

Regolamentazione, eccesso di regolamentazione e deregolamentazione

Stephen Littlechild

La regolazione delle utilities tende di nuovo all'ultra-regolamentazione? O i regolatori stanno mettendo in atto adeguate strategie di deregolamentazione? Ho cercato di dare risposta a queste domande, nel contesto normativo inglese. Alcuni regolatori britannici hanno già fatto passi avanti verso la riduzione della regolazione, mentre altri stanno ponderando come procedere in quella direzione. Ma rimangono comunque ampi margini di manovra, per muoversi in quel solco.

Da quel che capisco lo scenario è simile in molti altri Paesi europei, non ultima l'Italia, dove l'Autorità per l'Energia Elettrica e il Gas ha iniziato di recente una revisione dei propri processi di regolazione.¹ Sembra esservi una volontà di rivedere gli approcci attuali per raggiungere una "migliore regolazione", comunque definita.

Ho sostenuto che il Regno Unito ha molto da guadagnare andando a considerare l'esperienza regolatoria di altri Paesi. Questo è senz'altro egualmente vero per altre giurisdizioni, nell'Unione Europea. È pertanto particolarmente utile monitorare il grado di liberalizzazione del mercato rispetto a benchmark di buone pratiche, come fa l'Istituto Bruno Leoni in Italia con il suo Indice delle liberalizzazioni. E nonostante la Gran Bretagna possa servire da benchmark europeo per quanto riguarda la regolazione di molti settori a rete, bisogna essere ben consapevoli che vi sono margini di miglioramento anche in Gran Bretagna.

La regolazione delle utilities ha raccolto successi significativi in Italia e in altri luoghi come pure nel Regno Unito. Penso che ciò, in Gran Bretagna, sia attribuibile in buona parte al passaggio alla proprietà privata e all'introduzione della concorrenza, e rifletta la comprensione e l'accettazione della concorrenza come processo di scoperta in condizioni di rivalità. Ancora, ciò dev'essere senz'altro vero altrove. Pertanto uno studio come l'Indice delle liberalizzazioni dell'IBL può essere davvero utile ai regolatori e ai decisori italiani, per chiarire che una concorrenza effettiva può forse avere bisogno di una qualche forma di regolazione, ma senz'altro troppa regolazione minerebbe le basi della concorrenza stessa.

Stephen Littlechild è professore emerito presso la University of Birmingham, e fellow presso la Judge Business School, University of Cambridge. È anche consulente in materia di privatizzazione, regolamentazione e concorrenza, in particolare nei settori dell'energia elettrica e delle telecomunicazioni, e membro del consiglio di esperti di Ofgem e CAA.

¹ Autorità per l'Energia Elettrica e il Gas, *Disciplina dei procedimenti di regolazione dell'Autorità per l'Energia Elettrica e il Gas*, DCO 2/09, 2009.

Introduzione

La regolamentazione delle *utilities* del Regno Unito mostra una tendenza all'eccesso di regolamentazione? Oppure i regolatori hanno perseguito in modo adeguato una strategia di deregolamentazione? Questo è l'interrogativo che il Select Committee on Regulators della Camera dei Lord si è posto di recente,² rilevando che alcune autorità di regolamentazione stiano facendo meglio di altre, suggerendo talune modifiche a loro doveri statutari, e raccomandando che non vi siano meno di tre organismi di valutazione dell'attività dei regolatori quando essi perseguono un'opera di deregolamentazione.

Dalla pubblicazione del rapporto della Camera dei Lord, la situazione macroeconomica e finanziaria è cambiata, e la deregolamentazione non è più al primo posto dell'agenda. Tuttavia, nel mondo non è nemmeno emersa con particolare merito la posizione della regolamentazione finanziaria.³ I temi dell'eccesso di regolamentazione e della deregolamentazione dei settori delle *utilities* rimangono tuttora validi. In effetti, alcune autorità regolatorie del Regno Unito hanno già intrapreso iniziative in questa direzione.⁴ Altre stanno attualmente esaminando i processi di regolazione.⁵

In questo saggio voglio illustrare come assunzioni inappropriate sulla vastità della conoscenza e sulla natura della concorrenza stiano portando a un eccesso di regolamentazione dei monopoli di rete e a una indebita lentezza del processo di deregolamentazione di settori potenzialmente concorrenziali. Presupposti più appropriati consentirebbero passi avanti in entrambe queste questioni. Abbiamo la possibilità di trarre taluni insegnamenti dall'approccio iniziale alla privatizzazione e alla regolamentazione delle *utilities* nel Regno Unito, dalla regolamentazione dei monopoli sotto altre giurisdizioni come Argentina, Florida e Canada, e dalla stessa Civil Aviation Authority (CAA) e dalle autorità garanti della concorrenza. Questi insegnamenti suggeriscono alcune opzioni alternative con le quali modificare il quadro giuridico all'interno del quale operano le autorità regolatorie delle *utilities*. Le argomentazioni sono esemplificate attraverso esperienze britanniche, ma ritengo abbiano rilevanza anche per altri paesi.

Successi e preoccupazioni

Nel Regno Unito, la regolamentazione delle *utilities* è stata generalmente, e correttamente, associata non solo alla tutela degli utenti contro il potere di monopolio, ma anche alla maggiore efficienza nei settori regolamentati, a costi e prezzi inferiori, al miglioramento della qualità dei servizi, a maggiori investimenti, a nuovi prodotti e altre innovazioni, e così via.⁶ Tuttavia, nel Regno Unito la regolazione è stata esercitata nel contesto di un significativo cambiamento nella proprietà da pubblica a privata e di un importante spostamento in direzione della concorrenza. Probabilmente, sono stati

2 House of Lords, *UK Economic Regulators, Select Committee on Regulation*, House of Lords, First Report, Session 2006-2007, HL 189-I, 189-II, 13 novembre 2007.

3 Chidem Kurdas, "Does Regulation Prevent Fraud: The Case of Manhattan Hedge Fund", *The Independent Review*, n. 13 (3), inverno 2008/2009, pp. 325-343.

4 Civil Aviation Authority, *Airport Regulation: Looking to the Future, Learning from the Past*, maggio 2004; Civil Aviation Authority, *Airport Regulation: The Process for Constructive Engagement*, maggio 2005.

5 Alistair Buchanan, *Facing up to the Better Regulation Challenge*, discorso all'Institute of Economic Affairs, London, 29 novembre 2005; Alistair Buchanan, *Ofgem's "RPI at 20" Project*, discorso al SBGI, 6 marzo 2008; Alistair Buchanan, *Is RPI-X still fit for purpose after 20 Years?*, Beesley Lectures on Regulation, Series XVIII, London, 2 ottobre 2008.

6 National Audit Office, *The Work of the Directors General of Telecommunications, Gas Supply, Water Services and Electricity Supply*, HC 645, 1995-96; National Audit Office, *Pipes and Wires, Report by the Comptroller and Auditor General*, HC 723 Session 2001-2002, London, aprile 2002.

questi motori sottostanti a cambiare in modo fondamentale gli incentivi e le opportunità nel settore delle *utilities* e, quindi, alternativamente, a guidare i progressi osservati in termini di prestazioni. La regolamentazione ha agevolato e, per alcuni aspetti, incanalato le forze del mercato concorrenziale.

Per quanto riguarda i monopoli di rete, i procedimenti periodici di controllo dei prezzi sono per molti aspetti significativi, accurati ed efficaci, ma anche sempre più complessi e onerosi. Come indicatore semplice, ma significativo, possiamo prendere il materiale rilasciato dal regolatore dell'energia elettrica (Offer, poi Ofgem) nei diversi procedimenti di controllo dei prezzi: è lievitato dalle circa 250 pagine del 1994-1995, alle circa 500 pagine del 1998-1999, alle 2000 del 2004-2005. Basandosi su questa osservazione, possiamo vedere come il peso della regolamentazione sia approssimativamente raddoppiato dall'uscita del primo al secondo rapporto, e quadruplicato da quest'ultimo al terzo.

Le “giuste soluzioni” adottate sembrano essere sempre più sfuggenti a fronte della questione della conoscenza imperfetta e dell'incertezza sul futuro. Vengono richieste le opinioni degli utenti e, in alcuni casi, vi è un'enfasi crescente sui sondaggi fra i consumatori, sulla loro disponibilità a pagare e sull'analisi costi-benefici, ma i consumatori non vengono coinvolti direttamente nel processo di regolamentazione. Le pressioni per l'uniformità di regolazione – la difficoltà di giustificare approcci diversi per aziende diverse nello stesso settore – implica che c'è una minore opera di adattamento alle esigenze e alle circostanze locali, minore innovazione, meno possibilità di confronto fra i diversi approcci, meno apprendimento dalle passate esperienze (e dalle diverse esperienze di regolamentazione in altri settori o in altri paesi). L'impatto centralizzante della regolazione ha un effetto negativo sulle relazioni industriali: riduce per le imprese l'incentivo a parlare con i propri clienti e premia il ricorso ai mass media e alle pressioni politiche.

Per quanto riguarda le attività in cui la concorrenza è in via di sviluppo, o ci si aspetta che si sviluppi, la formula RPI-X è stata inizialmente proposta come «uno strumento per “difendere il fortino” fino all'arrivo della concorrenza». ⁷Di fatto, la concorrenza spesso ci ha messo molto tempo ad arrivare – non meno di 22 anni nel caso della prima RPI-X sui prezzi al consumo di BT, come vedremo in seguito. Ironia della sorte, la regola RPI-X non sembra aver avuto molto successo nel ruolo per il quale era stata originariamente designata.

La ristrutturazione industriale necessaria ad agevolare la concorrenza è stata spesso troppo limitata o tardiva. I controlli transitori sul prezzo sono stati spesso troppo rigidi e sono rimasti in vigore troppo a lungo, magari a fronte delle pressioni di politica, media e gruppi d'interesse ancora condizionati dall'epoca dell'imposta sui proventi straordinari. Le analisi a scopo regolatorio tendono a fare grande affidamento su congetture ipotetiche in merito al funzionamento del mercato sotto diversi tipi di controllo, o su come dovrebbe essere un mercato concorrenziale, piuttosto che sulle evidenze di

7 Stephen C. Littlechild, “The Regulation of British Telecommunications’ Profitability”, London, Department of Industry, paragrafo 4.11. Ristampato in Ian Bartle (a cura di), *The UK Model of Utility Regulation*, “CRI Proceedings”, n. 31, University of Bath, settembre 2003. «La concorrenza è indiscutibilmente il mezzo più efficace – forse, in ultima analisi, l'unico mezzo efficace – con cui proteggere i consumatori dal potere monopolistico. La regolamentazione è essenzialmente un mezzo per evitare gli eccessi peggiori del monopolio, ma non è un sostituto della concorrenza. Si tratta di uno strumento per “difendere il fortino” fino all'arrivo della concorrenza. Di conseguenza, l'attenzione si deve concentrare principalmente sul garantire le condizioni più promettenti possibili per l'emergere della concorrenza, e sulla tutela della concorrenza stessa da eventuali abusi. È importante garantire che la regolamentazione in generale, e il regime di controllo del profitto di BT in particolare, non pregiudichino la realizzazione di questa strategia globale.»

come esso funzioni nella realtà. L'obiettivo sembrano essere dei risultati a breve termine, in particolare i prezzi, a discapito di considerazioni di più lungo periodo, come l'innovazione e la scelta.

I problemi della nazionalizzazione

Perché la regolamentazione va incontro a questi problemi, e quali sono le soluzioni? Abbiamo la possibilità di trarre degli insegnamenti dalla precedente esperienza di regolamentazione delle stesse attività, coincisa con la loro nazionalizzazione. Negli anni '60 e '70, gli economisti analizzavano le politiche di nazionalizzazione utilizzando delle tecniche statiche di economia del benessere. Si ponevano l'interrogativo: come vanno stabiliti prezzi e investimenti? La risposta prese la forma della ricerca di prezzi ottimali e di norme d'investimento.

Il governo approvò queste regole, ma nella pratica non furono molto osservate. Divenne sempre più evidente che le industrie nazionalizzate avevano problemi diversi e più essenziali. Erano caratterizzate dall'inefficienza, da costi eccessivi, investimenti antieconomici, prodotti vecchi e obsoleti, scarsa innovazione, scarsa rispondenza alle preferenze dei clienti. Avevano bisogno di scoprire i modi migliori con cui fare le cose. Dal momento che la precedente analisi dava implicitamente come fisse le funzioni del costo e della domanda, e le presupponeva note al regolatore, la sfida più importante era "cambiare" le curve di tali funzioni.

Come sono stati affrontati questi diversi problemi? Modificando le condizioni istituzionali. La proprietà privata ha fornito agli *incumbent* degli incentivi migliori per trovare e adottare metodi di produzione più efficienti e nuovi prodotti e servizi più conformi alle preferenze dei clienti. La concorrenza ha fornito l'opportunità ad altri di sfidare il modo di pensare e operare degli ex monopolisti. L'aspettativa – che si è rivelata corretta – era che tali modifiche portassero a una riduzione dei costi, programmi d'investimento più efficaci, più innovazione e, in generale, una maggiore sensibilità alle esigenze dei clienti.

Il *price cap* RPI-X fu pensato per rafforzare questi incentivi all'efficienza e all'innovazione. È significativo che non fosse concepito affinché i regolatori specificassero quali sarebbero stati o avrebbero dovuto essere i risultati. Stava alle società regolamentate, in un ambiente sempre più competitivo, scoprire metodi di produzione più efficienti, e prodotti e servizi migliori.

In breve, una volta riformulati in modo diverso i problemi delle industrie nazionalizzate, una volta espressi in termini di "cambiamento" delle curve di costi e domanda piuttosto che in quelli di determinazione di prezzi e investimenti ottimali sulla base di curve di funzioni "fisse", questo diverso approccio ha prodotto strumenti più appropriati per risolvere i problemi.

