

Autorità indipendenti e pubblici poteri: un rapporto in divenire¹

di Corrado CALABRO'

Bussola delle complesse tematiche relative alle Autorità indipendenti è l'efficacia degli interventi, e, per quello che riguarda nello specifico l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, l'efficacia della regolazione. Le Autorità indipendenti non rappresentano infatti un fine in sé, ma uno strumento di garanzia di diritti sensibili nel quadro di una continua trasformazione del rapporto fra economia e poteri pubblici.

Le Autorità di regolazione si inseriscono nel gioco tra "istituzioni e mercato", garantendo il "contraddittorio economico". Un rapporto, questo, che segna di volta in volta il nuovo ambito e i nuovi limiti della sfera del "pubblico" rispetto a quelli propri dell'iniziativa privata.

Quello fra istituzioni e mercato è un rapporto in cui la "contemporaneità" dà un impulso importante all'oscillazione del pendolo delle preferenze. Gli anni novanta in Italia hanno segnato il decennio in cui i valori del mercato sono stati ritenuti "misura di ogni altro valore". Ma ogni assolutizzazione si rivela dannosa, come è dimostrato dal franamento di tale criterio nel recente dissesto del sistema economico bancario, specie statunitense. Le regole che avrebbero dovuto porre i paletti erano costituite da una rete a maglie slabbrate ed erano improntate a una visione compiacente verso la libera espansione dell'interesse privato, avulso dal pubblico. Salvo poi a chiamare in soccorso lo Stato quando al privato è mancato, in corsa, il piede d'appoggio sull'asse d'equilibrio.

La funzione delle Autorità regolatrici è dunque una funzione "in divenire" alla ricerca continua di un aggiustamento di equilibri instabili.

Il dibattito politico e parlamentare sul tema delle Autorità indipendenti è stato caratterizzato in questi ultimi anni dal tentativo (sempre fallito) di *reductio ad unum* della loro legittimazione; una sorta di disegno unificatore nel quale Autorità che operano nei settori più disparati trovassero una cornice di riferimento. Gli insuccessi del passato vanno

¹ Intervento alla tavola Rotonda su "*Le Autorità indipendenti e l'economia*", Roma, Forum PA, 19 maggio 2010.

probabilmente addebitati a questo “eccesso di costruttivismo”. E su questo sono in piena sintonia con le tesi espresse nel volume curato da Marco D’Alberti e Alessandro Pajno.

Il volume offre innumerevoli suggestioni e spunti di discussione. Ne coglierò alcune dopo aver speso qualche parola sul ruolo delle Autorità indipendenti.

I referenti delle Autorità indipendenti: una lettura delle condizioni di indipendenza

Le Autorità indipendenti non sono tali per definizione.

O sono indipendenti davvero nelle loro decisioni o non hanno motivo di essere. Indipendenza delle Autorità indipendenti non significa irresponsabilità.

Sono cinque i referenti cui le Autorità indipendenti –e in particolare l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni- rendono conto della propria attività.

1. Referente politico è il Parlamento.

Il rapporto con il Parlamento è un aspetto chiave della legittimazione democratica delle Autorità indipendenti.

Auspicherei che questo rapporto possa intensificarsi con un approfondimento presso le competenti Commissioni parlamentari delle relazioni annuali dell’Autorità. E che sia data anche a questa Autorità la possibilità di formulare ed illustrare al Parlamento le proprie proposte, com’è previsto per l’Antitrust in sede di legge annuale sulla concorrenza.

2. Referente istituzionale è la Commissione Europea.

Secondo referente è l’*Unione europea*, la quale presiede alla contestualizzazione, nel quadro comunitario, delle regole dettate dalle Autorità nazionali e dell’azione di vigilanza da esse svolta.

Il dialogo con gli uffici della Commissione europea è intenso e continuo. Da segnalare è il contributo che le autorità di regolazione danno al Quadro comunitario sia nella fase ascendente di formazione delle norme mediante le cosiddette procedure comunitarie di comitatologia, sia nella fase discendente per il referto agli organi comunitari sulle regole adottate e sui risultati della loro applicazione.

A latere, per le comunicazioni, si è svolto fin adesso il confronto con le altre Autorità regolatrici d'Europa in seno all'ERG (l'organismo che raggruppa le 34 Autorità di tale natura), nella continua ricerca della messa a fuoco delle *best practices* che per forza imitativa diventano i modelli da seguire spontaneamente da parte delle singole Autorità.

