

Tuttavia, per valutare l'efficacia di questi programmi non è sufficiente verificare la loro introduzione, ma occorre valutare se le loro caratteristiche specifiche siano effettivamente tali da indebolire gli incentivi delle imprese a partecipare ai cartelli, favorendo così la scoperta delle pratiche illecite.

I contributi presentati nella tavola rotonda su *“Concorrenza basata sul merito”* concordano sulla difficoltà di definire la concorrenza sulla base del merito, cioè stabilire quali siano i comportamenti unilaterali considerati leciti. Le diverse delegazioni nazionali hanno posto, peraltro, in evidenza significative differenze di impostazione, relative principalmente agli obiettivi perseguiti dalle diverse legislazioni nazionali e al quadro temporale dell'analisi delle pratiche unilaterali. In alcune giurisdizioni è la protezione del processo concorrenziale che deve essere garantita, mentre altre perseguono l'obiettivo di tutelare la concorrenza stessa. Diverso è anche il quadro temporale che viene preso come riferimento ai fini della valutazione concorrenziale: in alcuni Paesi sono gli effetti dimostrabili a breve termine a essere considerati, mentre altri focalizzano l'attenzione sugli ipotetici risultati di lungo periodo delle pratiche prese in esame. Inoltre, relativamente alla valutazione effettuata sulla base di specifici *test*, esistono opinioni controverse sia sul loro valore pratico, sia sulla possibilità che un *test* predefinito sia effettivamente applicabile al singolo caso.

In Germania prevale un'analisi di tipo formale: ciò che rileva è l'esistenza di giustificazioni oggettive delle pratiche analizzate, non gli effetti concorrenziali che esse producono. Si è argomentato che tale impostazione offrirebbe maggiore certezza giuridica alle imprese in quanto consentirebbe loro di prevedere meglio l'esito della valutazione dei propri comportamenti. In alcuni Paesi, quali il Giappone e la Corea, prevale, invece, un principio di equità e ragionevolezza in base al quale se un imprenditore in posizione dominante impedisce ad altri operatori di svolgere un'attività economica, determinando contro l'interesse pubblico una sostanziale restrizione della concorrenza, abusa della propria posizione. In Turchia e in Francia assume rilievo la speciale responsabilità delle imprese che si trovano in posizione dominante le quali, proprio in considerazione di tale posizione, sono tenute a non introdurre ingiustificate restrizioni concorrenziali nei mercati in cui operano, ovvero nei mercati contigui. Tale speciale responsabilità è ancora maggiore quando si tratta di un *ex-monopolista* pubblico che molto spesso ha raggiunto la propria posizione sul mercato senza assumere eccessivi rischi, al riparo delle protezioni normative.

Vi sono, invece, giurisdizioni in cui viene seguito un approccio prevalentemente di tipo economico. In tali contesti le condotte vengono definite abusive soltanto se è possibile dimostrarne gli effetti escludenti. Ad esempio, in Irlanda un comportamento viene considerato abusivo solo se danneggia la concorrenza ovvero se le quantità prodotte diminuiscono o i prezzi aumentano. In Nuova Zelanda un comportamento aggressivamente concorrenziale, ma del quale siano provati i benefici per i consumatori, non è sanzionato, mentre in Gran Bretagna l'analisi dei possibili effetti anticoncorrenziali si basa necessariamente su principi economici e, in particolare, sulla possibilità che un concorrente ugualmente efficiente possa replicare la pratica abusiva senza perdite. Gli Stati Uniti, che pure seguono un approccio economico nell'analisi dell'abuso di posizione dominante, utilizzano tuttavia altri criteri di valutazione. In particolare, il Department of Justice applica il test della "giustificazione economica", ovvero un comportamento viene considerato abusivo solo se non esiste una spiegazione economicamente sostenibile che lo possa giustificare. Negli Stati Uniti, ad esempio, a differenza dell'Europa, prezzi bassi o anche sottocosto (al margine) vengono generalmente considerati non abusivi nella convinzione che, vietandoli, si possa scoraggiare il processo concorrenziale, con il rischio che i consumatori possano essere danneggiati.

