



Dipartimento di Impresa e Management
Cattedra di Diritto dell'economia

Il fenomeno delle Autorità amministrative indipendenti: il caso
dell'Autorità di Regolazione dei Trasporti

Prof.ssa Mirella Pellegrini
RELATORE

Giacomo Tramaglino
Matr.243211

ANNO ACCADEMICO 2021-2022

INDICE

Introduzione	1
Capitolo 1	3
Il passaggio dallo Stato Imprenditore allo Stato Regolatore	3
1.1 L'assetto economico prima delle privatizzazioni degli anni Novanta: il Miracolo Economico	3
1.2 La fine del Miracolo Economico e il tramonto dello Stato Imprenditore	5
1.3 Il ruolo dello Stato negli anni '80	8
1.4 La trasformazione degli enti pubblici in società per azioni	11
1.5 La legge antitrust e l'istituzione dell'Autorità Garante della concorrenza e del mercato	15
Capitolo 2	22
L'istituzione delle Autorità amministrative indipendenti: funzioni e compiti	22
2.1 Legittimazione costituzionale e neutralità	22
2.2 Le posizioni della dottrina e della giurisprudenza	24
2.3 Trattati comuni e differenze	26
2.4 Organizzazione e poteri	30
2.5 I poteri normativi delle Autorità amministrative indipendenti	33
2.6 Le Autorità di regolazione dei servizi di pubblica utilità	38
Capitolo 3	44
Un caso concreto: l'Autorità di regolazione dei trasporti	44
3.1 L'istituzione dell'Autorità, le funzioni e l'organizzazione.....	44
3.2 La regolazione nei settori: ferroviario, autostradale, aeroportuale, portuale e del trasporto pubblico locale.....	48
3.3 La tutela dei diritti dei passeggeri.....	58
3.4 I rapporti con l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato	61
3.5 I poteri consultivi: i pareri nel settore taxi.....	64
Conclusioni	68
Bibliografia	70

Introduzione

Obiettivo dell'elaborato è quello di analizzare il fenomeno delle Autorità amministrative indipendenti in generale, con un focus su quella di più recente istituzione, l'Autorità di Regolazione dei Trasporti.

Per comprendere le origini e le ragioni della loro istituzione, nel primo capitolo sono state analizzate le varie fasi, anche dal punto di vista storico, che hanno comportato il passaggio dallo Stato Imprenditore allo Stato Regolatore, a partire dall'assetto economico del sistema delle imprese pubbliche prima dell'avvio delle privatizzazioni. E' stato esaminato, in particolare, il ruolo svolto, con il contributo allo sviluppo economico del Paese, delle principali imprese pubbliche sin dagli anni Sessanta del XX^o Secolo.

Sono stati, inoltre, approfonditi gli eventi verificatisi negli anni Settanta e Ottanta che, anche sulla scorta delle liberalizzazioni avviate dalla Comunità Europea in settori nevralgici per lo Stato, hanno visto emergere situazioni che hanno messo in crisi il sistema delle partecipazioni statali e, più in generale, l'intervento pubblico nell'economia.

A partire dal 1990 veniva avviato il processo di privatizzazione delle imprese pubbliche, che si è protratto per oltre un decennio.

Nello stesso anno veniva approvata la legge 287/1990, che istituiva l'Autorità Garante della concorrenza e del mercato, i cui compiti sono stati progressivamente rafforzati negli anni successivi, fino alla recente Legge sulla concorrenza.

Nel secondo capitolo sono state analizzate le funzioni, i compiti e l'organizzazione delle singole Autorità amministrative indipendenti istituite a partire dagli inizi degli anni Novanta, incluse quelle sui servizi di pubblica utilità.

Un particolare approfondimento è stato svolto sia sulla legittimazione costituzionale e sulla neutralità dei nuovi organismi, esaminando le posizioni emerse nella dottrina e nella giurisprudenza, sia sui relativi poteri normativi.

Nel terzo e ultimo capitolo è stato affrontato il caso dell'Autorità di Regolazione dei Trasporti (ART), divenuta effettivamente operativa nel 2014, analizzandone i relativi poteri e l'organizzazione.

In particolare, ci si è soffermati sulle attività di regolazione svolte in questi anni da ART nei settori del trasporto ferroviario, autostradale, portuale, aeroportuale e del trasporto pubblico locale.

Sono state analizzati, inoltre, i compiti attribuiti all'ART nella tutela dei diritti dei passeggeri, nonché quelli consultivi che la stessa Autorità svolge, attraverso l'adozione di pareri, nei confronti di Regioni e Enti locali nel settore taxi.

Dall'analisi svolta, il bilancio sull'attività svolta da ART in questi primi anni di attività può ritenersi più che positivo.

Inoltre, considerato che l'AGCM ha svolto in passato un ruolo di supplenza in assenza dell'Autorità dei trasporti e ha adottato molti provvedimenti per favorire l'apertura del mercato alla concorrenza e la tutela degli utenti del settore, sono state prese in esame alcune decisioni di particolare rilevanza.

Infine, è stato affrontato il tema dei rapporti tra le due Autorità (che hanno sottoscritto un Protocollo di collaborazione) dal punto di vista della complementarità tra l'attività *ex ante* di regolazione, svolta da ART, e quella sanzionatoria antitrust *ex post* svolta da AGCM nel settore dei trasporti.

Capitolo 1

Il passaggio dallo Stato Imprenditore allo Stato Regolatore

1.1 L'assetto economico prima delle privatizzazioni degli anni Novanta: il Miracolo Economico

Il periodo storico tra il 1953 e il 1973 fu caratterizzato dallo sviluppo economico più significativo che l'Italia abbia mai conosciuto e fu denominato *Miracolo Economico*, nonostante nello stesso ventennio si fossero verificate due importanti crisi economiche internazionali: la prima nel 1953, dovuta all'esaurirsi del ciclo espansivo della guerra in Corea e la seconda tre anni dopo, a causa della disputa riguardante il canale di Suez. Dal punto di vista macroeconomico, fino al 1963 l'Italia era caratterizzata da una grande stabilità, con il Bilancio dello Stato che si avviava verso il pareggio e l'inflazione mantenuta a livelli bassi grazie ad una crescita costante della moneta.

Questi successi non furono sicuramente frutto del caso ma del lavoro della Banca D'Italia, all'epoca presieduta da Donato Menichella (fino al 1960), che abbandonò gli strumenti classici del controllo bancario per utilizzare strumenti più innovativi in ambito economico-monetario.¹

Gli eventi più significativi per il nostro Paese, però, si verificarono a partire dal 1963, anno a partire dal quale iniziò la prima fase del boom economico che si protrasse per alcuni anni.

Il benessere economico che si respirava in quegli anni non interessò solo l'Italia, ma venne percepito in misura più o meno significativa da tutti gli stati Europei che lo denominarono in modi differenti tra di loro: *Golden Age* in Gran Bretagna, *Miracolo Economico* in Italia, e le *Trente Glorieuses* in Francia.

Parallelamente negli stessi anni stava aumentando anche il processo di integrazione europea ed internazionale, con la crescente apertura nei mercati dei beni e dei servizi, grazie agli accordi Gatt e, soprattutto, con la firma dei Trattati di Roma nel 1957, con i quali furono istituite l'EURATOM e la Comunità Economica Europea (Cee).

Grazie alla Cee venne avviato un processo che portò all'eliminazione totale delle tariffe doganali tra i paesi aderenti e venne istituita una tariffa esterna comune per i paesi che invece non avevano aderito all'accordo, la cosiddetta Tariffa esterna comune (Tec).

Dal punto di vista sociale il 1963 segnò, invece, l'inizio di alcuni squilibri.

¹ P. BATTILANI, F. FAURI, *Mezzo secolo di economia italiana*, Il Mulino, 2008.

Si registrò una prima ondata di rivendicazioni sindacali, le esportazioni calarono vertiginosamente e ci fu una rapida crescita del livello dei prezzi, influenzando in maniera negativa la bilancia dei pagamenti.

La stretta creditizia di quell'anno riuscì a raffreddare l'inflazione e a ricostruire i margini di competitività sui mercati internazionali, ma non in maniera totalmente efficiente.

Nonostante questo però la crescita non si arrestò – ci fu solo una lieve battuta d'arresto fino al 1964 – ma semplicemente rallentarono i ritmi precedenti.

Il decennio successivo, infatti, vide un incremento del tasso di reddito annuo inferiore rispetto agli anni precedenti.

L'economia italiana degli anni Sessanta si presentava, come un sistema misto caratterizzato da un forte intervento pubblico ed una forte integrazione europea orientata agli scambi e all'aumento della cooperazione internazionale.

Il nostro sistema economico prevedeva, infatti, la coesistenza di imprese pubbliche e private influenzate anche dall'espressione degli orientamenti politici che si vennero a delineare a cavallo tra gli anni Cinquanta e Sessanta².

Il principale partito di governo, la Democrazia Cristiana, infatti, aveva abbracciato una nuova visione dell'economia, ancor più incentrata sull'intervento pubblico, e si era messo alla ricerca di nuove alleanze, *in primis* con le categorie artigianali e commerciali, scontrandosi su questo fronte con il Partito comunista italiano, principale partito di opposizione.

In questo contesto, si infransero per l'Italia le possibilità di sfruttare al meglio gli strumenti di politica economica che l'elaborazione teorica e le sperimentazioni dei paesi esteri ci stavano mettendo a disposizione, ossia la programmazione economica e la politica dei redditi.

L'Italia partecipò passivamente alle trasformazioni in corso nell'Europa Occidentale, adottando e impiegando gli stessi strumenti che stavano avendo risultati positivi in altri paesi, ma senza riuscire a renderli efficaci.

In molti evidenziarono gli esiti deludenti dei piani che furono discussi e dei provvedimenti adottati nel corso degli anni Sessanta.

L'operato di Guido Carli, Governatore della Banca D'Italia, venne aspramente criticato dagli economisti Salvati e Labini.

² P. BATTILANI, F. FAURI, *L'economia italiana dal 1945 ad oggi*, Il Mulino, 2019.

I fallimenti di quegli anni possono essere imputati alla scarsa se non assente programmazione economica derivante da schieramenti troppo diversi tra loro e incompatibili nel segnare un sentiero comune.

Concentrandosi sul sistema economico nazionale, il settore industriale che venne rivoluzionato e valorizzato maggiormente fu quello della realizzazione delle grandi infrastrutture; le innovazioni apportate in quegli anni, infatti, sono rimaste la struttura portante del sistema che lo ha accompagnato fino ai nostri giorni.³

L'industrializzazione crescente coinvolse comunque tutti i principali settori produttivi italiani facendo aumentare conseguentemente i posti di lavoro.

Parallelamente infatti alla costruzione di reti stradali e quindi all'espansione del settore automobilistico, il settore delle fibre tessili e della meccanica di precisione occupavano la fetta maggiore nell'economia.

Lo Stato Imprenditore conobbe, quindi, la sua massima espressione in questo periodo, le scelte di politica industriale infatti miravano ad una forte propensione per una presenza marcata dello Stato attraverso le società controllate dall'Istituto Ricostruzione Industriale (IRI).⁴

Altri paesi europei, in particolare i governi laburisti inglesi, guardavano alla "formula IRI" come ad un esempio positivo di intervento dello Stato nell'economia, migliore della semplice "nazionalizzazione" perché permetteva una cooperazione tra capitale pubblico e capitale privato.

Il basso costo del lavoro riuscì ad incidere in maniera significativa sul *Miracolo Economico* perché consentì alle imprese di assumere più personale ed aumentare i ritmi di produzione; contemporaneamente a questo però si svilupparono in quegli anni degli scontri ed insurrezioni della classe operaia.⁵

L'intensa mobilitazione di quegli anni è costantemente rivolta allo sbocco contrattuale e all'affermazione dei diritti individuali e sindacali soprattutto nelle fabbriche.

I maggiori sindacati, Cgil, Cisl e Uil, premevano le rappresentanze dei datori di lavoro per ottenere riconoscimenti e maggiori diritti per i lavoratori.

1.2 La fine del Miracolo Economico e il tramonto dello Stato Imprenditore

³ In quegli anni si realizzò la costruzione di reti autostradali fondamentali per collegare la penisola: Autostrada del Sole, Napoli-Bari, Serravalle-Milano, Brescia-Vicenza-Padova.

⁴ Istituito nel 1933 come ente temporaneo, l'IRI acquisì le partecipazioni delle industrie in possesso degli enti creditizi, venendo così a controllare tutti il sistema industriale italiano. Facevano parte del gruppo "IRI", tra gli altri, Finmeccanica (1948), Finelettrica (1952) ed Eni (1953) ed in particolare l'Ente per il Finanziamento delle Industrie Manifatturiere (EFIM) per gestire le industrie possedute dallo Stato, nazionalizzando il settore elettrico.

⁵ V. CASTRONOVO, *Storia economica d'Italia: dall'Ottocento ai nostri giorni*, Piccola Biblioteca Einaudi, 2013.

Il periodo che va dal 1960 al 1980 fu, invece, caratterizzato da eventi particolarmente critici che influenzarono negativamente il tessuto economico nazionale ed internazionale: la crescita repentina dei prezzi, l'accentuarsi del conflitto sociale e delle rivendicazioni salariali, la perdita di competitività delle esportazioni, gli attacchi terroristici.

L'aggravarsi delle tensioni sociali sfociò in Italia nel 1969 nel cosiddetto "autunno caldo", che fece seguito alle manifestazioni studentesche dell'anno precedente: milioni di lavoratori scesero in piazza chiedendo un miglioramento delle condizioni lavorative e migliori salari.

Con il movimento del 1968 fu avviata un'intensa stagione di lotte operaie che condusse alla necessità di adottare una legge di sistema che garantisse diritti e tutele per i lavoratori.

Nel 1970 venne quindi approvato con la legge n.300, lo "Statuto dei Lavoratori", che segnò un mutamento dei rapporti di forza tra lavoratori ed organizzazioni datoriali, con il quale vennero riconosciuti, tra l'altro, diritti in materia di libertà sindacali, di riconoscimento della dignità dei lavoratori, della libera espressione del loro pensiero in ambito lavorativo.

Sulla scia di tale importante riforma venne rafforzato anche il sistema di sicurezza sociale, attraverso l'aumento delle pensioni nel 1969, furono adottati nuovi strumenti di tutela della disoccupazione e della maternità (1968-1972), fino ad arrivare, nel 1978 all'istituzione del Servizio sanitario nazionale.⁶

La prima crisi di impatto rilevante avvenne nel 1973 con il primo *shock* petrolifero, che, oltre ad inserirsi in una crisi congiunturale internazionale, colpì l'economia italiana producendo effettivi negativi sul reddito nazionale a partire dall'anno successivo.

Nel 1975 gli effetti della crisi si aggravarono tanto che il reddito nazionale crollò del 3,6 %.

Le imprese pubbliche, che fino a quel momento cercavano finanziamenti sui mercati finanziari a tassi contenuti, furono costrette a finanziarsi grazie agli interventi di natura pubblica, approvati con legge dello Stato; in questo modo subirono una perdita di autonomia gestionale dovuta alle pressanti richieste del potere politico; si trattò di un primo segnale di deterioramento del ruolo dello Stato Imprenditore.

Anche le aziende private, che avevano una struttura prettamente familiare e dimensione ridotta, subirono una fase di grave crisi, anche a causa della difficoltà di finanziarsi attraverso il mercato borsistico.

Le difficoltà delle imprese si manifestarono non solo per l'aumento dei prezzi e delle componenti fisse e variabili dei costi di produzione ma soprattutto per l'incapacità di

⁶ P. BATTILANI, F. FAURI, *op. cit.*

garantire l'auto-finanziamento che aveva consentito loro di svilupparsi enormemente durante il periodo del *Miracolo Economico*.

In sostanza il principale sistema di finanziamento divenne il ricorso a prestiti bancari, senza che le banche potessero assumere ruoli all'interno delle imprese a causa dei vincoli previsti dalla legge bancaria del 1936.

Tutte le economie sviluppate vennero pertanto a trovarsi in una situazione di stagflazione, caratterizzata da una situazione in cui coesiste una mancata crescita dell'economia in termini reali associata ad un aumento del livello generale dei prezzi.

L'aggravarsi della spirale inflazionistica, conseguente alla Guerra del Vietnam e agli impatti negativi che ebbe sull'economia statunitense, condusse il presidente americano Nixon a dichiarare nel 1971 la fine degli accordi di Bretton Woods e la fine della convertibilità del dollaro in oro.

Nel 1973 fu abbandonato ogni legame tra dollaro e monete estere; pertanto, la "regola aurea" venne sostituita da un sistema di cambi flessibili.

In Italia, in particolare, si verificò nello stesso anno una violenta fiammata inflazionistica che si protrasse per dieci anni mantenendo l'inflazione al di sopra del 10%, con un picco del 21,1% nel 1980.⁷

Questi eventi fecero emergere negli anni Settanta in Italia una prima presa di coscienza dell'insostenibilità di una presenza pubblica così pervasiva nel sistema economico di un Paese completamente aperto agli scambi internazionali.

Il *Miracolo Italiano* si era affermato anche grazie al ruolo svolto dalle imprese pubbliche, che aveva raggiunto grandi successi nei settori petrolchimico, siderurgico ed automobilistico.

Dal punto di vista politico, il sistema delle imprese pubbliche si trovava sotto il controllo del Ministero delle Partecipazioni Statali, sin dal 1956⁸.

Le imprese pubbliche patirono particolarmente la crisi di quegli anni in quanto le stesse per volontà politica erano sovradimensionate rispetto alla dimensione del mercato.

