le altre Autorità: l'analisi "indiretta" della concorrenza. Le altre AI che effettuano l'AIR non prendono sempre in considerazione la concorrenza; ciò nonostante la valutazione di questi profili non è da loro completamente ignorata, emergendo, in alcuni casi, in modo esplicito, in altri, in via indiretta, all'interno delle rispettive analisi.

L'AEEG è la più interessata al tema: partendo da singoli aspetti che caratterizzano il mercato dell'energia elettrica e del gas naturale, essa ef-

15. Cfr. AGCOM, *Allegato B alla Delibera 95/10/CONS*; *Allegato B alla Delibera 395/10/CONS*.

16. La *competition assessment* caratterizza una sezione *ad hoc* del documento di consultazione. Le risultanze di questa valutazione vengono poi inserite nel confronto tra le opzioni individuate.

17. Come affermato ancora nella citata consultazione dell'OFCOM, p. 108.

fettua un'analisi di coerenza e compatibilità della proposta regolatoria con l'obiettivo di promuovere la concorrenza, l'efficienza della gestione delle infrastrutture e la tutela dei consumatori¹⁸. Particolare attenzione è dedicata a quest'ultimo aspetto¹⁹ che rappresenta una delle finalità istituzionali delle AI sorte a seguito della liberalizzazione dei pubblici servizi²⁰. La tutela dei consumatori, infatti, può risultare decisiva per garantire il mantenimento di efficaci condizioni di concorrenza, in quanto può rafforzare gli stimoli alla selezione delle imprese più virtuose, promuovendo una maggiore mobilità della domanda. La politica di protezione dei consumatori è quindi uno dei fattori essenziali per lo sviluppo di una dinamica concorrenziale; del resto essa trova spazio proprio laddove i mercati non sono perfetti, la concorrenza non funziona adeguatamente e gli attori non dispongono di tutte le informazioni rilevanti. Tutela della concorrenza e tutela dei consumatori sembrano, dunque, aspetti tra loro strettamente connessi che possono influenzarsi a vicenda (Napolitano, 1999; Rangone, 2010b; Zito, 1999).

Dal punto di vista metodologico, l'AEEG non effettua una *competition assessment* né una valutazione della posizione dominante. Essa, piuttosto,

18. Analogamente il par. 2.34 dell'OFGEM States prevede che «the final state of the assessment process is to determine which of the options available to the Authority is best calculated to further the Authority's principal objective of protecting the interests of consumers, both present and future, wherever appropriate through the promotion of competition». Cfr. OFGEM, *Proposal to Modify the Security and Quality of Supply Standard by Increasing the Infeed Loss Risk Limits (GSR007)*. Ref: 133/10, 29 October 2010, «The Authority's principal objective is to protect the interests of existing and future consumers. In furthering this objective we have important statutory duties to, amongst other things: protect the security of Britain's energy supplies; ensure that all reasonable demands for gas and electricity are met; and contribute to the delivery of a sustainable energy network».

19. Cfr. AEEG, *Opzioni per l'Armonizzazione e la trasparenza dei documenti di fatturazione dei consumi di energia elettrica e gas*, DCO-13/09, 12 luglio 2009, «ritiene che una maggiore informazione e consapevolezza del cliente finale sui costi dell'energia che acquista potrà anche agire come un incentivo ad una più piena liberalizzazione del mercato».

20. Anche l'AGCOM presta attenzione ai consumatori; ciò nonostante questo aspetto emerge in maniera indiretta tra gli effetti positivi di un incremento concorrenziale del mercato. Cfr. AGCOM, Allegato B alla delibera 254/11/CONS, *Schema di provvedimento. Mercato dei servizi di terminazione di chiamate vocali su singole reti mobili* (Mercato n. 7 fra quelli identificati dalla Raccomandazione della Commissione Europea 2007/879/CE), par. 125: «L'Autorità provvede affinché tutti i meccanismi di recupero dei costi o metodi di determinazione dei prezzi resi obbligatori servano a promuovere l'efficienza e la concorrenza sostenibile ed ottimizzino i vantaggi per i consumatori. Al riguardo l'Autorità può anche tener conto dei prezzi applicati in mercati concorrenziali comparabili». Una maggiore attenzione ai consumatori è presente nell'analisi dell'OFCOM inglese che dedica una sezione *ad hoc* ai «Consumer effects». Cfr. OFCOM, *Pay TV phase three document. Proposed remedies*, June 2009, pp. 224 ss.

prende in considerazione gli aspetti concorrenziali e la tutela dei consumatori per giustificare l'intervento regolatorio proposto²¹.

Pertanto, a differenza di quanto suggerito nelle linee guida AIR della stessa Autorità (AEEG, 2008), e poi da essa attuato in via sperimentale²², la valutazione della concorrenza non è inserita in modo strutturale nell'AIR. Esistono, tuttavia, segni di cambiamento di questa impostazione. Nel marzo 2012, infatti, l'AEEG ha emanato una delibera avente a oggetto *Nuovi criteri per la determinazione delle tariffe per il servizio di rigassificazione*; nell'analisi di impatto che accompagna il documento di consultazione, l'Autorità ha fatto riferimento alla concorrenza non solo per giustificare l'intervento, ma anche come parametro per misurare le opzioni regolatorie²³ individuando, per ciascuna di esse, gli effetti distorsivi sulla concorrenza²⁴.