Nell'ambito della tavola rotonda su *"La disciplina normativa e regolamentare delle vendite sotto costo"* il Comitato ha discusso i temi relativi alla possibile natura anticoncorrenziale di tale fattispecie. È stato, in primo luogo, ricordato che le norme antitrust già prevedono divieti in materia di accordi di fissazione dei prezzi di rivendita e, limitatamente alle imprese dominanti, di applicazione di prezzi predatori. Al di fuori di queste ipotesi, tuttavia, le vendite sotto costo rappresentano in realtà un efficace strumento di concorrenza nei mercati al dettaglio, in grado di generare significativi benefici economici per i consumatori. I divieti legislativi o regolamentari in materia di vendite sotto costo possono pertanto determinare prezzi più elevati, creando inoltre situazioni di disparità tra dettaglianti, distorsioni nei rapporti verticali e una riduzione degli incentivi all'innovazione. La discussione ha, quindi, evidenziato la necessità di un ripensamento in ordine all'opportunità di simili regolazioni alla luce della loro discutibile utilità soprattutto nei Paesi che già dispongono di un'efficace disciplina a tutela della concorrenza.

La tavola rotonda dedicata alle “*Barriere all’entrata*” ha affrontato un tema centrale nella valutazione delle fattispecie anticoncorrenziali, ricordando innanzitutto che le legislazioni antitrust generalmente non forniscono una definizione di barriere all’entrata e che la prassi applicativa delle autorità di concorrenza evidenzia in proposito significative differenziazioni, pur nel quadro di una comune tendenza verso un approccio analitico di natura prevalentemente qualitativa, piuttosto che quantitativa. Con riferimento alle diverse tipologie di barriere all’entrata, la discussione ha messo in luce le maggiori difficoltà generalmente riscontrate nella valutazione delle barriere strategiche rispetto a quelle legali e tecnologiche. Mentre, infatti, per queste ultime si riscontra un certo grado di convergenza, gli ostacoli all’accesso di natura strategica, essendo il risultato di specifiche condotte deliberatamente adottate dalle imprese, variano a seconda dei contesti di mercato, delle condizioni che li caratterizzano, nonché degli effetti prodotti sui nuovi entranti. Di qui la difficoltà di individuare in modo univoco parametri generali di valutazione. Nelle esperienze nazionali, la limitazione della concorrenza nel mercato della manutenzione, la conclusione di contratti a lungo termine, un eccessivo investimento in capacità produttiva o in pubblicità, il rafforzamento del valore di un marchio ottenuto attraverso la concentrazione tra primari operatori di mercato sono stati considerati, ciascuno alla luce della specificità dei singoli casi, barriere all’entrata.

Per la prima volta il Comitato ha, inoltre, esaminato l’attività della Commissione europea sia in sede di applicazione della normativa antitrust, sia in tema di controllo degli aiuti di stato. Tra le sue priorità, la Commissione ha esplicitamente indicato l’impegno in materia di contrasto e repressione dei cartelli, con specifica attenzione alla deterrenza delle sanzioni, ai programmi di clemenza, alle decisioni con impegni e alla durata dei procedimenti; l’esigenza di un approccio alle condotte abusive basato sulla valutazione economica degli effetti derivanti dalle pratiche escludenti poste in essere da imprese in posizione dominante; il perseguimento di un maggiore rigore economico nell’analisi e nel controllo delle concentrazioni; gli interventi di promozione della concorrenza e la revisione sistematica della politica sugli aiuti di stato. A conclusione dell’esame, il Comitato ha sottolineato, in particolare, l’importanza che nei procedimenti comunitari aventi ad oggetto condotte abusive fondate sulla pratica dei prezzi predatori risulti provata la possibilità per l’impresa dominante di recuperare, tramite la successiva imposizione di prezzi più elevati, le perdite derivanti

dall'attuazione della strategia predatoria; i vantaggi che, nella repressione dei cartelli, potrebbero derivare dalla disponibilità di poteri sanzionatori nei confronti delle persone fisiche analoghi a quelli previsti da altre giurisdizioni; la necessità di una più stretta cooperazione con gli Stati membri nei casi di cartello avviati sulla base della collaborazione volontariamente offerta dalle imprese nel quadro di programmi di clemenza, al fine di fronteggiare le difficoltà connesse al recente significativo aumento delle denunce presentate alla Commissione.

Il Gruppo di lavoro "Concorrenza e regolamentazione" del Comitato ha continuato l'attività di analisi degli aspetti inerenti la riforma in senso pro-concorrenziale della regolamentazione, approfondendo in particolare le problematiche riguardanti il settore del trasporto ferroviario, quello dei servizi sostitutivi e dei servizi ospedalieri.