Nel 1977 il sistema delle partecipazioni statali divenne più complesso attraverso l'istituzione, con legge 675/1977 di un Comitato interministeriale, il CIPI (Comitato Interministeriale per il coordinamento della Politica Industriale) che approvava i programmi di investimento delle imprese pubbliche.⁹

Negli anni successivi il sistema delle partecipazioni statali fu concepito come leva su cui costruire consenso politico e si caratterizzò per essere completamente sottoposto

⁷ V. CASTRONOVO, *Storia economica d'Italia: dall'Ottocento ai nostri giorni*, cit.

⁸ Istituito con l. 1589/1956, il Ministero in questione vigilava e coordinava le attività di IRI, ENI, EGAM, EAGC - Ente Autonomo di Gestione per il Cinema, EAGAT, EFIM, EAMO - Ente Autonomo Mostra d'Oltremare, emanando direttive sulla base degli indirizzi del CIPE e del CIPI.

⁹ Oltre al CIPI, anche il CIPE (Comitato Internazionale per la Programmazione Economica), istituito con legge 48/1967, svolgeva la funzione di indirizzo politico per il sistema delle partecipazioni statali attraverso l'adozione di direttive dei programmi generali.

all'influenza dei partiti che esercitavano il loro potere per occupare le posizioni di vertice delle imprese e per distribuire favori e risorse in cambio di consenso e appoggio.

Il tutto avvenne senza alcun reale fondamento economico nelle scelte operative delle imprese pubbliche.

All'inizio degli anni '80, con le elezioni che si tennero negli Stati Uniti ed in Gran Bretagna, si assiste all'affermazione di un modello economico liberistico basato sulla piena concorrenza, sulla scorta delle teorie economiche allora in voga¹⁰.

In questo ambito assunse grande importanza l'Atto Unico Europeo del 1986 che, nel sancire la libera circolazione capitali, merci, servizi e persone, di fatto sposava la teoria economica neoclassica che considera il mercato senza la mano pubblica in grado di realizzare la più efficiente allocazione delle risorse.

Dal canto suo, l'Italia, anche a causa della forte influenza americana, non poteva sottrarsi da questi grandi cambiamenti, che portarono ad un superamento dei conflitti sociali degli anni precedenti ed alla scoperta dei valori del mercato.

1.3 Il ruolo dello Stato negli anni '80

L'assetto delle imprese pubbliche italiane nella metà degli anni '80 era caratterizzato da tre tipologie di organizzazione: l'impresa "organo", gli enti pubblici economici e le società per azioni a partecipazione statale.

Le imprese "organo" erano quelle con il maggiore coinvolgimento pubblico; di fatto gli Enti territoriali (Comuni e Province) ne controllavano la gestione e ne assumevano la titolarità, previa definizione degli indirizzi generali da parte degli organi politici.

Ancora oggi sono presenti nell'ordinamento imprese di questo genere, come ad esempio le aziende speciali (ex municipalizzate) che si occupano del trasporto pubblico locale nelle città.

La seconda tipologia è quella degli enti pubblici economici, cioè di quegli enti dotati di personalità giuridica che svolgono attività economiche con l'obiettivo di investire gli utili conseguiti in finalità pubblicistiche.

¹⁰ Il neoliberalismo è un orientamento di politica economica favorevole ad un mercato privo di regolamentazione e di intervento pubblico che orientamento si diffuse presso l'Università di Chicago grazie all'economista Milton Friedman. Nel suo celebre "Capitalismo e Libertà", Friedman elencò i cardini di tale sistema, fondato sui seguenti punti: *Deregulation* (inteso come abolizione di qualsiasi forma di regolamentazione pubblica); privatizzazione dei servizi pubblici da far gestire a soggetti privati; riduzione delle spese sociali, soprattutto dei fondi per il sistema sanitario e pensionistico accompagnando dalla riduzione delle tasse.

La terza ed ultima categoria consiste invece nelle società a partecipazione pubblica in cui lo Stato deteneva una partecipazione significativa.¹¹

Si trattava di società che formalmente si presentavano come soggetti privati, come tali sottoposti alla disciplina civilistica, per quanto riguarda l'organizzazione e l'operatività.

Queste società sono state classificate in due tipologie: la prima in base alla partecipazione statale, la seconda in base alle funzioni svolte.

In merito alla prima si distinguono le società ad azionariato di Stato, ovvero le società in cui lo Stato detiene una partecipazione totalitaria, e le società miste, quelle in cui la partecipazione pubblica può essere maggioritaria o minoritaria.

La seconda classificazione concerne vari soggetti, come ad esempio: le società che per legge svolgono attività fondamentali in settori nevralgici (come le telecomunicazioni e i trasporti); gli enti di gestione, cioè quegli enti pubblici che svolgono ruolo di coordinamento di attività imprenditoriali di grandi gruppi (ad esempio IRI ed ENI); ed infine quelle con il compito di indirizzo e controllo dell'attività economica.¹²

In ambito europeo, la creazione di organismi antitrust sancì gradualmente l'inizio dell'abbandono inesorabile della figura dello Stato imprenditore.

In Europa ed in Italia si diffondeva gradualmente la consapevolezza che nel nuovo contesto di apertura dei mercati e di liberalizzazioni, il modello tradizionale di impresa pubblica che aveva caratterizzato l'economia del dopoguerra non fosse più adeguato, in quanto quest'ultima erogava servizi di bassa qualità ed era caratterizzata da bassa redditività.

Occorre rilevare che il fenomeno dell'impresa pubblica non era una peculiarità solo italiana, ma caratterizzava la maggior parte dei paesi europei, a partire dalla Germania.

La situazione cambiò nel momento in cui i paesi europei più virtuosi, a partire dall'Inghilterra, avviarono la stagione delle privatizzazioni dei servizi pubblici.

Si deve considerare, inoltre, che, alla fine degli anni '80, il rapporto tra imprese e potere in Italia era sempre più collusivo e caratterizzato da fenomeni di spartizione partitica degli incarichi di vertice e da rilevanti inefficienze di gestione, oltre che da fenomeni di corruzione.

Il 7 febbraio 1992 venne firmato nell'omonima città dei Paesi Bassi il Trattato di Maastricht dai dodici paesi membri dell'allora Comunità Europea, divenuta

¹¹ D. SICLARI, *Le privatizzazioni nel diritto dell'economia*, in *Corso di diritto pubblico dell'economia*, a cura di M.PELLEGRINI, CEDAM, 2016.

¹² P. BATTILANI, F. FAURI, *op. cit.*

successivamente Unione Europea, che fissò le regole politiche ed i parametri economici per l'ingresso dei vari Stati nella costituenda unione monetaria.

Il Trattato entrò in vigore il 1° novembre 1993 dopo i referendum nazionali dei paesi aderenti, ad eccezione della Norvegia.¹³

Le conseguenze più significative che scaturirono dal Trattato furono sicuramente sul piano economico.

Infatti, con l'introduzione dell'euro, furono previste due fasi: nella prima era ancora prevista la circolazione delle monete nazionali, ma si introduceva un sistema di cambio fisso con la futura moneta unica, mentre nella seconda era prevista l'effettiva introduzione della moneta unica in sostituzione di quelle nazionali che avvenne solo nel 2002.

Occorre ricordare che per far parte dell'Unione Economica e Monetaria (UEM) gli Stati erano tenuti a rispettare i seguenti parametri economico-finanziari:

1. Stabilità dei prezzi: l'inflazione deve essere contenuta entro il limite del 1,5% dei tre migliori Stati membri.
2. Finanza pubblica: il rapporto tra debito pubblico e PIL non deve essere superiore al 60% (anche se Italia e Belgio furono esentati dal rispetto di questo parametro) ed il rapporto deficit pubblico e PIL non deve superare il 3%.
3. Tasso di cambio: rispetto dei normali margini di fluttuazione per almeno due anni senza svalutazione nei confronti della moneta di un altro Stato membro.
4. Tasso di interesse a lungo termine: tale tasso non deve essere superiore al 2% della media dei tre migliori Stati membri.

L'adesione al Trattato costrinse l'Italia a intervenire pesantemente per correggere i conti pubblici in modo da poter rispettare i suddetti parametri.

Soprattutto, l'Italia fu costretta a dover adeguare le proprie istituzioni economiche a quelle dei paesi Europei più avanzati.

Il sistema delle imprese pubbliche, caratterizzato dalle passività ingenti (si pensi ad oltre 60 mila miliardi di lire a carico dell'IRI), dal dilagare della corruzione e da un altissimo debito pubblico, determinò una gravissima crisi finanziaria nell'estate del 1992 che causò il tracollo della lira, la conseguente svalutazione e l'uscita dal Sistema Monetario Europeo.

Nell'autunno del 1992 il Governo Amato fu costretto a varare una manovra finanziaria durissima da oltre 90 mila miliardi di lire, preceduta nel mese di luglio da un prelievo

¹³ In Italia non si tenne alcun referendum.

forzoso del 6 per 1000 dai conti correnti delle banche italiane, a causa di una situazione di drammatica emergenza della finanza pubblica.¹⁴

Queste manovre economiche segnarono inevitabilmente gli anni successivi: il Governo costruì le basi per l'avvio di un ampio programma di privatizzazioni, a partire dall'abolizione del Ministero delle Partecipazioni Statali, per proseguire con la liquidazione dell'EFIM¹⁵ e la trasformazione di IRI ed ENI in società per azioni.

1.4 La trasformazione degli enti pubblici in società per azioni

All'inizio degli anni '90 fu avviata la prima fase di un complesso processo che avviò la stagione delle privatizzazioni.

L'obiettivo era quello di concedere sollievo alle finanze pubbliche attraverso gli introiti ottenuti dalla vendita delle imprese pubbliche ed al contempo favorire l'avvio di un processo di sviluppo del mercato borsistico.

Inoltre, sotto la spinta delle direttive europee, occorreva liberalizzare i settori caratterizzati dalla presenza di monopoli naturali, che, in quanto mercati in cui l'elevato livelli di costi fissi rende conveniente la presenza di una sola impresa, minavano la libera concorrenza.¹⁶

Il processo ebbe la massima espansione dal 1992 fino alla fine del 2001, soprattutto a causa delle spinte provenienti dall'Europa che emanò due protocolli che riguardavano l'Italia:

(i) il primo, che consentiva la ricapitalizzazione della siderurgia pubblica a patto della sua privatizzazione; (ii) il secondo, invece, più significativo, fu il protocollo "Andreatta-Van Miert"¹⁷, con il quale il Governo italiano si impegnava a ridurre l'indebitamento delle aziende pubbliche fino a renderlo accettabile per un investitore privato entro tre anni, imponendo indirettamente alle stesse aziende la cessione delle loro quote di capitali.

La prima fase delle privatizzazioni conobbe delle caratteristiche differenti rispetto alle fasi successive in quanto si concentrò nel trasferimento ai privati di quote societarie detenute precedentemente da imprese pubbliche.¹⁸

¹⁴ E. FELICE, *Ascesa e declino. Storia economica d'Italia*, Il Mulino, 2018

¹⁵ Si tratta dell'Ente Partecipazione e Finanziamento Industrie Manifatturiere che fu definito "ente spazzatura", in quanto al momento della liquidazione aveva accumulato ben 18 mila miliardi di lire di debiti.

¹⁶ P. BATTILANI, F. FAURI, *op. cit.*

¹⁷ Derivante dal nome di Beniamino Andreatta, Ministro degli Affari Esteri, e Karel Van Miert, Commissario Europeo alla Concorrenza.

¹⁸ Ministero del tesoro, del bilancio e della programmazione economica, *Libro bianco sulle privatizzazioni*, aprile 2001.

Le cessioni inizialmente riguardarono esclusivamente quote di minoranza e le decisioni di vendita riguardarono esclusivamente gli enti pubblici proprietari senza l'intervento da parte del Governo, fatta eccezione per alcuni casi rilevanti.

Le privatizzazioni furono avviate a partire dalla legge n.218/1990, nota come *Legge Amato*, con la quale venne disposta, in attuazione della normativa europea, la trasformazione delle Banche Pubbliche in società per azioni, al fine di renderle maggiormente competitive sui mercati nazionali ed internazionali.

Bisogna considerare che prima dell'avvio di tale processo, il peso della proprietà pubblica sulle banche italiane era pari a circa il 75%, a fronte del 62% in Germania e del 36% in Francia.

Alla fine del 1991 le principali imprese pubbliche erano organizzate in base ai settori di attività, e operavano attraverso una serie di subholding suddivise tra quattro enti pubblici di gestione principali: da una parte ENEL e ENI, colossi dei settori elettrico e del gas, e dall'altra IRI ed EFIM, che operavano invece nel settore dei servizi e in quello manifatturiero.

Tra queste, l'ente più imponente quanto a dimensioni e a risorse gestite, era senza dubbio l'IRI che, oltre a dare lavoro a più di 500.000 persone ed essere proprietario di alcune tra le più grandi imprese italiane in vari settori¹⁹, deteneva il 25 per cento del capitale azionario del Banco di Roma e partecipazioni di controllo nella Banca Commerciale Italiana e nel Credito Italiano.

Con l'emanazione della Legge n.359/1992 fu prevista la trasformazione in S.p.A. di IRI, ENI, INA ed ENEL, la cui totalità venne attribuita al Ministero del Tesoro.

Grazie a questo processo di privatizzazioni, lo Stato incassò tra il 1993 ed il 1999 oltre 178 mila miliardi di lire, pari a circa il 12,3% del PIL dell'anno di avvio del processo, il 1992.

Sulla base dei proventi ottenuti, fu possibile estinguere circa il 9,2% del debito pubblico e sul versante del mercato borsistico, grazie alla forte espansione di quegli anni, si riuscì a coinvolgere un'ampia platea di piccoli risparmiatori che acquistarono un numero considerevole di azioni delle imprese privatizzate.

Non meno importante fu la trasformazione dell'Ente Ferrovie dello Stato in società per azione con deliberazione CIPE²⁰, e la liquidazione dell'EFIM,²¹ a causa del dissesto patrimoniale scaturito che la riguardava, che condusse alla vendita del comparto

¹⁹ Come ad esempio Telecom, Società Autostrade o Ilva.

²⁰ Deliberazione 12 giugno 1992.

²¹ Le tappe della liquidazione furono sancite dal d.l. 340/1992, dal d.l. 414/1992 e dal d.l. 487/1992.

alluminio, al trasferimento dei settori aerospazio e difesa a Finmeccanica, poi rinominata Leonardo.

Nel 1993, con referendum abrogativo che si tenne il 18 e 19 aprile, fu abolito il Ministero delle Partecipazioni Statali, cui seguì la completa riorganizzazione delle aziende pubbliche.²²

L'unico evento significativo di quell'anno fu l'avvio della privatizzazione del sistema bancario, avviata nel dicembre del 1993 sotto il Governo Ciampi con la cessione del Credito Italiano²³ che proseguì l'anno successivo con la cessione della Banca Commerciale Italiana.

Si trattò di uno dei momenti di maggiore successo della stagione delle privatizzazioni, in quanto sia i risparmiatori che i grandi gruppi privati si precipitarono ad acquistare le nuove azioni.

In quasi una decade le partecipazioni statali furono, di fatto, completamente azzerate.

L'anno successivo fece registrare un'ulteriore spinta al processo di privatizzazione che portò a quadruplicare rispetto al 1993 i proventi ottenuti, passando da circa 2800 miliardi ad oltre 12000 miliardi.²⁴

L'IRI vendette una quota della BCI, pari a circa il 51% del capitale, cui seguì la vendita delle prime tranche di SME²⁵, INA²⁶ ed IMI²⁷.

Con legge n. 474/1994 furono definite ulteriori norme per la cessione di partecipazione azionarie statali, attribuendo all'azionista pubblico di ricorrere alla *Golden Share*²⁸.

Nel 1995 e nel 1996 il processo di privatizzazione si stabilizzò ed iniziò una delle più grandi operazioni del periodo, quella relativa alla vendita delle quote di ENI.

Quest'ultima aveva acquisito un ruolo centrale a livello mondiale nel settore energetico e del gas ed era cresciuta in maniera esponenziale, tanto che alla fine degli anni Novanta era divenuta un'azienda molto competitiva ed efficiente.

La vendita della prima tranche di ENI, la più consistente, fruttò circa 6300 miliardi di lire.

²² P. BATTILANI, F. FAURI, *op. cit.*

²³ Dal quale lo Stato ricavò circa 1.800 miliardi di lire.

²⁴ Ministero del tesoro, del bilancio e della programmazione economica, *Libro Bianco cit.*

²⁵ La SME inizialmente era una società elettrica operante nel Meridione che a partire dagli anni '60 era diventata uno dei maggiori gruppi dell'industria agro-alimentare.

²⁶ L'Istituto Nazionale delle Assicurazioni ebbe un ruolo molto importante nella ricostruzione del dopoguerra. Con legge n.43/1949 fu stabilito, infatti, un programma di costruzione di case per lavoratori, la cui realizzazione fu affidata al predetto ente, che portò alla realizzazione di circa 350 mila alloggi.

²⁷ L'Istituto Mobiliare Italiano fu istituito nel 1931 come ente pubblico per promuovere i finanziamenti alle industrie. Rivestì un ruolo fondamentale nel dopoguerra con la gestione dei fondi del piano Marshall. Dopo essere stato trasformato nel '90 in S.p.A., la privatizzazione si concluse con la fusione dell'IMI con l'Istituto Bancario San Paolo di Torino.