È chiara, dunque, l'intenzione dell'AEEG di far emergere le tematiche concorrenziali nell'analisi effettuata. In realtà, il ritardo accumulato dall'AEEG non rappresenta un caso isolato: tra le omologhe Autorità di settore straniere, infatti, solo l'Office of the Gas and Electricity Markets

21. Cfr. AEEG, *Criteri per la definizione delle tariffe per l'erogazione di servizi di trasmissione, distribuzione e misura dell'energia elettrica per il periodo 2012-2015. Criteri per l'incattivazione degli investimenti infrastrutturali*, ARG/elt 6/11, 31 gennaio 2011, DCO 34/11, par. 3.1: «I black out verificatisi nel 2003 e le dinamiche ancora non pienamente concorrenziali dei mercati hanno determinato, a partire dal 2004, una forte attenzione dell'Autorità per lo sviluppo delle reti, indispensabili per garantire l'offerta necessaria per consentire il pieno dispiegarsi della concorrenza nei mercati e per assicurare un servizio qualitativamente adeguato al cliente finale. Il controllo esercitato sulle infrastrutture da operatori verticalmente integrati, interessati a "proteggere" dalle pressioni concorrenziali (anche prospettiche) i propri impianti di produzione, aveva infatti in precedenza orientato e limitato le scelte di investimento degli operatori di rete creando problemi di congestioni, sicurezza e precludendo lo sviluppo concorrenziale dei mercati». Cfr. AEEG, *Criteri per la definizione delle tariffe per l'erogazione dei servizi di trasmissione, distribuzione e misura dell'energia elettrica per il periodo 2012-2015. Inquadramento generale del procedimento e criteri per la determinazione dei costi riconosciuti*, ARG/elt 6/11, 21 luglio 2011, DCO 29/11, par. 5.36: «Rispetto a queste modifiche sono emerse forti difficoltà a ricavare informazioni, anche extracontabili, tali da poter ricostruire con sufficiente dettaglio e, soprattutto, con sufficiente affidabilità le diverse voci di costo afferenti i rispettivi perimetri di attività. Tali difficoltà hanno indotto l'Autorità ad adottare una soluzione transitoria che si ritiene consenta di coniugare le esigenze di promozione della concorrenza, con quelle di tutela dei consumatori, nel rispetto del vincolo di garanzia dell'equilibrio economico-finanziario delle imprese esercenti».

22. Cfr. *Opzioni per la regolazione della qualità dei servizi elettrici nel III periodo di regolazione (2008-2011)*, Atto 16/2007. In questa AIR l'AEEG considera la concorrenza come uno dei criteri di valutazione con cui confrontare – in termini meramente qualitativi – le opzioni individuate.

23. Tra i criteri utilizzati dall'AEEG per valutare le opzioni vi è quella di «ridurre il rischio di discriminazioni tra operatori». Cfr. AEEG, *Criteri per la determinazione delle tariffe per il servizio di rigassificazione di GNL per il quarto periodo di regolazione*, Documento per la consultazione 150/2012/R/GAS, par. 16.8.

24. AEEG, *Criteri per la determinazione*, cit., par. 22.6.

(OFGEM)²⁵ britannica considera sistematicamente la concorrenza all'interno della RIA.

Anche l'attività delle Autorità finanziarie è indirettamente finalizzata a promuovere la tutela della concorrenza. Per confrontare le opzioni regolamentari, Banca d'Italia e CONSOB individuano costi e benefici a carico di tre categorie di destinatari: gli intermediari vigilati, gli utenti dei servizi bancari e finanziari, la collettività. A quest'ultima categoria vengono associati i costi e i benefici c.d. indiretti ovvero quelli che, seppur non direttamente attribuibili all'intervento, incidono sui comportamenti economici. Si pensi, ad esempio, a una minore (o maggiore) innovazione del mercato, a un minor (o maggiore) numero di imprese che si aggregano, agli effetti distributivi sulle piccole e grandi imprese, alla trasparenza del mercato²⁶. In concreto si tratta di valutazioni prettamente qualitative²⁷

25. L'OFGEM è la struttura di supporto alla Autorità per l'energia e il gas del Regno Unito (Gas and Electricity Markets Authority, GEMA) e insieme regolano il mercato dell'energia elettrica e del gas. L'OFGEM considera la concorrenza e la tutela dei consumatori tra gli obiettivi che giustificano l'intervento regolatorio. Dal punto di vista metodologico, l'OFGEM effettua una *competition assessment* che individua gli effetti sul mercato e sui consumatori della proposta. Inoltre il parametro della concorrenza (o più in generale dell'efficienza del mercato) è utilizzato per valutare le diverse opzioni regolatorie. Si tratta di un'analisi prettamente qualitativa. Cfr. OFGEM, *National Grid Transco – Potential sale of network distribution businesses Agency and governance arrangements - Regulatory Impact Assessment April 2004*; OFGEM, *Gas Security of Supply Significant Code Review - Draft Impact Assessment*, 146/11, November 2011, pp. 22-8 (in questo caso l'OFGEM distingue gli effetti sulla concorrenza analizzando quattro settori: il credito, la liquidità, il mercato, la concorrenza internazionale); OFGEM, *Energy Supply Probe - Initial Findings Report*, October 2008, 140/08, in questo caso l'OFGEM fa un'analisi particolarmente dettagliata sul comportamento delle imprese che operano nel settore, le c.d. "Big Seven" (cfr. in particolare la sezione n. 7 del Documento). Del resto si ricorda che «The Authority has powers under the Competition Act to investigate suspected anti-competitive activity and take action for breaches of the prohibitions in the legislation in respect of the gas and electricity sectors in Great Britain and is a designated National Competition Authority under the EC Modernisation Regulation and therefore part of the European Competition Network».