Con riguardo al settore ferroviario, il Gruppo di lavoro aveva già dedicato nel 1997 una tavola rotonda alle problematiche concorrenziali del settore. Le questioni sono rimaste essenzialmente le stesse anche se da allora sono emersi molti dubbi in relazione agli effettivi benefici di una maggiore apertura dei mercati nel trasporto ferroviario di passeggeri. Infatti le difficoltà logistiche e tecniche, le problematiche associate al coordinamento degli orari, l'impossibilità di realizzare un'effettiva concorrenza tra infrastrutture alternative impediscono l'emergere di una sia pure parziale concorrenza nel mercato, consentendo esclusivamente la promozione di una concorrenza per il mercato. Viceversa, nel trasporto merci la concorrenza può più facilmente svilupparsi, sia per la possibile presenza di operatori alternativi sulle medesime tratte, sia perché, essendo il tempo di percorrenza una variabile meno cruciale, è possibile che si realizzi una concorrenza tra reti alternative. Infatti, in Paesi come il Canada, gli Stati Uniti e il Messico dove l'ampiezza del territorio e le lunghe distanze hanno consentito l'emergere di una competizione tra sistemi ferroviari integrati alternativi, il trasporto merci sta rapidamente sviluppandosi come un servizio in concorrenza. Diversamente, nei Paesi caratterizzati da una rete ferroviaria unica e complessa, come quelli europei, la concorrenza continua a essere modesta anche nelle merci. Peraltro, in Europa esistono ragioni tecniche che ostacolano lo sviluppo di un vero mercato integrato, come il diverso voltaggio che caratterizza i servizi di trazione nei diversi Stati, cosicché la locomotiva deve essere sostituita ogni volta che viene attraversato un confine, determinando un sensibile aumento dei costi per le imprese che intendono operare su

più mercati nazionali. Inoltre, nel trasporto ferroviario la regolazione è tuttora espressa nella lingua nazionale di ciascun Paese, costringendo le compagnie ferroviarie a sostituire il personale al passaggio del confine nazionale. Anche come conseguenza di queste difficoltà tecniche, la separazione verticale tra la gestione dell'infrastruttura e i servizi di trasporto, imposta nei paesi dell'Unione europea dalle direttive comunitarie, non è sufficiente a garantire una maggiore concorrenza neppure nel trasporto merci. Il trasporto passeggeri continua a essere caratterizzato da condizioni di monopolio naturale e solo alcuni Paesi, come la Danimarca, l'Olanda e il Regno Unito, utilizzano periodicamente sistemi di aste per l'aggiudicazione dei servizi ferroviari tratta per tratta. Al riguardo la delegazione del Regno Unito ha sostenuto che la difficoltà principale che il regolatore deve affrontare è allineare gli incentivi degli operatori all'interesse generale, soprattutto in relazione alla manutenzione delle ruote del materiale rotabile, la cui perfetta conservazione è indispensabile per preservare la qualità dell'infrastruttura ferroviaria.

La tavola rotonda su *“Servizi sostitutivi e concorrenza: le sfide della convergenza tecnologica”* ha affrontato le problematiche concorrenziali associate ai processi di convergenza che caratterizzano numerosi comparti delle economie dei Paesi sviluppati. Il progresso tecnologico e i mutamenti della domanda tendono ad ampliare il numero dei concorrenti e a facilitare lo spostamento dei consumatori da un fornitore all'altro. La convergenza tende, quindi, ad aumentare significativamente la concorrenza, consentendo di disciplinare il potere di mercato delle imprese senza la necessità di interventi regolatori. Per esempio, i servizi di trasporto ferroviario e aereo non vengono generalmente considerati tra loro sostituibili e, in alcuni casi, i loro prezzi sono regolati. Tuttavia, a seguito del progresso tecnologico, la sostituibilità tra treni ad alta velocità e aerei è diventata possibile per distanze molto superiori a quelle prevalenti in passato, rendendo così realizzabile la piena liberalizzazione dei mercati e un abbassamento generalizzato dei prezzi.