La natura della concorrenza

Un approccio dinamico di questo tipo non è una novità. Risale almeno ad Adam Smith. Fino al XX secolo, la concorrenza era normalmente intesa in termini di rivalità. Durante lo scorso secolo la formalizzazione dell'economia del benessere ha portato a concepire la concorrenza in termini di equilibrio statico, dove la sua efficacia era giudicata dalla misura in cui i prezzi erano pari ai costi, prendendo come cosa data le curve dei costi e della domanda. Ma ci sono stati anche importanti sviluppi nella visione della concorrenza come processo competitivo e innovativo che avviene nel tempo. Gli economisti austriaci hanno dato un importante contributo in questo senso. Per esempio, Schum-

peter descrisse la concorrenza come «una perenne tempesta di distruzione creativa».⁸ Hayek ha spiegato il significato della concorrenza come un processo di scoperta – un processo che permette di scoprire che cosa vogliono i clienti e i modi più efficienti con cui produrlo, in un mondo in cui la conoscenza è dispersa piuttosto che concentrata nella mente di un'unica entità.⁹ Kirzner ha dimostrato come l'imprenditorialità,¹⁰ nella scoperta e nella valorizzazione delle opportunità trascurate, guidi il mercato concorrenziale verso la riduzione dei costi e verso prezzi che rispecchino maggiormente i costi stessi.¹¹

Questo approccio alla concorrenza non si limita alle teorie di economisti appartenenti al mondo accademico. È stato fatto proprio anche da diversi presidenti della Competition Commission e, in un certo senso, dalla legislazione britannica sulla concorrenza. Per esempio, sir Derek Morris, allora presidente della Competition Commission, ha fatto riferimento alla «concorrenza come alla quintessenza del processo di rivalità nel tempo».¹² Mentre «il vecchio regime britannico» della politica della concorrenza era «capace della più vasta interpretazione», quello che chiamò «nuovo regime» (in seguito al *Competition Act* del 1998 e all'*Enterprise Act* del 2002), «concettualmente è molto diverso, e i suoi criteri sono basati in modo piuttosto esplicito sulla concorrenza. [...] La motivazione guida del nuovo regime è la concorrenza stessa».¹³

8 Joseph A. Schumpeter, *Capitalism, Socialism and Democracy*, New York, Harper & Row, 1950, 3a ed, in particolare cap. 7, "The Process of Creative Destruction".

9 Friedrich A. von Hayek, "Competition as a Discovery Procedure", cap. 12 in Friedrich A. von Hayek, *New Studies in Philosophy, Politics, Economics and the History of Ideas*, Chicago, The University of Chicago Press, 1978, pp. 179-190; Friedrich A. von Hayek, "The Meaning of Competition", ristampato come cap. V in Friedrich A. von Hayek, *Individualism and Economic Order*, Chicago, The University of Chicago Press, 1948.

10 Israel M. Kirzner, *Competition and Entrepreneurship*, Chicago-Londra, University of Chicago Press, 1973.

11 Incidentalmente, queste teorie austriache sul funzionamento del mercato a fronte di una imperfetta conoscenza sono ormai incorporate nella teoria macroeconomica. Si veda, per esempio, Roman Frydman, "Towards an Understanding of Market Processes: Individual Expectations, Learning and Convergence to Rational Expectations Equilibrium", *American Economic Review*, n. 72, 1982, pp. 652-688, ristampato in Edmund S. Phelps (a cura di), *Recent Developments in Macroeconomics*, London, Edward Elgar, 1991; Roman Frydman, Michael D. Goldberg, *Imperfect Knowledge Economics: Exchange Rates and Risk*, Princeton, NJ, Princeton University Press, 2007; Roman Frydman, Michael D. Goldberg, "Macroeconomic Theory for a World of Imperfect Knowledge", *Capitalism and Society*, n. 3 (3) articolo 1, 2008; Edmund S. Phelps, "Commentary: Revolutionary Times, Then and Now", *Capitalism and Society*, n. 3 (3), articolo 5, 2008.

12 Derek Morris, *Dominant Firm Behaviour under UK Competition Law*, documento presentato al Fordham Corporate Law Institute, in occasione della Thirtieth Annual Conference on International Antitrust Law and Policy, New York City, 23-24 ottobre 2003, p. 14. Descrisse quello che chiamò l'approccio della concorrenza (in opposizione agli approcci alternative che massimizzano il surplus totale o il benessere del consumatore): «Questo approccio considera la concorrenza come la quintessenza del processo di competizione nel tempo, dove l'obiettivo fondamentale delle politiche di concorrenza è difendere e mantenere (alcuni potrebbero dire "promuovere") questo processo di competizione. [...] Questa scuola di pensiero ritiene che la concorrenza sia assolutamente fondamentale per il benessere dei consumatori, non solo in termini di prezzi minimi, buona qualità e così via, ma anche in quelli della scelta che solo la concorrenza può portare, al punto che mantenere un sano processo di competizione diventa di per se stesso un obiettivo».

13 Derek Morris, *Dominant Firm Behaviour under UK Competition Law*, p. 15.

Anche Peter Freeman, l'attuale presidente della Competition Commission, ha appoggiato il concetto della concorrenza come processo.¹⁴

Il processo della concorrenza è lo strumento tramite il quale le buone idee hanno successo e le cattive falliscono, le aziende ben gestite prosperano e le cattive si riformano o scompaiono, e tramite il quale viene mantenuta una costante spinta all'innovazione.

Dopo aver citato le parole di Adam Smith sulla «rivalità», asserì che:¹⁵

Questo concetto di rivalità [...] è cruciale per il funzionamento del sistema d'indagine del mercato.¹⁶

È stato poi suggerito che il Competition Appeal Tribunal (CAT) abbia fatto proprio il concetto di processo concorrenziale, per lo meno nel senso di favorire «benefici concorrenziali dinamici più ampi» rispetto «alla limitata efficienza produttiva».¹⁷

Reinterpretare gli attuali problemi regolatori

Perché la regolamentazione delle *utilities* attualmente sta vivendo problemi di sovra-regolamentazione e di mancanza di deregolamentazione? Perché si è affidata in modo indebito al pensiero dominante. Nello sforzo di evitare profitti straordinari, ha accettato l'implicito presupposto che l'ente regolatore stesso debba specificare quali siano i programmi efficienti in merito ai costi operativi e alle spese in conto capitale prima di impostare i controlli sul sistema dei prezzi, e che debba specificare in dettaglio quale sarebbe il risultato della rimozione di un controllo sui prezzi prima di rimuoverlo effettivamente.

È l'approccio naturale utilizzato da un'economia del benessere statica, dove il problema è visto in termini di curve fisse di costi e domanda che si assumono note al regolatore. Ciò porta a prevedibili problemi. La regola RPI-X induce ancora le società a cercare costi più bassi e nuovi prodotti, e nel tempo i prezzi regolamentati tenderanno a riflettere questi costi inferiori. Ma, implicitamente o esplicitamente, il richiedere o l'aspettarsi che il regolatore scopra i risultati di questa ricerca, per stabilire il controllo in prima

¹⁴ Peter Freeman, *Investigating Markets and Promoting Competition: The Competition Commission's Role in UK Competition Enforcement*, Beesley, "Lecture Series", 18 ottobre 2007.

¹⁵ Adam Smith, *An Inquiry into the Nature and Causes of the Wealth of Nations*, London, 1776, come ripubblicato in Roy Hucheson Campbell, Andrew Stewart Skinner (a cura di), Liberty Press, Indianapolis, IN, USA, 1976. Bisogna «lasciare libera la concorrenza, perché i concorrenti si sforzino di scavalcarsi nell'impiego, e questo obbliga ognuno a cercare di eseguire il proprio lavoro per lo meno con un certo grado di diligenza. [...] Rivalità ed emulazione rendono l'eccellenza oggetto di ambizione», libro V, parte III, articolo II, p. 759.

¹⁶ Peter Freeman, *Investigating Markets and Promoting Competition*, p. 10.

¹⁷ Eileen Marshall, Colin Robinson, *Comment on Competition Commission Report: Stansted Quinquennial Review – Assessment of Competition at Stansted Airport*, luglio 2008, sottotitolo Airports: Price regulation. «Anche il Competition Appeal Tribunal si è posto dalla parte di una visione dinamica della concorrenza in una importante e recente sentenza nel settore dell'acqua, che vedeva coinvolto anche uno di noi. In questo caso, un punto importante era dato dal significato di "concorrenza" e se l'utilizzo della Efficient Component Pricing Rule (ECPR), una regola statica di efficienza, potesse condurre allo sviluppo di un mercato competitivo. Il tribunale segnalò "il potenziale scontro fra la limitata efficienza produttiva ricercata nella teoria attraverso l'ECPR, benefici concorrenziali dinamici più ampi e il level playing field che la proibizione del Capitolo II ha lo scopo di salvaguardare". E concludeva che l'ECPR non era una "metodologia sicura" da utilizzare nel caso in questione.»

istanza, oppure, in altri contesti, per rimuoverlo, pone un onere indebito e irrealistico su qualsiasi organismo regolatore.¹⁸

Tuttavia, c'è un approccio alternativo che riconosce il fatto che la maggioranza delle informazioni importanti in realtà non sono a disposizione del regolatore. Dunque, la regolamentazione di un monopolio di rete impone di affrontare la seguente questione: qual è il modo migliore per trovare i metodi di produzione e i programmi d'investimento più efficienti? Anche la deregolamentazione di settori potenzialmente concorrenziali impone di affrontare un punto importante: come incoraggiare al meglio lo sviluppo della concorrenza e scoprire ciò che può fare? La risposta a entrambi gli interrogativi sta nel riconoscere che la concorrenza fra rivali è un processo di scoperta molto più efficace di quanto lo sia la regolamentazione. E fare un uso migliore del processo concorrenziale tramite un maggior coinvolgimento dei partecipanti al mercato sarà un processo di scoperta più efficace dell'affidarsi solamente, o principalmente, ai regolatori per trovare e stabilire il risultato della concorrenza.

Presenterò ora alcuni esempi di questa idea, iniziando dagli approcci alternativi alla regolamentazione dei monopoli usati in altre parti del mondo.¹⁹ Poi passerò alla deregolamentazione delle attività potenzialmente concorrenziali.

Approcci alternativi alla regolamentazione dei monopoli

In Argentina il settore dell'elettricità venne privatizzato nel 1992, seguendo da vicino le linee d'azione adottate nel Regno Unito. Tuttavia, il governo nutriva dei dubbi in merito al fatto che l'operatore di rete o il regolatore fossero in grado di assicurare un programma economico di espansione della trasmissione. Quindi, pur provvedendo a un tetto massimo sulle entrate della rete di trasmissione esistente tramite il *price cap*, soggetto a revisione da parte del regolatore in modo convenzionale, la legislazione stabilì anche un nuovo metodo di regolamentazione. Dovevano essere proposti nuovi programmi d'investimento, che andavano poi sottoposti al voto degli utenti e da loro sovvenzionati. Le espansioni approvate sarebbero state oggetto di gara al fine di trovare il fornitore più efficiente e di determinare il costo che gli utenti avrebbero dovuto pagare. All'inizio ci furono alcuni problemi, ma in generale il cosiddetto metodo del "Public Contest" funzionò bene. Gli utenti davvero lavorarono assieme per determinare e approvare le espansioni della rete di trasmissione elettrica di cui avevano bisogno, e il fatto di sottoporre a gara tali espansioni dimezzò i costi.²⁰

Negli Stati Uniti, la Federal Energy Regulatory Commission (FERC) incoraggia da molto tempo la negoziazione di accordi fra i titolari delle reti e gli utenti, e tali accordi poi vengono solitamente approvati dalla commissione stessa. Dal 1994 al 2000, sono state stabilite da questo tipo di negoziazione 39 tariffe di gasdotti su 41.²¹ Un approccio

18 Si veda Israel M. Kirzner, *The Perils of Regulation: a Market Process Approach*, Occasional Paper of the Law and Economics Center, University of Miami School of Law, febbraio 1979, per un'analisi della scuola austriaca sui motivi per i quali la regolamentazione non è in grado di replicare il processo di mercato.

19 Stephen C. Littlechild, "Some Alternative Approaches to Utility Regulation", *Economic Affairs*, n. 28 (3), settembre 2008, pp. 32-37; Stephen C. Littlechild, "Some Applied Economics of Utility Regulation", *Energy Journal*, Special Issue n. 2, settembre 2008, pp. 43-62.

20 Stephen C. Littlechild, "Symposium on Electricity Reform in Argentina: Preface", *Energy Economics*, n. 30, 2008, pp. 1279-1283, oltre che numerosi altri articoli nello stesso volume.

21 Zhongmin Wang, "Settling Utility Rate Cases: An Alternative Ratemaking Procedure", *Journal of Regulatory Economics*, n. 26 (2) settembre 2004, pp. 141-164.

simile è stato adottato dal National Energy Board (NEB) in Canada.²² Dal 1997, quasi tutti i titolari di oleodotti e gasdotti hanno stabilito le proprie tariffe con gli utenti senza il tradizionale e contestato processo regolatorio. Questa impostazione si è dimostrata più efficiente: mentre le tariffe precedenti spesso erano annuali, gli accordi di solito valgono diversi anni, a volte anche dieci e oltre, e i tempi del procedimento regolatorio sono stati tagliati di uno o due terzi. In un caso, gli accordi sono stati usati per modificare la regolamentazione: prima intrusiva e ora più leggera.

In Florida, l'Office of Public Counsel rappresenta tutti i consumatori. In un'opera di coordinamento con molti altri gruppi di utenti e consumatori esso ha negoziato numerosi accordi con le *utilities* delle telecomunicazioni, del gas e dell'elettricità.²³ Negli ultimi 25 anni, questi accordi hanno fornito tre quarti delle riduzioni delle tariffe delle *utilities* ottenute – il 90%, escludendo l'impatto della riduzione delle tasse e un caso eccezionale. Un accordo di tasso base per l'elettricità era per 350 milioni di dollari all'anno in tre anni. In totale, gli accordi ammontavano a quasi 4 miliardi di dollari nel solo settore dell'elettricità.

Molti dei vantaggi di Florida e Canada sono derivati dalla sostituzione della tradizionale regolamentazione sul tasso di rendimento con il *price cap* per determinati periodi di anni: un approccio che ha funzionato bene anche nel Regno Unito. I conseguenti miglioramenti nell'efficienza hanno portato a significative riduzioni di prezzo con profitti più elevati.