²⁸ Generalmente si intende per *Golden Share* la possibilità per l'azionista di apporre un veto su alcune partecipazioni societarie; in questo caso tuttavia ci si riferiva al pacchetto azionario che restava in capo al Governo a seguito della privatizzazione, attribuendo allo Stato determinati poteri come ad esempio quello di intervenire su una materia di interesse pubblico.

Il 1997 fece registrare uno dei livelli più alti di guadagni mai registrati dallo Stato, attraverso la privatizzazione di TELECOM Italia con un'offerta pubblica di vendita pari a circa 22 mila miliardi di lire.

Seguì poi la vendita di un'ulteriore tranche di ENI che fruttò oltre 13 mila miliardi, la cessione da parte del Tesoro delle partecipazioni detenute nell'Istituto Bancario di Torino e nel Banco di Napoli e, tramite l'IRI, la cessione delle partecipazioni detenute nel Banco di Roma.

Dal 1997 al 2000 il processo di privatizzazione subisce un'accelerazione esponenziale, tanto che l'Italia riuscì a recuperare quasi completamente il divario con i paesi più avanzati in questo campo, per quanto concerne in particolare le dimensioni delle dismissioni.

Nel 2002 si ebbe la definitiva dismissione dell'IRI, ma nel 1999 i processi di privatizzazione raggiunsero il loro apice con le dismissioni di ENEL e di Autostrade per l'Italia (entrambe tramite offerta pubblica di vendita), quest'ultima controllata dall'IRI, che fu acquisita dalla famiglia Benetton.

La privatizzazione di ENEL rappresentò il più grande collocamento nella storia delle privatizzazioni, pari a circa 16 miliardi di euro.²⁹

Gran parte delle partecipazioni azionarie delle imprese interessate dal processo di privatizzazione fu acquisita da imprenditori, gruppi italiani o stranieri, che già operavano nel settore di riferimento delle aziende dismesse (soprattutto nel settore siderurgico e nell'agro-alimentare), mentre i gruppi stranieri acquisirono partecipazioni di rilievo nei settori elettrico e chimico.

Parallelamente, con la riforma del Titolo V della Costituzione³⁰ e l'attribuzione di funzioni legislative e amministrative alle Regioni e agli Enti locali, si moltiplicarono le società controllate da questi enti per la gestione dei servizi pubblici di interesse locale.

Un aspetto particolare riguarda la privatizzazione di quei settori caratterizzati da monopolio naturale, ovvero quelli relativi alla fornitura e produzione di servizi di pubblica utilità (telecomunicazioni, energia, gas e trasporti).

Si trattava di un processo di grande complessità rispetto agli altri, in quanto prima di procedere alla vendita sarebbe stato necessario la creazione di un mercato contendibile e aperto alla libera concorrenza.³¹

²⁹ Ministero del tesoro, del bilancio e della programmazione economica, *Libro bianco sulle privatizzazioni*, aprile 2001.

³⁰ La riforma del Titolo V della Costituzione fu approvata con la legge costituzionale n.3/2001.

³¹ Sulle tematiche della concorrenza e sulle origini della legislazione antitrust in Italia, si veda anche A.ARGENTATI, *Concorrenza e mercato*, in *Corso di diritto pubblico dell'economia cit.*

Come vedremo successivamente, la soluzione scelta fu quella di affiancare alla privatizzazione la contestuale istituzione di Autorità di Regolazione settoriali di servizi pubblici che avrebbero dovuto cooperare con l'Autorità Antitrust, per garantire condizioni di effettiva concorrenza, attraverso l'esercizio di funzioni di vigilanza e controllo.³²

1.5 La legge antitrust e l'istituzione dell'Autorità Garante della concorrenza e del mercato

La legislazione in ambito concorrenziale arriva in Italia svariati anni dopo rispetto agli altri paesi occidentali, come ad esempio gli Stati Uniti d'America in cui già nel 1890 il Congresso approvò la prima legge *antitrust*: lo *Sherman Act*.

Le ragioni di questo ritardo sono rinvenibili nelle differenze culturali, istituzionali e politiche che ostacolavano l'iniziativa economica individuale sul mercato e la tutela di imprese e consumatori.

La lentezza nell'attuare nel nostro ordinamento una disciplina antitrust è dovuta al modello di sviluppo adottato sin dal fascismo e rimasto in vigore fino alla fine degli anni '80 del secolo scorso, fondato su un forte intervento pubblico nell'economia³³.

La Costituzione ha espressamente previsto all'articolo 41³⁴ la libera iniziativa economica dei privati.

Nonostante le differenti posizioni politiche che emersero nell'ambito dell'Assemblea Costituente, non ci fu una vera discussione sulle regole del mercato e della concorrenza; per cui la soluzione che prevalse fu quella di un compromesso tra le varie correnti di pensiero pervenendo ad una soluzione che fu definita dalla dottrina come di "larvato dirigismo"³⁵.

Per anni si è ritenuto che il modello perseguito dall'articolo 41 fosse quello di un'economia "mista", in cui convivono soggetti pubblici e soggetti privati senza che gli uni possano prevalere sugli altri.

³² Sul fenomeno delle Autorità amministrative indipendenti cfr. G. AMATO, *Le Autorità indipendenti nella Costituzione economica*, in AA. VV., *Regolazione e garanzia del pluralismo. Le Autorità amministrative indipendenti*, Giuffrè, 1997.

³³ S. CASSESE, *La nuova costituzione economica*, Edizioni Laterza, 2021.

³⁴ "L'iniziativa economica privata è libera. Non può svolgersi in contrasto con l'utilità sociale o in modo da recare danno alla salute, all'ambiente, alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana. La legge determina i programmi e i controlli opportuni perché l'attività economica pubblica e privata possa essere indirizzata e coordinata a fini sociali e ambientali."

³⁵ G. AMATO, *Il mercato nella costituzione*, in "Quaderni costituzionali", 1992.

La vera spinta verso la creazione di norme a tutela della concorrenza avvenne con la stipula a livello comunitario del Trattato di Roma del 1957, che determinò la creazione del Mercato Unico Europeo.³⁶

Sono previste nel Trattato anche le varie figure dell'illecito concorrenziale tra cui le intese, gli accordi, le pratiche concordate e l'abuso di posizione dominante che saranno poi specificamente disciplinate da specifici regolamenti comunitari.

Determinanti sono state anche le pronunce della Corte di Giustizia Europea che, con le proprie sentenze, ha delineato i tratti e le caratteristiche fondamentali degli istituti in questione, tanto da indurre la dottrina a definire questa branca del diritto come "massimamente giurisprudenziale"³⁷.

Con l'approvazione del Trattato di Maastricht, nel 1992, la concorrenza diventa un vero e proprio principio che condiziona tutto l'ordinamento comunitario e ne condiziona l'interpretazione dei propri atti giuridici.

Ulteriori novità rilevanti sono state introdotte con il Trattato di Lisbona del 2009 che supera il concetto di "concorrenza falsata" e con la nuova previsione contenuta nell'articolo 3 che fa riferimento allo "*sviluppo sostenibile dell'Europa, basato su una crescita economica equilibrata e sulla stabilità dei prezzi, su un'economia sociale e di mercato fortemente competitiva che mira alla prima occupazione e al progresso sociale, e su un elevato livello di tutela e di miglioramento della qualità dell'ambiente*".

Le norme in materia di concorrenza sono state confermate nel TFUE e sono ora contenute, come accennato, negli articoli 101-109, cui si aggiunge l'articolo 120 in base al quale: "*Gli Stati membri attuano la loro politica economica allo scopo di contribuire alla realizzazione degli obiettivi dell'Unione definiti all'articolo 3 del trattato sull'Unione europea e nel contesto degli indirizzi di massima di cui all'articolo 121, paragrafo 2. Gli Stati membri e l'Unione agiscono nel rispetto dei principi di un'economia di mercato aperta e in libera concorrenza, favorendo un'efficace allocazione delle risorse, conformemente ai principi di cui all'articolo 119*".

Grazie alla spinta delle direttive sulle liberalizzazioni anche dei servizi di pubblica utilità, lo Stato ha assunto, pertanto, la nuova veste non più di soggetto interventista ma di regolazione di un sistema economico ora improntato alla libera concorrenza, che riconosce al mercato il ruolo centrale di strumento di regolazione dei comportamenti delle imprese.

L'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (di seguito: AGCM) è stata istituita con legge 10 ottobre 1990, n. 287, con il compito di intervenire per reprimere,

³⁶ In particolare, le disposizioni riguardanti il tema della concorrenza e del mercato sono contenute negli articoli 2 e 3 che individuano indirizzi generali che la Comunità è tenuta a promuovere per istaurare un mercato comune. Gli articoli da 85 a 94 (ora 101/109 del TFUE) individuano le vere e proprie regole della concorrenza.

³⁷ F. MUNARI, *La legge 10 ottobre 1990, numero 287 e il diritto comunitario della concorrenza*, in "Contratto e impresa", 1992.

ai sensi degli articoli 2 e 3, le condotte anticoncorrenziali attuate dalle imprese sul mercato, come le intese restrittive della concorrenza e gli abusi di posizione dominante, nonché per esercitare, ai sensi dell'articolo 6, un controllo preventivo sulle operazioni di concentrazione tra le imprese.

L'AGCM svolge inoltre, anche attività consultive e di segnalazione al Governo, al Parlamento e alla P.A., in relazione all'adozione di leggi e provvedimenti amministrativi, nonché su iniziative legislative e regolamentari che possano incidere sulla concorrenza (artt. 21 e 22 della legge 287/90).

Prevista nell'ordinamento nazionale dal 2009 (con legge 23 luglio 2009, n. 99, art. 47), la legge annuale per il mercato e la concorrenza è adottata al fine *“di rimuovere gli ostacoli regolatori, di carattere normativo e amministrativo, all'apertura dei mercati, di promuovere lo sviluppo della concorrenza e di garantire la tutela dei consumatori”*. La legge per il mercato e la concorrenza è stata finora adottata nel 2017 (legge 4 agosto 2017, n. 124)³⁸ e nel 2022 (legge 5 agosto 2022, n.118).

Nel corso degli ultimi anni si sono rilevati fondamentali gli atti di segnalazione di AGCM fino alla più recente del 19 marzo 2021, *“Proposte di riforma concorrenziale ai fini della legge annuale per il mercato e la concorrenza anno 2021”* (AS1730), che tiene conto degli obiettivi di liberalizzazione fissati dal PNNR.

Tale Segnalazione richiama le precedenti dell'AGCM su una serie di tematiche che sono oggetto del disegno di legge n.2469 presentato in Parlamento dal Governo il 3 dicembre 2021³⁹.

Ulteriori competenze sono state attribuite all'AGCM dal d.lgs. 2 agosto 2007, n. 146, in materia di pratiche commerciali scorrette, nonché di pubblicità ingannevole nei rapporti tra professionisti, ai sensi del d.lgs. 2 agosto 2007, n.145.

Il legislatore ha, quindi, attribuito all'AGCM sia il compito di applicare nell'ordinamento le norme europee in tema di concorrenza sia i poteri generali di intervento in tema antitrust ad eccezione del settore bancario.

Dal punto di vista organizzativo, l'AGCM è un organo collegiale costituito dal Presidente e da due membri, nominati con determinazione di intesa dai Presidenti della Camera dei Deputati e del Senato.

Il Presidente deve essere scelto tra figure di notoria indipendenza che abbiano assunto degli incarichi istituzionali di rilievo; i membri sono in genere selezionati tra magistrati

³⁸ Autorità garante della concorrenza e del mercato, *Relazione annuale sull'attività svolta*, 31 marzo 2021 (www.agcm.it/pubblicazioni/relazioni-annuali).

³⁹ Il DDL in esame delega il Governo (art.2) ad adottare una disciplina finalizzata alla costituzione e al coordinamento di un sistema informativo di rilevazione delle concessioni di beni pubblici al fine di promuovere la massima pubblicità e trasparenza, anche in forma sintetica, dei principali dati e delle informazioni relativi a tutti i rapporti concessori; L'articolo 3 introduce, in coerenza con gli obiettivi previsti dal Piano nazionale di ripresa e resilienza (PNNR), disposizioni finalizzate ad introdurre criteri trasparenti e certi per il rilascio di concessioni per la gestione di porti e dirette a favorire un esercizio più efficiente degli stessi; disciplina la normativa sulle concessioni di distribuzione del gas naturale (art. 4); riforma la disciplina delle concessioni di grande derivazione elettrica (art. 5); delega il Governo ad adottare la riforma di servizi pubblici locali nonché del trasporto pubblico locale (artt. 6 e 7). Contiene, inoltre, disposizioni sulla concorrenza nel settore della salute e sulle infrastrutture digitali.

amministrativi, ordinari, ovvero tra professori universitari ordinari o tra professionisti di indiscussa competenza che operano nei settori economici.

La durata del loro incarico è di sette anni senza possibilità di conferma; tale durata, maggiore di cinque anni, superiore a quella dei parlamentari, e l'impossibilità della riconferma, rispondono alla finalità di assicurare a queste figure la maggiore indipendenza possibile.

La necessità di assicurare requisiti di assoluta indipendenza è confermata dalla legge istitutiva secondo la quale i componenti non possono esercitare, a pena di decadenza, nel periodo del mandato alcuna attività professionale o di consulenza, né possono essere amministratori o dipendenti di enti pubblici o privati e non possono ricoprire nessun ufficio pubblico, al fine di evitare che possa emergere un conflitto di interesse che ne possa minare l'indipendenza.

Con delibera del 4 febbraio 2020, n.28145 è stato adottato, ai sensi dell'articolo 10, comma 6, della legge 287/90 l'ultimo "*Regolamento concernente l'organizzazione e il funzionamento dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato*",⁴⁰ che disciplina il funzionamento degli organi interni e le competenze delle direzioni in cui è articolata l'Autorità.

L'indipendenza dell'Autorità è assicurata dall'articolo 6 della legge istitutiva che attribuisce alla stessa il diritto all'autofinanziamento mediante l'imposizione di contributi sulle imprese regolate.

Le funzioni principali dell'AGCM si articolano fundamentalmente nell'esercizio di un ruolo di controllo sulle regole concorrenziali da parte delle imprese con riferimento alla tre tipiche fattispecie riferite a: a) intese restrittive della concorrenza; b) abusi di posizione dominante; c) controllo delle concentrazioni tra le imprese.

Per valutare se il comportamento di una o più imprese rivesta o meno un carattere anticoncorrenziale, occorre stabilire se le imprese, ritenute responsabili della condotta, abbiano o meno un "potere di mercato", cioè occorre valutare se l'impresa è grado di aumentare il prezzo di un prodotto in maniera profittevole senza che ciò comporti una diminuzione delle vendite.

Tale potere va sempre posto in correlazione alle altre imprese che versano in una situazione di concorrenza con l'impresa in questione.

Occorre pertanto, riferirsi ad un ambito in cui l'impresa si confronta con i concorrenti, il c.d. "mercato rilevante".

Tale concetto dal punto di vista giuridico non è stato definito dalla legge istitutiva che, invece, fa riferimento a parametri del tutto generici e indeterminati.

⁴⁰ Consultabile al link:

<https://agcm.it/chi-siamo/normativa/dettaglio?id=3257c9f1-2c03-4919-baa6495c0783c47&parent=Organizzazione&parentUrl=/chi-siamo/normativa/delibere-sull-organizzazione>

Sulla scia della giurisprudenza europea, è stata l'AGCM con i propri atti a definire i relativi parametri ricorrendo ai concetti elaborati dalla scienza economica, tra cui la sostituibilità dal lato della domanda e dell'offerta.

La definizione di "mercato rilevante" si compone, in sintesi, di due dimensioni: la merceologica e la geografica; per la prima si intendono tutti i beni fungibili e sostituibili al consumatore, mentre con la seconda si identifica per un certo prodotto un'area geografica in cui vi sia una concorrenza omogenea per le imprese.

Come sopra accennato, il primo ambito di intervento dell'AGCM sono le intese restrittive.

L'articolo 2 della legge 287/90, definisce, al comma 1, le intese come quegli "*accordi e/o pratiche concordati tra imprese nonché le deliberazioni, anche se adottate ai sensi di disposizioni statutarie o regolamentari di consorzi, associazioni di imprese ed organismi similari*".

L'articolo 2, comma 2, vieta quelle intese che abbiano per oggetto o per effetto quello di impedire, restringere o falsare il gioco della concorrenza all'interno del mercato nazionale o in una sua parte rilevante, anche attraverso una serie di attività che consistono: nel fissare direttamente o indirettamente i prezzi di vendita, nell'impedire o limitare la produzione, gli sbocchi o gli accessi ai mercati, nel ripartire i mercati o le fonti di approvvigionamento, nell'applicare nei rapporti commerciali con altri contraenti condizioni diverse per prestazioni equivalenti in modo da determinare ingiustificati svantaggi, nel subordinare la conclusione dei contratti all'accettazione da parte degli altri contraenti di prestazioni supplementari che non abbiano alcun rapporto con l'oggetto dei contratti stessi.

Le intese vietate sono nulle ad ogni effetto, ai sensi del successivo comma 3.

Ulteriore campo di intervento dell'Autorità è l'abuso di posizione dominante, che pone particolare problematiche in quanto ogni impresa tende a creare posizioni di monopolio nel mercato per cercare di massimizzare i profitti.

La tematica è disciplinata dall'articolo 3 della legge 287/90,⁴¹ che definisce il divieto di abuso di posizione dominante riproducendo quasi alla lettera l'articolo 82 del TUE.