Anche nel settore delle telecomunicazioni i cambiamenti che sono intervenuti negli ultimi anni, grazie alla sempre più ampia disponibilità di servizi sostitutivi, hanno determinato un aumento delle possibilità di scelta dei consumatori e della qualità del servizio e, al contempo, una riduzione dei prezzi. Lo sviluppo di piattaforme a banda larga anche di tipo mobile e, in prospettiva, l'utilizzo della rete elettrica come infrastruttura alternativa, rendendo possibile un'intensificazione della competizione fra

diversi soggetti, possono progressivamente condurre alla riduzione degli ambiti della regolazione. Inoltre, la fornitura di servizi di telefonia vocale tramite il protocollo di trasmissione Internet consente di superare la tradizionale segmentazione dei mercati in servizi di voce e di trasmissione dati, permettendo significativi abbattimenti di prezzo per gli utenti. Al riguardo la regolazione deve essere sufficientemente flessibile e consentire con tempestività lo sviluppo di questi nuovi servizi.

Con riferimento ai media, la sostituibilità tra servizi di trasmissione via cavo e via satellite giustificherebbe nei paesi in cui la diffusione del cavo è già elevata una piena liberalizzazione dei mercati. In realtà, a parte gli Stati Uniti dove gli assetti regolamentari sono generalmente flessibili e attenti a favorire l'evoluzione dei mercati, nella maggior parte degli altri paesi ogni novità tecnologica, inclusa la trasmissione via satellite, richiede modifiche della normativa e nuove regolazioni, intralciando così lo spontaneo sviluppo dei mercati.

Con riguardo agli altri servizi, nella tavola rotonda sono stati esaminati casi in cui la convergenza ha avuto origine principalmente dai cambiamenti della domanda, più che dal progresso tecnologico, come, ad esempio, è avvenuto in ambito europeo nella distribuzione dei carburanti presso i centri commerciali. In Italia, la regolamentazione esistente ha, tuttavia, impedito di aprire stazioni di servizio presso i centri commerciali, ostacolando quella "convergenza" nelle economie della distribuzione che in altri Paesi d'Europa ha portato a importanti riduzioni di prezzo. I rigidi criteri di pianificazione che richiedono una distanza minima fra le pompe di benzina (ma non considerano ai fini del calcolo eventuali strade private o i parcheggi dei centri commerciali), nonché una regolamentazione transitoria (ma applicata in via permanente da molte Regioni) che prevede l'autorizzazione per l'apertura di una nuova stazione di rifornimento solo a fronte della chiusura di tre esistenti hanno limitato lo sviluppo delle pompe di benzina nei centri commerciali.

La tavola rotonda su *"Concorrenza ed efficienza nell'offerta di servizi ospedalieri"* ha approfondito il ruolo della concorrenza nella fornitura dei servizi sanitari ospedalieri, affrontando temi quali la qualità dell'assistenza ospedaliera e le opportunità di scelta del consumatore in un contesto concorrenziale, il ruolo che la regolazione riveste nel settore e, infine, l'applicazione della normativa antitrust ai servizi ospedalieri. Con riferimento ai sistemi ospedalieri di tipo pubblico, la discussione ha riguardato in particolare le esperienze di Olanda, Regno Unito, Svezia e

Canada che, pur avendo mantenuto a carico della collettività il pagamento dei servizi ospedalieri, hanno realizzato profonde riforme in senso concorrenziale. Nel Regno Unito è stato introdotto un sistema di pagamento basato sui costi medi nazionali relativi alle diverse prestazioni fornite, idoneo ad assicurare ampie possibilità di scelta ai pazienti e nel contempo il perseguimento dell'efficienza da parte di ciascun ospedale, in virtù degli incentivi a minimizzare i costi e a reinvestire nel miglioramento dei servizi l'eventuale differenza rispetto alla tariffa nazionale. Inoltre, è stato favorito il confronto concorrenziale tra ospedali, consentendo ai medici di base di scegliere le strutture verso le quali indirizzare i propri pazienti. Non meno rilevante è la riforma recentemente varata in Olanda, basata sulla concorrenza tra compagnie assicuratrici. Gli ospedali competono tra loro per fornire servizi alle compagnie di assicurazione, mentre il consumatore può scegliere la compagnia che offre il servizio migliore al prezzo più basso. L'introduzione di meccanismi di mercato ha caratterizzato anche le analoghe esperienze del Canada e della Svezia, soprattutto mediante la determinazione di tariffe di rimborso basate sui costi effettivamente sostenuti, ovvero un ampio ricorso alla esternalizzazione nella fornitura dei servizi.