Ma non è stato raggiunto solo questo. In generale, gli accordi hanno rispecchiato in modo migliore le reali preferenze dei clienti e delle società, liberi dal processo formale della regolamentazione. Gli accordi sono stati inoltre caratterizzati da flessibilità, varietà, vasto campo di applicazione, innovazione e apprendimento, come alcuni studiosi di diritto hanno rilevato.²⁴

Significativamente, soprattutto in Canada, il processo ha migliorato in modo notevole la reciproca comprensione e i rapporti impresa-clienti in questi settori delle *utilities*.

Lezioni sul processo regolatorio

Quali lezioni sul processo regolatorio possiamo trarre? Queste esperienze dimostrano che, in alcuni tipi di sistemi legali, gli utenti sono sia disposti sia in grado di partecipare e determinare risultati importanti. Se necessario, sanno negoziare con successo con le *utilities* monopolistiche. Nella pratica, i costi di transazione e l'accesso ai finanziamenti e alle informazioni non si sono dimostrati problematici.²⁵

22 Joseph Doucet, Stephen C. Littlechild, *Negotiated Settlements and the National Energy Board in Canada*, Electricity Policy Research Group Working Papers, No. EPRG 06/29, Cambridge, University of Cambridge, novembre 2006.

23 Stephen C. Littlechild, "Stipulations, The Consumer Advocate and Utility Regulation in Florida", *Journal of Regulatory Economics*, n. 35 (1), 2009, pp. 96-109. Una versione antecedente e più completa è disponibile come Electricity Policy Research Group Working Paper No. EPRG 06/15, Cambridge, University of Cambridge, 25 febbraio 2006. Stephen C. Littlechild, "The Bird in Hand: Stipulated Settlements and Electricity Regulation in Florida", *Utilities Policy*, 2009, (in uscita). Una versione antecedente e più completa è disponibile come Electricity Policy Research Group Working Paper No. EPRG 07/05, Cambridge, University of Cambridge, febbraio 2007.

24 Joseph Doucet, Stephen C. Littlechild, "Negotiated Settlements: The Development of Legal and Economic Thinking", *Utilities Policy*, n. 14 (4), dicembre 2006.

25 Ciò non dovrebbe precludere quei passi volti a garantire che informazioni e finanziamenti vengano forniti in misura adeguata dalle *utilities*, nel caso lo si ritenesse appropriato in contesto britannico, come vedremo più avanti.

Nei contesti statunitensi e canadesi, che lasciano discrezionalità al regolatore, troviamo altre lezioni utili per il regolatore stesso. In primo luogo, le autorità di regolamentazione non dovrebbero “spulciare” gli accordi accogliendone le parti di loro gradimento e cambiandone altre. Nei due primi casi, il NEB accettò tutti i punti dei due accordi a eccezione del tasso di rendimento, che ritenne troppo alto. Ciò bloccò il processo di negoziazione degli accordi per quasi un decennio, finché il NEB modificò le proprie linee guida.

In secondo luogo, le autorità di regolamentazione dovrebbero considerare la possibilità di offrire indicazioni sul costo del capitale. Questo è forse l'elemento più controverso in qualsiasi negoziazione; alcuni accordi evitano la necessità di specificare tali costi in modo esplicito, concentrandosi invece sui prezzi e sulla qualità del servizio da fornire. In Canada, il NEB utilizza una formula per indicare annualmente il costo generico del capitale, che, se necessario, l'autorità di regolamentazione determinerà.

Ciò, in sostanza, rimuove l'elemento del potere di mercato dalla negoziazione, senza che la cosa precluda alle parti la possibilità di concordare un leggero aumento del costo del capitale come parte delle loro trattative su tutti gli altri elementi del pacchetto.²⁶

In terzo luogo, le autorità di regolazione dovrebbero giudicare un accordo in base all'adeguatezza del processo e non al loro gradimento del risultato. Se tutte le parti interessate hanno avuto l'opportunità di partecipare, e sono in sostanziale accordo, la cosa va accettata nell'interesse pubblico: non si deve tentare di sovrapporre l'idea del regolatore in merito a quale debba essere l'interesse pubblico. Il NEB alla fine diramò le proprie linee guida riviste, le quali dichiaravano, in sostanza, che se tutte le parti interessate avevano avuto l'opportunità di essere coinvolte nell'accordo, se non vi era opposizione a quell'accordo, e se esso non era in contrasto con la legislazione di pertinenza, allora il NEB avrebbe dovuto concludere che l'accordo era accettabile. L'enfasi è posta così sulla necessità di garantire processi accettabili piuttosto che giudicare in seconda istanza i risultati del negoziato dei partecipanti al mercato.

Questa impostazione continua a fornire una protezione contro il monopolio, ma sposta l'attenzione e le finalità della regolamentazione delle *utilities*. Dove vi sono elementi di monopolio, il ruolo della regolamentazione non è quello di sostituire il processo di mercato, ma di facilitarlo rimuovendo o riducendo il potere di mercato. L'obiettivo è quello di incoraggiare, anziché scoraggiare, il processo di negoziazione tra le *utilities* e i loro clienti, in modo da scoprire e raggiungere un risultato che sia nel loro reciproco interesse.

Un regolatore, naturalmente, deve accertarsi che gli interessi di coloro che non sono presenti al tavolo delle trattative – in particolare i clienti finali e i potenziali futuri concorrenti – vengano pienamente tutelati. Questo rafforza il vantaggio dato dal coinvolgere nel processo alcuni clienti effettivi che pagano i conti delle *utilities*.

Se nel Regno Unito venisse adottato un approccio simile, le diverse società e i loro clienti sarebbero in grado di proporre varie forme di controllo dei prezzi. L'autorità di regolamentazione non si sentirebbe costretta a richiedere che tutti i controlli siano identici nella forma. Tra le molte altre possibilità, alcune società potrebbero concordare dei controlli RPI-X secondo il modello standard, e altri potrebbero accordarsi su diverse basi di condivisione dei guadagni in termini di efficienza, forse mettendo l'ac-

²⁶ Oppure di concordare su tutto tranne il costo del capitale. In un caso recente e tuttora in corso, i titolari della condotta non erano disposti ad accettare il costo generico di capitale, ma le parti hanno potuto concordare su tutte le altre questioni, lasciando al regolatore la decisione sul tasso di rendimento tramite il normale processo di audizione pubblica.

cento meno sul tentativo di indovinare i risultati *ex ante* e di più sulla condivisione dei benefici conseguiti *ex post*. In seguito, tutti i partecipanti sarebbero in grado di imparare dall'esperienza di diversi tipi di controllo, e regolare di conseguenza le proprie intese future.

Impegno costruttivo e CAA

Si potrebbe applicare un'impostazione di questo tipo nel Regno Unito? In risposta alle preoccupazioni in merito alla precedente revisione di controllo dei prezzi, che in qualche modo rispecchiava le preoccupazioni di cui sopra, la Civil Aviation Authority (CAA) ha invitato le compagnie aeree e gli aeroporti a farsi carico di parte del lavoro di solito effettuato dall'autorità di regolamentazione, in virtù di un processo di «impegno costruttivo».²⁷ Ciò includeva previsioni sul traffico, requisiti sulla qualità dei servizi e programmi d'investimento. La CAA avrebbe conservato la responsabilità di valutare i costi operativi, il costo del capitale e il controllo sul prezzo finale; avrebbe garantito che venissero tutelati gli interessi dei passeggeri e delle future compagnie aeree, e avrebbe conservato la responsabilità ultima delle decisioni, pur dando preferenza a un accordo raggiunto dalle parti.²⁸

La CAA ritiene che il risultato sia stato in generale soddisfacente per Heathrow e Gatwick, ma non a Stansted. Si era giunti a molti accordi ampi e c'era stato anche un miglioramento nel dialogo di consultazione e regolamentazione.²⁹

Mike Toms, ex dirigente BAA (la compagnia che gestisce gli aeroporti di Londra), è stato critico nei confronti di questa impostazione.³⁰ Tuttavia, egli ammette che un impegno costruttivo maggiore potrebbe essere una parte necessaria del processo di regolamentazione, e che entrambe le parti «dovrebbero essere incoraggiate a fare uno sforzo ulteriore». E, in effetti, la CAA ha affrontato una delle principali preoccupazioni di Toms.³¹ Inoltre, è stata proprio una delle difficoltà dell'alternativa da lui preferita – un regolatore che svolgesse attività di pianificazione a lungo termine – che ha spinto la CAA a intraprendere la strada dell'impegno costruttivo.

27 Civil Aviation Authority, *Airport Regulation: the Process for Constructive Engagement*, maggio 2005.

28 «Le decisioni finali e la responsabilità in un senso giuridico continueranno a risiedere nel regolatore. Ma qualora fosse possibile raggiungere una soluzione migliore tramite un accordo fra le parti, il regolatore deve preferirlo, a condizione che tale accordo vada incontro agli interessi degli utenti in generale e sia coerente con i suoi obblighi statuari» (Civil Aviation Authority, *Airport Regulation: Looking to the Future, Learning from the Past*, paragrafo 37, p. xi); «Il nuovo approccio CAA consiste nel basare, nella misura maggiore possibile, la revisione sull'impegno/trattativa diretta fra compagnie aeree e aeroporti [...]; fintantoché i processi di negoziazione soddisferanno gli obiettivi CAA nei confronti degli interessi dei futuri utenti e dei passeggeri [...] gli accordi verranno adottati dalla CAA nel regolamentare il successivo controllo dei prezzi», *Airport Regulation: the Process for Constructive Engagement – Industry Seminar*, 16 giugno 2005, www.caa.co.uk.

29 Harry Bush, *Some Issues in Airport Regulation, Hertford Seminars in Regulation*, 11 maggio 2007.

30 Michael Toms, *Airports Regulation: a Case of Destructive Engagement?*, “Beesley Lectures on Regulation”, Series XVIII, London, 9 ottobre 2008. Egli sostiene che è poco probabile che le parti raggiungano un accordo e che non sarebbe nemmeno un bene lo facessero, perché gli interessi dei passeggeri e delle future compagnie aeree non sono rappresentati al tavolo delle trattative, e chiede alla CAA di «elaborare i propri strumenti analitici per valutare i programmi capex, [...] decidere quali parametri definiscano un risultato ottimale, e stabilire delle metodologie per calibrare le proposte in base a questi parametri». Egli poi raccomanda l'analisi costi-benefici richiesta dall'Ofwat.

31 Per rispecchiare meglio gli interessi dei passeggeri (che non erano presenti al tavolo delle trattative), la CAA ha introdotto un incentivo positivo per la BAA, spingendola a migliorare la qualità del servizio, al di là di quanto ritenuto necessario per i propri scopi dalle compagnie aeree.

Anche la Competition Commission (CC) è stata critica nei confronti di questo approccio, sebbene vada detto che lo è stata altrettanto nei confronti delle procedure di pianificazione della BAA.³² Nel corso della sua indagine, si è dimostrata particolarmente preoccupata per gli aumenti significativi nel programma di spese in conto capitale (capex) della BAA, per le asimmetrie informative e delle risorse, e per mancanza, in ogni fase, di una procedura di risoluzione delle controversie o di arbitrato. Ciò nonostante, la CC ha individuato meriti notevoli nel processo d'impegno costruttivo e ha constatato che anche le compagnie aeree lo riconoscevano. Ne ha dunque concluso che l'impegno costruttivo dovrebbe essere un processo continuo.

Infatti, quando le è stato chiesto successivamente di pronunciarsi sul controllo dei prezzi per l'aeroporto di Stansted, la CC ha ritenuto che fosse utile rilanciare il processo.³³ E fu soddisfatta del suo successo, benché si trattasse di un programma di spesa in conto capitale limitato.³⁴ La CC ha esplicitamente tenuto conto degli interessi delle parti non presenti al tavolo delle trattative.³⁵ Inoltre, si è raccomandata di rispondere ai reclami sulla condotta della BAA a partire dal 2002.³⁶

Merita ulteriore considerazione la misura in cui il regolatore dovrebbe essere coinvolto nella risoluzione della disputa.³⁷ Comunque, i rimedi suggeriti dalla CC potrebbero

32 Competition Commission, *BAA Ltd. Heathrow and Gatwick Quinquennial Review*, Final Report, 3 ottobre 2007.

33 Competition Commission, *Stansted Airport Ltd, Q5 Price Control Review*, 23 October 2008, 6 novembre 2008, paragrafo 23, p. 8. «È nostra opinione che le compagnie aeree clienti dell'aeroporto siano in una posizione migliore rispetto al regolatore, la CAA, per suggerire quale sia lo sviluppo di cui l'aeroporto ha bisogno, pur riconoscendo che questi interessi potrebbero, in alcuni casi, divergere da quelli delle future compagnie aeree e dei passeggeri, i cui interessi dovrebbero essere altrettanto rappresentati. Quindi, abbiamo cercato di rilanciare il processo di impegno costruttivo fra l'aeroporto e le compagnie aeree esistenti e, grazie a questo dialogo, abbiamo assistito a un notevole progresso».

34 La BAA aveva avanzato un programma capex ampiamente concordato e molto ridotto di 90 milioni di sterline per lo sviluppo delle strutture esistenti (ridotto da 239 milioni). Propose solo 40 milioni delle spese iniziali per una seconda pista e un altro terminale, rimandando la considerazione dell'intero costo proposto (1,2 miliardi di sterline) al successivo quinquennio di controllo sui prezzi.

35 «Ci siamo chiesti se in merito a queste decisioni gli interessi delle potenziali nuove compagnie aeree presso l'aeroporto o dei passeggeri potessero divergere da quelli delle attuali compagnie, ma non abbiamo trovato nessuna ragione per ritenere che fosse così», Competition Commission, *Stansted Airport Ltd, Q5 Price Control Review*, 23 October 2008, paragrafo 24, p. 8.

36 La CC scoprì che c'erano state «delle mancanze importanti nel processo di consultazione, e che le informazioni fornite dalla BAA alla SACC [Stansted Airline Consultative Committee] erano state insufficienti e intempestive per consentire una consultazione efficace», Competition Commission, *Stansted Airport Ltd, Q5 Price Control Review*, 23 October 2008, paragrafo 29, pp. 9-10. Si trattava di qualcosa che andava contro l'interesse pubblico. La CC raccomandò che la CAA rimediasse agli effetti negativi in due modi: «1) l'informazione fornita come base della consultazione dovrebbe essere migliorata, avere delle tempistiche migliori, e rispondere alle necessità degli utenti, e 2) si dovrebbe nominare un facilitatore per favorire e incoraggiare un processo di consultazione efficace e garantire il rispetto da parte della BAA degli obblighi imposti dalla CAA a seguito di questo accertamento».