26. Cfr. Banca d'Italia, *Revisione della Disciplina Secondaria sulla Trasparenza: Relazione sull'Analisi di Impatto*, luglio 2009, p. 17: «In via indiretta ciò può anche tradursi in un maggiore sviluppo dei mercati finanziari, soprattutto *retail*, e dunque in un beneficio per l'intero sistema economico»; CONSOB, «Disciplina regolamentare di attuazione dell'art. 2391-bis», cit. p. 38, tra i costi indiretti inserisce «Frammentazione dei flussi informativi diretti al mercato e conseguente riduzione dell'efficienza informativa, intesa come capacità dei prezzi di incorporare in ogni istante tutte le informazioni rilevanti sull'emittente».

27. A ben vedere l'approccio qualitativo delle Autorità finanziarie italiane risulta coerente con le scelte adottate dall'European Securities Market Authority (ESMA). Cfr. ESMA, *Guidelines on the Application of the Endorsement Regime Under Article 4 (3) of the Credit Rating Regulation 1060/2009*, 18 March 2011, ESMA/2011/97, par. 57: «The availability of better information on the credit worthiness of issuers or debtors should also allow financial institutions to enhance the quality of their dynamic provisioning against expected losses, and to build up solid capital cushions to resist unexpected credit events. This would help increase the resilience of these institutions in advance of possible crises, or individual

che, seppur in assenza di una specifica *competition assessment*, tengono conto degli effetti della proposta sul corretto funzionamento del mercato finanziario²⁸.

L'analisi tuttavia si presenta ancora in uno stato embrionale e l'assetto concorrenziale non è indicato in modo esplicito tra i criteri di valutazione nell'AIR²⁹. All'opposto, le Autorità di vigilanza dei mercati finanziari³⁰ orientano le rispettive proposte regolatorie principalmente alla tutela degli investitori. Del resto, l'attuale globalizzazione della finanza, l'internazionalizzazione degli intermediari, la rapidità e il cambiamento del contesto di mercato impongono una specifica attenzione alla protezione dei privati maggiormente esposti al rischio.

Tuttavia esistono spazi di miglioramento. L'esperienza da guardare è quella offerta dall'Autorità europea in materia di mercati finanziari (European Securities and Markets Authority, ESMA) che sta iniziando a porre maggiore attenzione agli aspetti concorrenziali nella valutazione delle rispettive proposte regolatorie. Nel 2011, ad esempio, con riferimento alla regolazione sulle agenzie di *rating* del credito, l'ESMA ha individuato, tra i benefici dell'opzione scelta, la maggiore accessibilità al mercato³¹.

problems occurring at the firm's level (e.g. illiquidity etc.), preventing contagion in the market and, on the overall, adding to the stability and efficiency of the financial system».

28. CONSOB, *Disciplina regolamentare di attuazione dell'art. 2391-bis del Codice civile in materia di operazioni con parti correlate*, 9 aprile 2008, p. 15: «L'esigenza di definire un nuovo quadro regolamentare per le operazioni con parti correlate poste in essere da società che fanno ricorso al mercato del capitale di rischio riflette una diffusa e crescente consapevolezza della rilevanza di tale fenomeno ai fini della tutela degli investitori e del corretto funzionamento del mercato»; CONSOB, *Position paper in tema di trasparenza proprietaria sulle posizioni in derivati Cash-Settled*, 8 ottobre 2009, p. 5: «In queste circostanze le scelte strategiche dell'impresa potrebbero essere influenzate in modo non trasparente, con possibile pregiudizio diretto per gli altri azionisti (ad esempio per il tramite di operazioni in conflitto di interessi). Più in generale ne risentirebbe l'efficienza del mercato giacché, laddove l'assetto proprietario di una società non è trasparente, il mercato perde informazioni significative quali la tipologia di azionista e le relative intenzioni (segnatamente l'orizzonte temporale di riferimento) e conseguentemente non è in grado di prezzarne adeguatamente il valore».

29. Al contrario la FSA tra gli *impact areas* adottati per valutare i costi e i benefici delle opzioni regolamentari prevede: «direct costs, compliance costs, quantity of goods sold, quality of goods sold, variety of goods on offer, and impacts on competition» (FSA, par. 3.5).