Con riguardo al ruolo della concorrenza nei sistemi ospedalieri, il problema principale è la strutturale situazione di eccesso di domanda a cui un sistema privatistico dovrebbe condurre (l'offerta di assistenza ospedaliera che massimizza i profitti attesi tende ad adeguarsi alla domanda media e non a quella di picco). Pertanto un sistema ospedaliero privato è strutturato in modo da non soddisfare la domanda di emergenza. In Francia, all'interno di un sistema ospedaliero prevalentemente pubblico, il problema è stato risolto consentendo servizi a pagamento, per esempio la stanza singola, solo in situazioni di eccesso di offerta e, nel caso di picchi di domanda, il contratto col paziente prevede la possibilità di occupare tutti i letti disponibili. Negli Stati Uniti, invece, il progresso tecnico tende a ridurre i giorni di degenza, e, soprattutto, ad allargare l'ambito geografico entro cui le strutture ospedaliere competono. Nel Regno Unito, i medici di base scelgono l'ospedale per i propri pazienti (anche in funzione della capacità disponibile) e ciascun ospedale cerca di assecondare le loro richieste per evitare che in futuro mandino i loro pazienti altrove.

Quanto alla qualità dei servizi offerti, sono emerse dalla discussione le difficoltà collegate a una loro precisa misurazione. In ogni caso i benefici della concorrenza potrebbero essere significativi. Per esempio, una maggiore libertà nell'accesso alla

fornitura dei servizi ospedalieri potrebbe ridurre significativamente le liste di attesa. Alternativamente il cosiddetto *benchmarking* consentirebbe ai pazienti di confrontare agevolmente le offerte dei diversi ospedali. Con riferimento alle soluzioni regolamentari intese a impedire comportamenti strategici da parte degli ospedali, la tavola rotonda ha rilevato come, nei sistemi caratterizzati dalla coesistenza di strutture pubbliche e private, uno dei problemi principali sia costituito dai fenomeni di “scrematura del mercato” e cioè dalla tendenza degli ospedali privati a concentrarsi nelle attività a basso costo, ma altamente redditizie, generando così un processo di progressivo scadimento del livello del servizio pubblico accompagnato da un significativo incremento dei relativi costi. Diversi i rimedi adottati, tra cui la facoltà per i medici di esercitare privatamente presso le strutture pubbliche, l’incompatibilità tra l’esercizio dell’attività all’interno di strutture pubbliche e la libera professione, l’introduzione di modalità e criteri di finanziamento pubblico dei servizi ospedalieri volti a migliorarne l’efficienza. Infine, sotto il profilo dell’applicazione della normativa antitrust al settore ospedaliero, è emerso che la natura pubblica dei servizi ospedalieri in molti Paesi ha impedito un coinvolgimento attivo delle autorità antitrust nazionali. È stata in ogni caso sottolineata l’importanza del ruolo della concorrenza nel favorire prestazioni ospedaliere di migliore qualità e a prezzi contenuti e della funzione di garanzia svolta dalle autorità antitrust nel controllo delle concentrazioni tra ospedali e nel contrasto delle pratiche collusive.

Il Gruppo di lavoro “Cooperazione internazionale e concorrenza” ha affrontato le questioni dei rimedi nelle operazioni di concentrazione multigiurisdizionali, delle azioni di risarcimento del danno originato da violazioni delle normative antitrust e della cooperazione tra autorità di concorrenza e pubblici ministeri nella repressione delle pratiche di cartello. Il Gruppo ha, inoltre, approvato due raccomandazioni: una da proporre per l’adozione al Consiglio dei Ministri OCSE in materia di controllo delle operazioni di concentrazioni; l’altra adottata dal Comitato concorrenza per favorire lo scambio di informazioni tra autorità nazionali nei procedimenti relativi a cartelli internazionali.

La tavola rotonda sui rimedi nelle operazioni di concentrazione multigiurisdizionali si è concentrata sulle modalità attraverso le quali le autorità nazionali coinvolte riescono a individuare rimedi appropriati alle problematiche concorrenziali identificate. In questi casi è elevato il rischio che le autorità, non considerando l’una la decisione dell’altra, esagerino nell’imposizione dei rimedi alle

imprese che si concentrano. Alternativamente, quando un'operazione produce effetti in un mercato nazionale, mentre le attività dell'impresa sono localizzate all'estero, l'autorità di controllo può trovarsi nella situazione di prendere decisioni dagli effetti extraterritoriali. Occorre, quindi, favorire il coordinamento tra autorità nazionali e, in via preliminare, uniformare i tempi della procedura. Altrimenti, se nelle diverse giurisdizioni le conclusioni dei procedimenti sono scaglionate nel tempo, la cooperazione è praticamente impossibile. Da questo punto di vista, gli accordi di cooperazione esistenti tra le diverse giurisdizioni, e in particolare quelli tra l'Unione europea e Paesi quali gli Stati Uniti, il Canada, il Giappone e l'Australia, creano l'ambiente adatto all'interno del quale può realizzarsi l'auspicato coordinamento dell'azione amministrativa.

