

La nuova disciplina delle Autorità indipendenti di regolazione e vigilanza sui mercati*

Marco D'Alberti

Le autorità indipendenti hanno avuto una crescente importanza in America, in Europa e in tutti i continenti. Il diritto comunitario contiene una sorta di *favor* per le autorità indipendenti in settori rilevanti: l'antitrust, le banche, le comunicazioni elettroniche, la riservatezza. La disciplina internazionale dell'economia ne parla sempre di più.

Quindi è assolutamente apprezzabile la finalità di questo disegno di legge, che sta scritta a pag. 4 della relazione: “Risulta improcrastinabile un intervento in materia di autorità di regolazione e di vigilanza dei mercati volto a rafforzarne funzioni, poteri e capacità di azione”. La finalità, dunque, è di rafforzare anche nel nostro Paese una regolazione indipendente, che si è già avviata ma ha bisogno di essere ulteriormente potenziata.

Gli strumenti proposti per realizzare questa finalità assolutamente condivisibile sono in larga misura positivi, altri richiedono revisioni e affinamenti. Cercherò di procedere a un'analisi degli strumenti messi in campo da questo disegno di legge per rafforzare la regolazione indipendente nel nostro Paese. Non mi atterrò sempre alla sequenza del disegno di legge: parlerò dapprima dello strumento di intervento generale, lo strumento normativo che si propone; per passare alla materia dei servizi pubblici; poi ai mercati finanziari; poi alle norme comuni sulle autorità indipendenti; per finire sul punto più delicato, cioè i rapporti tra regolazione indipendente e indirizzo politico.

Lo strumento normativo proposto è, come viene definito all'art. 1 del disegno di legge, una legge che stabilisce “principi e norme in materia di funzioni, organizzazione e attività delle autorità indipendenti di regolazione, vigilanza e garanzia dei mercati”. Una legge di principi, quindi una legge quadro che però non si occupa di tutte le autorità indipendenti ma disciplina alcune autorità di vigilanza dei mercati, di regolazione dei servizi pubblici, di garanzia della concorrenza. In una parte della relazione si dice che il Governo parallelamente si sta occupando di altre autorità “nel quadro di una revisione generale degli ordinamenti delle autorità”. Ecco, è molto importante chiarire quale sia il processo complessivo di politica legislativa. Ci sarà poi bisogno di un'altra legge per riportare a compiuta regolamentazione tutte le autorità indipendenti, anche quelle diverse da quelle qui regolate?

Quindi, ci troviamo di fronte a una legge quadro che riguarda però un sottoinsieme delle nostre autorità indipendenti. Con una norma, all'art. 1, che crea una qualche difficoltà interpretativa

* Testo della relazione al Seminario di ASTRID “*La nuova disciplina delle Autorità indipendenti*” - Roma, 18 giugno 2007

e attuativa, là dove dispone che “restano ferme, in quanto compatibili con la presente legge, le discipline relative alle singole autorità”. Dunque la palla è rinviata al contenzioso. Forse il legislatore dovrebbe tentare di esplicitare, di prevedere espressamente, cosa resta e cosa cambia delle discipline speciali.

Vengo agli strumenti di intervento che si propongono nel settore delle autorità di regolazione dei servizi pubblici, che sono l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, l’Autorità per l’energia elettrica e il gas, e la nuova Autorità per i servizi e l’uso delle infrastrutture di trasporto. Qui, di nuovo, è molto positivo che guadagnino un regolatore indipendente settori che oggi ne sono privi. Le Poste, che oggi non hanno un regolatore indipendente, passerebbero sotto la regolazione dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni; i servizi idrici andrebbero sotto la competenza dell’Autorità per l’energia elettrica e il Gas; e per i trasporti si creerebbe una nuova autorità indipendente.

In definitiva, il perimetro della regolazione indipendente si allarga. Il che è coerente con le finalità della legge ed è un fatto da considerarsi assolutamente positivo. Si pongono, però, diversi problemi.

Pensiamo all’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni: regola le telecomunicazioni, settore in cui, per norma europea, è tenuta ad adottare a una disciplina ispirata ai principi antitrust; si occupa di radiotelevisioni, materia in cui i criteri sono diversi, valendo i tetti a tutela del pluralismo e un differente modo di regolazione, che confina con la garanzia quando si tratta della *par condicio*; ci sarà ora un terzo modo di regolazione, con altri criteri, in materia di poste; questo sarà un problema attuativo di non poco momento.