37 La CAA sottolineò che «se avesse dovuto essere trascinata in dispute individuali, durante il processo di negoziazione, il suo coinvolgimento avrebbe minato il processo stesso e avrebbe rischiato di dissolvere un insieme complesso di compromessi e accordi», Competition Commission, *BAA Airports Market Investigation, Provisional Findings Report*, 20 August 2008, paragrafo 7.30. Nelle giurisdizioni statunitensi e canadese, dove gli accordi negoziati funzionano bene, pare che non sia considerato utile che il regolatore «monitorizzi ciò che accade» e operi da arbitro. Un recente rapporto australiano (si veda la sezione sulla regolamentazione degli aeroporti in Australia) sostiene che «benché l'introduzione di un meccanismo di arbitrato specifico per l'aeroporto sia controproducente, le parti sarebbero costrette a negoziare e risolvere le dispute all'interno di un quadro commerciale appropriato, e sarebbero valutate di conseguenza sotto le nuove disposizioni di tutela», Productivity Commission, *Review of Price Regulation of Airports Services*, Inquiry Report No. 40, 14 dicembre 2006, p. xii.

gettare le basi di un futuro utilizzo più efficace ed estensivo del processo di impegno costruttivo. In effetti, ci sono buoni motivi per estenderlo fino a includere il livello di oneri o entrate implicato dal programma di investimento concordato, come capita normalmente negli accordi negoziati.³⁸

Più in generale, impostazioni alternative – come il metodo della gara pubblica, gli accordi negoziati, oppure l'impegno costruttivo come applicato dalla CAA nel Regno Unito – potrebbero contribuire ad affrontare le preoccupazioni individuate in precedenza in merito a un eccesso di regolamentazione nelle *utilities* del Regno Unito. Questi approcci sono meno gravosi, o se non altro gli oneri vengono sopportati volontariamente e con maggiore disponibilità perché la discussione si concentra sulle questioni che le parti stesse ritengono importanti e fruttuose. Le parti cercano insieme una soluzione reciprocamente accettabile che giudicano migliore di quella a cui giungerebbe il regolatore, gli utenti sono direttamente coinvolti nel processo di scoperta e sono maggiormente in grado di giudicare i *trade-off*. L'esigenza di uniformità di regolamentazione è ridotta o eliminata se le parti sono in grado di raggiungere un accordo autonomamente. Esperienza comune è che in questo modo i rapporti e la comprensione del settore risultano migliorati.

Promuovere la concorrenza tramite la ristrutturazione

Passiamo ora alla regolamentazione di attività che in prospettiva sono concorrenziali. La ristrutturazione di società esistenti in attività a proprietà o gestione separata è fondamentale per lo sviluppo della concorrenza, assieme alla regolamentazione dell'accesso al monopolio o alle infrastrutture di strozzatura.

Questa è stata una lezione appresa solo nel corso del tempo: inizialmente non vi fu alcuna ristrutturazione di BT, BAA e British Gas, quando vennero privatizzate nel 1984 e fino al 1986. Successivamente, nel 1990, con i reclami per l'assenza di concorrenza, il settore dell'energia elettrica (in particolare la CEGB) è stato completamente ristrutturato, così come, nel 1993, la British Rail. La British Gas è stata esortata a dividersi prima in due, e poi in tre società nel 1997 e nel 2000. Alla luce dell'esperienza acquisita, le attività di distribuzione e fornitura al dettaglio delle società di energia elettrica regionali sono state ulteriormente separate nel 1998 e nel 2000.

La ristrutturazione di BT, con la creazione di BT Openreach nel 2006, è stata una condizione indispensabile per eliminare definitivamente il controllo dei prezzi al dettaglio. Lo scorporo degli aeroporti di Londra della BAA è un processo che attualmente va rallentando.³⁹ Il settore idrico è in discussione, al fine di creare le condizioni per una concorrenza nella vendita al dettaglio.⁴⁰ Anche per quanto riguarda la Royal Mail si è definitivamente proposta la ristrutturazione.⁴¹ Si potrebbe quasi dire che la nascita e la forza della concorrenza è proporzionale alla misura della ristrutturazione. Ma devo

38 Civil Aviation Authority, NATS (En Route) plc, Price Control Review for Control Period 3, 2011-2015, CAA consultation, ottobre 2008, cap. 5. La CAA ha proposto un approccio simile per la regolamentazione dei National Air Traffic Services, senza limitazioni riguardo agli aspetti sui quali le parti potrebbero concordare.

39 Competition Commission, Stansted Airport Ltd, *Q5 Price Control Review*, 23 October 2008, 6 novembre 2008.

40 Martin Cave, *Independent Review of Competition and Innovation in Water Markets*, Defra, novembre 2008; Ofwat, *Review of Competition in the Water and Sewerage Industries*, parte II, 4 maggio 2008.

41 Richard Hooper, *Modernise or Decline: Policies to Maintain the Universal Postal Service in the UK*, Cm 7529, Stationery Office, 16 dicembre 2008.

lasciare questo tema al fine di concentrarmi sulla questione del controllo dei prezzi durante il periodo di transizione.

Il controllo transitorio dei prezzi

Se un determinato settore è potenzialmente concorrenziale, ma non lo è ancora effettivamente, come dovrebbe essere regolamentato? Un approccio comune è quello di impostare controlli transitori dei prezzi, fino a quando la concorrenza sia sufficientemente effettiva. In genere, i regolatori hanno agito in questo modo per lo stesso motivo per cui hanno fissato dei *pin up* sulle strutture di rete. In altre parole, hanno usato il modello familiare del *building block approach*, stimando il livello efficiente di costi operativi e di spese in conto capitale, insieme con un costo medio ponderato del capitale (WACC) relativamente basso. Poi si sono seduti e hanno aspettato l'arrivo della concorrenza. E hanno continuato ad aspettare.

Lo schema adottato assume implicitamente che siano questi i prezzi che caratterizzano una società regolamentata in un mercato concorrenziale in questa fase di sviluppo, e che la crescita della concorrenza sia indipendente dal controllo dei prezzi. Ma in genere non è così.

I prezzi vincolati da un controllo stabilito sulla base di quanto sopra descritto possono sottostimare i costi e i prezzi che verrebbero ottenuti in un mercato concorrenziale non regolamentato, e possono farlo per vari aspetti:

- il controllo rimuove (o per lo meno cerca di rimuovere) qualsiasi elemento di profitto di monopolio o di potere di mercato che potrebbe invece esserci in un mercato non regolamentato;
- il controllo elimina la disparità di prezzi (e di margini di profitto futuri) che deriva dalla asimmetria della distribuzione della conoscenza e delle aspettative dei vari partecipanti in mercati non regolamentati (i quali, nella pratica, non raggiungono mai uno stato di equilibrio con un unico prezzo uniforme);
- il controllo riduce o elimina la disparità di prezzi (e di margini di profitto futuri) che deriva dalla diversità dei livelli di efficienza produttiva fra i vari partecipanti al mercato;
- i prezzi fissati dal controllo riflettono il maggiore livello di efficienza che il regolatore presume si debba ottenere in futuro, piuttosto che il più basso livello di efficienza che si ha al momento nella società regolamentata;
- il costo del capitale sottostante il controllo riflette il rischio relativamente basso che si presume debba essere associato con l'operare in una situazione di potere di mercato o concorrenza limitata, piuttosto che il rischio più elevato associato con l'operare in un mercato più competitivo;
- il costo del capitale non include le indennità per il rischio regolatorio connesso, ad esempio, all'eventuale imposizione o modifica futura del controllo dei prezzi, oppure all'imposizione di ulteriori vincoli regolatori.
- Così, benché la regolamentazione possa essere volta a ottenere prezzi competitivi in attesa che emerga effettivamente la concorrenza, nella pratica i prezzi regolamentati fissati sulla base del tradizionale metodo di *building block* possono anche significare prezzi inferiori a quelli che altrimenti si otterrebbero in un mercato non regolamentato. A sua volta, ciò rende l'ingresso nel mercato meno proficuo e meno attraente per un potenziale concorrente.

Inoltre, l'intervento di regolamentazione ha la probabilità di ridurre l'interesse dei clienti nella ricerca e nella scelta di un fornitore alternativo. Se i prezzi regolamentati sono più bassi di quelli che sarebbero altrimenti, anche il guadagno derivato dal passare a un altro fornitore è inferiore. Se il regolatore promette esplicitamente di tutelare il cliente fino all'emergere della concorrenza, si riduce l'incentivo a esplorare e scoprire ciò che fornitori alternativi nuovi e ancora sconosciuti potrebbero avere da offrire.⁴²

Per queste ragioni, lo sviluppo della concorrenza non è indipendente dall'istituzione di un qualche controllo dei prezzi. I controlli transitori dei prezzi stabiliti sulla base del modello convenzionale del *building block* in generale renderanno i nuovi ingressi nel mercato più difficili di quello che sarebbero altrimenti, e quindi scoraggeranno in modo attivo la concorrenza. Viceversa, la rimozione del controllo sui prezzi stimola la concorrenza.

La storia dell'iniziale *cap* sui prezzi retail di BT, privatizzata nel 1984, si rivela istruttiva. L'OfTel rese ripetutamente più severo il tetto massimo, e dunque: «Il tetto massimo dei prezzi al dettaglio ha portato a una costante riduzione dei prezzi, al punto che il Regno Unito ha una delle tariffe più basse per la telefonia residenziale fra quelle dei paesi sviluppati».⁴³ Eppure non era mai il momento giusto per rimuoverlo.⁴⁴ Ci vollero 22 anni affinché finalmente la Ofcom rimuovesse il controllo dei prezzi al dettaglio, nel 2006, e prendesse al contempo ulteriori misure per facilitare la concorrenza attraverso la creazione di BT Openreach.

Un approccio alternativo: la vendita di energia elettrica sui mercati retail

La regolamentazione del mercato retail dell'energia elettrica offre un approccio alternativo. Al momento della privatizzazione, nel 1990, era previsto che il mercato si aprisse alla concorrenza in tre fasi: subito i grandi clienti, nel 1994 i medi, e nel 1998 le piccole imprese e i clienti residenziali. Il governo decise che inizialmente tutti i clienti fossero coperti da un controllo dei prezzi al dettaglio, perché sembrava l'approccio più semplice e meno controverso.

Di fatto, per il settore dei grandi clienti ci fu una vivace concorrenza. Nel 1994, Offer rimosse il controllo sui prezzi non solo per i grandi clienti, ma anche per quelli di medie dimensioni, sulla base del fatto che ci si aspettava una concorrenza adeguata. E fu così.

Nel 1998 la situazione fu più delicata: la maggior parte dei potenziali concorrenti segnalava che il mercato residenziale non fosse sufficientemente redditizio da giustificare l'ingresso, ed era difficile valutare il modo in cui i clienti residenziali avrebbero risposto alla prospettiva poco familiare della concorrenza nella fornitura di energia elettrica. Un qualsiasi aumento improvviso nei prezzi al momento dell'apertura del mercato alla concorrenza avrebbe minato l'intera politica. In effetti, i prezzi per i clienti avrebbero

⁴² Per un'analisi formale recente, si veda Mark Armstrong, John Vickers, Jidong Zhou, "Consumer Protection and the Incentive to Become Informed, September", *Journal of the European Economic Association*, 2008 (in uscita). «In un mercato con acquisizione di informazioni costosa, riscontriamo che l'imposizione di un tetto massimo sui prezzi delle forniture riduce l'incentivo a informarsi sulle condizioni di mercato, con il risultato che i prezzi pagati dai consumatori (sia informati che non) possono salire.»

⁴³ Ofcom, *Retail Price Controls, Explanatory Statement and Proposals*, consultazione, 21 marzo 2006, paragrafo 1.1.

⁴⁴ Per fare un esempio, «la redditività di BT nel mercato delle chiamate rimane più elevata di quanto ci si aspetterebbe in un mercato concorrenziale [...] gli attuali controlli sui prezzi al dettaglio dovrebbero essere estesi» OfTel, *Proposals for Network Charge and Retail Price Controls from 2001*, febbraio 2001, paragrafo 2.1.

dovuto diminuire in modo da riflettere le riduzioni nei costi di generazione che avrebbero accompagnato la piena apertura del mercato (come risultato della fine dei contratti *back-to-back* con i generatori). Dunque, vennero stabilite delle riduzioni transitorie nei prezzi per due anni, così da riflettere le riduzioni dei costi. Tuttavia, il controllo dei prezzi fu meno severo rispetto a quanto sarebbe stato se l'obiettivo fosse stato quello di garantire a breve termine il prezzo più basso per i clienti. Lo scopo era gettare le basi per lo sviluppo di un mercato concorrenziale, nel quale non sarebbero stati necessari controlli sui prezzi.⁴⁵

Il tetto massimo iniziale sui prezzi venne stabilito su base biennale. Nell'ottobre del 1999, l'Ofgem valutò se imporlo di nuovo e, in tal caso, come farlo.⁴⁶ Personalmente, sostenni che un severo rafforzamento del tetto massimo avrebbe scoraggiato l'emergere della concorrenza.⁴⁷ Fortunatamente, l'Ofgem ammorbidì le misure, e nel dicembre 1999 modificò la portata dell'intervento in modo da bilanciare il dovere di tutelare i consumatori con quello di incoraggiare la concorrenza.⁴⁸ Nel 2002, l'Ofgem coraggiosamente e correttamente rimosse del tutto il controllo, nonostante le forti obiezioni di uno dei Select Committee.⁴⁹

Con il senno di poi, possiamo dire che sarebbe stato vantaggioso rimuovere il controllo dei prezzi al dettaglio nel Regno Unito nel momento in cui si aprì il mercato residenziale, nel 1998, proprio come era stato fatto per il segmento degli utenti di medie dimensioni nel 1994. Le tutele regolatorie avrebbero potuto essere garantite da assicurazioni delle società operanti, senza una condizione di licenza formale. Ciò avrebbe evitato la difficile situazione decisionale del 1999 e del 2002, oppure avrebbe permesso loro di affrontarla in modo più semplice.⁵⁰

45 Offer, *The Competitive Electricity Market from 1998: Price Restraints*, 5a consultazione, agosto 1997, paragrafi 1.15, 1.17, pp. 4-5. «Senza dubbio delle sostanziali e immediate riduzioni dei prezzi costituiscono un vantaggio per i clienti. Le restrizioni dovrebbero garantire che tutti i clienti non solo siano tutelati, ma anche ricevano benefici tangibili dall'apertura del mercato alla concorrenza. Le restrizioni dovrebbero anche incoraggiare una maggiore efficienza da parte dei PES. Tuttavia, tali restrizioni non dovrebbero cercare di sostituirsi alla concorrenza, né scoraggiarne lo sviluppo. Solo la concorrenza, e non la regolamentazione, può portare alla scoperta dei migliori livelli di prezzo che possono essere offerti da società efficienti che desiderano soddisfare le esigenze degli utenti. L'obiettivo è quello di considerare ciò che ci si può ragionevolmente aspettare dai PES nella direzione di una immediata tutela sui prezzi per tutti i clienti, pur lasciando ai concorrenti lo spazio per acquistare e operare in modo più efficiente di quanto facciano gli attuali PES. Tocca quindi alla concorrenza portare ulteriori benefici a questi clienti, operando nel quadro di regole di non discriminazione, finché la concorrenza sarà pienamente efficace.»