30. Cfr. art. 5 *Testo Unico Bancario* e art. 5 *Testo Unico Finanziario*.

31. Cfr. ESMA, *Consultation Paper. Regulatory Technical Standards on the Information to be Provided to Esma by a Credit Rating Agency in its Application for Registration and Certification and for the Assessment of its Systemic Importance*, 19 September 2011, ESMA/2011/302, p. 11: «Furthermore, through these operational objectives, the specific objectives are met. The registration and certification timeline would be reduced, which enables CRAS to access the market more easily and decreases the costs. Besides, as a consequence of the enhanced clarity and the standardization of information, the possibility of asking different informa-

Nel 2012, invece, l'analisi diventa più completa. Il documento di consultazione sull'attività di *proxy advisors* contiene una sezione finalizzata a verificare gli impatti sulla concorrenza; inoltre, nella descrizione di una delle quattro opzioni regolatorie proposte vi è un esplicito riferimento alla concorrenza³².

d) Il potenziale ruolo trainante dell'Autorità *antitrust*. Nell'ambito della *competition assessment* merita di essere evidenziato il ruolo strategico che può essere assunto dall'Autorità *antitrust*. È evidente, infatti, che il principale obiettivo dell'AIRC, quello di analizzare l'impatto di interventi restrittivi della concorrenza e di identificare le opzioni che lo minimizzano, è strettamente legato all'obiettivo che le Autorità *antitrust* nazionali devono perseguire nell'ambito della propria attività istituzionale: la promozione della concorrenza o comunque dei benefici che un regime concorrenziale garantisce ai consumatori (Cavallo, 2010).

Nel Regno Unito, ad esempio, l'AIRC è svolta in prevalenza dall'OFT che esercita attività consultiva nei confronti dei ministri, in relazione ad ogni proposta legislativa che possa avere un impatto sulla concorrenza³³. Inoltre, l'Autorità *antitrust* inglese ha predisposto un documento d'analisi d'impatto della regolamentazione in materia di concorrenza (OFT, 2007). Il documento individua alcune domande chiave che consentono al regolatore di stimare l'impatto sulla concorrenza di un qualunque intervento di *policy*, sia nazionale che locale.

Anche l'AGCM nel 2008 ha emanato le linee guida sull'analisi d'impatto della concorrenza, (AGCM, 2007) che ripercorrono i passaggi procedurali individuati dall'OFT. A seguito di una sperimentazione con la regione Toscana, infatti, l'AGCM ha elaborato una *checklist* per consentire ai regolatori di verificare la conformità delle rispettive proposte ai principi della concorrenza. Tramite una serie di passaggi successivi la *checklist* consente di filtrare progressivamente le alternative regolatorie fino a individuare quella meno restrittiva per la concorrenza. Nonostante il caso della sperimentazione toscana sia rimasto isolato, esso dimostra il potenziale ruolo che può essere assunto dall'AGCM nell'indicare la metodologia, ovvero la procedura da seguire nella *competition assessment*.

Inoltre, il coinvolgimento dell'AGCM potrebbe incentivare il passaggio da un'analisi qualitativa a una di tipo quantitativo che sia in grado di meglio integrarsi con l'AIR. La strada da seguire potrebbe essere quella

tion from different applicants would be decreased, and therefore, the objective of harmonization would be fulfilled».

32. Cfr. ESMA, *Discussion Paper an Overview of the Proxy Advisory Industry. Considerations on Possible Policy Options*, 22 marzo 2012, ESMA/2012/212, pp. 32 ss.

33. Cfr. Section 7(1), *Enterprise Act*, 2002.

inglese che riconosce ai regolatori la possibilità di inviare le rispettive *competition assessments* all'OFY's Competition Advocacy Team quando sia opportuna un'analisi più approfondita ovvero quando si siano incontrate difficoltà nel valutare tali effetti.

Un'ulteriore indicazione a favore del rafforzamento del ruolo dell'AGCM nell'attuazione dell'AIRC è stata di recente fornita dal D.L. 6 dicembre 2011, n. 201, convertito in legge 22 dicembre 2011, n. 214 (c.d. "Salva Italia"). Il decreto, da un lato, con l'art. 34, ha introdotto un parere preventivo obbligatorio dell'Autorità sui disegni di legge governativi e sui regolamenti; dall'altro, con l'art. 35, ha attribuito a essa la legittimazione a impugnare gli atti amministrativi che determinano violazioni delle norme a tutela della concorrenza e del mercato (art. 21 *bis* legge 241/1990). In merito a quest'ultimo aspetto, il decreto impone all'Autorità l'obbligo di emanare preliminarmente un parere motivato, nel quale indicare alla stessa amministrazione gli specifici profili di illegittimità riscontrati. La normativa, dunque, potenzia i poteri dell'Autorità: l'obbligo del parere ex art. 21 *bis*, potrebbe fornire alla stessa l'occasione per indicare alle amministrazioni come conformarsi al divieto di restrizioni al mercato ed, eventualmente, integrare il loro procedimento regolatorio con l'analisi degli effetti concorrenziali.