La riforma delle regole comunitarie relative ai settori delle telecomunicazioni e dell'energia approvate nel corso del 2009, in attesa di recepimento nell'ordinamento interno, introducono ora nei settori originariamente disciplinati dalla legge 481 del 1995 **un sistema europeo** delle Autorità di regolazione dei servizi di pubblica utilità *ad instar* del coordinamento delle Banche centrali.

Il sistema si basa su Autorità indipendenti e competenti a livello nazionale e su un'Istituzione europea di coordinamento (BEREC), chiamata a esercitare una più coinvolgente e incisiva funzione di coordinamento ed indirizzo.

3. *Il controllo del giudice amministrativo.*

Terzo referente è il giudice amministrativo.

Si tratta di un riscontro di straordinaria importanza e incisività, sia quando il giudice amministrativo corregge, sia quando – come il più delle volte accade – il giudice conferma le nostre determinazioni.

Non si tratta di un mero esercizio tecnico, sia pure di elevato livello.

Il procedimento amministrativo in contraddittorio e il contenzioso identificano infatti i necessari contrappesi dell'indipendenza delle Autorità di regolazione e di controllo.

Il caso del regolamento applicativo della *par condicio* è al riguardo una cartina di tornasole. Il regolamento che abbiamo deliberato noi per le emittenti private era la “fotocopia” di quello deliberato dalla Commissione parlamentare di vigilanza sulla Rai – per una questione, sofferta, di opportuna equivalenza (che io ritenevo comunque che non potesse prevalere sul dovere di non ribaltare la legge: ma venni messo in minoranza ...).

Ora, nei nostri confronti il TAR si è espresso dopo 10 giorni sospendendo le regole della nostra delibera confliggenti con la legge. Ottemperando alla decisione del giudice la Commissione Servizi e Prodotti dell'Autorità ha annullato le disposizioni in questione a distanza di poche ore dall'ordinanza del TAR.

Un analogo controllo giurisdizionale non è stato invece esercitato e non era esercitabile sul regolamento della Commissione parlamentare di vigilanza, che è organo del Parlamento – almeno fino a quando qualcuno non sollevi la questione davanti alla Corte costituzionale -; con il risultato, paradossale, che una norma sospesa dal TAR per le emittenti private ha continuato a produrre effetti per la Rai.

Con buona pace del pluralismo e della *par condicio*, anche in termini di raccolta pubblicitaria.

4. *Quarto referente è il mercato.*

La valutazione dell'operato delle Autorità indipendenti sul terreno operativo è un elemento centrale per la loro *accountability*. Il potere politico è in qualche modo costituzionalmente *accountable* tramite il processo di selezione elettorale; le Autorità indipendenti, per definizione, no, ed è quindi evidente che il loro operato debba essere aperto alla valutazione del mercato e dei contribuenti.

5. *Quinto viene il controllo dell'opinione pubblica e, quindi dei mezzi d'informazione*

Le notizie riportate dagli organi di stampa negli ultimi mesi non possono non creare un senso di disorientamento. L'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni ha visto messa in discussione la propria terzietà.

Il polverone sollevato è tale che rischia di far sottovalutare l'evidenza della riscontrata mancanza di effetti delle ipotizzate pressioni; e quindi della tenuta dell'Istituzione.

Addirittura, in prospettiva, si rischia di veder prevalere un senso generale di sfiducia e disistima verso il modello delle Autorità indipendenti.

L'indipendenza deve sussistere non soltanto nei confronti degli operatori di mercato ma anche nei confronti dell'Esecutivo. E' essenziale che nella gestione delle questioni di loro competenza le Autorità indipendenti operino in condizioni di terzietà. Cioè da vero arbitro, non da arbitro-giocatore; i giocatori sono tutti gli altri *stakeholder*, tra i quali anche il Governo per il suo ruolo nella politica economica e nella comunicazione.

La terzietà delle Autorità indipendenti deve essere garantita dal meccanismo di nomina e dalla tipologia di requisiti di autorevolezza, competenza e statura morale ritenuti necessari, escludendo fenomeni di cooptazione per appartenenza, *favor* verso l'Esecutivo o vicinanza alle imprese vigilate.