46 Ofgem, *Reviews of Public Electricity Suppliers 1998 to 2000, Supply Price Control Review: Initial Proposals*, ottobre 1999.

47 Stephen C. Littlechild, "A Competitive Shock to the System", *Financial Times*, 11 novembre 1999, p. 21; Stephen C. Littlechild, "Promoting Competition in Electricity Supply", *Power UK*, n. 68, 29 novembre 1999, pp. 12-19.

48 Ofgem, *Review of Public Electricity Suppliers 1998 to 2000, Supply Price Control Review: Final Proposals*, dicembre 1999.

49 La motivazione della decisione dell'Ofgem, come sintetizzato di recente in Ofgem, *Energy Supply Probe – Initial Findings Report*, 6 ottobre 2008, paragrafo 2.5, p. 20, fu che la concorrenza si stava sviluppando bene (stimata in termini di consapevolezza dei consumatori della possibilità di poter cambiare fornitore e dell'effettivo passaggio dagli attuali fornitori ad altri, così come in termini di altre evidenze dell'esistenza di un processo di mercato concorrenziale), che il *Competition Act* del 1998 avrebbe impedito alle società di abusare del potere di mercato e avrebbe offerto all'Ofgem sufficienti poteri *ex post* per affrontare qualsiasi abuso, e che esisteva il rischio che il mantenimento dei controlli sui prezzi potesse distorcere la concorrenza stessa.

50 L'esperienza dimostra quanto sia difficile rimuovere un tetto massimo di prezzi una volta imposto. La sua stessa esistenza crea dei beneficiari e stimola le obiezioni alla successiva rimozione. Se emergono

Nel Regno Unito la concorrenza nella vendita di energia elettrica ha continuato a svilupparsi, come in una dozzina di mercati che non hanno limitato la concorrenza con controlli sui prezzi indebitamente pesanti. Si prenda in considerazione un semplice indicatore, la percentuale di clienti residenziali che sono passati dal fornitore vigente a un concorrente. In quei mercati in cui non vi è alcun controllo dei prezzi, o in cui vi è ma in forma molto blanda, questa percentuale va da circa il 30% al 50%. Il Regno Unito guida la graduatoria con un 52%.

Al contrario, per i mercati dove è stato imposto uno stretto controllo dei prezzi sugli operatori e, in alcuni casi, non sono riusciti ad affrontare altri ostacoli all'ingresso, la percentuale dei passaggi da un fornitore all'altro va dallo 0 all'8%.⁵¹

La concorrenza va al di là dei prezzi

L'imposizione di un controllo transitorio sui prezzi presuppone in modo implicito che questi siano più importanti per i clienti dello sviluppo di concorrenza, scelta e innovazione. Si tratta però di una supposizione ingiustificata.

Come ha osservato sir Derek Morris, prezzi più bassi non sono «in alcun modo sufficienti se il processo di competizione è nondimeno indebolito in conseguenza dell'esercizio del potere di mercato».⁵²

E ha portato un esempio illuminante:

A rischio di enfatizzare troppo un'osservazione vecchia, ma ancora ripetibile, quando cadde il muro di Berlino, i tedeschi della Germania dell'Ovest non si stupirono di quanto fossero elevati i prezzi in quella dell'Est; piuttosto, rimasero sorpresi dall'incredibile mancanza di scelta e dalla scarsa qualità dei prodotti disponibili, il che suggerisce che sia questo il beneficio vero e duraturo di un'economia di mercato concorrenziale.⁵³

Il processo del mercato concorrenziale è caratterizzato non solo dalla ricerca di costi inferiori e maggiore efficienza nella produzione di un determinato insieme di prodotti e, quindi, di prezzi più bassi. È anche caratterizzato dalla ricerca di nuovi prodotti e processi che rispondano in modo migliore alle esigenze dei clienti. Insistere sul fatto che un'impresa regolamentata continui a produrre un prodotto a un prezzo regolamentato e sempre più basso può, quindi, falsare e ostacolare un mercato concorrenziale scoraggiando l'emergere di nuovi migliori prodotti e processi.

delle condotte problematiche, queste potrebbero normalmente essere esaminate e affrontate come questioni concernenti le pratiche della concorrenza.

51 Stephen C. Littlechild, "Retail Competition in Electricity Markets – Expectations, Outcomes and Economics", *Energy Policy*, n. 37, 2009, pp. 759-763. I mercati concorrenziali più attivi sono Gran Bretagna, Australia del Sud, Victoria, Texas, Svezia, Nuova Zelanda, Norvegia e Paesi Bassi. Attualmente, i regolatori stanno ammorbidendo i controlli sui prezzi per consentire la concorrenza anche in alcuni mercati intermedi come New South Wales (30% di cambiamento fornitori), Finlandia (21%) e New York (16%). I mercati non concorrenziali sono quelli del resto della UE e degli USA.

52 Continuava: «Dei prezzi inferiori a quanto sarebbero altrimenti [...] non saranno sufficienti perché, con un effetto avverso sulla concorrenza, risulteranno spesso ridotti molti aspetti della competizione, comprese le scelte disponibili per i consumatori in merito al numero di fonti indipendenti di nuove idee, nuove strategie, prodotti o procedimenti innovativi e via dicendo. Ciò riflette il fatto che la concorrenza è, in misura importante, un meccanismo grazie al quale emergono nuove idee, delle quali sopravvivono le migliori solo per essere poi superate da altre ancora migliori». Derek Morris, *Dominant Firm Behaviour under UK Competition Law*, p. 23.

53 Derek Morris, *Dominant Firm Behaviour under UK Competition Law*, p. 23.

L'innovazione nei mercati della vendita di energia elettrica

Possiamo trovare innovazione nei mercati retail di energia elettrica appena citati. Forse, la loro caratteristica più interessante non è il fatto che i prezzi siano inferiori a quelli consentiti prima della concorrenza (in genere sono più elevati, riflettendo l'impatto di un aumento sostanziale dei costi di carburante, energia rinnovabile, carbone emissioni di carbonio, ecc.). La caratteristica interessante è che ora esistono alternative alla tariffa variabile standard utilizzata come unica base per l'acquisto di energia elettrica. Tali tariffe erano variabili solo quando la società monopolistica sceglieva di variarle. Ora, però, fornitori fra loro concorrenti offrono una gamma di diverse basi di pagamento, specialmente quelle che vengono chiamate tariffe a prezzo garantito:

Queste tariffe offrono ai consumatori la certezza che in un determinato periodo di tempo (in genere da 1 a 3 anni), le loro tariffe saranno fisse o non saliranno al di sopra di un determinato tetto massimo di prezzo. [...] Noi stimiamo che circa 4,6 milioni di clienti (più di una famiglia su 7) abbiano una qualche forma tariffaria a prezzo garantito.⁵⁴

Anche se il periodo fissato è di solito da 1 a 3 anni, nel Regno Unito di fatto sono stati offerti anche periodi più brevi, oppure periodi più lunghi fino a dieci anni. Per quei clienti che preferiscono prezzi più strettamente legati ai prezzi all'ingrosso è possibile anche l'acquisto di energia elettrica a un prezzo di riferimento ancorato a quello del mercato all'ingrosso e con aggiornamento trimestrale.

In altri mercati non limitati dal controllo dei prezzi e da altre restrizioni di regolamentazione, percentuali ancora più alte di clienti hanno scelto contratti di mercato al posto della tariffa standard variabile: oltre il 50% in Svezia e il 69% nell'Australia del Sud.⁵⁵ Anche la gamma delle tipologie dei prodotti è maggiore. Quasi un quarto degli utenti norvegesi ha scelto contratti collegati a un prezzo a pronti. In Svezia, un fornitore offre un contratto con un prezzo fisso in inverno, e uno a pronti in estate, e un altro contratto con una media ponderata del prezzo a pronti e di un determinato prezzo fisso.⁵⁶

Dunque, i mercati concorrenziali stanno offrendo la possibilità e l'incentivo per società e utenti di scoprire ciò che i clienti stessi vogliono. È il modo in cui opera il processo di mercato concorrenziale. A questo proposito, il Regno Unito ha uno dei principali mercati elettrici concorrenziali del mondo. La decisione di rimuovere presto il controllo dei prezzi è stata una delle principali cause di questo successo.

Regressione?

Recentemente, tuttavia, sono state mosse talune critiche a questo mercato. L'Ofgem ha rilevato che «tutti i segmenti del mercato si mantengono altamente concorrenziali».⁵⁷ Eppure, essa rileva solo che la transizione verso la competitività dei mercati «è in fase avanzata e continua a svilupparsi» e si preoccupa per il fatto che «molti consumatori non stanno ancora beneficiando pienamente del mercato concorrenziale [...] la transizione verso la competitività dei mercati deve essere accelerata».⁵⁸

54 Ofgem, *Energy Supply Probe – Initial Findings Report*, paragrafi 3,30, 3,31 p. 41.

55 Come la “28 day rule”, ora rimossa. Stephen C. Littlechild, “Residential Energy Contracts and the 28 Day Rule”, *Utilities Policy*, n. 14 (1), marzo 2006, pp. 44-62.

56 Stephen C. Littlechild, “Competition and Contracts in the Nordic Residential Electricity Markets”, *Utilities Policy*, n. 14 (3) agosto 2006, pp. 135-147.

57 Ofgem, *Domestic Retail Market Report – June 2007*, Ref 169/07, 4 luglio 2007.

58 «Molti consumatori hanno beneficiato dei prezzi più bassi, del miglior servizio e di una gamma più

Alcune delle azioni proposte da Ofgem sono volte a «incoraggiare un numero maggiore di consumatori a partecipare attivamente al mercato e a migliorare la qualità delle decisioni di commutazione», al fine di intensificare la rivalità concorrenziale ed erodere le indebite differenze di prezzo. Tali iniziative non sono particolarmente problematiche. Lo sono certamente di più le proposte di nuovi controlli sui prezzi.⁵⁹

Chi ha ammirato il modo in cui l'Ofgem ha dato impulso a uno dei mercati più attivi e di successo al mondo nella vendita di energia rimarrà costernato per l'apparente regressione nel suo approccio in merito alla concorrenza nel settore.⁶⁰ L'Ofgem afferma: «Dovremmo essere sicuri che una tale condizione sia una misura proporzionata e serva ad aiutare, piuttosto che ostacolare, il procedere verso un'effettiva competitività dei mercati». Tuttavia, sia la teoria economica che l'esperienza pratica suggeriscono che i controlli sui prezzi restringeranno la concorrenza, aumenteranno il rischio regolatorio, renderanno meno attraenti il taglio dei prezzi e l'innovazione, e scoraggeranno l'ingresso di investitori e nuovi operatori in questo come in qualsiasi altro mercato.

I nuovi entranti in realtà stanno già affrontando alcune delle questioni identificate dell'Ofgem. Ad esempio, Utilita ha trovato un modo innovativo per offrire contatori intelligenti per i clienti a pagamento anticipato, fornendo così un servizio migliore a un prezzo inferiore rispetto ai fornitori del "Big Six". Marks and Spencer ha iniziato a offrire elettricità verde e premi per l'efficienza energetica senza alcun aumento di prezzo. Di nuovo, questi ultimi arrivati nel settore riflettono il processo concorrenziale del mercato: sembrano puntare a settori di mercato che si presume gli attuali operatori abbiano trascurato o mal servito. Eppure, rischiano di essere schiacciati dagli "scarponi chiodati della regolamentazione" dell'Ofgem. Il suo amministratore delegato ci ha recentemente ricordato che «la fiducia del mercato finanziario è difficile da vincere e facile da perdere».⁶¹ Reintrodurre i controlli dei prezzi di fornitura rischia di far perdere questa fiducia.

La regolamentazione aeroportuale nel Regno Unito

A volte le migliori intenzioni regolatorie possono venire ostacolate dal governo. Se un aeroporto britannico viene "designato" da parte del Segretario di Stato, è tenuto ad avere un controllo sui prezzi. La CAA è giunta di recente alla conclusione che per Stansted e Manchester non fosse più appropriato un controllo dei prezzi e ne ha raccomandato la de-designazione. Il Segretario di Stato per i Trasporti ha accolto tale raccomandazione per Manchester, ma l'ha respinta nel caso di Stansted.⁶²

ampia di contratti offerti. I sei grandi fornitori stanno lavorando competitivamente e non si riscontrano evidenze dell'esistenza di cartelli» (Ofgem, *Overview*).

⁵⁹ E ipotizza «un nuovo requisito di licenza per i fornitori per il quale le differenze nelle tariffe per diverse tipologie di pagamento debbano riflettere i costi», e forse una nuova e ulteriore condizione «che imponga la proibizione della indebita discriminazione di prezzo o introduca una forma di controllo dei prezzi relativo. Una condizione di questo tipo cercherebbe di garantire che i differenziali di prezzo siano giustificati obiettivamente da differenze di costi» (Ofgem, *Overview*, paragrafo 1.40, p. 15).