7.3

Le valutazioni ambientali e sociali

La Social Impact Assessment (SIA) e l'Environmental Impact Assessment (EIA) valutano, rispettivamente, gli impatti, sociali e ambientali, in termini quantitativi e qualitativi, di un intervento regolatorio, in relazione all'insieme dei destinatari operanti nel contesto di riferimento. Un ruolo determinante nell'attività di diffusione di tali aspetti è stato svolto dall'OCSE (2006b) e dall'UE (Commissione Europea, 2009a, 2011), che da tempo incentivano i regolatori a valutarne le ricadute sulle rispettive proposte (Barthwal, 2002; Morgan, 2002; Wood, 2003).

Tra le AI considerate, quelle chiamate ad armonizzare gli interessi economici con quelli ambientali e sociali sono l'AGCOM e l'AEEG. Come già detto, le motivazioni che spingono tali regolatori a intervenire possono essere legate anche alla tutela dell'ambiente (es. riduzione delle emissioni e dell'inquinamento atmosferico) e/o al perseguimento di determinate finalità sociali (es. tutela della salute e della sicurezza, aumento della qualità del servizio universale, riduzione del prezzo finale, protezione dei consumatori più vulnerabili ecc.).

L'AGCOM, tuttavia, non sembra considerare, nemmeno indirettamente, i suddetti aspetti nell'analisi della propria regolazione. Anche laddove,

infatti, l'Autorità si sofferma a valutare i possibili vantaggi/svantaggi della regolazione proposta sui consumatori³⁴, la finalità perseguita è sempre quella della tutela dell'efficienza e della concorrenza nel mercato. Come si è già detto, infatti, la protezione dei consumatori rappresenta un fattore essenziale per lo sviluppo di una sana dinamica concorrenziale (cfr. PAR. 7.2). Una particolare attenzione agli aspetti sociali è dedicata, invece, dall'OFCOM britannico, il quale considera la valutazione dell'impatto sui consumatori e soprattutto su determinate categorie svantaggiate³⁵ (anziani, disoccupati, disabili, stranieri ecc.), come uno dei principali *statutory duties* dell'Autorità (OFCOM, 2005).

Al momento, quindi, l'AEEG è l'unica AI italiana ad aver espressamente previsto l'utilizzo di una tecnica di valutazione in grado di tener conto degli aspetti ambientali e sociali (AEEG, 2008). Sulla metodologia adottata e sull'esperienza maturata da tale Autorità, pertanto, si concentrerà la seguente analisi.

a) Le valutazioni ambientali e sociali nella metodologia AIR. L'AEEG seleziona i provvedimenti da sottoporre ad AIR sulla base della "prevedibile rilevanza" del loro impatto, tenendo conto degli effetti attesi sugli operatori, sui clienti finali nonché, più in generale, sull'ambiente. In particolare, per l'individuazione dei provvedimenti c.d. rilevanti, la *Guida* indica una serie di "criteri di inclusione" che comprendono, tra gli altri: la rilevanza per l'ambiente e/o la salute; le condizioni del servizio universale; i costi per gli operatori e/o gli utenti finali; le condizioni di sicurezza (AEEG, 2008, All. 1, p. 3). Ne consegue che l'Autorità è sempre tenuta a valutare la rilevanza di qualsiasi proposta regolatoria in termini sia ambientali che sociali, e, qualora vi sia un riscontro positivo al riguardo, ha l'obbligo di svolgere un'AIR sulla stessa proposta.

A ben vedere, si tratta di un preliminare "test di rilevanza" analogo a quello svolto da altri regolatori europei. Nel Regno Unito, ad esempio, l'OFGEM riserva l'*impact assessment* alle proposte c.d. "important" (OFGEM, 2009, p. 4)³⁶, ovvero quelle che hanno, tra l'altro, un impatto

34. Cfr. AGCOM, Allegato B alla delibera 254/11/CONS, *Schema di provvedimento. Mercato dei servizi di terminazione di chiamate vocali su singole reti mobili* (Mercato n. 7 fra quelli identificati dalla Raccomandazione della Commissione Europea 2007/879/CE).

35. «Given OFCOM's principal duty, it is particularly important for us to identify the impact of options on the interests of citizens and consumers, including particular groups of citizens and consumers. For example, OFCOM may have to consider the impact of a policy option on the interests of citizens and consumers who live in rural areas or who are elderly, disabled or on low incomes» (OFCOM, 2005, p. 8).

36. Per l'OFGEM, cfr. anche la *Social and Environmental Guidance to the Gas and Electricity Markets Authority*, DTI, 2004; il *Disability Discrimination Act*, 2005; il *Race Relations Act*, 2000; il *Natural Environment and Rural Communities Act*, 2006.

significativo sulla salute dei cittadini, sulla qualità del servizio, su determinate categorie sociali (poveri, disabili, stranieri ecc.) oppure, sull'ambiente (Cappelletti, 2012). In particolare, secondo l'Autorità britannica una proposta ha un significativo impatto ambientale (OFGEM, 2009, p. 5): quando potrebbe provocare un sensibile aumento o una diminuzione delle emissioni di anidride carbonica o altri gas serra; se è in grado di influenzare gli obiettivi del Governo in materia (es. energie rinnovabili, efficienza energetica ecc.), nonché produrre effetti negativi su zone ecologicamente sensibili, come parchi e riserve naturali, o sulla biodiversità (OFGEM, 2009). Analogamente l'omologa Autorità norvegese, Norwegian Water Resources and Energy Directorate (NVE), è tenuta a realizzare un'analisi d'impatto per tutti quei progetti che potrebbero determinare effetti significativi su ambiente, risorse naturali e comunità.