Le Autorità indipendenti non nascono dalla mente di Giove, come Atena (Minerva).

E tuttavia –quali che siano state le pregresse esperienze- ci s'aspetta che tutti i componenti nell'esercizio delle loro funzioni dimostrino indipendenza, sia pure nell'ambito del loro orientamento generale, così come ce lo si aspetta dai membri della Corte costituzionale o, negli Stati Uniti, dai membri della Corte Suprema.

L'imminente appuntamento con il recepimento della direttiva 2009/140/CE di riforma del quadro normativo europeo del settore delle comunicazioni elettroniche, costituisce un'occasione unica per introdurre nel nostro ordinamento le rafforzate garanzie previste dalle direttive comunitarie a tutela dell'indipendenza delle Autorità. E' stato perso il treno della legge comunitaria 2009, dobbiamo fare tutti gli sforzi perché non si perda quello della Comunitaria 2010. Anche per non correre il rischio di una procedura di infrazione comunitaria.

Alcuni passaggi della nuova Direttiva europea non potrebbero essere più espliciti:

“È opportuno rafforzare l'indipendenza delle autorità nazionali di regolamentazione per garantire un'applicazione più efficace del quadro normativo, rafforzare la loro autorità e assicurare una maggiore prevedibilità delle loro decisioni.

Ancora, *“le autorità nazionali di regolamentazione responsabili della regolamentazione ex ante del mercato [...] operano in indipendenza e non sollecitano né accettano istruzioni da alcun altro organismo nell'esercizio dei compiti loro affidati. [...]”*

In questo senso, più volte, guardando alle migliori esperienze internazionali (si veda ad esempio il meccanismo di nomina dei Commissari europei), a garanzia della scelta dei candidati in base alla competenza e non in base all'appartenenza politica, ho proposto che il meccanismo di nomina parlamentare per i componenti sia preceduto dal parere da parte delle competenti Commissioni parlamentari, espresso a seguito dell'audizione dei candidati (come attualmente già previsto per la nomina del presidente). Le Commissioni esprimono il loro parere previa audizione degli aspiranti Commissari e procedono a un esame penetrante della loro preparazione, del loro profilo e della loro attitudine.

La terzietà è poi consolidata da una congrua durata del mandato dei componenti delle Autorità - mandato non rinnovabile di durata tale da scongiurare meccanismi di nomina contingente - e dall'impossibilità di rimozione se non per il venire meno dei requisiti richiesti per la loro nomina e nel loro comportamento.

Al riguardo la Direttiva prevede che “*Gli Stati membri garantiscono che il responsabile di un'autorità nazionale di regolamentazione o i membri dell'organo collegiale [...] possano essere sollevati dall'incarico [col giusto procedimento] solo se non rispettano più le condizioni prescritte per l'esercizio delle loro funzioni fissate preventivamente nell'ordinamento nazionale*” (art 1, co. 3, lett. b), punto 3bis).

Gli atti delle Autorità indipendenti devono essere informati al rigoroso rispetto di procedure trasparenti, note e neutre rispetto agli impulsi che le attivano.

Nello specifico, l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni non adotta giudizi a priori, valuta tutte le questioni che le vengono segnalate da qualsiasi parte purché nei modi appropriati e, dopo adeguata istruttoria degli uffici, adotta decisioni attraverso votazioni collegiali.

Una cornice di legge chiara e rigorosa al riguardo, a partire dai criteri di nomina fino alle garanzie a tutela del comportamento e delle scelte esercitate, può essere un passaggio utile a rafforzare alcuni principi, e, non ultimo, a migliorare il grado di percezione della valenza delle *authorities* da parte dell'opinione pubblica.

Le Autorità indipendenti sono ormai entrate a far parte della Costituzione vivente del nostro Paese (in base all'art. 117 della Costituzione) per l'evoluzione della normativa comunitaria e perché svolgono una funzione di garanzia imprescindibile, segnando il nuovo ambito e i nuovi limiti della sfera del “pubblico” rispetto a quelli propri dell'iniziativa privata.

Il riconoscimento –per il quale basterebbe una legge ordinaria- che l'Antitrust, l'AGCOM e qualche altra Autorità indipendente di pari livello rientrano tra i Poteri dello Stato, ci consentirebbe di sollevare conflitto di attribuzioni nel caso in cui si tentasse di sottrarci le nostre competenze.