⁶⁰ Ad esempio, mette in relazione la concorrenza efficace con margini di profitto equi per tutti i prodotti, dunque margini iniqui riflettono una concorrenza inefficace. Cerca di specificare quale sarebbe il risultato del mercato concorrenziale e di esigere che i concorrenti riproducano questa sua visione. Crede che le curve dei costi forniscano una giustificazione obiettiva dei differenziali di prezzo. È un ritorno alla concorrenza come concetto statico di equilibrio, con costi e curve della domanda determinati e presunti come noti al regolatore, piuttosto che come processo dinamico e competitivo di scoperta e risposta ai desideri dei consumatori tramite un continuo aggiustamento delle curve di costo e domanda.

⁶¹ Alistair Buchanan, *Is RPI-X still fit for purpose after 20 Years?*, p. 11.

⁶² Secretary of State for Transport, *Decision on the Regulatory Status of Stansted Airport*, Department for

È abbastanza difficile valutare e provare nei fatti il sospetto di condotta anti-concorrenziale da parte di una società. Si pensi, allora, quanto è più difficile verificare delle congetture sull'eventualità che una società possa avere un potere di mercato significativo in un momento non precisato del futuro, e che possa essere incline a esercitarlo qualora non sia vincolata da un controllo dei prezzi. Piuttosto che indulgere in tali congetture, è più probabile che siano l'eliminazione dei controlli dei prezzi e l'osservazione di ciò che accade a fornire prove convincenti dell'eventualità che una società possieda ed eserciti effettivamente un potere di mercato, o sia in futuro in grado di acquisire tale potere.

Starkie ha dimostrato come il controllo dei prezzi tenda a soffocare e a falsare la concorrenza tra gli aeroporti. Come si è sviluppata la concorrenza nel mercato aeroportuale, sia negli Stati Uniti che nell'Unione Europea e nel Regno Unito, sono emersi contratti a lungo termine fra compagnie aeree e aeroporti come parte integrante del processo concorrenziale di scoperta – tranne che in quelli regolamentati della BAA.⁶³ Questi contratti sono esaurienti e informativi,⁶⁴ e «hanno portato a un cambiamento fondamentale nella natura e nell'intensità della concorrenza tra la maggior parte degli aeroporti del Regno Unito». Gli aeroporti ora competono tra loro per attirare le compagnie aeree e «l'effetto è stato quello di aumentare notevolmente il potere di contrattazione di molte compagnie aeree nei confronti degli aeroporti». ⁶⁵ I contratti costituiscono una soluzione più efficiente ai problemi di “hold-up”, eppure la regolamentazione li esclude.⁶⁶ Essa

Transport, 15 gennaio 2008. Il primo criterio per la designazione ha a che vedere con la concorrenza. «Tutto sommato, la CAA ha ritenuto che l'aeroporto di Stansted non detenga una posizione di grande potere di mercato al momento, e che probabilmente non l'avrà nel prossimo futuro» (p. 4). Diversamente, il Segretario di Stato sostenne che: «Tutto sommato, l'evidenza suggerisce che sia probabile che da solo l'aeroporto di Stansted in futuro acquisirà un notevole potere di mercato, benché questa conclusione sia ben equilibrata [...]. In virtù della comune proprietà da parte della BAA degli aeroporti di Heathrow e Gatwick, l'aeroporto di Stansted attualmente ha un notevole potere di mercato» (pp. 15-16).

63 David Starkie, *The Airport Industry in a Competitive Environment: a UK Perspective*, OECD/ITF Discussion Paper No 2008-15, luglio 2008. «Il tradizionale rapporto fra aeroporto e compagnia aerea utente ha avuto al suo cuore una tariffa di oneri assegnata [...]. In base a questo accordo, l'aeroporto si assume, in pratica, il rischio del traffico a lungo termine. Ciò non costituiva una fonte di preoccupazione dei proprietari dell'aeroporto quando i servizi di trasporto aereo erano soggetti a controlli regolatori generali sugli accessi alle rotte, e quindi quando operavano in un contesto meno competitivo e più stabile. Ma la liberalizzazione dell'aviazione ha aumentato il rischio che gli asset aeroportuali vengano bloccati dalla condotta opportunistica delle compagnie aeree, libere di cambiare rotte e aeroporti. Di conseguenza, ora c'è l'incentivo a far sì che l'aeroporto stabilisca con le compagnie aeree clienti dei contratti negoziati a lungo termine per una offerta che giunga a un migliore bilanciamento del rischio. Questi contratti non sono dissimili da quelli che esistono in altri settori industriali che si trovano in circostanze economiche simili, come per esempio nel settore della navigazione e dei porti» (p. 9).

64 «Oltre a specificare le spese, il contratto negoziato di solito affronta temi come la qualità del servizio che l'aeroporto deve fornire, ad esempio tempi di rotazione minimi, l'ammontare di supporto di marketing che la compagnia aerea deve ricevere, e un impegno per l'aeroporto in futuri investimenti, la natura dei quali a volte viene specificata in dettaglio. Viceversa, come parte dell'accordo, la compagnia aerea si impegna a stanziare un certo numero di aeromobili presso l'aeroporto, a coprire, in orario, una rete di rotte, e, a volte, a garantire un livello minimo di traffico, con clausole take-or-pay. La tariffa media pagata dalla compagnia aerea in questi contratti è di solito molto inferiore alla media che risulterebbe dal ricorso alla tariffa promulgata. Anche i pagamenti sono strutturati in modo tale che i rischi di traffico vengano condivisi, per esempio utilizzando solo una tariffa a passeggero. La tariffa pubblicata viene ancora utilizzata, ovviamente, per quelle compagnie aeree per cui un contratto negoziato è meno adatto o inappropriato» (David Starkie, *The Airport Industry in a Competitive Environment: a UK Perspective*, p. 9).

65 David Starkie, *The Airport Industry in a Competitive Environment: a UK Perspective*, p. 10.

66 «E tuttavia, l'ironia di questa situazione è che, come abbiamo visto, l'attività aeroportuale non regolamentata giunge a formulare delle proprie soluzioni a questi problemi: stipula dei contratti verticali

richiede all'aeroporto di continuare a offrire un prodotto esistente e meno efficiente – una tariffa di oneri assegnata in base alla quale l'aeroporto si assume a lungo termine il rischio di traffico. Il prezzo di questo prodotto esistente è tenuto basso dal controllo sui prezzi, così che il nuovo prodotto – un accordo contrattuale per la riduzione e la condivisione del rischio – risulta meno attraente per le compagnie aeree clienti. Fintanto che gli utenti crederanno di poter contare sulla regolamentazione per mantenere bassi i prezzi del prodotto esistente e di far pagare troppo poco i costi di espansione, avranno meno incentivi a sostenere lo sviluppo di un prodotto più efficiente.

Dagli Stati Uniti giungono analisi ed evidenze simili.⁶⁷ Speriamo che il Segretario di Stato per i Trasporti riconsideri la designazione di Stansted alla luce della raccomandazione della CC, che la BAA disponga di due dei suoi tre aeroporti londinesi.

La regolamentazione aeroportuale in Australia

L'approccio alla deregolamentazione aeroportuale recentemente adottato in Australia potrebbe rappresentare un'evoluzione per il Regno Unito? Nel privatizzare gli aeroporti, il governo introdusse la regolazione dei prezzi CPI-X sui principali aeroporti per un periodo iniziale di cinque anni a partire dal luglio 1997 e fino al giugno 2002, ma dichiarò che la successiva regolazione sarebbe stata decisa dopo un esame alla fine del periodo, in base al presupposto che il tetto massimo sui prezzi non sarebbe più stato in vigore.

Il riesame da parte della Productivity Commission rilevò che solo quattro aeroporti avevano un reale potere di mercato. La portata dell'utilizzo di questo potere era limitata da pressioni commerciali, in particolare dalle notevoli entrate non-aeronautiche dalla promozione del traffico passeggeri delle compagnie aeree. Visti i rischi e i costi dati da rigorosi controlli dei prezzi rispetto a una regolamentazione meno pesante, non si richiedevano tali controlli.⁶⁸

di fornitura a lungo termine con le compagnie clienti. La natura a lungo termine dei contratti fornisce la sicurezza di cui l'aeroporto necessita per diminuire i costi delle infrastrutture aggiuntive, evitando così i problemi di hold-up, e i termini dei contratti fissano la qualità del servizio che le compagnie si aspettano dall'aeroporto. Dopo tutto, è lo stesso modo in cui vengono risolte questioni simili nella gran parte dell'economia di mercato. Al contrario, l'effetto della regolamentazione può escludere la soluzione dell'efficienza» (David Starkie, *The Airport Industry in a Competitive Environment: a UK Perspective*, p. 18).

67 Johannes Fuhr, Thorsten Beckers, *Contracts, Financing Arrangements, and Public Ownership, an Empirical Analysis of the US Airport Governance Model*, Center for Network Industries and Infrastructure, Working Paper No 2007-02, Berlin, 2007, descrive gli accordi contrattuali del settore aereo statunitense, dove gli aeroporti sono di proprietà dei governi locali ma «si affidano molto alla contrattazione del settore privato così come sugli investimenti delle compagnie aeree nella messa in opera e nel finanziamento delle infrastrutture». Questi accordi bilaterali fra aeroporti e compagnie aeree spaziano da contratti a breve termine a licenze a lungo termine, e alla «quasi integrazione» da parte di singole compagnie con terminal facilities dedicate tramite project finance. Queste forme contrattuali e di finanziamento agevolano il coordinamento nella progettazione e nella costruzione delle *terminal facilities* e riducono i rischi del successivo momento operativo. In opposizione alle possibili preoccupazioni in merito alla restrizioni alla concorrenza, gli investimenti di terminal aumentano la capacità di gate, permettendo così alle compagnie esistenti, e alle potenziali concorrenti, di espandersi.

68 Productivity Commission, *Price Regulation of Airport Services*, Inquiry Report No. 19, 23 gennaio 2002, pp. xli, xlii. Nel rapporto vennero adottati due motivi. Il primo era «l'onnipresente rischio di fallimento regolatorio, dati i gravi problemi d'informazione con i quali si confronta qualsiasi regolatore» e il conseguente «rischio che la regolamentazione falsasse le decisioni sulla produzione e sull'investimento». Il secondo era che «il problema da affrontare non giustifica un regime regolatorio così pesante. Benché i quattro maggiori aeroporti abbiano un potere di mercato considerevole, la prospettiva che usino tale potere in un modo che possa generare dei costi significativi per l'economia o la società non è supportata né da evidenze né da analisi».

Anche le incerte prospettive per il mercato del trasporto aereo richiedevano un approccio flessibile. L'approccio preferito dal riesame fu un regime regolatorio leggero (in aggiunta al diritto generale in merito alla concorrenza), in cui gli aeroporti sarebbero stati sottoposti al monitoraggio di prezzi e di altri comportamenti per un periodo di cinque anni. Un ulteriore esame alla fine di tale periodo avrebbe valutato la necessità di mantenere la regolamentazione. La Productivity Commission specificò alcuni criteri per la fissazione dei prezzi e altre questioni che avrebbero dovuto guidare questo ulteriore riesame.⁶⁹ Intanto, il monitoraggio avrebbe promosso dei rapporti commerciali più produttivi tra gli aeroporti e le compagnie aeree.⁷⁰

Questa disposizione venne introdotta in sette importanti aeroporti per un periodo di cinque anni a partire dal 2002. Nel dicembre 2006, l'ulteriore verifica raccomandò la prosecuzione del monitoraggio dei prezzi, piuttosto che l'imposizione di controlli sul prezzo più severi.⁷¹ Il governo accolse queste raccomandazioni e proseguì il monitoraggio dei prezzi in cinque grandi aeroporti per altri sei anni. E aggiunse tre nuovi principi ai criteri di valutazione.⁷² Osservò anche che il terzo di questi principi – una ripartizione ragionevole dei rischi e dei rendimenti tra gli aeroporti e i loro clienti – «riflette la forte convinzione del governo che negoziazioni commerciali efficaci sono il fondamento di un approccio leggero alla regolamentazione dei prezzi».⁷³ Tutto ciò parrebbe molto incoraggiante. Eppure, c'è la forte preoccupazione che i criteri volti a evitare i profitti straordinari stiano portando alla degenerazione del quadro normativo, trasformandolo in una regolamentazione leggera di tipo *cost-plus* con conseguenze negative per l'effi-

69 Fra i criteri (in termini semplici): i prezzi degli aeroporti senza limitazioni di capacità avrebbero dovuto generare entrate previste non superiori ai costi sul lungo termine e avrebbero dovuto consentire un ritorno sugli asset commisurato ai rischi implicati, i prezzi degli aeroporti a capacità limitata avrebbero dovuto essere superiori; andavano incoraggiate la discriminazione di prezzo e la determinazione multi-parte dei prezzi per promuovere un utilizzo efficiente dell'aeroporto. Altri criteri concernevano la qualità del servizio, la negoziazione di accordi commerciali, la consultazione con gli utenti, la richiesta di accesso di terzi e le lamentele degli utenti (si veda Productivity Commission, *Price Regulation of Airport Services*, p. xl).

70 Productivity Commission, *Price Regulation of Airport Services*, p. xvi.

71 Le conclusioni della Productivity Commission (Productivity Commission, *Review of Price Regulation of Airports Services*, Inquiry Report No. 40, 14 dicembre 2006) furono le seguenti: il monitoraggio dei prezzi come parte di un approccio più leggero ha apportato dei benefici importanti (la maggiore facilità di intraprendere gli investimenti necessari a sostenere e migliorare i servizi aeroportuali, l'alta produttività degli aeroporti e un servizio di qualità soddisfacente per le merci). I risultati in termini di prezzi non si sono dimostrati eccessivi, ma alcuni risultati non in termini di prezzo furono meno soddisfacenti e alcune relazioni commerciali fra aeroporti e clienti risultavano indebolite. Alcune limitazioni del mercato alla condotta dell'aeroporto non erano così forti come si credeva, e c'erano dei difetti sistemici nel quadro regolatorio (la mancanza di una guida di policy sulla valutazione degli asset aeroportuali allo scopo della determinazione dei prezzi, nessuna chiarezza su quando si rendeva necessaria un'ulteriore investigazione sulla condotta di un aeroporto e su come essa andava avviata). Un altro periodo di monitoraggio di sei anni sarebbe stato preferibile a un irrigidimento dei controlli sui prezzi. Sarebbero state appropriate anche delle procedure più chiare di risoluzione delle dispute.