Nella tavola rotonda sull'applicazione della legge antitrust da parte del giudice civile, è emerso che negli Stati Uniti circa il 95% dei casi di applicazione della normativa antitrust trae origine da controversie tra privati. In tutti gli altri Paesi, soprattutto se si escludono le istanze cautelari, le azioni di risarcimento del danno sono molto rare. Innanzitutto perché i danni originati da una violazione della normativa antitrust sono diffusi tra una pluralità di soggetti e complessivamente sono cospicui, ma individualmente modesti. Di conseguenza, in assenza della possibilità di un'azione collettiva, il singolo individuo ha uno scarso incentivo ad agire. Inoltre, i poteri istruttori del giudice sono molto incisivi negli Stati Uniti, riducendo significativamente rispetto alla prassi europea l'onere probatorio di un denunciante in una controversia tra privati.

Con riguardo agli aspetti di cooperazione tra autorità antitrust e pubblici ministeri nella repressione delle pratiche di cartello, è stata dedicata particolare attenzione all'efficacia dei programmi di clemenza. Tale efficacia risulta assai inferiore in quei paesi in cui l'ammissione ai benefici previsti da un programma di clemenza non comporta, per l'impresa che coopera con le autorità nella repressione del cartello, alcun vantaggio in relazione alle successive azioni civili eventualmente promosse nei suoi confronti a fini di risarcimento del danno. Negli Stati Uniti, infatti, il legislatore ha previsto l'inapplicabilità del principio generale del risarcimento in misura pari al triplo del danno nei confronti delle imprese beneficiarie di programmi di clemenza. Il maggiore incentivo alla cooperazione resta, comunque, collegato all'immunità garantita ai soggetti collaboranti laddove vi siano normative che prevedono pene detentive a carico dei partecipanti ad accordi e pratiche di cartello.

Nel febbraio 2005, si è tenuto il quinto Forum globale sulla concorrenza, un'iniziativa del Segretariato OCSE diretta a promuovere un maggior coinvolgimento e una più attiva partecipazione dei Paesi in via di sviluppo al dibattito internazionale sui temi del diritto e della politica della concorrenza. Nel corso delle due giornate, alle quali hanno partecipato più di 50 delegazioni nazionali, sono state affrontate numerose questioni, di carattere generale, come le modalità attraverso le quali introdurre maggiore concorrenza nei settori regolati, il rapporto tra autorità antitrust e autorità di regolazione, l'abuso di posizione dominante nei settori regolati e in parte liberalizzati. Dal dibattito sono emerse le difficoltà collegate all'introduzione di una maggior concorrenza nelle economie dei Paesi in via di sviluppo, principalmente derivanti dalle specificità settoriali delle soluzioni regolatorie da adottare. I servizi di pubblica utilità, il credito, le professioni, i servizi di trasporto sono tutti caratterizzati da ampie possibilità per la concorrenza, ma da esigenze regolatorie che devono essere stabilite caso per caso. L'esperienza dei Paesi OCSE costituisce un importante punto di riferimento al riguardo, per lo meno in termini di individuazione delle soluzioni, se non di loro effettiva adozione. In ogni caso alle autorità di concorrenza nazionali deve essere attribuita la funzione di promuovere la diffusione dei meccanismi concorrenziali e di favorire assetti regolatori flessibili e orientati al mercato.

Nel corso del Forum è stata presentata l'esperienza di applicazione della normativa antitrust in Turchia. Ne è scaturita una discussione sulle cause (normative, storiche e sociali) che in pochi anni hanno consentito all'autorità di concorrenza turca di svolgere un'influenza determinata nel favorire la modernizzazione del Paese. Infatti, dal 1994, anno dell'approvazione della legge sulla tutela della concorrenza in Turchia, l'Autorità ha individuato e sanzionato numerose violazioni della normativa antitrust e promosso una legislazione nazionale più aderente ai principi concorrenziali, evoluzioni solo in parte attribuibili al perseguimento dell'obiettivo dell'ingresso nell'Unione europea. Il rapporto del Segretariato dell'OCSE ha raccomandato all'Autorità turca alcuni correttivi volti a renderne più efficace l'azione amministrativa.