Una via, questa, più rapida del ricorso al giudice amministrativo nel quale sollevare la pregiudiziale comunitaria dinanzi alla Corte di giustizia delle Comunità europee o,

addirittura, di quella di attendere l'esito della procedura d'infrazione che la Commissione europea potrebbe promuovere nei confronti del nostro Paese.

Comunque, anche indipendentemente da tali auspicabili miglioramenti del quadro normativo, noi al modello vigente delle Autorità indipendenti crediamo e, nel momento forse di massima vulnerabilità, ci tengo a riaffermarlo.

I profili relativi all' organizzazione e al funzionamento delle Autorità

- Il finanziamento

L'indipendenza funzionale ed organizzativa delle Autorità indipendenti postula necessariamente l'autonomia economica e finanziaria.

La certezza del bilancio e del dato di previsione è *condicio sine qua non* per pianificare e condurre le vaste e molteplici attività cui sono preposte le Autorità indipendenti e anche per adottare le opportune scelte con riferimento alla pianta organica e alle politiche di incentivazione del personale.

Il meccanismo di finanziamento dell'AGCOM è previsto dalle Direttive di settore ed è sostenuto dal mercato. Il diritto comunitario prevede che il finanziamento degli operatori di settore sia imputabile ad un *numerus clausus* di attività puntualmente elencate nelle direttive stesse. La legge finanziaria 2006² ha previsto la contribuzione a carico dei soggetti operanti nel settore delle comunicazioni, nel limite massimo del 2 per mille dei ricavi. La misura è attualmente fissata nell'1,5 per mille. E' un meccanismo che funziona bene.

Non per tutte le Autorità è immediato trovare un meccanismo di finanziamento così diretto, equo e radicato nel diritto comunitario. L'assenza di meccanismi simili per alcune Autorità e la contemporanea contrazione del finanziamento dello Stato hanno reso necessario un "prestito ponte", normato dalla legge finanziaria 2010. Si tratta di un compromesso che ha garantito nel breve la funzionalità di quelle Autorità che possono ricorrere solo parzialmente al mercato attraverso meccanismi di autofinanziamento; ma non può considerarsi una soluzione a regime.

² Legge 23 dicembre 2005, n.266.

La soluzione temporanea del prestito ha scongiurato l'eventualità di far convergere i finanziamenti delle Autorità in un fondo unico, che sarebbe stato in palese contrasto col diritto comunitario.

Il *pooling* delle risorse fra le Autorità, che fa convergere in un unico fondo le diverse fonti (contributi statali, ricavi di mercato, contribuzione per servizi), a prescindere dai criteri di amministrazione del *pool*, reciderebbe alla radice il legame finanziario diretto, proporzionale e trasparente che esiste fra regolato e regolatore. Con la conseguenza, a titolo di esempio, che il settore delle comunicazioni elettroniche potrebbe trovarsi a sostenere - a sua insaputa - i costi di un'Autorità diversa da quella settoriale.

So che a questo tavolo ci sono opinioni diverse.

Su una cosa penso possiamo essere tutti d'accordo. E' necessario che la materia del finanziamento delle Autorità indipendenti sia quanto prima riesaminata nel pieno rispetto del diritto comunitario, consentendo a ciascuna Autorità di avere con certezza adeguate risorse e di essere, al contempo, pienamente responsabile e trasparente nel loro efficiente utilizzo.

- *Organizzazione e personale*

Quanto alle norme in materia di organizzazione e personale, le considerazioni che precedono depongono per l'*irrinunciabilità* a un sistema delle Autorità *distinto* da quello della generalità delle Amministrazioni pubbliche.

Ciò non significa che le Autorità indipendenti possano restare insensibili all'evoluzione intervenuta nella disciplina generale del pubblico impiego. La riforma della pubblica Amministrazione attuata con la novella del dlgs 165/01 (cd. riforma Brunetta) mira a dare impulso al processo di trasformazione della pubblica Amministrazione verso l'efficienza e la meritocrazia.

Le Autorità indipendenti sono giustamente considerate amministrazioni di eccellenza. La sottrazione del personale dell'Autorità delle regole generali valide per la pubblica Amministrazione può avere una sola *ratio*: quella che i rispettivi ordinamenti autonomi si dotino di norme ancor più orientate verso la valorizzazione dell'eccellenza e della meritocrazia.