72 Si trattava di: ulteriori valutazioni sugli asset non avrebbero in genere dovuto fornire la base di oneri più alti per i servizi aeronavali monitorati; le parti avrebbero dovuto negoziare "in buona fede" per ottenere dei risultati coerenti con i principi, anche attraverso la negoziazione di procedimenti di risoluzione delle dispute in forma commerciale; e ci sarebbe dovuta essere una ragionevole ripartizione del rischio e dei rendimenti fra aeroporto e clienti (compresi quelli relativi ai miglioramenti della produttività e ai cambiamenti nel traffico passeggeri).

73 Treasury media release No. 032, 30 aprile 2007, p. 7. «Inoltre, riflette la visione del governo per la quale l'approccio "prendere o lasciare" (vale a dire, variare i prezzi esistenti e/o i termini e le condizioni di accesso senza un precedente accordo) è incoerente con le negoziazioni commerciali intraprese in buona fede fra l'operatore aeroporto e i suoi clienti».

cienza.⁷⁴ Laddove la concorrenza è in aumento, si possono apprendere dai requisiti di informazione e pubblicazione negoziati dai partecipanti al mercato.

Regolamentazione ex ante contro regolamentazione ex post: quali sono i profitti ragionevoli?

La rimozione di un controllo dei prezzi segna un passaggio da una regolamentazione *ex ante* a una *ex post*. A fronte della preoccupazione dei media e della politica in merito agli extra-profitti, spesso le autorità di regolamentazione sembrano ritenere che la regolamentazione *ex post* sia un'opzione alternativa poco attraente. Una regolamentazione *ex ante* offre certezza alla società, ai clienti e al regolatore: un prezzo al di sotto di un livello specifico diventa chiaramente inaccettabile. La regolamentazione *ex post* significa incertezza per tutti gli interessati: a quale livello l'impresa fisserà il suo prezzo? Sarà o meno accettabile? E se il regolatore intraprendesse una qualche azione? E quando lo potrebbe fare?

E che dire della possibilità di agevolare la transizione da regolamentazione *ex ante* a *ex post*? I prezzi non sarebbero più mantenuti al più basso livello possibile da un controllo dei prezzi che li determini in modo effettivo. Al contrario, si consentirebbe loro di salire fino a un livello massimo stabilito, lasciandoli soggetti a un esame a posteriori e, se necessario, ad azioni correttive. Ciò sembra coerente con il tetto massimo transitorio stabilito per la vendita dell'energia elettrica (vedi sopra) e con il ragionamento sottostante a un "tetto massimo di salvaguardia" per i servizi all'ingrosso del settore delle telecomunicazioni che siano potenzialmente concorrenziali.⁷⁵

La questione qui analizzata è come impostare tale tetto massimo di salvaguardia qualora non sia opportuno semplicemente proseguire con il livello dei prezzi esistente (l'Oftel stabilì il tetto massimo di salvaguardia uguagliandolo al prezzo precedente con un adeguamento RPI+0%). In particolare, nel fissare un massimale (o nel calibrare un controllo dei prezzi *three-zone*), quale sarebbe un tasso di rendimento accettabile? Di solito i regolatori danno per scontato che sia ragionevole che i profitti attesi riflettano il costo del capitale. Negli anni '90, i regolatori delle *utilities* calcolavano che il costo nominale medio ponderato del capitale (WACC) al lordo delle imposte per i monopoli di rete fosse circa il 7% reale, o in ogni caso, solitamente fra il 6 e l'8% reale.

Come affermato in precedenza, sarebbe inopportuno fissare un controllo sui prezzi per un mercato potenzialmente concorrenziale nello stesso modo in cui si farebbe per un monopolio di rete. I mercati competitivi del mondo reale sono caratterizzati non da un unico prezzo uniforme che porta a un tasso di rendimento pari al costo del capitale, ma

⁷⁴ Peter Forsyth, *Airport Policy in Australia and New Zealand: Privatisation, Light Handed Regulation and Performance*, per la conferenza, Comparative Political Economy and Infrastructure Performance, Fundación Rafael del Pino, Madrid, 18-19 settembre 2006.

⁷⁵ Pare che l'espressione «tetto massimo di salvaguardia» sia nata dall'Oftel, *Pricing of Telecommunications Services from 1997, Controls and Consultative Document on BT Price Interconnection Charging*, dicembre 1995. «È opinione dell'Oftel che la BT dovrebbe essere libera da controlli sulle proprie tariffe per i servizi competitivi. Tuttavia, la questione qui considerata emerge da servizi che non sono competitivi al momento del riesame del tetto massimo sui prezzi, ma che ci si aspetta lo diventino prima del riesame successivo. L'Oftel propone che ognuno di questi servizi potenzialmente competitivi sia soggetto a un tetto massimo distinto, al di fuori del paniere di controllo, che possa agire come salvaguardia ponendo un "coperchio" all'addebito chiesto per ogni servizio. toccherà alla pressione della concorrenza fornire la limitazione vincolante alle tariffe BT per questi servizi e non al "coperchio". Lo scopo del "coperchio" è dunque semplicemente quello di offrire una salvaguardia, qualora il giudizio sulla velocità dello sviluppo della concorrenza dovesse dimostrarsi ottimistico» (paragrafo 5.32). Per l'utilizzo successivo dell'espressione, si veda, per esempio, Oftel, *Price Control Review, Consultative Document*, ottobre 2000, paragrafo 2.25.

da una varietà di prezzi e tassi di rendimento che possono essere ben al di sopra, o al di sotto, del costo di capitale. Le autorità garanti della concorrenza lo riconoscono.⁷⁶

Che cosa costituisce una redditività notevolmente al di sopra del costo del capitale? La recente relazione sui supermercati della Competition Commission fornisce alcuni dati comparativi utili su quel particolare mercato non regolamentato.⁷⁷ Nel periodo 1993-99, il WACC medio era 13%. Il tasso di rendimento interno medio (IRR) ottenuto dai supermercati nello stesso periodo era del 17% circa, 4 punti percentuali al di sopra del WACC medio.⁷⁸ La CC si prodigò nel sottolineare che una percentuale media di profitto superiore al costo del capitale non era in contraddizione con un mercato concorrenziale.⁷⁹

Con l'inflazione attorno al 2,5% negli anni '90, il WACC nominale medio dei supermercati al 13% sarebbe intorno al 10% reale, e il loro IRR nominale medio al 17% sarebbe un 14% reale. In effetti, la CC sostenne che il costo del capitale avrebbe potuto essere circa la metà in un mercato concorrenziale rispetto a un monopolio regolamentato, e che un rendimento medio del doppio circa del WACC regolamentato era ancora coerente con un mercato concorrenziale.

Le prime valutazioni delle autorità garanti della concorrenza

Cosa implicano le precedenti valutazioni delle autorità garanti della concorrenza? Grout e Zalewska hanno esaminato i 37 casi (che riguardano quasi 100 società) che l'Office of Fair Trading (OFT) ha deferito alla MMC (predecessore della CC), per il periodo 1973 a 1998.⁸⁰ Hanno riportato il tasso di rendimento contabile medio (equivalenti al rendimento del capitale investito, ROCE), calcolato dalla MMC. I risultati rilevanti ai fini della presente discussione possono essere riassunti come in tabella 1.

76 Derek Morris, *Dominant Firm Behaviour under UK Competition Law*, pp. 20-21. «Va sottolineato subito che i profitti sono il segnale chiave e l'incentivo del giusto funzionamento dell'economia di mercato. Non c'è niente di "anti-concorrenziale" nell'utilizzare una simile analisi nell'esame della concorrenza, anche se, come è stato spesso rilevato, i profitti realizzati sono il risultato di un processo concorrenziale piuttosto che di una decisione (o condotta variabile) in tale processo. In modo più specifico, i profitti solitamente variano nel tempo e nelle società in un mercato pienamente concorrenziale. Non c'è alcuna ragione per sé per la quale i profitti in eccesso oltre al costo del capitale rappresentino altro che l'effettiva azione di un mercato concorrenziale. Preoccupazioni sorgono solo laddove la redditività è a) notevolmente superiore al costo del capitale b) in tutte le società, o nella gran parte di esse, all'interno di un mercato e c) in un periodo di tempo elevato.»

77 Competition Commission, *Supermarkets: A Report on the Supply of Groceries from Multiple Stores in the United Kingdom*, Cm 4842, 2000, pp. 161-164.

78 Questi profitti del settore dei supermercati erano allineati all'esperienza di altri settori. Nel 1999, il Return on Net Operating Assets medio per 11 supermercati multipli era 17,4%, confronto a medie del 16,2% per altri 11 venditori al dettaglio di alimenti e varie britannici, 18,1% per 19 produttori e addetti al trattamento di alimenti, e 19,1% per più di 650 società commerciali e industriali britanniche. Tabella 8.18.

79 «È stata consuetudine, nello stabilire dei profitti accettabili per le *utilities* regolamentate, cercare di consentire alle società efficienti di guadagnare un IRR equivalente al loro costo del capitale. Ciò riflette la visione per cui profitti persistenti superiori al costo del capitale siano eccessivi. Questo ragionamento non si applica in modo automatico qui», paragrafi 8.83, 8.84, p. 164. Le motivazioni erano che i profitti ottenuti non necessariamente uguagliano quelli previsti, e il "survivor bias" significa che il ritorno medio delle società che sopravvivono probabilmente eccederà il costo del capitale anche in un mercato concorrenziale.

80 Paul A. Grout, Anna Zalewska, *Profitability Measures and Competition Law*, University of Bath School of Management, Working Paper series 2006.04, 2006.

TABELLA 1

Tasso di rendimento nominale medio (ROCE) per società, MMC 1973-1998

	Casi di pricing monopolistico	Altri casi	Tutti i casi
Tutti i rimandi OFT	66%	34%	40%
Accertamenti sfavorevoli	102%	38%	51%
Nessun accertamento sfavorevole	28%	31%	30%

Nei casi in cui l'OFT aveva fatto esplicito riferimento a un eccesso di prezzo (monopolistico), il ROCE medio per le società di cui aveva riferito alla MMC era 66%. Nei casi in cui la MMC giunse a un accertamento sfavorevole, il ROCE medio era 102%. Nei casi in cui la MMC non giunse invece a un accertamento sfavorevole, il ROCE medio era 28%.⁸¹

Come riconoscono i due autori, questi dati presentano molti limiti. Queste cifre non possono essere applicate direttamente alle situazioni in cui i settori delle *utilities* sono in fase di transizione verso la concorrenza. I dati contabili hanno bisogno di un'analisi attenta e forse anche di un aggiustamento. Inoltre, il fatto che alcuni settori siano regolamentati potrebbe significare che un dato livello di profitto sarebbe meno accettabile che in settori non regolamentati. In definitiva, ogni caso deve essere considerato singolarmente. Ciò nonostante, le cifre possono fornire un *input* utile alla presente discussione.

È necessario aggiustare i dati al tasso d'inflazione, più elevato durante gli anni '70 e '80 rispetto ai '90. Di conseguenza, il rendimento sul costo storico del capitale impiegato sarebbe più elevato del ritorno sul valore del capitale regolamentato e corretto per l'inflazione. Una correzione alla buona, in base all'inflazione, dovrebbe dimezzare i valori riportati in tabella 1, per rendere queste cifre nominali più confrontabili con quelle utilizzate dai regolatori delle *utilities*. Per mantenere una linea più conservatrice, ho scelto di considerare un terzo di quelle cifre.

TABELLA 2

Tasso di rendimento medio reale (ROCE) per società, MMC 1973-1998

(corretto per l'inflazione moltiplicando per un terzo le cifre di tabella 1)

	Casi di pricing monopolistico	Altri casi	Tutti i casi
Tutti i rimandi OFT	22%	11%	13%
Accertamenti sfavorevoli	34%	13%	17%
Nessun accertamento sfavorevole	9%	10%	10%

Si confrontino queste cifre con i calcoli precedenti; i regolatori delle *utilities* tendono a stabilire controlli sui prezzi transitori sulla base di un WACC di circa il 7% reale al lordo d'imposta (o per lo meno fra il 6% e l'8%). La CC ritenne che un WACC appropriato

⁸¹ Paul A. Grout, Anna Zalewska, *Profitability Measures and Competition Law*, pp. 12-14. Gli autori hanno commentato così questi dati: «Si tratta di prove quantitative [...] del fatto che] è perfettamente ragionevole per le società coinvolte avere un tasso di rendimento contabile medio ben al di sopra del costo del capitale, laddove non c'è una condotta d'abuso. [...] La misura della redditività deve essere estremamente elevata prima di poter essere presa in considerazione come una prova affidabile di un eccesso di pricing». Sono grato agli autori per l'insieme più dettagliato di dati riportato in Tabella 1.

per un mercato più concorrenziale fosse dell'ordine del 10% reale, ma era disposta ad accettare anche rendimenti più elevati come coerenti con un mercato competitivo. Al contrario, dal 1973 al 1998, il rendimento medio nei casi che l'OFT aveva rimandato alla MMC per *pricing* eccessivo avrebbe potuto essere dell'ordine del 20% reale – quasi tre volte il WACC regolamentato. Nei casi per i quali la MMC non giunse a un accertamento sfavorevole, il ritorno medio era superiore al 9% reale, mentre nei casi di accertamenti sfavorevoli la media era intorno al 35% – circa cinque volte superiore al WACC regolamentato.

Si tratta di calcoli molto approssimativi, i quali però illustrano il fatto che i regolatori delle *utilities* stanno fissando dei *price cap* RPI-X transitori più rigidi dei valori che generalmente si riscontrano nella pratica concorrenziale e che sono approvati dalle autorità garanti della concorrenza. Sarebbero utili ulteriori ricerche su questo punto.

Per quanto riguarda il tetto massimo dei prezzi di salvaguardia, sarebbe difficile giustificare il ricorso a un costo del capitale più elevato del valore del livello medio per l'OFT (vale a dire un 20% reale). L'autorità di regolamentazione di un determinato settore fisserà tale cifra a un livello inferiore, in nome del proprio dovere statutario di tutelare i consumatori di quel settore. Tuttavia, ciò lascia ancora aperta la possibilità di un tetto massimo di salvaguardia fissato sulla base di un costo del capitale, o rendimento, in un *range*, per dire, dal 10 al 15% – oppure al doppio del livello al quale i regolatori hanno stabilito i tetti massimi di prezzo monopolistico laddove la concorrenza non era in questione.