CONFERENZA DELLE NAZIONI UNITE PER IL COMMERCIO E LO SVILUPPO (UNCTAD)

Nel novembre 2005, si è svolta ad Antalya (Turchia), sotto l'egida dell'UNCTAD, la Quinta Conferenza delle Nazioni Unite per la revisione dell'«*Insieme dei principi e regole eque convenute a livello multilaterale per il controllo delle pratiche commerciali restrittive*»⁵. Questo documento, adottato dall'Assemblea Generale dell'ONU il 5 dicembre 1980, costituisce un codice di condotta volontario inteso ad assicurare che i benefici attesi dalla liberalizzazione del commercio e degli investimenti, con particolare riferimento a quelli in favore dei Paesi in via di sviluppo (PVS), non risultino distorti o compromessi da pratiche anticoncorrenziali poste in essere dalle imprese. In questa medesima prospettiva, il documento raccomanda lo sviluppo della cooperazione internazionale attraverso il ricorso a consultazioni bilaterali e multilaterali, lo scambio di informazioni non confidenziali, nonché la cooperazione e il coordinamento nell'attività di applicazione delle normative di concorrenza nazionali⁶.

Nell'intervento di apertura dei lavori, il Segretario Generale ha sottolineato che nell'ambito dell'undicesima Conferenza dell'UNCTAD tenutasi a San Paolo nel 2004 è stata riconosciuta l'importanza, nel contesto di un'economia globalizzata, dell'adozione di politiche della concorrenza al fine di promuovere la competitività, favorire l'imprenditorialità, facilitare l'accesso ai mercati e assicurare che la liberalizzazione del commercio si traduca in maggiore sviluppo. Il Segretario Generale ha ricordato che per contrastare le pratiche anticoncorrenziali i paesi sviluppati hanno progressivamente adottato incisive politiche di concorrenza e adeguate tecniche investigative. Allo stesso tempo molti paesi in via di sviluppo hanno adottato, riformato o rafforzato l'applicazione di normative e politiche della concorrenza, spesso nel contesto di riforme orientate a favorire lo sviluppo di un'economia di mercato. Pertanto, pur in presenza di

⁵ *United Nations Set of Multilaterally Agreed Equitable Principles and Rules for the Control of Restrictive Practices.*

⁶ Il documento prevede che l'Assemblea Generale convochi, qualora lo reputi necessario, conferenze con l'obiettivo di rivedere tutti gli aspetti del *Set*, al fine di mantenere aggiornati i principi in esso contenuti e migliorarne l'efficacia pratica. Nel corso delle precedenti quattro conferenze, tuttavia, gli Stati membri hanno confermato la validità del documento e non hanno ritenuto necessario raccomandare alla Assemblea Generale l'introduzione di modifiche al testo originario.

differenze soprattutto per quanto riguarda la capacità di applicazione, si sta realizzando una progressiva convergenza tra i vari paesi nei contenuti e nell'applicazione delle normative antitrust.

Nella prima sessione della Conferenza è stato presentato un documento del Segretariato dell'UNCTAD dedicato alla cooperazione internazionale in materia di concorrenza, con particolare riferimento agli accordi regionali. In tale contesto è stata evidenziata l'importanza della cooperazione nell'applicazione di politiche della concorrenza, con particolare riferimento alle difficoltà incontrate in tale ambito dai paesi in via di sviluppo. A questo proposito è stato evidenziato come, a fronte di una molteplicità di accordi commerciali regionali che contengono regole procedurali da applicare a casi di comportamenti anticoncorrenziali, quello tra gli Stati Uniti e il Brasile rappresenti, ad oggi, l'unico esempio di accordo bilaterale in materia di tutela della concorrenza, concluso tra un paese sviluppato e uno in via di sviluppo.