Per quanto riguarda la tecnica, la *Guida* dell'AEEG illustra una pluralità di metodi per valutare le opzioni selezionate senza fissarne uno specifico; non esiste, infatti, secondo l'Autorità una soluzione in assoluto ottimale, essendo necessario di volta in volta adattare procedura e metodologia al caso concreto³⁷. Tuttavia, laddove la proposta regolatoria abbia impatti di diversa natura (economica, ambientale, sociale ecc.), la *Guida* suggerisce di avvalersi della c.d. "analisi multicriteri". Tale analisi potrà riguardare (congiuntamente o separatamente): «a) la valutazione dell'efficacia delle opzioni rispetto ad alcuni obiettivi generali validi per ogni intervento e coerenti con la missione dell'AEEG (es. promozione della concorrenza e dell'efficienza, tutela ambientale, qualità e omogeneità del servizio, riduzione del prezzo finale, incentivi all'innovazione); b) la valutazione dell'efficacia delle opzioni rispetto agli obiettivi specifici dell'intervento in esame; c) la valutazione dei profili problematici che le opzioni determineranno per le varie categorie di destinatari; d) la valutazione dei costi e dei benefici» (AEEG, 2008, All. III, p. 1). La tecnica c.d. multicriteri è considerata dall'Autorità uno strumento utile sia per esprimere giudizi meramente qualitativi sia per abbinare una valutazione qualitativa a una monetaria. Essa, tuttavia, deve sempre prevedere il ricorso a una serie di criteri espliciti di valutazione (comparati, di solito, attraverso un'apposita matrice), mentre può essere utilizzata con o senza l'esplicitazione di un sistema di pesi.

Anche l'OFGEM suggerisce di valutare all'interno di un'unica AIR gli impatti diversificati sulla salute, sulla sicurezza e sullo sviluppo sosteni-

37. Secondo l'Autorità, infatti, «la valutazione degli effetti attesi delle opzioni è uno degli elementi maggiormente qualificanti dell'AIR. Per svolgere quest'analisi non esiste una soluzione in assoluto ottimale, essendo necessario adattare procedura e metodologia al caso concreto» (AEEG, 2008, p. 19).

bile³⁸. In particolare, per valutare l'impatto sulla salute e sulla sicurezza, l'Autorità inglese collabora con il Department for Business, Enterprise e il Regulatory Reform's Engineering Inspectorate, consultandoli sulle diverse ipotesi d'intervento per comprendere i possibili effetti e i pericoli che potrebbero scaturire dalle stesse³⁹. Per misurare gli effetti della proposta sullo sviluppo sostenibile, l'OFGEM individua direttamente nella *Guida* cinque macro-finalità (gestire la transizione verso un'economia a bassa emissione di carbonio; eliminare la "povertà energetica" e proteggere i consumatori più vulnerabili; promuovere il risparmio energetico; garantire gas sicuro e affidabile e fornitura di energia elettrica; sostenere il miglioramento delle prestazioni ambientali) e per ciascuna spiega come valutare l'impatto della regolazione proposta.

Ricapitolando, in linea con la metodologia seguita dagli altri regolatori europei, l'AEEG dedica un'esplicita e duplice attenzione agli aspetti ambientali e sociali (AEEG, 2008). In primo luogo, l'esistenza di un presumibile impatto sull'ambiente o su determinate categorie sociali fa diventare "rilevante" la proposta e impone all'Autorità di avviare l'AIR. In secondo luogo, in presenza di un intervento regolatorio a carattere multidimensionale, la *Guida* suggerisce alle Direzioni di svolgere un'analisi multicriteri, al fine di valutare e misurare gli effetti delle diverse opzioni anche in termini ambientali e sociali.

b) La rilevanza degli aspetti ambientali e sociali nell'AIR. Nonostante le indicazioni contenute nelle linee guida, nessuna delle AIR finora svolte dall'AEEG contiene vere e proprie *environmental* e/o *social assessments*. L'Autorità non si è mai spinta, infatti, ad analizzare, in modo esplicito e strutturato, l'impatto ambientale e/o sociale della regolazione proposta. È possibile tuttavia riscontrare alcuni casi in cui l'AEEG ha riconosciuto una qualche rilevanza ai profili ambientali e sociali nelle motivazioni poste alla base della regolazione. Tuttavia, mentre sono rarissimi i casi in cui l'Autorità giustifica il proprio intervento sulla base di aspetti ambientali (es. il contenimento delle emissioni di gas a effetto serra fissati a livello europeo e nazionale)⁴⁰; meno rari sono quelli in cui emergono obiettivi di carattere sociale.

38. «OFGEM is statutorily required, in exercising functions pursuant to its principal objective, to have regard to the need to contribute to the achievement of sustainable development. Consistent with this, OFGEM considers that its IAS should explicitly assess the impact of proposals on sustainable development» (OFGEM, 2009, p. 17).