L'AGCM ha aderito all'impostazione della giurisprudenza della Corte di Giustizia secondo la quale si tratta di una situazione in cui un'impresa, grazie al suo potere di

⁴¹ 1. È vietato l'abuso da parte di una o più imprese di una posizione dominante all'interno del mercato nazionale o in una sua parte rilevante, ed inoltre è vietato:

a) imporre direttamente o indirettamente prezzi di acquisto, di vendita o altre condizioni contrattuali ingiustificatamente gravose;
b) impedire o limitare la produzione, gli sbocchi o gli accessi al mercato, lo sviluppo tecnico o il progresso tecnologico, a danno dei consumatori;

c) applicare nei rapporti commerciali con altri contraenti condizioni oggettivamente diverse per prestazioni equivalenti, così da determinare per essi ingiustificati svantaggi nella concorrenza;

d) subordinare la conclusione dei contratti all'accettazione da parte degli altri contraenti di prestazioni supplementari che, per loro natura e secondo gli usi commerciali, non abbiano alcuna connessione con l'oggetto dei contratti stessi.

mercato, può decidere le proprie strategie commerciali ostacolando la persistenza di una concorrenza effettiva sul mercato.

Per valutare concretamente l'abusività di una condotta bisogna verificare il comportamento delle imprese in posizione dominante: se tale condotta è volta ad aumentare l'efficienza con effetti positivi per i consumatori non vi è condotta abusiva; se invece l'obiettivo è quello di estromettere le imprese concorrenti danneggiandole, allora la condotta si qualifica come abusiva.

Il terzo ambito di intervento è il controllo sulle concentrazioni delle imprese.

Si tratta di un controllo preventivo volto ad evitare che si crei una situazione di mercato pregiudizievole per la concorrenza, che non potrebbe risolversi con un'azione *ex post* attraverso l'applicazione delle norme sul divieto di intese o di abusi di posizione dominante.

In caso di concentrazione si viene a creare una struttura di mercato nel quale le imprese competono meno, anche se ciò non comporta necessariamente che si mettono in atto comportamenti anticoncorrenziali.

Un aspetto da sottolineare e che deve essere preso in considerazione per le concentrazioni è il cosiddetto "test di dominanza", in base al quale una concentrazione può essere vietata se va a costituire o rafforzare una posizione dominante in modo da ridurre sostanzialmente la concorrenza.

Tra gli ulteriori compiti attribuiti all'Autorità vi sono quelli relativi alla tutela dei consumatori sulle pratiche commerciali scorrette definite dagli articoli 22 e seguenti del d.lgs. n. 206/2005.

La pratica non deve avere un effetto lesivo ma è sufficiente che sia idonea ad indurre il consumatore medio a prendere una decisione commerciale che non avrebbe adottato in caso contrario.

Un'ulteriore competenza è prevista dall'articolo 8, comma 2 bis, della legge n. 287/90 che prevede l'intervento dell'AGCM in caso di separazione societaria delle imprese che operano in regime di monopolio e che gestiscono servizi di interesse economico generale, se intendono operare in diversi settori.

Per concludere la panoramica sulle competenze dell'AGCM, si evidenziano, tra l'altro, le funzioni attribuite con norme successive in tema di:

- pubblicità ingannevole e comparativa relativa ai rapporti tra professionisti (direttiva 2005/29/CE).⁴²

⁴² G. DE CRISTOFARO, *La nuova disciplina della pubblicità ingannevole e comparativa: il d.lgs. 2007, n. 145*, in "Studium iuris", 2007.

- vigilanza sui conflitti di interesse in cui possono incorrere i titolari di Organi di Governo (legge 20 luglio 2004, n 215).
- attribuzione del “rating di legalità” delle imprese che operano sul territorio nazionale (d.l. 1/2012 e successive modifiche).⁴³
- abuso di “dipendenza economica”, cioè di quella situazione in cui viene a trovarsi un’impresa fornitrice nei rapporti con un’altra impresa che determina un eccessivo squilibrio tra i reciproci obblighi (legge 18 giugno 1998, n. 192).

I poteri dell’AGCM sono stati ulteriormente rafforzati con il d.lgs. 185/2021 *“Attuazione della direttiva (UE) 2019/1 del Parlamento europeo e del Consiglio, dell’11 dicembre 2018, che conferisce alle autorità garanti della concorrenza degli Stati membri poteri di applicazione più efficace e che assicura il corretto funzionamento del mercato interno”*, soprattutto con riferimento ai poteri investigativi, decisori e sanzionatori.

Da segnalare, infine, che le disposizioni contenute nel DDL “Concorrenza”, in corso di esame da parte del Parlamento, ove approvate, consentiranno, tra l’altro, all’AGCM di vietare le concentrazioni che peggiorano le condizioni concorrenziali nei mercati oligopolistici nei quali nessuna impresa ha un posizione dominante.

L’istituzione dell’AGCM nel 1990 e il successivo rafforzamento dei suoi poteri, a garanzia del corretto funzionamento del mercato e dei consumatori, costituisce quindi il punto di arrivo di un complesso processo, quello delle privatizzazioni, durato oltre dieci anni, che ha comportato il passaggio dallo Stato Imprenditore allo Stato Regolatore.

Tuttavia, si deve anche considerare che la dismissione delle partecipazioni pubbliche in aziende strategiche da parte dello Stato non sempre ha dato i frutti sperati.

Soprattutto nel settore delle infrastrutture a rete (si pensi alla telefonia o alle autostrade) si sono verificate importanti criticità, come testimoniato anche da recenti eventi drammatici, in cui è apparsa evidente la debolezza del ruolo dello Stato nello svolgere adeguatamente il proprio ruolo di vigilanza e controllo, a tutela dell’interesse pubblico, su soggetti privati, spesso di grandi dimensioni, titolari di concessioni.

Emblematica è la vicenda di Autostrade per l’Italia, che dopo essere stata privatizzata nel 1999 (con un introito per lo Stato di circa 8 miliardi di Euro), a seguito dei tragici eventi di Genova del 2018, è tornata di recente sotto il controllo pubblico della Cassa Depositi e Prestiti, con un onere economico a carico dello Stato superiore rispetto a quello ottenuto a seguito della privatizzazione.

⁴³ Autorità garante della concorrenza e del mercato, *Relazione cit.*

Capitolo 2

L'istituzione delle Autorità amministrative indipendenti: funzioni e compiti

2.1 Legittimazione costituzionale e neutralità

L'espressione "Autorità indipendenti", spesso con l'aggiunta dell'aggettivo "amministrative", è stata utilizzata dal legislatore, in giurisprudenza e in letteratura, per indicare diversi organi pubblici istituiti dalla legge (o da un'altra fonte primaria), caratterizzati dalla eterogeneità circa le loro funzioni.

Si tratta di organismi nati alla fine dell'Ottocento negli Stati Uniti con l'obiettivo di sottrarre alla sfera politica l'amministrazione e la regolazione, anche economica, di alcune materie collegate a diritti costituzionali degli individui⁴⁴.

L'elemento principale che le accomuna è caratterizzato dall'attribuzione⁴⁵ di un grado più o meno ampio di indipendenza rispetto agli altri organi dell'ordinamento, che si configura come assenza di ingerenze da parte del Governo.

L'esecutivo non dispone, infatti, di alcun potere di controllo o di direttiva nei confronti di questi organismi; gli unici obblighi in capo alle Autorità nei confronti del Governo e del Parlamento sono quelli di informazione e di comunicazione.

Tale connotazione fa sì che tali organismi si pongano al di fuori dell'ambito applicativo dell'art. 95 della Costituzione, secondo cui il Governo è titolare e responsabile della funzione amministrativa⁴⁶.

Altri connotati tipici delle Autorità sono la terzietà, l'imparzialità e la neutralità⁴⁷.

In Italia le Autorità indipendenti sono state istituite negli anni Novanta del secolo scorso ed hanno conosciuto un significativo sviluppo negli anni successivi, in assenza peraltro di un disegno coerente, attribuendo il nome "autorità" ad organismi non riconducibili alla tradizionale tipologia di amministrazioni pubbliche⁴⁸.

⁴⁴ Le c.d. "Commissions" assicurano la loro indipendenza grazie alle modalità di nomina, all'elevata specializzazione dei componenti ed alla gestione dei procedimenti in contraddittorio con gli interessati. Al riguardo si veda M. D'ALBERTI, voce *Autorità indipendenti*, Enciclopedia giuridica, 1995.

⁴⁵ R. CHIEPPA, G.P. CIRILLO, *Le autorità amministrative indipendenti*, in "Trattato di diritto amministrativo, CEDAM 2010, nel quale si rileva come l'indipendenza rappresenti una sorta di "minimo comune denominatore" degli organismi in questione.

⁴⁶ D. BORSELLINO, *Autorità amministrative indipendenti e tutela giurisdizionale*, 2007.

⁴⁷ L'imparzialità dell'amministrazione è uno dei principi che il legislatore deve garantire nell'organizzazione dei pubblici uffici, ai sensi dell'art. 97 della Costituzione. Essa consiste nella posizione assunta dalla P.A. nei confronti dei vari interessi coinvolti nell'esercizio del potere al fine di evitare discriminazioni o favoritismi. La neutralità può invece definirsi come indifferenza rispetto agli interessi coinvolti (cfr. R. BIN - G. PITRUZZELLA, *Diritto pubblico*, Giappichelli, 2019).

⁴⁸ E.BANI e G. MONTEDORO, *Le autorità amministrative indipendenti*, in *Corso di diritto pubblico dell'economia* cit.

La tematica della legittimazione costituzionale delle Autorità assume rilevanza specifica in quanto, da un lato, le Autorità non sono previste dalla Costituzione come forma di espressione del potere pubblico, nonostante alcuni vani tentativi di inserire nella Carta specifiche previsioni⁴⁹; dall'altro, poiché è stata sottolineata la loro distanza dal modello prefigurato dall'art. 95 della Costituzione, in quanto le pubbliche amministrazioni si ricollegano all'indirizzo politico del Governo, mentre le Autorità sfuggono a tale legame ed alla responsabilità ministeriale.

Tale aspetto assume un rilievo centrale in quanto parrebbe apparire come il modo più efficace, se non l'unico, a ricondurre in una categoria unitaria soggetti che hanno compiti molto diversi e che hanno una propria "storia" diversa dalle altre⁵⁰.

Ad esempio, l'AGCM si caratterizza per l'esercizio di poteri di vigilanza *ex post*, rispetto alle Autorità di regolazione *ex ante* dei mercati, come l'AGCOM, l'ARERA, e l'ART.

Altre Autorità hanno vissuto nel tempo una centralità poi via via scemata da varie vicende, come ad esempio il Garante della Privacy.

Emblematica è la vicenda dell'AVCP, che in un certo momento aveva assunto un ruolo consultivo⁵¹, che andava ad affiancarsi a quello svolto dal giudice amministrativo o contabile, trasformata poi con il d.l. 90/2014 in Autorità Nazionale Anticorruzione (ANAC), con l'attribuzione anche del ruolo di "guardiano" dell'anticorruzione, anche grazie al dinamismo impresso alla sua azione dal primo Presidente Raffaele Cantone. Le Autorità amministrative indipendenti rappresentano dunque una deroga al principio democratico e al tempo stesso si caratterizzano per l'affermazione del principio tecnocratico.

Diversamente da altri Paesi⁵², il legislatore non ha mai dato una definizione esplicita di tali organismi, limitandosi ad individuare le loro principali caratteristiche, come i requisiti di piena autonomia e indipendenza di giudizio dei componenti dei collegi.

La loro nascita è dovuta ad una corrente di pensiero molto in voga negli anni Novanta che tendeva, sotto l'influsso del diritto comunitario, ad esaltare le virtù tecniche e specialistiche dei nuovi enti sottratti all'influenza della politica.

Esse nascono per tutelare le parti deboli nei loro rapporti con i poteri forti, come le grandi società quotate, monopoli, imprese assicuratrici, banche, ecc.

⁴⁹ Un tentativo di costituzionalizzazione delle Autorità è stato affrontato nel 1997 nel Progetto di legge costituzionale sulla revisione della seconda parte della Costituzione elaborato dalla "Commissione D'Alema".

⁵⁰ F. CINTIOLI, *Il pensiero giuridico di Giuseppe Morbidelli e le autorità amministrative indipendenti, ieri e oggi*, in *Federalismi.it*, 2019.

⁵¹ Anche grazie ad una vasta produzione di atti di regolazione nella materia degli appalti pubblici, anche di indirizzo e di natura interpretativa di norme.

⁵² In Francia, ad es., il legislatore ha definito la prima autorità amministrativa indipendente istituita con legge del 6 gennaio 1978, la *Commission nationale de l'informatique et des libertés* (CNIL). Al riguardo si veda: L. ORLANDO, *Genesi delle autorità amministrative indipendenti: natura e funzioni principali* (www.ildirittoamministrativo.it).

Occorre, inoltre, ricordare che negli stessi anni l'Amministrazione statale era attraversata da processi di riforma, culminati nelle cd. "Legge Bassanini" che, con l'introduzione dello *spoils system* per la nomina delle figure di vertice dirigenziale (capi dipartimenti) dei Ministeri, unita alla separazione tra indirizzo politico e gestione amministrativa affidata alla dirigenza, puntavano alla creazione di un modello manageriale della dirigenza pubblica, anche se legata da vincoli personali e fiduciari con il vertice politico.

Pur estranee al circuito Governo-Parlamento e pur costituendo una deroga al principio democratico, le Autorità indipendenti costituiscono espressione di un potere specialistico e tecnocratico; esse, inoltre, svolgono anche un ruolo politico perché risolvono conflitti di interesse e sono espressione di un potere pubblico che deve sempre trovare collocazione nell'ordinamento con vari contrappesi⁵³.

2.2 Le posizioni della dottrina e della giurisprudenza

Particolarmente interessanti e vivaci furono i contributi che emersero alla fine degli anni Novanta sulla natura di questi organismi.

In particolare, si svilupparono tre tipi di orientamento sulla eventuale riconducibilità di tali enti nell'ambito dei soggetti amministrativi.

Il primo orientamento, partendo dal carattere di indipendenza dal potere politico, li qualifica come organismi di tipo giurisdizionale e, pertanto, equiparati alla magistratura.

Ciò in quanto le Autorità svolgono una funzione di regolamentazione e di tutela degli interessi collettivi in vari settori della vita sociale nei quali il contemperamento degli stessi interessi assume particolare delicatezza; in altri termini, le Autorità svolgerebbero una funzione definita "tutoria"⁵⁴.

Secondo tale interpretazione, i citati organismi sarebbero equiparabili alla magistratura poiché dinanzi alle varie autorità è spesso possibile instaurare un procedimento di tipo giurisdizionale.

Al riguardo è stato rilevato che l'art. 102 della Costituzione impedirebbe la riconducibilità delle Autorità al potere giudiziario, in quanto il comma 2 della citata norma dispone che "*non possono essere istituiti giudici straordinari o giudici speciali*"; conseguentemente, tale teoria non sarebbe coerente con il quadro costituzionale di riferimento⁵⁵.

Il secondo orientamento, che poi si è affermato come prevalente, qualifica le Autorità indipendenti come organismi di tipo amministrativo, basandosi sul fatto che non esiste

⁵³ F. CINTIOLI, *Il pensiero giuridico di Giuseppe Morbidelli e le autorità amministrative indipendenti, ieri e oggi*, cit.

⁵⁴ D. BORSELLINO, *Autorità amministrative indipendenti e tutela giurisdizionale*, cit.

⁵⁵ D. BORSELLINO, *Autorità amministrative indipendenti e tutela giurisdizionale*, cit.

nella Costituzione alcun richiamo, ovvero tenendo conto della loro connotazione funzionale, tipica dell'amministrazione pubblica.

In relazione a tale ultimo aspetto è necessario appurare le funzioni loro assegnate, al fine di stabilire se le Autorità svolgono attività amministrative, il cui oggetto primario è la cura dell'interesse pubblico.

L'ultimo indirizzo le connota, invece, come un *tertium genus*, come una figura del tutto innovativa che troverebbe la propria legittimazione in quanto derivante dall'amministrazione comunitaria e, come tale, sovraordinata rispetto alla pubblica amministrazione statale⁵⁶.

Si ricordano, inoltre, alcuni noti studiosi che hanno approfondito, nel periodo iniziale della loro nascita, la natura di questi organismi: A. Predieri che vedeva nelle Autorità indipendenti come dei contropoteri titolari di funzioni di "eterocorrezione" del mercato, e, più in generale, di garanzia del corretto funzionamento del circuito stato-società-nazione-Europa⁵⁷; A. Barbera che le considerava come "Istituzioni della libertà", riferendosi alle libertà costituzionali, per cui le Autorità, pur non previste dalla Costituzione, troverebbero comunque nella stessa la principale legittimazione, in quanto il loro compito risiederebbe nella tutela di interessi sensibili di rilevanza costituzionale⁵⁸; S. Cassese ha sostenuto la natura non amministrativa delle Autorità, in quanto organismi con funzioni arbitrali e spiccatamente tecnici con poca discrezionalità amministrativa⁵⁹; oppure G. Amato, che evidenziava la necessità di distinguere un fenomeno molto eterogeneo e pertanto attribuiva alla sola AGCM una funzione quasi-giurisdizionale (*adjudication*), mentre definiva le Autorità di regolazione "semi-indipendenti"⁶⁰.

La prevalenza del secondo orientamento sopracitato è stata dovuta anche alle pronunce della giurisprudenza, a partire dal Consiglio di Stato⁶¹, che hanno sancito la natura di pubblica amministrazione delle Autorità indipendenti.