Con riferimento alle pratiche anticoncorrenziali di dimensione multigiurisdizionale, è stato, inoltre, ricordato che negli Stati Uniti la collaborazione fornita dalle imprese nel quadro dei programmi di clemenza ha permesso di individuare e sanzionare una serie di cartelli internazionali, consentendo al tempo stesso ad altri paesi di avviare analoghe indagini al fine di perseguire gli effetti prodotti da tali cartelli nei rispettivi mercati nazionali. A tale riguardo, molti paesi hanno evidenziato che la condivisione di informazioni tra autorità nazionali di concorrenza risulta ancora problematica, soprattutto in relazione alle informazioni riservate, in particolare di quelle ottenute nell'ambito di programmi di clemenza. Infatti, l'incentivo per le imprese di partecipare ai programmi di clemenza può essere significativamente ridotto dall'eventualità che le informazioni fornite possano essere trasmesse ad altre autorità che non dispongono di analoghi programmi.

Due diverse sessioni sono state dedicate all'analisi, da parte di altri paesi (*peer review*), della normativa e del funzionamento delle autorità di concorrenza della Giamaica e del Kenya. Sono stati presentati i rapporti elaborati dal Segretariato dell'UNCTAD volti a individuare nei due Paesi le aree suscettibili di possibili miglioramenti sia in relazione alla normativa che alle prassi applicative.

Con riferimento ai programmi e alle attività di assistenza tecnica in materia di attuazione di politiche della concorrenza, il segretariato dell'UNCTAD ha presentato un documento relativo all'attività svolta soprattutto in Africa e in America Latina. Nel corso della discussione numerosi paesi hanno segnalato l'esigenza di una più estesa collaborazione da parte dei paesi più sviluppati, manifestando anche particolare disponibilità e interesse nei confronti di un loro maggiore coinvolgimento nei processi di *peer review*.

Una sessione specifica è stata dedicata all'uso dell'analisi economica nei casi di concorrenza. Le delegazioni intervenute (Turchia, Costa Rica, Zimbabwe, Polonia) hanno presentato alcuni casi nazionali in cui l'analisi economica ha consentito di rafforzare gli argomenti a sostegno delle decisioni delle autorità di concorrenza. In particolare, gli interventi hanno evidenziato che le aree in cui le tecniche economiche sono state maggiormente utilizzate sono quelle relative alla definizione del mercato rilevante e all'analisi degli effetti delle concentrazioni. A tale proposito alcuni interventi hanno sottolineato i problemi connessi alla scarsa reperibilità dei dati e delle informazioni necessari e alla scarsa accessibilità per le autorità giudiziarie e gli operatori del diritto ai concetti economici e agli strumenti econometrici.

Nell'ambito della discussione dedicata alle tecniche di raccolta di prove nelle indagini sui cartelli, le presentazioni di alcuni casi di cartello scoperti dalle autorità di concorrenza di paesi in via di sviluppo (Perù, Cile, Kenya, Malawi, Filippine) hanno sottolineato che la loro repressione produce significativi benefici in termini di benessere economico. In particolare, sulla base di stime effettuate in relazione agli effetti di un cartello nel settore del cemento in Egitto, è stato evidenziato che i costi sociali sono largamente superiori alle risorse complessivamente destinate al funzionamento di un'autorità di concorrenza, segnalando così i benefici netti derivanti da un'attiva politica di lotta ai cartelli nei paesi in via di sviluppo. Anche in questi paesi, infatti, l'introduzione di programmi di clemenza e la costituzione di unità investigative specializzate all'interno delle autorità di concorrenza può condurre, come dimostra l'esperienza del Brasile, a risultati molto promettenti.

Al termine dei lavori la Conferenza ha approvato all'unanimità una risoluzione che ribadisce il ruolo fondamentale dell'UNCTAD nella promozione della concorrenza. A tal fine la risoluzione individua, tra gli altri obiettivi, il monitoraggio degli sviluppi delle normative e delle politiche di concorrenza a livello nazionale e internazionale e il

rafforzamento delle attività di assistenza tecnica volte a sostenere e promuovere gli sforzi dei paesi in via di sviluppo nell'adozione e nell'efficace applicazione di normative nazionali a tutela della concorrenza. Parallelamente è stata suggerita l'opportunità di ulteriori approfondimenti su temi quali il ruolo della concorrenza nella promozione dei processi di sviluppo economico, i legami tra politica di concorrenza e protezione del benessere dei consumatori e i benefici a lungo termine della concorrenza con particolare riferimento al contributo alla crescita e alla competitività dei paesi in via di sviluppo.