39. «Where OFGEM considers that the health and safety aspects of a proposal are not significant, the IA will say so explicitly» (ivi, p. 20).

40. Cfr. AEEG, *Criteri per la definizione delle tariffe per l'erogazione dei servizi di trasmissione, distribuzione e misura dell'energia elettrica per il periodo 2012-2015, Secondo documento di consultazione*, DCO 34/11, 4 agosto 2011. In tale documento, l'Autorità ritiene

Gli aspetti sociali si riscontrano prevalentemente nelle AIR riguardanti interventi regolatori in materia di qualità del servizio o di rideterminazione delle tariffe.

Con riferimento ai primi, ad esempio, l'AEEG indica spesso tra le motivazioni dell'intervento gli obiettivi di: ridurre la "socializzazione dei costi"⁴¹; garantire l'omogeneità del servizio sull'intero territorio nazionale ed evitare la discriminazione degli utenti in media e bassa tensione (ovvero quelli a scarso consumo e, quindi, più vulnerabili). Per questi provvedimenti, i profili sociali, pur rientrando tra le ragioni che giustificano l'intervento, non vengono solitamente sviluppati dall'Autorità nella valutazione delle diverse opzioni⁴². Solo raramente, infatti, la comparazione fra le alternative individuate avviene sulla base dei suddetti parametri sociali⁴³.

Anche nelle AIR svolte finora dall'AEEG in materia tariffaria, quasi mai si tiene conto degli aspetti sociali nella valutazione delle singole opzioni⁴⁴. Eppure la regolazione tariffaria dovrebbe rappresentare un settore privilegiato per la misurazione degli effetti sociali. La legge 481/1995 prevede, infatti, che l'AEEG nel definire i meccanismi per la determinazione delle tariffe è chiamata a perseguire, in maniera uniforme sull'intero territorio nazionale, i seguenti obiettivi: «garantire un ordinamento tariffario certo, trasparente e basato su criteri predefiniti; tutelare gli interessi di utenti e consumatori attraverso la promozione della concorrenza e dell'efficienza;

che «la regolamentazione delle reti debba fornire segnali favorevoli allo sviluppo da parte dei gestori di rete di soluzioni, anche tecnologicamente innovative, capaci di contribuire al raggiungimento degli obiettivi di contenimento delle immissioni fissati a livello comunitario e nazionale e dunque capace di massimizzare il contributo delle fonti rinnovabili al fabbisogno energetico nazionale».

41. Si tratta di evitare di ripartire il costo di determinati servizi richiesti esclusivamente dai grandi utenti (c.d. ad alta tensione) fra tutti i fruitori del servizio.

42. Cfr. AEEG, *Regolazione della qualità del servizio di stoccaggio del gas naturale per il periodo di regolazione 2011-2014*, Relazione AIR (deliberazione 22 novembre 2010, ARG/gas 204/10).

43. Cfr. AEEG, *Opzioni e proposte per la regolazione della qualità dei servizi di distribuzione e misura dell'energia elettrica nel periodo di regolazione 2012-2015*, Terzo documento di consultazione, 28 aprile 2011, DCO 15/11; in questo caso, l'Autorità non si limita a indicare la «riduzione della socializzazione di costi» tra gli obiettivi dell'intervento, ma considera tale aspetto anche per valutare l'impatto tariffario delle diverse opzioni: «Opzione 1. Valutazione medio-alta: *trade-off* ragionevole tra costi socializzati e costi sopportabili individualmente con contratti di qualità. Opzione 2. Valutazione medio-bassa: costi socializzati potenzialmente elevati». Nel *Quarto documento di consultazione*, 26 maggio 2011, DCO 20/11, l'AEEG valuta le diverse opzioni anche sulla base dell'impatto sugli utenti in media e bassa tensione, che potrebbero più facilmente subire discriminazioni.

44. Cfr. AEEG, *Criteri per la definizione delle tariffe per l'erogazione dei servizi di trasmissione, distribuzione e misura dell'energia elettrica per il periodo 2012-2015*, Secondo documento per la consultazione, DCO 34/11, 4 agosto 2011.

assicurare la fruibilità e la diffusione del servizio elettrico con adeguati livelli di qualità su tutto il territorio nazionale; e, inoltre, armonizzare gli obiettivi economico-finanziari dei soggetti esercenti il servizio con gli obiettivi generali di carattere sociale, di tutela ambientale e di uso efficiente delle risorse»⁴⁵.