La sede di Forum PA è sicuramente la più appropriata per poter affrontare tali tematiche.

L'utilizzo di criteri ultra-selettivi di reclutamento e di avanzamento di carriera deve essere un caposaldo del funzionamento delle Autorità indipendenti. Si può riflettere sull'opportunità di una disciplina di cornice relativa al rapporto di lavoro nelle Autorità indipendenti senza però arrivare all'istituzione di un vero e proprio Comparto sul modello classico delle PP.AA., che, con la sua rigidità, finirebbe per opprimere quel carattere di specialità che ciascuna Autorità deve poter mantenere per meglio assolvere alla propria missione. Inoltre andrebbero esplorati, nell'ottica della razionalizzazione e del contenimento dei costi, gli spazi per una contrattazione collettiva di settore, sempre però nel rispetto della meritocrazia e dell'eccellenza professionale.

Utile sarebbe comunque l'uniformazione del regime previdenziale.

L'esperienza specifica dell'AGCOM: competenze e peculiarità

Qualche parola sull'esperienza dell'AGCOM nell'esercizio della sua funzione regolatrice.

I risultati del mercato regolato

Il settore delle comunicazioni elettroniche ha rappresentato negli ultimi venti anni un "laboratorio per le riforme". La liberalizzazione delle telecomunicazioni ha infatti costretto gli Stati membri a confrontarsi con questioni sempre nuove e complesse, i cui fatti stilizzati hanno costituito il *fil rouge* regolatorio applicato poi ad altri servizi di interesse economico generale.

In Italia i risultati del processo di liberalizzazione regolamentata del settore delle comunicazioni elettroniche sono assai positivi; ancor più se confrontati con l'andamento di quei mercati che, quantunque liberalizzati, non sono stati affidati ad un Regolatore indipendente (come i trasporti, l'acqua, le poste).

Le telecomunicazioni sono il settore che ha dato il maggior contributo al contenimento dell'inflazione, l'unico con un saldo decisamente negativo in termini di prezzo. Dal 1996 al 2009 i servizi di telecomunicazione hanno registrato una variazione di - 31%, a fronte di una dinamica dei servizi che complessivamente ha registrato un aumento

del 39%³. Si tratta dell'unico servizio che mostra una dinamica marcatamente anti-inflattiva nel periodo considerato. La performance migliore in tutta Europa. Rifiuti e acqua potabile presentano dinamiche inflattive di oltre il 68%, e i servizi finanziari e assicurativi si attestano rispettivamente al 90% e al 131%.

Nella rete fissa il nostro sistema regolamentare dell'accesso ha portato l'Italia ad essere fra i *leaders* europei nel *full unbundling*, sia in termini di quantità (oltre 4 milioni di linee attive in *unbundling*, il 22% delle linee) che di prezzo⁴. Abbiamo tariffe con un valore significativamente più basso rispetto a Paesi come Francia, Germania, Norvegia, Danimarca e Belgio.

La quota di mercato di Telecom Italia nell'accesso alla rete fissa è scesa sotto al 70% ai primi mesi del 2010, con un calo di oltre 20 punti in 5 anni, che la rende allineata alla media dei principali *incumbent* europei (France Telecom, Deutsche Telekom, British Telecom e Telefonica).

Nel comparto della telefonia mobile abbiamo il mercato più competitivo del mondo, con una presenza di operatori internazionali quale non si rileva in nessun altro Paese. Dal 2002 a settembre 2009 più di 21 milioni di utenti hanno cambiato gestore. E' un dato unico in Europa, sia in termini assoluti che pro-capite, che esprime una incredibile vivacità nel settore.

Ed è incessante l'introduzione di innovazioni (dall'IP TV al 3G, dalla larga banda mobile agli *smart phone* intelligenti), che stanno determinando una vera e propria trasformazione della società stessa.

I successi, dunque, ci sono. E sono incontestabili. Anche se questo settore di punta, dopo dieci anni di crescita ininterrotta e straordinaria, con l'inizio della crisi mondiale ha cominciato a palesare segni di ristagno. La fase di crescita è satura. La rete in rame, per quanto capillare, mostra chiari segni di saturazione. Persino la rete mobile perde colpi, nonostante l'Italia rimanga *leader* mondiale nell'uso del cellulare, con una diffusione del 152 per cento, a fronte dell'88 per cento della Francia. La crescita del settore è oramai interamente legata, com'è naturale in un mercato avanzato, allo sviluppo dei servizi dati in alta velocità trasmissiva. Rispetto al tema della fibra ottica, l'Autorità da tempo ha un ruolo propulsivo e si sta accingendo a scrivere le delicate regole per gestire la transizione dal rame

³ Dati Eurostat.