Per l’Autorità dei trasporti quel che emerge è, anche qui, il fatto positivo di una regolazione indipendente in una materia che ora ne è priva. Non pochi problemi si pongono, tuttavia, per quel che riguarda l’ambito di questa regolazione, che, secondo il disegno di legge, si dovrebbe estendere a tutti i tipi di trasporti. Non è come l’autorità americana, la *Interstate Commerce Commission*, che iniziò più di cento anni fa la regolazione indipendente negli Stati Uniti e che qualche anno fa ha cambiato nome e struttura: essa che si occupava solo dei trasporti terrestri. La nuova autorità italiana si dovrebbe occupare di tutto: mare, terra, cielo, e questo naturalmente richiede una serie di competenze e di poteri molto estesi e rende l’operatività non certo agevole.

Problema comune alle autorità che si occupano dei servizi pubblici, e questo è un profilo molto delicato, è che accanto a tali autorità restano in piedi molte funzioni e strutture di ministeri, enti pubblici ed altri organismi pubblici. Ecco, qui le formule normative probabilmente andrebbero rivedute, affinate, perché una formula ricorrente è questa: con regolamento si riducono le dotazioni organiche dei Ministeri di settore di un numero di posti corrispondenti alle funzioni trasferite alle

Autorità. Ora la corrispondenza fra numero di posti in dotazione organica e peso delle funzioni trasferite è difficile da individuarsi in base a parametri certi, quindi il rischio è che siano più gli appetiti delle burocrazie o qualche altro fattore che entrino in gioco. E poi ancora si dice nel disegno di legge che decreti legislativi provvederanno a razionalizzare, riordinare e coordinare le competenze degli altri organismi pubblici che operano nei settori di intervento delle autorità. Questo è il vecchio problema, che abbiamo ben presente, del rischio della giustapposizione di funzioni regolatorie in capo a autorità indipendenti e in capo a organismi dell'apparato esecutivo, problema che nuoce alle istituzioni pubbliche e agli operatori di mercato e che va naturalmente risolto. Certamente un miglioramento delle formule normative sarebbe più che utile.

Passo ai mercati finanziari. Appare molto positiva la razionalizzazione compiuta delle funzioni regolatorie in base alle finalità; è ora più chiaro quello che era stato soltanto un primo passo della nostra legislazione in materia di vigilanza sui mercati finanziari: alla Banca d'Italia va la vigilanza in ragione di stabilità, alla CONSOB va la vigilanza in ragione di trasparenza e correttezza. Positive anche le norme molto specifiche, che qui non abbiamo il tempo di ripercorrere, sul passaggio dell'Ufficio Italiano Cambi alla Banca d'Italia e sulla risistemazione di tutte le funzioni delicatissime in materia di antiriciclaggio. È positiva altresì, nel complesso, la razionalizzazione che conduce al trasferimento delle funzioni di ISVAP e COVIP alla Banca d'Italia e alla CONSOB per le rispettive competenze: anche se in materia di regolazione delle assicurazioni specificità molto peculiare permangono.

Un piccolo enigma sorge a leggere l'attuale testo del disegno di legge, ma il punto potrà essere messo a sesto, a proposito del Comitato per il credito e il risparmio: il CICR sembra essere immediatamente sostituito, con modifica del Testo unico bancario, dal Comitato per la stabilità finanziaria; in realtà, poi, le sorti del CICR vengono affidate a un decreto legislativo che ha un anno di tempo per rimettere le cose a posto. Insomma, il CICR prima scompare immediatamente, poi resta un po' a bagnomaria per un anno nel nostro sistema. Tornerò sul Comitato di stabilità finanziaria alla fine.

Vengo alle norme comuni sulle autorità indipendenti in materia di nomine, organizzazione, procedimenti, giustizia amministrativa, rapporti con il parlamento e tratto di alcuni punti soltanto.

Anche qui abbiamo la stessa formula iniziale, formula normativa che andrebbe riveduta: si dettano norme comuni però restano ferme, in quanto compatibili, le discipline relative alle singole Autorità sull'organizzazione, il personale, i procedimenti. Anche in tal caso il legislatore dovrebbe pazientemente esplicitare quel che resta e ciò che cade delle discipline speciali.