Anche la Corte di Cassazione, con sentenza n.7341 del 20 maggio 2002, ha affermato l'impossibilità di configurare una categoria ulteriore compresa tra amministrazione e giurisdizione, fondando la pronuncia sul citato divieto di istituzione dei giudici speciali⁶².

Da ultimo, si ricorda l'importante sentenza della Corte Costituzionale 31 gennaio 2019, n.13, che, nel risolvere negativamente il quesito circa la legittimazione

⁵⁶ D. BORSELLINO, *Autorità amministrative indipendenti e tutela giurisdizionale*, cit. e L. ORLANDO, *Genesi delle autorità amministrative indipendenti: natura e funzioni principali*, cit.

⁵⁷ A. PREDIERI, *L'erompere delle autorità amministrative indipendenti*, Passigli Editori, 1997.

⁵⁸ A. BARBERA, *Atti normativi o atti amministrativi generali delle Autorità garanti*, in *Regolazione e garanzia del pluralismo*, 1997.

⁵⁹ S. CASSESE – C. FRANCHINI, *I garanti delle regole*, Il Mulino, 1996.

⁶⁰ G. AMATO, *Autorità semi-indipendenti ed Autorità di garanzia*, 1997.

⁶¹ Tra le numerose pronunce si ricordano: Cons. St., Sez. VI, 12 febbraio 2001, n.652; Cons. St. I, 16 marzo 2011, n.4478; Cons. St., Sez. VI 28 novembre 2012, n. 6014.

⁶² F.L. MAGGIO, *Questioni interpretative sui poteri normativi delle Autorità amministrative indipendenti*, in *Federalismi.it*, aprile 2019.

dell'AGCM a sollevare questioni di legittimità costituzionale, ne ha incidentalmente chiarito la natura di amministrazione pubblica “...portatrice di un interesse pubblico specifico, che è quello di tutela della concorrenza e del mercato...e, quindi, non è in posizione di indifferenza e di neutralità rispetto agli interessi e alle posizioni soggettive che vengono in rilievo nello svolgimento della sua attività istituzionale”.

Conseguentemente, secondo la Corte, all'AGCM, che gode di ampia discrezionalità amministrativa nell'esercizio delle sue funzioni, non può essere riconosciuta la qualità di giudice.

Concludendo sul punto, le Autorità amministrative indipendenti sono pertanto enti a pieno titolo annoverabili nell'ambito della pubblica amministrazione, i loro atti costituendo espressione dell'esercizio della pertinente funzione e come tale assoggettabili ai principi del diritto amministrativo.

Se le Autorità rientrano nel novero dei soggetti pubblici dotati di potestà amministrativa, ne deriva che le stesse sono soggette ai principi generali e alle norme dell'ordinamento applicabili alle amministrazioni pubbliche dipendenti dal potere esecutivo: in particolare, trova applicazione la disciplina della legge n.241 del 1990 sul procedimento amministrativo⁶³; inoltre, gli atti adottati dalle singole Autorità sono sindacabili dal giudice amministrativo.

Pertanto, il procedimento amministrativo e il processo sono i due cardini della legittimazione istituzionale delle Autorità che fungono da vero e proprio contrappeso al loro potere.⁶⁴

La procedimentalizzazione delle loro attività svolge dunque un ruolo fondamentale nel delineare la natura del potere esercitato: per esempio, nelle Autorità di regolazione, il procedimento risponde a esigenze di trasparenza, garantisce la partecipazione agli *stakeholders* (imprese regolate, associazioni di categoria, esperti del settore) con l'obiettivo di far emergere i principi e le regole tecniche che guidano le scelte delle Autorità.

2.3 Tratti comuni e differenze

L'esigenza di affidare l'esercizio di talune funzioni di vigilanza, di controllo, di garanzia e di regolazione a nuovi soggetti, separati dal Governo ed in posizione “terza”

63 In particolare, si richiamano le disposizioni della legge n.241/1990 applicabili ai procedimenti delle Autorità in materia di: trasparenza, pubblicità, partecipazione al procedimento, motivazione del provvedimento e nomina del responsabile del procedimento.

64 F. CINTIOLI, *Il pensiero giuridico di Giuseppe Morbidelli e le autorità amministrative indipendenti, ieri e oggi*, cit.

non solo rispetto a quest'ultimo ma anche rispetto agli interessi privati, si manifestò già a partire dagli anni Settanta con la creazione della CONSOB, con legge 216/1974. Un primo elemento che accomuna gli organismi in esame è, pertanto, quello della sottrazione delle stesse dall'indirizzo politico governativo.

Si tratta di una caratteristica fondamentale, che deve essere collegata al fondamento stesso dell'attribuzione ad un apparato burocratico distinto dall'amministrazione statale di compiti non solo amministrativi ma anche normativi, consultivi (attraverso l'espressione dei pareri e l'adozione di segnalazioni e proposte al Governo e al Parlamento) e paragiurisdizionali⁶⁵.

Come evidenziato, l'indipendenza, quale elemento che accomuna le *authority*, emerge, in primo luogo, riguardo alla titolarità del potere di nomina degli organi di vertice, che non dovrebbe essere influenzato dall'Esecutivo.

Le Autorità sono, inoltre, caratterizzate dall'essere tutte organi collegiali, composti da un presidente e da un numero variabile di componenti, scelti tra persone in possesso di requisiti di elevata competenza e professionalità, sulla base di procedure che prevedono un elevato gradimento, a livello di quorum, da parte delle Commissioni parlamentari in sede di espressione del parere di competenza.

Tuttavia, esistono Autorità indipendenti il cui procedimento di nomina prevede un intervento propulsivo da parte dei Ministri, in sede di proposta sulle persone da nominare nei collegi, e del Consiglio dei Ministri per la deliberazione finale, e Autorità tendenzialmente "parlamentari", per le quali la designazione dei vertici avviene d'intesa tra i Presidenti della Camera e del Senato.

Altro elemento comune è la durata dell'incarico (di norma 7 anni), non rinnovabile, la cui lunghezza, paragonabile a quella del Presidente della Repubblica, è motivata dalla necessità di far sì che i componenti siano esenti da pressioni per il rinnovo, o meno, del mandato e l'incompatibilità con lo svolgimento di altre attività o funzioni, pubbliche o private⁶⁶.

Si rileva che l'indipendenza non può ritenersi messa in dubbio dall'eventuale partecipazione del Governo al procedimento di nomina dei componenti dei collegi, essendo rilevanti ulteriori elementi che denotano la presenza di barriere poste a protezione da eventuali tentativi di influenza da parte dell'Esecutivo.

I procedimenti di nomina dei componenti dei collegi delle Autorità seguono percorsi diversi, in funzione di quanto previsto dalle norme istitutive.

Ad esempio, per l'Autorità garante della concorrenza e del mercato e per la Commissione di Garanzia per lo sciopero, il legislatore ha previsto che la designazione

⁶⁵ F. GIUFFRÈ, *Le autorità indipendenti nel panorama evolutivo dello Stato di diritto: il caso dell'Autorità Nazionale Anticorruzione*, in *Federalismi.it*, dicembre 2016.

⁶⁶ E.BANI e G. MONTEODORO, *Le autorità amministrative indipendenti*, in *Corso di diritto pubblico dell'economia cit.*

avvenga d'intesa tra i Presidenti delle Assemblee parlamentari e che, solo per la seconda, la nomina avvenga con decreto del Presidente della Repubblica.

In altri casi, (Autorità per le garanzie nelle comunicazioni –AGCOM- e Garante per la protezione dei dati personali), è prevista l'elezione dei componenti da parte di Camera e Senato.

In altri casi ancora, la competenza sull'avvio del procedimento di nomina è rimessa al Governo, le cui scelte devono essere tuttavia approvate dalle Commissioni parlamentari a maggioranza qualificata di due terzi dei componenti e, successivamente, trasfusa in un decreto del Presidente della Repubblica (CONSOB, ISVAP, ARERA, ART, ANAC).

L'unico caso in cui l'intervento parlamentare è del tutto escluso è quello relativo alla nomina del Governatore e dei membri del Direttorio della Banca d'Italia.

Nei casi citati, il potere di nomina governativa, unito al parere vincolante a maggioranza qualificata delle Commissioni parlamentari⁶⁷ e al decreto di nomina del Capo dello Stato, appaiono idonei ad assicurare il necessario distacco dei nominati dalle influenze governative.

Funzionale alla garanzia di indipendenza nello svolgimento dei compiti delle Autorità è anche l'autonomia riconosciuta dalle leggi istitutive sotto il profilo non solo organizzativo, di cui si tratterà più avanti, ma contabile e, in parte, anche finanziario.

L'autonomia è, infatti, uno degli "indici rivelatori" individuati dalla giurisprudenza come tratti caratteristici delle Autorità.⁶⁸

A tutte le Autorità è riconosciuta autonomia nella gestione delle spese e nella disciplina di bilancio, anche in deroga alle disposizioni sulla contabilità di Stato, anche se sono comunque sottoposte al controllo della Corte dei conti che si svolge sul rendiconto finanziario.

L'unica eccezione è rappresentata dalla CONSOB, i cui regolamenti di organizzazione e di gestione delle spese sono approvati con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, ai sensi dell'articolo 1 del d.l. 95/1974.

Molto variegata risultano, inoltre, le modalità di finanziamento del funzionamento delle Autorità, che molto spesso dipendono non tanto dal grado di indipendenza loro riconosciuto, bensì dalla "ricchezza" del settore di competenza⁶⁹.

Considerato che il finanziamento a carico dello Stato, per sua natura incerto e non prevedibile nel suo ammontare, potrebbe minare l'indipendenza e condizionare le attività delle Autorità, si è ricorso ad un sistema misto di reperimento delle risorse

⁶⁷ Al riguardo si veda il "Documento conclusivo dell'indagine conoscitiva sulle autorità amministrative indipendenti" approvato dalla I^a Commissione permanente della Camera dei Deputati nella seduta del 16 febbraio 2012.

⁶⁸ Cons. St, parere n. 1081/2010; Cons. St, parere n. 1721/2011.

⁶⁹ M. DE BENEDETTO, *Indipendenza e risorse delle autorità indipendenti*, in M. D'ALBERTI, A. PAJNO (a cura di), *Arbitri dei mercati*, Il Mulino, 2010.

finanziarie, in virtù del quale una parte delle entrate è assicurata direttamente dallo Stato, mentre la parte rimanente è a carico dei soggetti operanti nel settore di competenza (cd. Autofinanziamento).

Le principali disposizioni normative da segnalare in tema di finanziamento sono contenute nella legge 266/2005 (Legge Finanziaria 2006) e nella legge 124/2014 (cd. Legge Madia) il cui articolo 8 conteneva una delega al Governo per l'emanazione di una disciplina di criteri uniformi di finanziamento delle Autorità indipendenti, senza maggiori oneri per la finanza pubblica.

Tale ultima delega non ha avuto tuttavia alcun seguito da parte del Governo.

Pertanto, la maggioranza delle autorità – Autorità per le garanzie nelle comunicazioni (AGCOM), Autorità Nazionale Anticorruzione (ANAC), Commissione nazionale per le società e la borsa (CONSOB), Commissione di vigilanza sui fondi pensione (COVIP), Commissione di Vigilanza sull'attuazione della legge n. 146 del 1990 (CGSSE), Garante per la protezione dei dati personali – riceve le risorse finanziarie di cui ha bisogno attraverso un sistema misto in base al quale una parte delle entrate è attribuito dalla legge di stabilità (ex legge finanziaria), mentre la rimanente parte è ricavata dalle contribuzioni a carico dei soggetti operanti nel settore di competenza⁷⁰.

Dal 1° gennaio 2013, l'AGCM provvede al proprio fabbisogno unicamente tramite entrate proprie, ovvero mediante un contributo (non superiore allo 0,08% del fatturato dei soggetti tenuti al versamento) a carico delle società di capitale con fatturato superiore a 50 milioni di euro, ai sensi del comma 7-ter dell'articolo 10 della legge 287/1990, non gravando più in alcun modo sul bilancio dello Stato⁷¹.

Anche l'ARERA, l'ART e l'ISVAP godono di piena autonomia finanziaria, potendo interamente far fronte alle spese di gestione e funzionamento con i contributi provenienti dal relativo mercato regolamentato⁷².

L'intervento normativo del 2014 era motivato dall'esigenza di abbattere i costi delle Autorità e soprattutto di ridurre la pressione sul bilancio dello Stato della spesa per far fronte ai relativi oneri di funzionamento.

Nel passato era stata prevista l'istituzione di un fondo perequativo tra tutte le Autorità, cui avrebbe dovuto sovrintendere un comitato composto dai segretari generali, senza la partecipazione del Ministero dell'economia e delle finanze.

Tuttavia, il meccanismo non ebbe sviluppi, in quanto in alcuni settori (energia elettrica, gas, comunicazioni) la normativa europea impone un rapporto diretto tra prestazioni fornite dalle autorità nazionali di regolamentazione e soggetti economici tenuti al versamento del contributo.

⁷⁰ L. DI DONATO, *Il finanziamento delle Autorità Amministrative indipendenti*, in *Amministrazione in cammino*, 2013.

⁷¹ AGCM, *Relazione annuale sull'attività svolta*, 31 marzo 2021.

⁷² S.FOA, *La tendenziale indipendenza delle autorità di regolazione rispetto al Governo*, in *Federalismi.it*, ottobre 2020.

2.4 Organizzazione e poteri

Come anticipato, sul piano organizzativo le Autorità indipendenti presentano caratteristiche simili, anche se non è possibile individuare dei criteri di omogeneità. Ciò è dovuto principalmente al fatto che esse sono state istituite in epoche diverse sulla base di esigenze contingenti, spesso dovute alla necessità di dare attuazione alla normativa europea nell'ordinamento nazionale.

Non è possibile individuare, pertanto, un unico modello di Autorità indipendente, anche perché non esiste una disciplina comune.

Il recente tentativo contenuto nell'art. 32⁷³ del disegno di legge di iniziativa governativa "Legge annuale per il mercato e la concorrenza 2021", di definire sia criteri comuni di nomina dei componenti che di carattere organizzativo, è naufragato nel nulla per i veti posti dalle forze politiche in Parlamento.

Dal punto di vista cronologico, la prima Autorità che viene in rilievo è la CONSOB: istituita con legge 216/1974, è un organo collegiale composto da un Presidente e da quattro commissari, nominati con decreto del Presidente della Repubblica, su proposta del Presidente del Consiglio dei Ministri.

L'art. 23 del d.l. n.201/2011 aveva ridotto il numero dei componenti a tre; successivamente è intervenuto l'art. 22, comma 13, del d.l. 90/2014, il quale ha soppresso il citato art.23 ed ha riportato a cinque il numero dei componenti.

La durata dell'incarico è di sette anni, non rinnovabile.

Negli anni Ottanta, viene istituita, con legge 576/1982, l'ISVAP (Istituto per la vigilanza sulle assicurazioni), le cui funzioni sono state successivamente riordinate e trasfuse nel d.lgs. 209/2005.

Con il d.l. 95/2012, l'Istituto cambia denominazione e diventa IVASS.

Il Presidente dell'Istituto è il Direttore Generale della Banca d'Italia, in ragione del collegamento istituzionale tra i componenti degli organi di vertice di IVASS e di Banca d'Italia; il Consiglio dell'IVASS è composto dal Presidente e da due Consiglieri nominati con decreto del Presidente della Repubblica, previa delibera del Consiglio dei Ministri, su proposta del Governatore della Banca d'Italia e di concerto con il Ministro dello sviluppo economico.

Un ulteriore organo è il cd. "direttorio integrato" costituito dal Governatore della Banca d'Italia, che lo presiede, dal Direttore generale della Banca d'Italia (Presidente dell'IVASS) dai tre Vice Direttori generali della Banca d'Italia e dai due Consiglieri dell'IVASS.

⁷³ L'articolo 32 del Disegno di Legge in questione prevede che per rafforzare trasparenza ed imparzialità dei Presidenti e dei componenti delle Autorità indipendenti venga istituita una Commissione tecnica per selezionare le relative candidature, composta da cinque membri nominati tra persone di elevata qualificazione personale con il compito di selezionare, a seguito di un avviso pubblico e delle manifestazioni di disponibilità ricevute, una lista di almeno quattro candidati per ogni membro da nominare, da inviare ai soggetti preposti alla nomina.

La durata dell'incarico dei Consiglieri è fissata in sei anni, con possibilità di rinnovo del mandato per una volta sola.

Sempre negli anni Ottanta, il legislatore istituisce il Garante per l'Editoria (1981), che in seguito venne trasformato in Garante per la Radiodiffusione e l'Editoria, che, a sua volta, diede luogo all'istituzione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni (AGCOM), con legge 249/1997.

Quest'ultima è composta da quattro componenti che vengono eletti per metà dalla Camera dei Deputati e per metà dal Senato della Repubblica.

Il Presidente viene proposto dal Presidente del Consiglio d'intesa con il Ministro dello sviluppo economico.

Il mandato dei componenti dell'AGCOM è di durata settennale.

La nomina del collegio avviene successivamente con decreto del Presidente della Repubblica.

Nel 1990 viene istituita l'AGCM, di cui si è trattato nel capitolo precedente.

Nello stesso anno viene istituita, con legge 146/1990, la Commissione di garanzia sull'attuazione della legge sullo sciopero nei servizi pubblici essenziali, composta da cinque membri, scelti tra esperti della materia, su designazione dei Presidenti della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica.

La Commissione è nominata per sei anni e i suoi membri possono essere confermati una sola volta.