⁴ Fonte: "Cullen International".

alla fibra. In questa veste di “segnalatore” l’AGCOM elaborerà le sue proposte per un’agenda italiana per lo sviluppo della larga banda; sarà un piano articolato in un pacchetto di azioni prioritarie che sottoporro in luglio al Parlamento.

- *La natura di Autorità convergente*

Peculiarità precipua dell’Autorità italiana per le garanzie nelle comunicazioni è la duplice, convergente natura delle sue funzioni (in materia di comunicazioni elettroniche e in materia audiovisiva). Si tratta di una configurazione che nel 1997, grazie ad una visione lungimirante del legislatore, ha posto l’Italia all’avanguardia in Europa, e ch’è oggi ancor più giustificata dai profondi cambiamenti determinati dall’avvento della tecnologia digitale, la quale attenua, fino ad annullarle, le differenze fra i diversi mezzi trasmissivi, diventati veicolo di contenuti – immagini, voce, dati – sempre più convergenti. Il modello italiano è stato successivamente imitato da altre Autorità, tra cui quella inglese, diventata anch’essa convergente con la creazione di OFCOM⁵.

Anticipando le tendenze evolutive di natura tecnologica ed economica del settore di competenza, il legislatore ha dunque conferito all’Autorità strumenti e funzioni di regolamentazione, vigilanza e risoluzione di controversia trasversali a tutti i settori delle comunicazioni: comunicazioni elettroniche, radiotelevisione ed editoria, anche a mezzo internet; con ciò precludendo alla possibilità per il Regolatore di trovarsi ad operare a fronte di mercati tendenzialmente confluenti l’uno nell’altro.

Altra peculiarità del nostro modello di Autorità - che ci distingue rispetto agli altri Regolatori di settore - consiste, come dicevo, nella speciale natura dei mercati nei confronti dei quali l’Autorità è chiamata a svolgere il proprio mandato istituzionale. L’Agcom opera infatti in un settore particolarmente delicato e con importanti risvolti di natura sociale e politica, quale quello delle comunicazioni, rispetto al quale vengono in rilievo numerosi valori di rango primario che l’Autorità è tenuta a garantire - unitamente al diritto all’iniziativa privata ed al benessere dei consumatori - quali il pluralismo, l’obiettività, la completezza e l’imparzialità dell’informazione, la tutela dei minori.

⁵ Nel solco di questa scelta italiana, pionieristica nel contesto europeo, il regolatore inglese, quello finlandese e quello rumeno hanno proceduto, all’accorpamento dei due comparti di attività nell’ambito di un’unica Autorità indipendente, mentre il Regolatore francese sta valutando l’opportunità di effettuare tale scelta. Può essere interessante notare che a quattro dei primi sei mercati delle comunicazioni nel mondo sono preposte Autorità regolatrici convergenti (Stati Uniti, Giappone, Italia e Gran Bretagna).

Ciò configura i servizi sottoposti alla nostra azione quali *servizi di interesse socioeconomico generale*, ch'è una categoria più ampia rispetto a quella dei servizi di pubblica utilità.

Sono queste le ragioni che depongono per una disciplina distinta per l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, nella cornice di principi comuni.

E' vero infatti che i principi fondanti della legittimazione delle Autorità indipendenti hanno trovato negli anni nelle relative leggi istitutive declinazioni varie che postulerebbero la migliore armonizzazione di alcuni criteri guida. Ma ritengo che comunque si debba evitare una soffocante omologazione di Autorità che per loro natura sono diverse per cultura, finalità, tipologie d'intervento.

- *L'articolazione territoriale dell'AGCOM: il cuore in Europa, il corpo sul territorio*

Un altro aspetto che caratterizza la struttura funzionale dell'AGCOM attiene alla dimensione territoriale dell'attività di regolazione e al rapporto tra locale e globale.