Veniamo ad alcuni punti della proposta normativa comune sulle autorità indipendenti riguardate da questo disegno di legge. Le nomine, anzitutto. Per le nomine è noto che il nuovo

sistema previsto è molto più articolato, prevede una candidatura degli aspiranti in una procedura pubblica, una designazione governativa, poi un parere vincolante con una maggioranza qualificata dei due terzi presso un'apposita commissione parlamentare, previa audizione dei candidati. Quindi una disciplina molto articolata, che si chiude poi con un decreto del Capo dello Stato. Ecco, per alcuni aspetti questa è una procedura interessante e migliorativa rispetto a quella che è l'attuale situazione, peraltro variegata e diversa a seconda delle differenti autorità. Forse - soprattutto per alcune autorità, come l'Autorità garante della concorrenza e del mercato che opera in modo quasi giurisdizionale - sarebbe bene cercare più che un modello *bipartisan*, garantito dalla maggioranza qualificata in parlamento, un modello *non-partisan*. Ecco, quale sia la ricetta precisa per favorire il *non-partisan* rispetto al *bipartisan*, soprattutto per l'Autorità garante della concorrenza e del mercato ma forse anche per altre, è difficile a dirsi. Tuttavia per alcune Autorità che svolgono funzioni di garanzia - perché non è detto che tutte le autorità debbano avere la medesima procedura di nomina per gli organi di vertice - la nomina diretta del Capo dello Stato andrebbe considerata e potrebbe essere una soluzione che, stanti le attuali funzioni costituzionali del Presidente della Repubblica, ci avvicinerebbe più al *non-partisan* che al *bipartisan*.

Oltre alle nomine, c'è da pensare anche al loro opposto, cioè alle revoche. L'attuale norma del disegno di legge sulla revoca dei collegi delle autorità indipendenti andrebbe ripensata, perché fra i presupposti della revoca del collegio c'è ad esempio quello delle "gravi e persistenti violazioni della legge istitutiva". Ora pensiamo di nuovo a un'Autorità che applica la legge in modo quasi giudiziale, come è l'Antitrust, quali possono essere le gravi e persistenti violazioni della legge istitutiva? Si potrebbe anche estendere l'interpretazione di un presupposto così ampio alle incongruenze interpretative, e questo sarebbe naturalmente troppo; il presupposto della revoca andrebbe limato meglio.

In materia di organizzazione ci sono molte norme interessanti che razionalizzano l'organizzazione interna delle Autorità. Forse un eccessivo allineamento, un eccessivo livellamento, è previsto là dove, per esempio, si prevede il segretario generale in tutte le autorità. È proprio detto che ci debba essere un segretario generale presso tutte le autorità? O la decisione potrebbe essere meglio lasciata all'autonomia organizzativa delle varie autorità?

In materia di procedimenti, il disegno di legge contiene norme rilevanti sulle garanzie di consultazione e di motivazione: aumentano le garanzie di partecipazione nei procedimenti a contenuto generale, ma la norma non parla degli effetti della consultazione, cioè cosa succede degli esiti, dei commenti fatti dai soggetti interessati; anche qui forse il legislatore potrebbe precisare qualcosa. Da condividersi largamente le norme sugli altri tipi di procedimenti, quelli contenziosi e quelli sanzionatori, che prevedono la divisione netta tra funzioni decisorie e istruttorie.

L'ultimo punto comune è la commissione parlamentare apposita per le autorità indipendenti, sulla quale vorrei spendere due parole. Viene prevista un'unica commissione *ad hoc* per i rapporti con le autorità indipendenti, che, fra l'altro, dà parere vincolante sulle nomine e sulle revoche, ed esamina le relazioni annuali delle autorità. Ne emerge una sorta di organismo parlamentare specializzato in materia, il che può essere positivo. Quel che va evitato, a mio modo di vedere, è che vi siano duplicazioni con funzioni delle autorità: per esempio, l'attuale norma del disegno di legge dispone che questa commissione parlamentare apposita si esprima sui pareri e sulle segnalazioni delle autorità. Cos'è questo? Un doppio parere? È una valutazione politica di un lavoro che deve essere e deve restare tecnico?