L'elezione del Presidente avviene per scrutinio segreto a maggioranza assoluta dei componenti, secondo quanto previsto dal Regolamento interno di organizzazione e funzionamento.

Con l'art.16 del d.lgs. 124/1993 è stata istituita la Commissione di vigilanza sui fondi pensione (COVIP), dapprima come organismo interno al Ministero del lavoro e della previdenza sociale, cui è stata successivamente attribuita, con l'art. 18 del d.lgs. 252/2005, la personalità giuridica di diritto pubblico.

La citata ultima disposizione ha previsto che la COVIP è composta da un Presidente e da due membri e che la durata del mandato è di sette anni non rinnovabili.

Nel 1995 viene emanata la legge 481/1995 sulla regolamentazione dei servizi di pubblica utilità e nasce l'Autorità per l'energia elettrica e il gas, che, a seguito di successive riforme normative che ne hanno esteso i poteri, si è trasformata in Autorità di regolazione per energia, reti e ambiente (ARERA).

Si tratta di un organo collegiale costituito dal Presidente e da quattro membri nominati con decreto del Presidente della Repubblica che dura in carica sette anni con mandato non rinnovabile.

La procedura di nomina prevede il parere vincolante, a maggioranza dei 2/3 dei componenti delle Commissioni parlamentari competenti, sui nominativi proposti dal Ministro dello Sviluppo economico e approvati dal Consiglio dei Ministri.

Nel 1996 viene istituito, con legge 675/1996, poi trasfuso nel d.lgs. 1/2003, il Garante per la protezione dei dati personali.

Il Garante è un organo collegiale, composto da quattro membri eletti dal Parlamento, i quali rimangono in carica per un mandato di sette anni non rinnovabile.

Con l'articolo 37 del d.l. 201/2011 è stata istituita l'Autorità di regolazione dei trasporti che è un organo collegiale composto dal Presidente e da due componenti nominati con decreto del Presidente della Repubblica, previa delibera del Consiglio dei Ministri, su proposta del Ministro delle Infrastrutture e dei Trasporti, con il parere favorevole di due terzi dei componenti delle commissioni parlamentari.

La durata dell'incarico è di sette anni non rinnovabile.

L'Autorità Nazionale Anticorruzione (ANAC) è quella di più recente istituzione grazie al d.l. 90/2014 e nasce dalla trasformazione della Commissione per la valutazione, la trasparenza e l'integrità delle Amministrazioni Pubbliche (CIVIT) che ha incorporato le funzioni dell'Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture (AVCP), quest'ultima soppressa.

Si tratta di un organismo collegiale composto da cinque componenti nominati con decreto del Presidente della Repubblica, previa deliberazione del Consiglio dei Ministri, su proposta del Ministro per la pubblica amministrazione e l'innovazione, previo parere favorevole dei due terzi dei componenti delle competenti commissioni parlamentari.

I componenti sono nominati per un periodo di sei anni e possono essere confermati una sola volta.

Il presidente viene eletto dal collegio nell'ambito dei componenti.

Un caso a parte è quello della Banca d'Italia, che, da un lato possiede tutte le caratteristiche delle Autorità indipendenti (indipendenza di giudizio, elevata competenza tecnica dei vertici e del personale, ampia discrezionalità tecnica, poteri sanzionatori),⁷⁴ dall'altro presenta una forma atipica, in quanto non organo collegiale, ma persona giuridica di diritto pubblico con forma societaria⁷⁵.

L'indipendenza dell'Istituto era già acclarata ancor prima della creazione del Sistema Europeo delle Banche Centrali che ha imposto particolari garanzie di indipendenza ai componenti rispetto ai membri dell'esecutivo e si è ulteriormente rafforzata grazie alle previsioni della legge 206/2005 che ha modificato le modalità di nomina del Governatore.

Prima della riforma, infatti, la nomina del Governatore avveniva con decreto del Presidente della Repubblica, su proposta del Consiglio Superiore della Banca d'Italia, previo parere favorevole del Ministro competente.

⁷⁴ Il Consiglio di Stato, con sentenza n. 4521/2005 ha esplicitamente qualificato la Banca d'Italia come Autorità Amministrativa indipendente, in ragione sia della sua posizione sganciata dall'organizzazione del Governo, sia dell'esplicito riconoscimento nei Trattati Europei.

⁷⁵ E.BANI e G. MONTEDORO, *Le autorità amministrative indipendenti*, in *Corso di diritto pubblico dell'economia* cit.

In questo modo il Governo esprimeva comunque un gradimento sulla persona che sarebbe stata chiamata a ricoprire l'incarico, ma sostanzialmente la nomina promanava dalla stessa Banca d'Italia.

La nuova disciplina prevede invece che la proposta spetti al Presidente del Consiglio dei Ministri, sentito il Consiglio Superiore della Banca d'Italia.

La legge 205/2005 ha apportato significative novità anche sulla durata dell'incarico di Governatore: in passato infatti era considerata una carica a vita, mentre a seguito della riforma, è stata prevista la durata dei sei anni rinnovabili una sola volta.

A differenza della precedente disciplina, la riforma ha previsto anche la revoca dell'incarico, con le stesse modalità previste per la nomina.

Infine, la legge 206/2005 ha anche modificato i poteri del Governatore riducendoli, attribuendo la competenza sugli atti a rilevanza esterna al Direttorio e accentuando il carattere collegiale delle decisioni.

2.5 I poteri normativi delle Autorità amministrative indipendenti

Nel corso degli ultimi anni si è assistito, per effetto del sovrapporsi di più norme di legge emanate in contesti diversi, ad un significativo incremento delle funzioni attribuite alle Autorità amministrative indipendenti, determinando una situazione di incertezza sulla complessità delle competenze assegnate.

Inizialmente, la dottrina aveva elaborato una distinzione per inquadrare il nuovo fenomeno organizzativo tra “autorità di garanzia” e “autorità di regolazione”, distinzione messa successivamente in crisi in conseguenza dell'attribuzione di più funzioni di natura eterogenea e in particolare di poteri normativi, amministrativi e giustiziali⁷⁶.

In questa sede sarà analizzato il profilo, di significativa importanza, relativo al potere normativo delle Autorità indipendenti, ovvero il potere di emanare atti generali, astratti ed innovativi dell'ordinamento, nell'ambito dell'attività regolatoria di loro competenza, caratterizzati da un elevato tasso di tecnicismo.

Tali atti assumono spesso denominazioni diverse come, ad esempio, provvedimento, delibera, decisione, regolamento.

In alcune circostanze l'attribuzione dei poteri normativi deriva direttamente da veri e propri obblighi posti dal diritto dell'Unione Europea che impone agli Stati membri l'obbligo di istituire Autorità indipendenti in alcuni settori (come nel caso dell'energia

⁷⁶ F. ZAMMARTINO, *Le Autorità amministrative indipendenti: aspetti problematici e nuove prospettive*, in *dirittifondamentali.it*, 2020.

elettrica, Direttiva 2009/72/CE) e richiede contestualmente che alle stesse siano attribuite dei poteri normativi.

In altri casi, invece, è la stessa norma di legge che istituisce l'Autorità che prevede la natura regolamentare degli atti da emanare; più spesso le attribuzioni sono assai generiche e si limitano a descrivere il settore di influenza dove intervenire mediante l'adozione di atti con efficacia *erga omnes*.⁷⁷

In un caso il Consiglio di Stato⁷⁸ ha sancito la legittimità di una direttiva emanata dall'Autorità per l'energia elettrica e il gas relativamente al vincolo, per le società distributive, di adottare misure per evitare le dispersioni di gas, avvertite a valle del punto di consegna, in assenza di una norma primaria che attribuisse il relativo potere. Il Giudice amministrativo ha motivato la sua scelta con la necessità di salvaguardare la vita delle persone minacciate dalla dispersione del gas, ribadendo che la legge 481/1995 attribuisce alle predetta Autorità la potestà di impartire normative vincolanti anche sulla sicurezza degli impianti.

In questo caso, pur mancando una norma specifica che attribuisse all'Autorità una competenza regolamentare, il Consiglio di Stato ha comunque ritenuto legittimo il potere esercitato, essendo lo stesso rinvenibile nella legge istitutiva della stessa Autorità.

La genericità di tali previsioni normative ha, tuttavia, suscitato dubbi di costituzionalità con l'ordinamento nel suo complesso.

Una delle questioni più dibattute è quella che riguarda l'esatta natura degli atti adottati dalle Autorità indipendenti, oggi pacificamente considerati come regolamenti.

Su tale questione si sono fronteggiate varie teorie.⁷⁹

Secondo alcuni si tratterebbe di atti amministrativi generali⁸⁰, mentre secondo altri si tratterebbe di veri e propri regolamenti, in particolare "indipendenti".

L'altra tesi che ha raccolto maggiori consensi è basata sull'assunto sulla base del quale, a differenza di quanto si verifica per le fonti primarie, che sono predeterminate dalla Costituzione, quelle secondarie siano configurabili dalla legislazione ordinaria.⁸¹

In base a questa teoria, nell'ambito della normazione secondaria, sarebbe vigente nel nostro sistema il principio di atipicità degli atti normativi come una categoria generale

⁷⁷ Ad esempio, il Codice delle assicurazioni prevede che l'IVASS adotti ogni regolamento necessario per la sana e prudente gestione delle imprese o per la trasparenza e la correttezza dei soggetti delle imprese regolate.

⁷⁸ Con sentenza n. 2987/2002.

⁷⁹ F.L.MAGGIO, *Questioni interpretative sui poteri normativi delle Autorità amministrative indipendenti*, federalismi.it, 2021.

⁸⁰ La differenza tra il regolamento e l'atto amministrativo generale è la seguente: il primo, per il suo contenuto, è sempre atto normativo; l'atto amministrativo generale è invece, per il suo contenuto, atto amministrativo e pertanto il loro scopo è la cura di un interesse pubblico concreto e puntuale. (M.FRATINI, *Manuale sistematico di diritto amministrativo*, Edizione 2021/2022).

⁸¹ R.BIN, G.PITRUZZELLA, *Diritto pubblico*, cit.

che si apre a vari modelli definiti dalle leggi, nell'ambito dei quali rientrerebbero anche gli atti normativi adottati dalle Autorità indipendenti.

Tale ricostruzione è stata avallata dal Consiglio di Stato⁸², che ha ammesso la configurabilità di atti normativi atipici, diversi da quelli previsti dalla legge 400/1988⁸³, anche se ciò non significa che si possa prescindere da una copertura legislativa che ne definisca la procedura di formazione ed i contenuti.

L'elaborazione dottrinale non è però riuscita ad inquadrare chiaramente tali atti atipici nel novero dei regolamenti ovvero in un'ulteriore categoria di atti secondari diversi da quelli previsti dalla legge 400/1988.

In ogni caso, si deve tener presente che è sempre la fonte normativa primaria che deve attribuire la funzione regolamentare ad essa subordinata, definendone le condizioni ed i presupposti di esercizio.

Come è noto, i regolamenti vengono definiti come atti formalmente amministrativi dal contenuto sostanzialmente normativo, anche se la categoria comprende una tipologia ben ampia di atti adottati dalla pubblica amministrazione contenenti norme generali astratte.

Non è semplice definire una chiara linea di demarcazione nell'ambito degli atti adottati dalle varie Autorità indipendenti che chiarisca quelli che sono atti regolamentari e quelli che sono amministrativi-generalisti, perché le Autorità adottano entrambe le tipologie.

Di fatto i regolamenti delle Autorità sono atti normativi emanati da soggetti facenti parte della pubblica amministrazione nell'esercizio di un potere che è molto più simile a quello legislativo piuttosto che a quello esecutivo.⁸⁴

Una delle più importanti criticità in cui la dottrina e la giurisprudenza si sono cimentate riguarda il rapporto intercorrente tra il potere normativo dell'Autorità ed il principio di legalità.

Quest'ultimo costituisce una delle caratteristiche essenziali dello Stato di diritto ed esprime la necessità che ogni atto emanato da un pubblico potere trovi il proprio fondamento nella legge.

Esso viene declinato in legalità formale e sostanziale, per la prima intendendosi che la base giuridica di un atto emanato dal pubblico potere è costituita da una legge o da un atto avente forza di legge (decreto legge e decreto legislativo); nella seconda che la disciplina prevista dalla legge circoscrive la discrezionalità dell'azione amministrativa.

⁸² Cons. Stato, Sez. VI, 30 novembre 2016, n. 5036.

⁸³ L'articolo 17 della legge 400/1988 disciplina i regolamenti governativi e ministeriali e li classifica in: regolamenti di esecuzione delle leggi e di attuazione delle leggi e regolamenti indipendenti.

⁸⁴ F.DE LEONARDIS, *Natura e caratteri degli atti di regolazione pubblica dell'economia*, in *Il diritto dell'economia*, 2018.

È evidente pertanto che la potestà normativa delle Autorità indipendenti debba sempre essere esaminata secondo il principio di legalità, considerando il peso da attribuire ai concetti di legge e di regolamento al fine di verificare che il sistema nel suo complesso sia conforme alla Costituzione.

Premesso che le Autorità indipendenti non possono emanare atti in contrasto con la legge, occorre verificare le caratteristiche della norma che attribuisce potere normativo affinché la stessa sia considerata legittima.⁸⁵

A riguardo deve registrarsi una divergenza di vedute tra coloro che ritengono che sia sempre necessaria la presenza di una norma di legge che fondi il potere regolamentare⁸⁶ e una tesi minoritaria⁸⁷ che reputa invece non indispensabile l'intervento di una norma primaria che giustifichi il potere normativo dell'Autorità, in quanto la legittimazione potrebbe derivare da norme costituzionali che tutelano alcuni interessi fondamentali.

Aderendo alla prima tesi, di fatto risultata prevalente, ci si deve chiedere se le Autorità possano esercitare poteri non previsti espressamente dalla legge ovvero se si possano muovere all'interno di un quadro normativo non esaustivamente delineato riguardo ai criteri di esercizio del potere, ma che si limiti ad indicare solo i principi generali della materia.

Sul punto si è pronunciata più volte la Corte Costituzionale (in particolare con la sentenza n. 115/2011) affermando che è imprescindibile che il conferimento di un potere amministrativo sia rispettoso della legalità sostanziale, che non consente l'indeterminatezza del potere conferito ad un'Autorità amministrativa.

In altri termini non è conforme al suddetto principio attribuire una totale libertà ad un organo che svolge una funzione amministrativa, ma è indispensabile che l'esercizio del potere sia sempre individuato nel suo contenuto e nelle sue modalità di esercizio.

Tuttavia la stessa Corte costituzionale, nell'affrontare la tematica dei poteri di regolazione delle Autorità indipendenti, ha affermato che un'eventuale indeterminatezza dei contenuti attribuiti dalla legge può ritenersi in qualche modo compensata dalla previsione di forme procedurali che garantiscano la partecipazione degli *stakeholders*.⁸⁸

Anche il Consiglio di Stato, con la sentenza n. 7972/2020, aderendo all'impostazione della Corte Costituzionale, ha confermato che la partecipazione al procedimento da parte dei soggetti interessati agli atti di partecipazione acquisisce un fondamento costituzionale, laddove risponde all'esigenza di tutela di posizioni soggettive che sono coinvolte nell'esercizio del potere pubblico da parte delle Autorità.

⁸⁵ F.L.MAGGIO, *Questioni interpretative sui poteri normativi delle Autorità amministrative indipendenti*, federalismi.it, cit.

⁸⁶ S. FOIS, *Legalità (principio di)*, in Enciclopedia del diritto, 1973.

⁸⁷ A. ROMANO, *Amministrazione, principio di legalità, orientamenti giuridici*, in Diritto amministrativo, 1999.

⁸⁸ Corte Cost. 7 aprile 2017, n. 69.

In particolare, evidenzia che la partecipazione debba essere garantita attraverso due modalità: in primo luogo, attraverso la consultazione pubblica degli operatori economici interessati dagli atti di regolazione, i quali forniscono il proprio contributo alla formazione delle regole ed del loro impatto; in secondo luogo, attraverso la comunicazione di avvio del procedimento amministrativo ai sensi dell'articolo 7 della legge 241/1990.

Tali modalità partecipative rispondono alla seguente *ratio*: consentono da un lato all'Autorità di acquisire elementi utili ai fini conoscitivi da parte delle imprese e delle associazioni dei consumatori potenzialmente destinatarie degli atti di regolazione; dall'altro consentono ai privati la possibilità di esporre il proprio punto di vista sullo schema di atto che verrà emanato, così da fornire ulteriori elementi di valutazione.

La tecnica comunemente utilizzata dalle Autorità nelle procedure di consultazione pubblica è la c.d. *notice and comment*, in base alla quale si mette a disposizione degli *stakeholders*, mediante pubblicazione sul sito web istituzionale dell'Autorità, lo schema di un atto di regolazione da emanare, al fine di acquisire pareri, osservazioni e proposte dei privati.

Oltre alle consultazioni pubbliche le Autorità effettuano anche audizioni pubbliche, consultazioni ristrette, indagini ed incontri informali, con gli stessi *stakeholders*.

La disciplina di coinvolgimento dei soggetti privati è contenuta in appositi regolamenti adottati dalle stesse Autorità indipendenti.

Per concludere la disamina dei poteri normativi, un breve cenno merita il fenomeno della c.d. *soft law*.

Si tratta di una particolare categoria di atti non vincolanti che, tuttavia, ha messo "in crisi" il sistema delle fonti del diritto come tradizionalmente concepito⁸⁹.