Nelle AIR svolte dall'AEEG, le considerazioni ambientali e sociali, dunque, hanno scarsa rilevanza. L'esperienza concreta si discosta ampiamente dalla metodologia suggerita dalla stessa Autorità anche in ragione della difficoltà di reperire i dati necessari a effettuare l'analisi degli aspetti non strettamente economici. Tale difficoltà è in parte riconducibile all'insufficiente grado di partecipazione alla consultazione dei soggetti diversi dagli operatori di mercato, in particolare, le associazioni di utenti-consumatori, le associazioni ambientaliste, gli operatori di minori dimensioni (AEEG, 2008, All. II, p. 5). Da qui la necessità per il regolatore di reperire informazioni ambientali e sociali attraverso indagini mirate o collaborazioni con altri enti. In un caso⁴⁶, ad esempio, per quantificare il costo delle disalimentazioni, l'AEEG ha tenuto conto dei risultati emersi da un'indagine focalizzata su clienti domestici e altri clienti con potenza contrattuale inferiore a 100 kW (cioè un nucleo corrispondente a utenti connessi alla rete BT, che prelevano circa la metà dell'energia trasportata sulla rete nazionale). In un'altra occasione, al fine di valutare la soddisfazione dei clienti domestici nel settore dell'energia elettrica e del gas, l'Autorità si è avvalsa di un'indagine multiscopo condotta dall'ISTAT su un campione di circa 22.000 famiglie su tutto il territorio nazionale⁴⁷.

In realtà, anche nelle AIR condotte dall'OFGEM (Cappelletti, 2012) non è possibile riscontrare vere e proprie *social/environmental impact assessment*, in quanto gli effetti sull'ambiente e sulla società spesso non sono né considerati né valutati⁴⁸. Così come l'AEEG, infatti, l'Autorità inglese lamenta un'obiettivo difficoltà sia nel misurare alcuni effetti ambientali e/o sociali sia nel reperire i dati indispensabili per effettuare tale misurazione.

45. Cfr. art. 2, comma 12, lettera e) della legge 481/1995.

46. Cfr. AEEG, *Terzo documento di consultazione*, 28 aprile 2011, DCO 15/11 e *Quarto documento di consultazione*, 26 maggio 2011, DCO 20/11.

47. Cfr. AEEG, *Regolazione della qualità dei servizi elettrici nel IV periodo di regolazione (2012-2015), Nuove iniziative in materia di qualità della tensione sulle reti di distribuzione dell'energia elettrica. Primo documento per la consultazione*, DCO 42/10, 30 novembre 2010. L'indagine riguardava vari aspetti che contribuiscono alla *customer satisfaction* e in particolare continuità, sbalzi di tensione, frequenza di lettura, comprensibilità delle bollette e informazioni sul servizio.

48. Cfr. OFGEM, *Gas Security of Supply Significant Code Review – Draft Impact Assessment* (ref. 146/11).

7.4 Conclusioni

A seguito dell'analisi svolta è possibile tracciare alcune conclusioni d'insieme. Innanzitutto è evidente che gli *statutory duties* delle singole AI rappresentano un forte limite al contenuto dell'analisi di impatto dalle stesse svolta. Un indubbio privilegio è riconosciuto al mercato di cui – in base al settore di riferimento – deve essere garantita la trasparenza, la stabilità, la correttezza, l'efficienza, l'apertura e l'integrazione.

Solamente alcune Autorità, invece, sono autorizzate dalla relativa legge istitutiva a conoscere degli effetti dei rispettivi provvedimenti su ambiti ulteriori rispetto al mercato, quali l'ambiente e il benessere sociale. Si tratta principalmente delle Autorità sorte a seguito della liberalizzazione dei servizi pubblici che, come già detto, sono state chiamate ad assicurare la “parità delle armi” (Merusi, 2000) in mercati particolarmente sensibili alle dinamiche della distribuzione sociale e alla tutela ambientale.

Dal punto di vista metodologico, invece, la scarsità del dato empirico rilevato non consente ancora di tracciare considerazioni generali sulla tecnica seguita dalle AI italiane nell'analisi d'impatto degli interessi concorrenziali, ambientali e sociali. In alcuni casi, infatti, tali valutazioni sono scarsamente sviluppate (cfr. ambiente); in altri, risultano tra loro ancora fortemente disomogenee⁴⁹. Inoltre, laddove questi interessi vengono presi in considerazione, difficilmente sono inseriti nel più ampio procedimento di AIR. Mancano, infatti, alcuni elementi essenziali quali la misurazione degli effetti attesi dall'opzione di intervento preferita ovvero la quantificazione di vantaggi e svantaggi della *baseline* e delle opzioni alternative. Inoltre, l'analisi è ancora prettamente qualitativa.

Sul piano del contenuto, invece, l'indagine svolta indica – allo stato attuale – una maggiore familiarità delle AI con le tematiche concorrenziali rispetto a quelle ambientali e sociali. Nel complesso, tuttavia, si tratta sempre di analisi marginali che testimoniano una scarsa attenzione delle autorità verso interessi diversi da quelli strettamente economici.

Si aprono allora possibili percorsi di un'ulteriore ricerca. Quali sono i motivi che giustificano questa scarsa attenzione? In quale misura incide l'influenza del diritto europeo sulle AI, tradizionalmente impregnato delle tematiche della concorrenza? Quale peso esercita la considerazione dei costi che le AI dovrebbero sostenere per dotare i rispettivi uffici delle competenze necessarie a considerare questi interessi? Quale, invece, l'influenza dei maggiori soggetti regolati?

49. Con riferimento alla concorrenza, cfr., ad esempio, l'approccio diretto seguito dall'AGCOM e quello indiretto pro concorrenziale seguito dalle altre AI.