Vengo all'ultimo punto, che ho lasciato alla fine perché è il più delicato: i rapporti tra autorità indipendenti e indirizzo politico. C'è una norma generale, contenuta nel comma terzo del primo articolo del disegno di legge, che dice "Restano ferme le funzioni di indirizzo generale e di alta vigilanza del governo e dei ministri nelle materie di cui alla presente legge". Ora, questa formula è molto ampia e può avere diverse interpretazioni. La prima è che può esser letta al di là delle funzioni di indirizzo già attualmente attribuite al governo: in altri termini, "restano ferme le funzioni di indirizzo generale e di alta vigilanza" potrebbe esser letto come "spettano al governo le funzioni di indirizzo generale e di alta vigilanza in tutte le materie di cui alla presente legge". Anche perché se la norma riguardasse solo quello che già esiste, sarebbe non esattamente indispensabile, in quanto le disposizioni stanno già scritte nella legge vigente.

Questa formula, estremamente ampia e passibile di diverse possibili interpretazioni, può trovare forse maggiori giustificazioni per alcune autorità che si occupano di servizi pubblici, le quali sono state, non a caso, in dottrina definite come autorità semi-indipendenti, più che indipendenti. Ma, per esempio, per l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, la norma crea molti problemi perché l'AGCOM ha uno status di indipendenza dal governo riconosciuto anche dalla normativa comunitaria, nelle circostanze specifiche che quella normativa contiene e indica chiaramente.

Una formula così ampia, a mio modo di vedere, non sembra giustificabile per altre autorità come la CONSOB, la Banca d'Italia e l'Antitrust. Ecco, proviamo a leggerla anche in relazione soltanto a quello che esiste già in termini di funzione di alta vigilanza e di indirizzo politico del governo. Ciò entra già in contrasto, ad esempio, con l'indipendenza della Banca d'Italia, che dopo la legge di riforma del risparmio è un'indipendenza piena, che non riguarda più soltanto le funzioni di politica monetaria garantite come indipendenti dal Trattato CE, dagli atti attuativi del Trattato e dallo statuto del SEBC, ma riguarda anche le funzioni interne di vigilanza sugli istituti bancari. Invece, in materia di Banca d'Italia, secondo il disegno di legge le funzioni di indirizzo e di

vigilanza passano dal CICR - e qui ritorniamo all'enigma di prima - nelle mani del Comitato per la stabilità finanziaria il quale, è detto nell'art. 9, opera, tra l'altro, "al fine di consentire l'esercizio dei compiti di cui all'art. 1, comma 3", cioè precisamente delle funzioni di indirizzo generale e di alta vigilanza.

Esistono poi norme specifiche sui rapporti fra indirizzo politico e indipendenza regolatoria. Ne cito una soltanto che andrebbe, a mio modo di pensare, riveduta. In materia di trasporti si prevede, all'art. 5, che sia un decreto del Presidente del Consiglio dei ministri, su parere dell'Autorità dei trasporti e dell'Autorità della concorrenza, con periodicità non superiore a cinque anni, a indicare all'Autorità dei trasporti l'ambito e l'oggetto stesso, dunque il perimetro, della regolamentazione che spetta all'Autorità medesima. Quindi è il governo che indica all'autorità le materie che sono da sottoporre alla regolazione e quelle che, invece, possono rimanerne escluse. È questo un compito tecnico, basato sull'analisi dei mercati, che non dovrebbe spettare al potere politico.

Per concludere. È da condividersi pienamente la finalità generale del disegno di legge, cioè il potenziamento della regolazione indipendente dei mercati. Molti degli strumenti che abbiamo esaminato sono positivi strumenti di intervento: si amplia la regolazione indipendente a settori che prima non la conoscevano; si razionalizza la regolazione finanziaria; migliorano in modo significativo le garanzie procedurali.

Resta da lavorare su altri strumenti di intervento, come ho cercato di dire. Vanno precisati con chiarezza i nessi fra questa legge generale, sia pure di sottoinsieme, e le leggi speciali sulle singole autorità indipendenti. Va evitata la cosiddetta giustapposizione regolatoria fra autorità indipendenti e apparato esecutivo. Va ripensato ancora il meccanismo delle nomine, almeno per alcune Autorità. Va evitato un eccessivo livellamento fra autorità quanto all'organizzazione. È, soprattutto, da calibrare meglio il nesso fra indipendenza regolatoria e circuito dell'indirizzo politico.