Tali atti esprimono una modalità di regolazione del tutto informale che sfugge ai principi e alle regole che presiedono all'individuazione delle fonti; la *soft law* è stata definita come una sorta di "fonte di fatto" in grado di imporsi nell'ordinamento non perché questo lo preveda, ma perché promana da soggetti, quali le Autorità amministrative indipendenti che, per la loro autorevolezza, possono intervenire nel settore di loro competenza⁹⁰.

Non esiste una tipologia di atti unica di *soft law* e soprattutto le Autorità non si avvalgono tutte degli stessi.

Rientrano in questa categoria i codici di autodisciplina, le linee guida, gli standard operativi e gli atti di segnalazione; si tratta di atti accomunati da un elevato grado di informalità che si concretizza nell'esercizio di un potere normativo con modalità destrutturate e non procedimentalizzate.

Alcune volte questi atti di *soft law* vengono inseriti all'interno di regolamenti, andando a modificare o ad integrare il loro contenuto.

⁸⁹ F. ZAMMARTINO, *Le Autorità amministrative indipendenti: aspetti problematici e nuove prospettive*, cit.

⁹⁰ Cfr. M. E. BUCALO, *Autorità indipendenti e soft law*, 2018.

Un esempio significativo è costituito dagli orientamenti ufficiali della CONSOB in merito ai quesiti posti dagli operatori di mercato.

Si deve evidenziare tuttavia, che gli operatori del diritto hanno avanzato non poche perplessità sulla tipologia di questi atti, con particolare riguardo alla loro difficile collocazione nelle fonti del diritto.

La loro utilità è comunque confermata dalla circostanza che, grazie ad essi, le Autorità possono colmare le lacune contenute in precedenti atti vincolanti e, allo stesso tempo, consentono di non ingessare le regole del mercato di riferimento.

In definitiva questa categoria di atti nasce dalla diffusione delle logiche di mercato in quanto intervengono secondo procedure spedite ed informali per “indirizzare” gli operatori del mercato; in pratica producono spesso addirittura regole di *hard law*, tutt’altro che morbide, che finiscono invece per essere vincolanti perché difficilmente un operatore economico si discosta da una linea guida emanata da un’Autorità indipendente.

Al riguardo, il Consiglio di Stato ha chiarito che l’origine della *soft law* è rinvenibile nella comunità degli affari, bisognosa di regole transnazionali dotate allo stesso tempo di flessibilità ed effettività, spesso originate dalle stesse pratiche commerciali che intendono regolare⁹¹.

L’Autorità che ha utilizzato maggiormente in questi anni questa tipologia di atti è stata l’ANAC.

2.6 Le Autorità di regolazione dei servizi di pubblica utilità

Per inquadrare il fenomeno delle Autorità di regolazione dei servizi di pubblica utilità, è opportuno partire dalla definizione di “servizio di interesse economico generale”, come individuata secondo le indicazioni della Commissione Europea e l’elaborazione della Corte di Giustizia europea.

La Commissione Europea⁹² ha individuato tre categorie di servizi di interesse generale: economici, non economici e sociali.

I servizi di interesse economico generale sono servizi di base forniti dietro pagamento, come i servizi postali; essi sono soggetti alle norme in materia di concorrenza e mercato interno europeo, anche se sono ammesse deroghe qualora sia necessario per garantire l’accesso dei cittadini, a tariffe contenute, ai servizi di base.

I servizi non economici, quali l’ordine pubblico, la giustizia e i regimi previdenziali, non sono soggetti a una normativa europea specifica né alle norme sul mercato interno e la concorrenza.

⁹¹ Cons. St. Comm. spec., 14 settembre 2016, n.1920

⁹² COMMUNICATION FROM THE COMMISSION TO THE EUROPEAN PARLIAMENT, THE COUNCIL, THE EUROPEAN ECONOMIC AND SOCIAL COMMITTEE AND THE COMMITTEE OF THE REGIONS - A *Quality Framework for Services of General Interest in Europe* - COM(2011) 900 final.

I servizi sociali di interesse generale sono quelli che rispondono alle esigenze dei cittadini più deboli e si basano sui principi di solidarietà e accesso paritario.

Essi possono essere sia di natura economica che non economica, come i sistemi previdenziali, i servizi per l'occupazione e l'edilizia sociale.

La necessità di intervento dello Stato nei servizi economici di interesse generale deriva dalla presenza dei tipici casi di "fallimento del mercato", evidenziati dalla teoria economica; in sostanza, si tratta di servizi resi in condizioni di monopolio naturale non contendibile, con presenza di esternalità, che implicano l'imposizione di obblighi e oneri di servizio pubblico.

In relazione ai monopoli naturali, gli ordinamenti possono individuare due tipi di rimedi: la creazione di un monopolio legale pubblico (come avvenuto in Italia per le ferrovie e l'energia) o, in alternativa, di agenzie che limitino il potere di mercato del monopolista privato.

Nell'Unione Europea sono stati aboliti i monopoli legali e sono stati avviati i processi di liberalizzazione con la parallela istituzione di autorità di regolazione con compiti di vigilanza sul corretto svolgimento delle attività⁹³.

Due sono le disposizioni del TFUE che disciplinano i servizi di interesse economico generale (SIEG):

- l'art. 14 del TFUE dispone che *"In considerazione dell'importanza dei servizi di interesse economico generale nell'ambito dei valori comuni dell'Unione, nonché del loro ruolo nella promozione della coesione sociale e territoriale, l'Unione e gli Stati membri, secondo le rispettive competenze e nell'ambito del campo di applicazione dei trattati, provvedono affinché tali servizi funzionino in base a principi e condizioni, in particolare economiche e finanziarie, che consentano loro di assolvere i loro compiti. Il Parlamento europeo e il Consiglio, deliberando mediante regolamenti secondo la procedura legislativa ordinaria, stabiliscono tali principi e fissano tali condizioni, fatta salva la competenza degli Stati membri, nel rispetto dei trattati, di fornire, fare eseguire e finanziare tali servizi."*

Quindi gli Stati membri e le loro articolazioni territoriali (regioni, province e comuni) hanno ampia libertà di definire quali servizi siano da ritenersi essenziali.

I SIEG sono soggetti comunque alle norme della concorrenza; tuttavia, se il raggiungimento degli obiettivi di interesse generale perseguiti dagli Stati entra in conflitto con quello di promuovere la concorrenza, la fornitura dei SIEG può essere sottratta alla concorrenza stessa, ma solo nella misura in cui questo sia strettamente indispensabile a garantire il raggiungimento degli obiettivi a essi assegnati, nel rispetto del criterio di proporzionalità.

⁹³ E.BANI e G. MONTEDORO, *Le autorità amministrative indipendenti*, in *Corso di diritto pubblico dell'economia* cit.

-L'altra disposizione del TFUE rilevante in tema di SIEG è l'articolo 106, paragrafo 2, a norma del quale: *Le imprese incaricate della gestione di servizi di interesse economico generale o aventi carattere di monopolio fiscale sono sottoposte alle norme del presente trattato, e in particolare alle regole di concorrenza, nei limiti in cui l'applicazione di tali norme non osti all'adempimento, in linea di diritto e di fatto, della specifica missione loro affidata. Lo sviluppo degli scambi non deve essere compromesso in misura contraria agli interessi della Comunità.*"

La deroga menzionata risponde al principio secondo cui la concorrenza non rappresenta un fine in sé ma un mezzo per promuovere l'interesse generale; pertanto, laddove vi fosse un conflitto, la stessa concorrenza può essere sottoposta a limitazioni⁹⁴.

A seguito del venir meno della presenza dello Stato in alcuni settori nevralgici dell'economia e grazie alla spinta impressa dalle direttive comunitarie alla liberalizzazione di servizi pubblici (come l'acqua, l'energia elettrica, il gas, le telecomunicazioni), la nuova economia della regolazione ha individuato nuovi strumenti di intervento pubblico in grado di valorizzare i principi dell'economia di mercato come elementi irrinunciabili per perseguire gli obiettivi di interesse generale che lo Stato intende promuovere nei settori delle *utilities*.

La moderna teoria della regolazione delle *utilities* è pervenuta pertanto alle seguenti conclusioni⁹⁵:

- in primo luogo, sono sottoposti a regolazione diretta da parte delle Autorità, che si aggiunge a quella generale prevista dalla legislazione contenente le regole di funzionamento dei mercati, solo quei segmenti di servizio che presentano le caratteristiche di monopolio naturale non contendibile o quei servizi per i quali, per le rilevanti esternalità positive che presentano o perché l'autorità pubblica ritiene interesse generale che abbiano caratteristiche di accessibilità a prezzi contenuti per gli utenti.

In tutti gli altri casi, il conseguimento degli interessi generali deve essere lasciato all'operare della libera concorrenza;

-la seconda indicazione emersa è che si distinguono nettamente i ruoli del soggetto pubblico regolatore e dell'impresa regolata: il regolatore si colloca nella posizione di rappresentante degli interessi generali, mentre l'impresa persegue obiettivi propriamente aziendali.

La chiara separazione dei compiti di indirizzo e regolazione da quelli di gestione del servizio comporta due conseguenze importanti, in quanto le diverse dinamiche presenti nel soggetto pubblico vengono ricondotte a un comune obiettivo di tutela degli interessi degli utenti.

⁹⁴ M. SEBASTIANI, *Lezioni di antitrust e regolazione dei mercati* – Università di Roma "Tor Vergata", A.A. 2021,-2022.

⁹⁵ *Le virtù della concorrenza. Regolazione e mercato nei servizi di pubblica utilità*, a cura di Claudio De Vincenti e Adriana Vigneri. ASTRID, 2006.

L'attività dell'impresa viene riportata su obiettivi propriamente aziendali, grazie al fatto che il management dovrà rendere conto ai soli azionisti.

In questo modo viene esaltata la funzione pubblica di indirizzo e regolazione, con l'ulteriore conseguenza della neutralizzazione della discrezionalità della burocrazia pubblica, eliminando gli eventuali legami collusivi che si instauravano tra questa e l'impresa quando era di proprietà pubblica;

-il terzo orientamento emerso consiste nella funzione pro-concorrenziale che la regolazione deve assumere, ricorrendo nel monopolio naturale a metodologie tariffarie (come quella del *price cap*) che simulano la pressione concorrenziale, oltre che attraverso una regolazione dei prezzi e delle condizioni di accesso equo e non discriminatorio all'infrastruttura che garantisca il dispiegarsi della concorrenza tra gli operatori che la utilizzano, attraverso la promozione di forme di affidamento in concessione, con procedure di gara, che rendano contendibile la gestione del servizio. Inquadrata la tematica nei suoi profili di teoria economica, la prima Autorità indipendente sui servizi di pubblica utilità che è stata istituita, con la legge 14 novembre 1995, n.481, è l'Autorità per l'energia elettrica e il gas.

Nel giugno 1994 fu presentato in Parlamento un disegno di legge per l'istituzione di Autorità indipendenti nel campo dei servizi di pubblica utilità, con il quale iniziava il percorso che avrebbe condotto alla legge 481/1995.

Venuto meno l'intervento diretto dello Stato nell'economia, era giunto il momento di adottare norme in grado di condizionare e regolare il mercato affidandone l'attuazione pratica, con ampi poteri gestionali, ad organismi autonomi e indipendenti.

Si è discusso se fosse opportuno creare una sola autorità o più autorità settoriali; si decise poi di istituire più Autorità settoriali, con sedi in città diverse (Milano per l'Autorità dell'energia e Napoli per l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, successivamente Torino per l'Autorità di regolazione trasporti); in questo modo si è reso di fatto quasi impossibile favorire negli anni successivi processi di accorpamento in un unico organismo al fine di contenere le spese sia per gli immobili utilizzati che per il personale.⁹⁶

Obiettivo della legge 481/1995 era quello di aprire alla concorrenza i mercati dell'elettricità e del gas, affidando ad un organo dotato di elevata professionalità e di indipendenza il compito di fissare le regole per il funzionamento dei mercati e di vigilare sulla applicazione delle relative regole.

La legge 481/1995 costituisce la normativa quadro sui poteri dell'Autorità dell'energia.

⁹⁶ Un tentativo di riordino sotto il profilo della riduzione dei costi delle Autorità indipendenti è stato operato dalla c.d. "Legge Madia". In particolare l'articolo 22 del d.l. 90/2014, "Razionalizzazione delle Autorità indipendenti" ha previsto dei meccanismi di gestione unitaria di alcune procedure. In particolare, le procedure di reclutamento del personale vengono gestite unitariamente attraverso apposite convenzioni stipulate tra le stesse Autorità, evitando in questo modo che ciascuna amministrazione bandisca i propri concorsi. Inoltre, le medesime Autorità sono tenute a gestire unitariamente, sempre attraverso la stipula di convenzioni, anche i c.d. "servizi strumentali" per tale intendendosi: affari generali, servizi finanziari e contabili, acquisti e appalti, gestione del patrimonio, sistemi informativi.

Tuttavia, essa non stabilisce analiticamente gli obblighi e i divieti che incombono sugli operatori economici e non definisce una disciplina organica degli strumenti di intervento da parte dell’Autorità.

Essa introduce solo alcune regole di comportamento per le imprese e fissa una serie di principi e finalità per i quali l’Autorità per l’energia dovrà attenersi nello svolgimento dei propri compiti istituzionali, con la conseguenza di attribuire alla nuova Autorità poteri molto più ampi.

Il Giudice amministrativo ha definito la legge 481/1995 come un “programma legislativo aperto”, come una legge d’indirizzo che rinvia a poteri che solo l’Autorità potrà concretamente esplicitare⁹⁷.

L’art. 1, comma 1, della legge n.481/1995, “*Norme per la concorrenza e la regolazione dei servizi di pubblica utilità. Istituzione delle Autorità di regolazione dei servizi di pubblica utilità*” definisce le finalità della legge individuandole nella necessità di garantire la:

- promozione della concorrenza e dell’efficienza nel settore dei servizi di pubblica utilità;
- garanzia di adeguati livelli di qualità;
- diffusione e fruizione dei servizi;
- definizione di un sistema tariffario certo e trasparente;
- tutela degli interessi di utenti e consumatori.

Negli anni successivi sono state emanate ulteriori disposizioni normative che hanno attribuito all’Autorità una serie di nuovi poteri, anche sulla scorta della normativa di derivazione euro-unitaria, l’ultima delle quali è contenuta nella legge 205/2017 (Legge di bilancio 2018) che ha rinominato l’Autorità in questione in ARERA (Autorità di regolazione per energia, reti e ambiente).

La legge 481 sarà oggetto da parte del legislatore di successivi interventi di modifica, tra i quali si evidenzia la legge 31 luglio 1997, n.249, che ha istituito l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, che, ai sensi dell’art. 1, comma 6, esercita, oltre alle competenze attribuitele dalla legge istitutiva, anche tutte le funzioni e poteri previsti dalla legge 481.

Ai sensi dell’art. 2, comma 5, legge n. 481/1995 le Autorità per i servizi di pubblica utilità sono preposte, “*alla regolazione e al controllo del settore di propria competenza*”, vale a dire sono titolari sia di una funzione di regolazione, attraverso l’adozione di atti normativi ad efficacia generale sul funzionamento del mercato, sia di una funzione di controllo e garanzia, attraverso l’emanazione di provvedimenti individuali diretti a verificare ed assicurare il rispetto delle regole.

L’ARERA è, inoltre, tenuta a garantire la promozione della concorrenza e dell’efficienza nei settori di propria competenza e assicurare la diffusione e la fruibilità

⁹⁷ Consiglio di Stato, Sez. VI, sentenza 17 ottobre 2005, n. 5827.

dei servizi in maniera omogenea sul territorio nazionale, definendo un sistema tariffario, basato sul metodo del “*price cap*”, certo, trasparente e basato su criteri definitivi, promuovendo la tutela degli interessi di utenti e consumatori.

In definitiva, spetta all’ARERA il compito di definire le tariffe per l’utilizzo delle infrastrutture di propria competenza, garantire l’accesso equo ad esse e promuovere una regolazione incentivante che abbia come obiettivo l’efficienza della gestione.

L’Autorità ha anche funzioni di vigilanza, monitoraggio, controllo e sanzionatori sui vari settori di competenza e a tal fine può cooperare con la Guardia di Finanza.

Dal 2005 l’ARERA utilizza l’Analisi di impatto della regolazione (AIR) quando deve emanare provvedimenti di una certa rilevanza con l’obiettivo di migliorare la qualità della sua regolazione⁹⁸.

L’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni (AGCOM), istituita con la citata legge n.249/1997, ha una natura particolare nell’ambito delle Autorità dei servizi di pubblica utilità, in quanto svolge non solo funzioni di regolazione, finalizzate a garantire la più ampia concorrenza nel settore delle comunicazioni, ma anche funzioni di garanzia.

In particolare, l’AGCOM è tenuta a tutelare il pluralismo e le libertà fondamentali dei cittadini, oltre che nel citato settore, anche nell’editoria, nei mass media, e delle poste.

L’AGCOM è un’Autorità c.d. “convergente” e, in quanto tale, svolge funzioni di regolamentazione e vigilanza nei settori delle telecomunicazioni, dell’audiovisivo, dell’editoria e, più recentemente, delle poste.

I profondi cambiamenti determinati dalla digitalizzazione del segnale, che ha uniformato i sistemi di trasmissione dell’audio (inclusa la voce), dei video (inclusa la televisione) e dei dati (incluso l’accesso a Internet), sono alla base della scelta del modello convergente, adottato dal legislatore italiano e condiviso da altre Autorità di settore a livello europeo e internazionale⁹⁹.