Le comunicazioni elettroniche rappresentano anche a questo riguardo un modello piuttosto interessante da analizzare: da un lato, infatti, abbiamo un assetto istituzionale caratterizzato da una profonda integrazione sovranazionale, non solo delle regole, ma anche delle modalità attuative, con la Commissione europea e l'ERG (ora sostituito dal BEREC). Dall'altro lato, in Italia si sta via via delineando un forte presidio dell'Autorità sul territorio attraverso i Comitati regionali per le comunicazioni (i CoReCom), che sono organi funzionali dell'AGCOM e che - quali vero e proprio "ultimo miglio" del governo delle comunicazioni - garantiscono una giustizia efficace, economica e vicina all'utente, che non trova equivalenti in altre Autorità⁶. Una considerazione speciale, nel rapporto fra utenti e Autorità, merita l'istituto delle procedure di conciliazione svolte dai CoReCom. Lo scorso anno, per esempio, degli 80.000 casi di tentativi obbligatori di conciliazione trattati in queste sedi, oltre il 60% si è risolto in via transattiva, con picchi, in alcuni casi, del 98%, e in tempi abbastanza rapidi. Sono numeri che non trovano riscontro in Europa. E che proprio dalla Corte di giustizia europea hanno trovato recentemente un indiretto apprezzamento. Sarebbe quindi controproducente che in materia di riforma del processo civile si

⁶ Rispetto ai rapporti con le Regioni e gli enti territoriali, l'ordinamento delle comunicazioni costituisce peraltro materia di competenza concorrente tra Stato e Regioni alla luce della riforma del Titolo V della Costituzione

appesantisce questo sistema con l'onerosa previsione dell'assistenza obbligatoria di un legale anche in caso di conciliazione.

L'AGCOM è l'unica Autorità indipendente ad avere una tale articolazione territoriale: siamo, quindi, un'Autorità con la testa in Europa e col corpo funzionalmente articolato Regione per Regione.

Il completamento delle competenze “convergenti” dell'AGCOM.

(Il diritto d'autore; la regolazione del settore postale)

Il recente recepimento della direttiva sui servizi media audiovisivi (Dir 2007/65/CE) attribuisce a questa Autorità nuove funzioni in materia di trasmissioni transfrontaliere e di violazioni della disciplina in materia del diritto d'autore.

Sono tematiche di grande attualità ed estremamente delicate nella loro declinazione, sia per la continua evoluzione tecnologica che ridefinisce incessantemente il quadro delle soluzioni possibili, sia per l'intreccio di diritti insopprimibili, tra cui quello della libertà di espressione.

L'Autorità non aspira a diventare lo sceriffo di internet, come qualcuno ha paventato; né questo sarebbe auspicabile o semplicemente possibile. L'AGCOM intende al contrario utilizzare tutto il suo *expertise* nel tentativo di affrontare in maniera organica ed efficace il tema del diritto d'autore sulle reti di comunicazione elettronica, in coerenza con i risultati della recente indagine conoscitiva pubblicata a febbraio che ha riscosso larghi apprezzamenti.

Il *set* di competenze regolamentari dell'Autorità stabilito dalla legge istitutiva dovrebbe -a nostro avviso (e non solo a nostro avviso)- essere integrato con riferimento ai servizi postali⁷. In proposito questa Autorità ha recentemente indirizzato una segnalazione al Governo e al Parlamento riguardo alla prossima adozione del decreto di recepimento della direttiva comunitaria n. 2008/6/CE. La segnalazione evidenzia la necessità che in tale contesto sia prevista un'Autorità nazionale di regolazione indipendente in materia di servizi postali e le ragioni che depongono per l'assegnazione a questa Autorità della relativa

⁷ Una tale attribuzione in capo all'Autorità era del resto già prevista nel d.d.l. A.S. 1366, recante “Disposizioni in materia di regolazione e vigilanza sui mercati e ordinamenti delle Autorità indipendenti”, presentato nella passata legislatura.

competenza, in virtù della impostazione convergente nei mercati delle comunicazioni e dell'*expertise* sviluppato nella liberalizzazione di un complesso settore a rete.