Tetti massimi di prezzo per gli aeroporti

Una simile impostazione sarebbe plausibile nella pratica regolatoria? Ancora una volta la CAA fornisce un esempio innovativo. Dal momento che l'aeroporto di Stansted rimase designato, alla CAA venne chiesto di determinare un controllo di prezzo. Era consapevole dei problemi dati dal consueto *building block approach*. A suo avviso, il rischio di un controllo dei prezzi rigido che distorceva gli investimenti futuri superava quello dato dallo sfruttamento del potere di mercato in un quadro di controlli meno rigoroso. Quindi, propose come opzione la possibilità di stabilire un tetto massimo dei prezzi appena al di sotto del livello al quale essi potevano ritenersi eccessivi in un contesto generale di diritto alla concorrenza.

La CC⁸² esaminò e respinse tale approccio. A suo avviso, il rischio di potere di mercato nel quinquennio a venire, Quinquennium 5 (Q5), era elevato, perché non vi erano sufficienti limitazioni concorrenziali. Il rischio di falsare il programma di investimenti risultava basso una volta che la principale voce di spesa – una nuova pista – veniva rinviata al controllo dei prezzi per il successivo periodo Q6. Dunque, la CC raccomandò un controllo stabilito sulla base dell'approccio convenzionale, con WACC del 7,1% reale. Sottolineò che ciò avrebbe portato una certezza regolatoria, ma rilevò anche che non riteneva che lo stesso tipo di approccio sarebbe stato opportuno per il Q6.

Per alcuni aspetti, l'analisi e la decisione della CC sono deludenti. Il suo esame della concorrenza è del tutto a breve termine, e rinvia di qualsiasi cosa vada oltre il Q5 alla revisione successiva. Sembra difficile credere allora che esista il grave rischio che Stansted sfrutti il potere di mercato durante il Q5. E sicuramente c'è più da imparare dalla determinazione di un tetto massimo di salvaguardia sui prezzi, dall'osservazione di come agisce il mercato concorrenziale e dalla verifica che davvero Stansted possieda e scelga di esercitare un potere di mercato per aumentare i prezzi, di quanto non ci sia

82 Competition Commission, Stansted Airport Ltd, *Q5 Price Control Review*, 23 October 2008, s4.

da apprendere dall'ancorare i prezzi al basso con un controllo progettato per le attività monopolistiche.

Certo, l'analisi e le soluzioni della CAA dovevano essere messe insieme piuttosto rapidamente dopo il rifiuto della sua proposta di togliere la designazione a Stansted. E forse la CC riteneva di avere cose più importanti a cui prestare attenzione con la richiesta alla BAA di vendere due dei suoi tre aeroporti londinesi.⁸³ Eppure, ha lasciato aperta la porta del tetto massimo di salvaguardia per Stansted, qualora nel Q6 l'aeroporto rimanesse designato.⁸⁴

Il quadro normativo

Cosa accadrebbe se l'analisi di cui sopra indicasse eventuali modifiche al quadro normativo previsto dalla legge? In che modo i regolatori possono essere incoraggiati a evitare un eccesso di regolamentazione, promuovere la concorrenza e deregolamentare ovunque sia appropriato?

Il Select Committee della Camera dei Lord ha ritenuto che vi fosse la necessità di verificare se le autorità di regolamentazione settoriale stessero svolgendo in modo adeguato le loro funzioni in questo senso. La sua posizione a questo proposito era che «il Select Committee on Regulators proposto si assume il compito di assicurarsi che le autorità di regolamentazione settoriale che sovrintende stiano promuovendo la concorrenza e il ritiro della regolamentazione settoriale ovunque sia appropriato».⁸⁵ Certo, tale comitato ha il dovere di esaminare tutti gli aspetti della funzione regolatoria, ma l'esperienza insegna che, nella pratica, i comitati possono dimostrarsi interessati più a estendere la regolamentazione settoriale che a diminuirla.

Il comitato della Camera dei Lord ha inoltre suggerito che «la CC debba condurre un esame periodico dell'effettiva esistenza della concorrenza nei mercati supervisionati dalla regolamentazione settoriale, con l'obiettivo di diminuire progressivamente la regolamentazione stessa nella maggior misura possibile».⁸⁶ Inoltre, ha approvato la proposta dell'OFT di riferire al Joint Regulators' Group su base annuale anche «in merito al rispetto da parte delle autorità di regolamentazione dei principi di buona regolamentazione del BRE».⁸⁷

Raccomandazioni di questo tipo sono forse un po' discutibili. Possono compromettere l'indipendenza di ogni parte coinvolta? Aumentano le tensioni tra le autorità garanti della concorrenza e la regolamentazione settoriale? Se applicate accuratamente, im-

83 Forse la Competition Commission riteneva di non poter occuparsi facilmente della cosa tenendo il piede in due staffe: il sostenere che ci fosse così tanta concorrenza fra gli aeroporti di Londra da non aver più bisogno di un severo controllo sui prezzi a Stansted non si conciliava facilmente con l'idea che ci fosse così poca concorrenza fra gli aeroporti londinesi da esigere che la BAA ne vendesse due.

84 Competition Commission, *BAA Airports Market Investigation, Provisional Decision on Remedies*, 7 dicembre 2008. La CC in seguito ha ammesso che, se ci si aspetta che i tetti massimi durino all'infinito, non ci sarà mai l'incentivo adeguato a investire o innovare, e che «il mantenimento dei tetti massimi di prezzo tende a minare l'incentivo per gli aeroporti a concordare dei contratti a lungo termine e prezzo fisso per l'utilizzo dell'aeroporto», paragrafo 243.

85 House of Lords, UK Economic Regulators, *Select Committee on Regulation, First Report, Session 2006-2007*, 7.46.

86 House of Lords, UK Economic Regulators, *Select Committee on Regulation, First Report, Session 2006-2007*, 7.47.

87 House of Lords, UK Economic Regulators, *Select Committee on Regulation, First Report, Session 2006-2007*, 7.48.

pongono un peso rilevante in termini di risorse sia alla CC e che alla regolamentazione settoriale? E, dal momento che non si può presumere che CC e OFT siano necessariamente dalla parte dei buoni, sarebbe opportuno esigere anche che i regolatori settoriali effettuassero un esame periodico delle loro controparti, CC e OFT?

Tutti i regolatori di settore dovrebbero per certo assumersi il dovere di favorire la concorrenza e la deregolamentazione. Per essere più precisi, la maggior parte dei regolatori economici ha il dovere di promuovere la concorrenza; allora, questo dovere avrebbe potuto essere utilmente assegnato anche alla CAA. Allo stesso modo, come ha raccomandato il Select Committee della Camera dei Lord, sarebbe appropriato che la CAA avesse la possibilità di designare e de-designare gli aeroporti ai fini di controllo dei prezzi, così come gli altri regolatori hanno la facoltà di imporre o rimuovere tale controllo nei rispettivi settori (soggetti alla normale procedura di modifica delle licenze).

L'*Airports Act* del 1986 conferisce alla CAA il dovere «di imporre restrizioni minime» che siano coerenti con l'adempimento delle sue funzioni. La CAA ha tenuto in grande considerazione tale obbligo, sia raccomandando che Stansted fosse de-designato, e sia proponendo un controllo di salvaguardia sui prezzi. Anche se a questo proposito sembra che il dovere non abbia affatto prevalso su Segretario di Stato e CC, sarebbe tuttavia utile prenderlo in considerazione per gli altri regolatori, rendendolo forse più esplicito.⁸⁸

Il *Communications Act* del 2003 dà all'Ofcom il compito di riesaminare lo svolgimento delle sue funzioni al fine di garantire che la sua regolamentazione non imponga né mantenga in vigore pesi inutili, e di riferire in merito ogni anno. Questo dovere, ovviamente, ha ispirato la formulazione dei principi regolatori dell'Ofcom, fra i quali: «L'Ofcom opererà sulla base di una predisposizione contraria all'intervento», e «L'Ofcom cercherà sempre il meccanismo di regolamentazione meno intrusivo per raggiungere i propri obiettivi di *policy*».⁸⁹ Le relazioni annuali della Ofcom solitamente trattano di un elenco di una dozzina di settori di deregolamentazione. Il dovere statutario ha evidentemente incoraggiato l'organismo ad assumere un approccio attivo alla deregolamentazione. Varrebbe la pena prenderlo in considerazione anche per altri regolatori.

Guardando al di fuori del Regno Unito, l'*Alberta Energy and Utilities Board Act* del 1995 (s132), prevede che «il Comitato riconosca o stabilisca regole, procedure e pratiche che facilitino la soluzione negoziata». Ciò ha il merito di obbligare l'autorità di regolamentazione a fare qualcosa di realmente tangibile per agevolare l'accordo. Inoltre, coinvolge esplicitamente anche altri partecipanti al mercato nel processo di scoperta. Un simile compito sarebbe appropriato anche per i regolatori delle *utilities* del Regno Unito, forse ampliandolo secondo le linee seguenti: «Riconoscere o stabilire procedure per facilitare la soluzione negoziata, i contratti e gli altri accordi concordati tra licenziatari, utenti, consumatori e rappresentanti dei consumatori».

Un ultimo interrogativo è se la regolamentazione delle attività potenzialmente concorrenziali possa e debba essere trasferita dalle autorità di regolamentazione settoriale

⁸⁸ Competition Commission, *BAA Airports Market Investigation, Provisional Decision on Remedies*. Dunque, la CC propose che «il regolatore fosse soggetto al dovere legale di non stabilire dei tetti massimi, imporre obblighi di licenza correlati o mantenerli, a meno che la sua analisi del mercato non dimostrasse l'esistenza del rischio materiale di tariffe aeroportuali importanti impostate a un livello troppo alto con conseguenza sfavorevoli per gli utenti finali», paragrafo 284 (c) (v).

⁸⁹ Si veda www.ofcom.org.uk. L'Ofcom (*First Annual Report, 2004/5*) riconosce in modo esplicito gli svantaggi di una regolamentazione non necessaria. «Quindi, in linea con i principi operativi e con il mandato riconosciuto dalla legge, è nostra ambizione essere un'autorità di regolamentazione votata alla deregolamentazione ogni qual volta sia possibile», lord David Currie, messaggio presidenziale, 25 agosto 2004.

all'OFT. La risposta va oltre la portata del presente documento, ma le evidenze in merito ai diversi approcci qui discussi suggeriscono l'idea che questa possibilità meriti di essere presa in considerazione.

Conclusioni

I successi della regolazione delle *utilities* nel Regno Unito sono stati notevoli. Per una parte importante sono imputabili al passaggio alla proprietà privata e all'introduzione della concorrenza, e riflettono l'identificazione e il riconoscimento della concorrenza come processo di scoperta competitivo.

L'eccesso di regolamentazione, il limitato sviluppo della concorrenza e la lentezza della deregolamentazione attualmente costituiscono fonti di preoccupazione. Riflettono un ritorno alla vecchia economia del benessere, nel quale la concorrenza è vista in termini di equilibrio statico, con curve dei costi e della domanda presunte fisse e note al regolatore. Nella realtà, le autorità di regolazione non possiedono tali conoscenze. Gli approcci attuali richiedono implicitamente ai regolatori di assumersi la responsabilità di replicare il processo di scoperta del mercato, e di portare agli stessi risultati della concorrenza senza avere i suoi vantaggi. Si tratta di un onere eccessivo e ingiusto posto sulle spalle dei regolatori.

I regolatori possono fare un miglior uso del processo concorrenziale del mercato. Nello stabilire controlli tariffari sulle reti, possono incoraggiare i partecipanti al mercato a scoprire e a implementare le soluzioni migliori tramite la negoziazione fra loro. In altri mercati ci sono molte prove del successo di questa impostazione. Nel trattare con settori potenzialmente competitivi, possono promuovere la concorrenza rimuovendo i controlli dei prezzi oppure, nel medio periodo, prendendo in considerazione tetti massimi di salvaguardia invece che altre forme di tetti massimi create per i monopoli. Inoltre, i regolatori di settore dovrebbero allinearsi maggiormente alle autorità garanti della concorrenza. In tutte queste aree, i regolatori possono facilitare il processo di mercato, piuttosto che cercare di sostituirsi a esso.

Per favorire tali risultati, sarebbe vantaggioso conferire a tutti i regolatori delle *utilities* il dovere di promuovere la concorrenza, imporre le minime restrizioni possibili, ed evitare di imporre oneri inutili. Sarebbe utile aggiungere anche l'ulteriore dovere di agevolare gli accordi negoziati fra le parti. Queste modeste misure potrebbero contribuire a incoraggiarli a evitare un eccesso di regolamentazione e a procedere alla deregolamentazione dove è appropriato farlo, a vantaggio dei clienti nel lungo termine.

(Traduzione di Diana Mengo)

CHI SIAMO

L'Istituto Bruno Leoni (IBL), intitolato al grande giurista e filosofo torinese, nasce con l'ambizione di stimolare il dibattito pubblico, in Italia, promuovendo in modo puntuale e rigoroso un punto di vista autenticamente liberale. L'IBL intende studiare, promuovere e diffondere gli ideali del mercato, della proprietà privata, e della libertà di scambio. Attraverso la pubblicazione di libri (sia di taglio accademico, sia divulgativi), l'organizzazione di convegni, la diffusione di articoli sulla stampa nazionale e internazionale, l'elaborazione di brevi studi e briefing papers, l'IBL mira ad orientare il processo decisionale, ad informare al meglio la pubblica opinione, a crescere una nuova generazione di intellettuali e studiosi sensibili alle ragioni della libertà.

COSA VOGLIAMO

La nostra filosofia è conosciuta sotto molte etichette: "liberale", "liberista", "individualista", "libertaria". I nomi non contano. Ciò che importa è che a orientare la nostra azione è la fedeltà a quello che Lord Acton ha definito "il fine politico supremo": la libertà individuale. In un'epoca nella quale i nemici della libertà sembrano acquistare nuovo vigore, l'IBL vuole promuovere le ragioni della libertà attraverso studi e ricerche puntuali e rigorosi, ma al contempo scevri da ogni tecnicismo.