Una scelta in tal senso, oltre ad essere in linea con quella effettuata dalla quasi totalità dei Paesi europei, consentirebbe di superare la procedura di infrazione⁸, recentemente aperta nei confronti dell'Italia proprio per la mancata istituzione di un'Autorità nazionale indipendente di regolamentazione del settore dei servizi postali, così come previsto dalla direttiva 97/67/CE. A ciò si aggiunga che l'attribuzione delle competenze di regolazione e vigilanza sui servizi postali a questa Autorità può ragionevolmente configurarsi come operazione senza oneri aggiuntivi a carico del bilancio statale, laddove venissero estesi anche al settore postale i vigenti meccanismi di autofinanziamento dell'Autorità gravanti sugli operatori del mercato.

In questo senso si è espressa più volte anche l'Autorità garante della concorrenza e del mercato.

Il futuro della regolamentazione nel settore delle comunicazioni elettroniche

Una considerazione finale sulle prospettive regolatorie che si aprono nei mercati cui questa Autorità sovrintende.

Il nuovo Commissario all'Agenda digitale, Neelie Kroes, ha auspicato che entro alcuni anni (non è prevedibile, ad oggi, stabilire quanti) tutti i mercati delle comunicazioni elettroniche divengano sufficientemente concorrenziali, tali cioè da non avere più bisogno di una regolamentazione *ex ante*.

E' un auspicio che condividiamo, che era ben chiaro fin dall'avvio della regolamentazione del settore, vent'anni fa, e che non coglie impreparata l'AGCOM. E' un passaggio tanto più stringente quanto più efficace risulterà il Quadro regolatorio che in Europa si è andato via via delineando dagli anni novanta ad oggi, e che sta permettendo di rimuovere quei "*forti ostacoli non transitori all'accesso*" che rallentano il traghettamento dei mercati ad uno stadio di maturità.

⁸ Procedura n. 2009/2149

Ma, per quello che possiamo intravedere, il ruolo delle Autorità nazionali di regolazione nel settore delle comunicazioni elettroniche è ancor oggi tutt'altro che esaurito, tanto che esse ora fanno parte di un organico sistema comunitario di Autorità indipendenti.

Infatti, è vero che in Europa la regolamentazione dei mercati delle comunicazioni elettroniche va progressivamente riducendosi, a testimonianza dell'efficacia delle misure regolamentari assunte nel corso dei primi due cicli di analisi di mercato. Ma, a parte che il processo di ri-regolazione e di *fine tuning* è stato, e sarà, inevitabilmente continuo e in divenire, c'è da tener presente che nuove regole sono necessarie per il costante adeguamento all'evoluzione tecnologica.

La discontinuità tecnologica delle nuove reti in fibra (NGN) postula una nuova regolazione e un nuovo approccio regolatorio. Nel breve-medio termine si andrà dunque a riproporre una domanda di regolazione in coincidenza con l'evoluzione della tecnologia. La necessità di conversione della rete fissa alla fibra ottica per tenere il passo coi tempi richiede regole nuove che contemperino l'esigenza di una giusta remunerazione del capitale impegnato in un investimento a bassa redditività di medio-lungo periodo, con quella, indeclinabile, della salvaguardia della concorrenza.

Tutto questo aumenta, e non riduce, la responsabilità nell'esercizio delle funzioni di garanzia. In questa angolazione, con riguardo alla vigilanza sulla concorrenza tra imprese, come già accaduto in diversi Paesi europei (a cominciare dal Regno Unito), è fondamentale che le Autorità di regolazione - per la competenza tecnico-giuridica maturata nel tempo proprio nella fase regolatoria - siano investite degli strumenti idonei a garantire il funzionamento della regolamentazione ancora in vigore e ad impedire agli operatori che restano comunque in posizione di dominanza di abusare di questa posizione.

Abbiamo dunque dietro le spalle un buon lavoro svolto; ma abbiamo ancora davanti dei compiti importanti cui assolvere.

Se la sfida più alta e inarrivabile per un regolatore è quella di tendere a regole "a prova di futuro", ciò non significa che esista, una volta per tutte, un ottimo diritto per un'ottima economia; e molto più questo è vero per l'adeguamento delle regole alla tecnologia. Nuovi scenari si aprono dinanzi, in questo campo, un mese dopo l'altro, in una sequenza incalzante. Le regole vanno verificate costantemente, per adeguare *in progress* la misura e le modalità concrete con cui le soluzioni tecnico-giuridiche-economiche di volta in

volta attuate corrispondono alle strutture del mercato e offrono proficue sollecitazioni al cambiamento in meglio.

Per un controllo efficace di mercati sempre più strategici per l'economia di domani.

Corrado Calabrò