L’analisi delle funzioni e dell’assetto delle suddette Autorità amministrative indipendenti fa emergere un quadro eccessivamente eterogeneo che appare difficile ricondurre ad un assetto comune.

Ciascuna Autorità presenta, infatti, caratteristiche proprie quanto all’assetto del vertice, dell’organizzazione e delle funzioni.

Sarebbe pertanto utile perseguire e portare a termine un disegno organico di razionalizzazione di funzioni comuni (si pensi alle Autorità dei servizi di pubblica utilità di cui alla legge 481/1995 che hanno una matrice comune) che risponderebbe anche ad esigenze di contenimento dei costi degli apparati.

⁹⁸ E.BANI e G. MONTEODORO, *Le autorità amministrative indipendenti*, in *Corso di diritto pubblico dell’economia* cit.

⁹⁹ Cfr.: <https://www.agcom.it/che-cos-e-l-autorita>.

Capitolo 3

Un caso concreto: l'Autorità di regolazione dei trasporti

3.1 L'istituzione dell'Autorità, le funzioni e l'organizzazione

Nell'ambito delle misure volte al rilancio della concorrenza e delle liberalizzazioni assume particolare rilevanza l'istituzione dell'Autorità di regolazione dei trasporti (ART) che va a completare il sistema della regolazione indipendente nell'ambito dei servizi di pubblica utilità, di cui alla legge 481/1995.

Essa risponde anche a processi di liberalizzazione avviati in ambito europeo secondo comuni regole e principi¹⁰⁰.

L'istituzione dell'ART è avvenuta con notevole ritardo rispetto all'ARERA e all'AGCOM.

Al riguardo è stato osservato che si è trattato di una faticosa e controversa gestazione¹⁰¹, in quanto il primo disegno di legge fu elaborato nel 1996 ad opera dell'allora Governo tecnico in carica, che non fu portato a compimento a causa dello scioglimento anticipato del Parlamento.

Nel 2007 ci fu un ulteriore tentativo, con la predisposizione di un disegno di legge che mirava ad un generale riordino di tutte le Autorità indipendenti, che prevedeva l'istituzione dell'Autorità per i servizi e l'uso delle infrastrutture¹⁰².

L'iniziativa volta all'istituzione di un'Autorità nel settore dei trasporti è stata successivamente ripresa dal Governo Monti nel 2011.

In un primo momento, l'articolo 37, comma 1, del d.l. 6 dicembre 2011, n.201, attribuiva al Governo il compito di adottare, attraverso regolamenti di delegificazione, disposizioni per una completa liberalizzazione nel settore dei trasporti, prevedendo che le funzioni di regolazione dei settori aereo, ferroviario, portuale, fossero attribuite ad una delle Autorità amministrative indipendenti già esistenti¹⁰³.

I commi 2 e 3 del citato articolo 37 dettavano norme generali cui il Governo avrebbe dovuto attenersi nell'elaborazione dei suddetti regolamenti, che imponevano di individuare l'Autorità preposta alla regolazione del settore individuandone le specifiche competenze; queste ultime sono state rafforzate in sede di conversione del decreto-legge citato dalla legge 22 dicembre 2011, n. 214, estendendole ai settori delle infrastrutture autostradali e della mobilità urbana, collegata a stazioni, aeroporti e porti.

¹⁰⁰ La Commissione Europea ha definito "la strategia politica dei consumatori 2002-2006" anche con l'obiettivo di conseguire nel settore dei trasporti un elevato livello di protezione dei consumatori.

¹⁰¹ A.TONETTI, *L'Autorità di regolazione dei trasporti*, Giornale di diritto amministrativo, 2012.

¹⁰² A.S. 1366. Sul punto si veda M.SEBASTIANI, *Le Autorità indipendenti e l'Autorità di regolazione dei trasporti*, ASTRID, 2007.

¹⁰³ F.BASSAN, *La regolazione dei trasporti in Italia, l'ART e i suoi poteri, alla prova dei mercati*, Giappichelli, 2015.

Successivamente, il legislatore ha deciso di cambiare disegno organizzativo e con l'articolo 36 del d.l. 1/2012, convertito dalla legge 27/2012, ha modificato il citato articolo 37 istituendo direttamente l'Autorità di regolazione dei trasporti.

La nuova formulazione della norma istitutiva ha reso l'ART titolare di una funzione generale di regolazione a carattere normativo, in materia di:

- accesso equo e non discriminatorio alle infrastrutture ferroviarie, portuali, aeroportuali e alle reti autostradali, nonché in relazione alla mobilità dei passeggeri e delle merci in ambito nazionale, locale, urbano, anche collegata a stazioni, aeroporti e porti¹⁰⁴;
- definizione dei criteri per la fissazione da parte dei soggetti competenti delle tariffe, dei canoni e dei pedaggi, tenendo conto dell'esigenza di assicurare l'equilibrio economico delle imprese assicurate, l'efficienza produttiva delle gestioni ed il contenimento dei costi per gli utenti, le imprese ed i consumatori¹⁰⁵;
- diritti degli utenti e qualità dei servizi, stabilendo le condizioni minime di qualità dei servizi di trasporto, connotati da oneri di servizio pubblico e a definire, in relazione ai vari tipi di servizio e alle varie infrastrutture, il contenuto minimo degli specifici diritti, anche di natura risarcitoria, che gli utenti possono esigere nei confronti dei gestori dei servizi e dell'infrastruttura e del trasporto; in ogni caso sono fatti salvi ulteriori garanzie a protezione degli utenti che i suddetti gestori possono inserire nelle carte dei servizi¹⁰⁶;
- definizione sia degli schemi dei bandi, e delle relative convenzioni, per l'affidamento dei servizi di trasporto in esclusiva, sia degli schemi di concessione da inserire nei bandi di gara per l'affidamento delle concessioni autostradali¹⁰⁷.

L'ART è inoltre titolare di funzioni di *enforcement*, con riferimento al potere di ordinare la cessazione delle condotte in contrasto con gli atti di regolazione adottati e con gli impegni assunti dalle imprese regolate, emanando anche provvedimenti cautelari se vi sia la necessità di tutelare la concorrenza e gli interessi degli utenti¹⁰⁸.

Oltre ai compiti regolatori, l'ART svolge anche un'attività di controllo e di vigilanza, per verificare la corretta applicazione da parte dei soggetti interessati, circa i criteri di determinazione delle tariffe, canoni e pedaggi.

L'ART svolge anche funzioni consultive sui taxi, di cui si tratterà successivamente, ed è titolare di una generale funzione di controllo in materia di sicurezza e di standard tecnici; in tale ambito valuta la congruenza delle disposizioni tecniche e di sicurezza

¹⁰⁴ Art. 37, comma 2, lett. a) del d.l. 201/2011.

¹⁰⁵ Art. 37, comma 2, lett. b) del d.l. 201/2011.

¹⁰⁶ Art. 37, comma 2, lettere d) ed e) del d.l. 201/2011.

¹⁰⁷ Art. 37, comma 2, lettere f) e g) del d.l. 201/2011.

¹⁰⁸ Art. 37, comma 3, lett. f).

che possono impattare sulla concorrenza del settore, sulle tariffe e sull'accesso alle infrastrutture.

ART è diventata effettivamente operativa il 15 gennaio 2014¹⁰⁹.

Ai sensi dell'articolo 2 della legge 481/1995 e dell'articolo 37 del d.l. 201/2011 l'ART è, inoltre, titolare di un potere di *advocacy*, consistente nella facoltà di segnalare al Parlamento e al Governo¹¹⁰, mediante l'adozione di specifici atti, l'adozione di norme che possono contribuire al miglior funzionamento del settore dei trasporti o che, al contrario, costituiscano un ostacolo al buon funzionamento del settore¹¹¹.

Tale potere viene esercitato nei confronti delle amministrazioni pubbliche per verificare la coerenza dei dati adottati da queste ultime con la regolazione in materia di trasporto fissata dall'ART.

Per poter esercitare le proprie funzioni, la norma istitutiva disciplina una serie di poteri: di natura prescrittiva (imposizione della separazione contabile e societaria delle imprese integrate)¹¹², ispettivi (attraverso la richiesta di informazioni alle imprese e allo svolgimento di ispezioni)¹¹³, sanzionatori (di tipo pecuniario o di proposta per l'esercizio dell'azione in autotutela da parte dell'amministrazione competente)¹¹⁴.

L'esercizio di questi poteri è sempre vincolato ai principi generali dell'ordinamento, soprattutto nell'esercizio dei poteri sanzionatori¹¹⁵.

Per quanto concerne i rapporti con i Ministeri, le Regioni e le altre Autorità indipendenti, occorre evidenziare che l'articolo 37, comma 1, del d.l. 201/2011, prevede che l'Autorità operi nel rispetto del principio di sussidiarietà e delle competenze degli enti territoriali di cui al titolo V della Costituzione.

Tale previsione legislativa sembra far riferimento ad una possibile interferenza con l'azione dell'ART nella materia del trasporto pubblico locale, considerato che per costante giurisprudenza della Corte Costituzionale, la stessa rientra nella competenza residuale delle Regioni.

Sul punto è intervenuta la Suprema Corte che, con sentenza n. 41/2013, ha affermato che il citato art. 37, nell'attribuire all'Autorità il compito di fissare i criteri tariffari e, per il settore autostradale, il potere di definire i sistemi tariffari dei pedaggi, gli schemi di concessione e gli schemi dei bandi di gara a cui sono tenuti i concessionari autostradali, non contrasta con i principi di sussidiarietà e di leale collaborazione.

¹⁰⁹ ART, *Primo Rapporto annuale al Parlamento*, 2014.

¹¹⁰ Nell'esercizio di tale potere, l'ART ha adottato i seguenti atti:

- Tutela dei diritti dei passeggeri nel trasporto ferroviario, nel trasporto via mare e per vie navigabili interne e nel trasporto effettuato con autobus: disciplina sanzionatoria (5 dicembre 2018);

- Atto di segnalazione congiunto AGCM-ART-ANAC sulle procedure per l'affidamento diretto dei servizi di trasporto ferroviario regionale (25 ottobre 2017);

- Atto di segnalazione al Governo e al Parlamento sull'autotrasporto di persone non di linea: taxi, noleggio con conducente e servizi tecnologici per la mobilità (21 maggio 2015).

¹¹¹ F.BASSAN, *La regolazione dei trasporti in Italia, l'ART e i suoi poteri, alla prova dei mercati*, cit.

¹¹² Art. 37, comma 3, lett. b) del d.l. 201/2011.

¹¹³ Art. 37, comma 3, lettere d) ed e) del d.l. 201/2011.

¹¹⁴ Art. 37, comma 3, lettere i) e l) del d.l. 201/2011.

¹¹⁵ A.TONETTI, *L'Autorità di regolazione dei trasporti*, *Giornale di diritto amministrativo*, cit; sul punto anche C.CARUSO, *L'Autorità di regolazione dei trasporti nell'ordinamento amministrativo e costituzionale*, *forumcostituzionale.it*, 2018.

Secondo la Corte Costituzionale, l'istituzione dell'Autorità è necessaria per attuare la concorrenza nei servizi di trasporto, settore che, a differenza degli altri, manifesta resistenze all'ingresso degli operatori privati, a causa di alcune caratteristiche specifiche, legate tra l'altro ai costi elevati e *"...alla necessità di assicurare il servizio anche in tratte non remunerative e alla consolidata presenza di soggetti pubblici tanto nella gestione delle reti quanto nell'offerta dei servizi."*

In altri termini, l'attività dell'ART deve garantire pari opportunità a tutti gli operatori economici distinguendo tra soggetti regolatori e soggetti regolati.

La Corte afferma, inoltre, che la *ratio* della norma istitutiva deve ricondursi alla materia della tutela della concorrenza, di competenza dello Stato ai sensi dell'art. 117 della Costituzione, richiedente una disciplina uniforme su tutto il territorio nazionale, che prevale quindi sulle competenze regionali quando vengono in gioco esigenze di tutela unitaria.

In definitiva, la Corte ritiene che l'ART deve definire una *"cornice di regolazione economica"* all'interno della quale le Regioni e gli enti locali svilupperanno le proprie funzioni in materia di trasporti ciascuno nel proprio ambito¹¹⁶.

Dal punto di vista organizzativo, l'ART è costituita dal Consiglio, cui spetta il potere decisorio e la struttura organizzativa, al cui vertice è preposto il segretario generale, nominato dal collegio, che ai sensi dell'articolo 37, comma 1-bis, del d.l. 201/2001 *"...che sovrintende al funzionamento dei servizi e degli uffici e ne risponde al presidente."*

Il Regolamento concernente l'organizzazione ed il funzionamento dell'Autorità ha subito nel corso degli anni numerose revisioni, l'ultima delle quali è disciplinata nella delibera del Consiglio del 9 febbraio 2022, n. 27/2022.

Con tale revisione sono stati individuati due uffici dirigenziali che rispondono direttamente al Capo di Gabinetto, denominati "Ufficio affari istituzionali e relazioni esterne" e "Ufficio affari europei e relazioni internazionali".

Con il medesimo Regolamento sono stati, inoltre, istituiti undici uffici dirigenziali che rispondono al segretario generale¹¹⁷.

La pianta organica dell'ART, inizialmente prevista in ottanta unità di personale, è stata incrementata di dieci unità con il decreto legislativo 4 novembre 2014, n. 169, recante la *"Disciplina sanzionatoria delle violazioni delle disposizioni del regolamento (UE) n. 181/2011, che modifica il regolamento (CE) n. 2006/2004, relativo ai diritti dei passeggeri nel trasporto effettuato con autobus"*.

¹¹⁶ C.CARUSO, *L'Autorità di regolazione dei trasporti nell'ordinamento amministrativo e costituzionale*, forumcostituzionale.it, cit.

¹¹⁷ <https://www.autorita-trasporti.it/regolamenti/regolamento-di-organizzazione-e-funzionamento/>.

Successivamente, a seguito del tragico evento del crollo del Ponte Morandi a Genova nel 2018, è intervenuto l'articolo 16, comma 1-bis, del decreto-legge 28 settembre 2018, n. 109, convertito, con modificazioni, dalla legge 16 novembre 2018, n. 130, recante "*Disposizioni urgenti per la città di Genova, la sicurezza della rete nazionale delle infrastrutture e dei trasporti, gli 2 eventi sismici del 2016 e 2017, il lavoro e le altre emergenze*", che, oltre ad attribuire nuove funzioni all'Autorità nel settore autostradale e aeroportuale, ha assegnato all'Autorità ulteriori trenta unità di personale di ruolo.¹¹⁸

Dal punto di vista degli oneri di funzionamento, la norma istitutiva prevede che ART sia finanziata, come le altre Autorità indipendenti, con un contributo proveniente dalle imprese regolate, nella misura non superiore all'1 per mille del fatturato, con la previsione di soglie di esenzione.

Sull'autofinanziamento è intervenuto il citato d.l. 109/2018, il quale ha chiarito che il contributo necessario a finanziare le attività dell'Autorità debba essere corrisposto da tutti gli operatori del mercato dei trasporti.

Inoltre, lo stesso decreto ha previsto che, l'Autorità può esigere il contributo là dove abbia dato concreto avvio all'esercizio delle competenze previste dalla legge nel mercato in cui essi operano¹¹⁹.

Dal punto di vista procedurale, il contributo a carico delle imprese regolate viene determinato annualmente nella sua entità con atto dell'ART sottoposto ad approvazione da parte del Presidente del Consiglio dei Ministri, di concerto con il Ministero dell'economia e delle finanze.

3.2 La regolazione nei settori: ferroviario, autostradale, aeroportuale, portuale e del trasporto pubblico locale

Il settore ferroviario

Nel settore ferroviario, a partire dal 2001, si è assistito ad un progressivo processo di liberalizzazione del sistema con l'approvazione del c.d. "primo pacchetto ferroviario", avente l'obiettivo di creare un mercato concorrenziale, in tale modalità di trasporto.

Uno degli aspetti più importanti di questo pacchetto è costituito dalla separazione tra la gestione dell'infrastruttura ferroviaria, che deve essere posta in capo ad un soggetto e i servizi di trasporto, passeggeri e merci che sono svolti da imprese che sono tra loro in concorrenza.

Il primo pacchetto è stato recepito nel nostro ordinamento con il d.lgs. 188/2003.

¹¹⁸ Con delibera n.27/2019 è stata, conseguentemente, adottata la nuova pianta organica, con la ripartizione del personale nelle qualifiche di dirigente, funzionario e operativo (<https://www.autorita-trasporti.it/delibere/delibera-n-27-2019>).

¹¹⁹<https://www.autorita-trasporti.it/relazioni-annuali/rapporto-annuale-2019/>.

Nel 2004 viene approvato il “secondo pacchetto” ferroviario (recepito con i decreti legislativi 162/2007 e 163/2007), con il quale è stato impresso un processo di accelerazione nel settore ferroviario-merci.

Nel 2007 viene approvato il terzo “pacchetto ferroviario” (recepito con i decreti legislativi 115/2010 e 191/2010) con l’obiettivo di favorire l’apertura al mercato dei servizi ferroviari internazionali del trasporto passeggeri in ambito europeo.

Nel corso del 2010 la Commissione Europea ha adottato la Comunicazione 474/2010, prefiggendosi l’obiettivo di realizzare uno spazio unico europeo, proponendo al tempo stesso la rifusione in un unico atto normativo di tutte le direttive che facevano parte del primo pacchetto ferroviario; la suddetta rifusione è stata realizzata con la direttiva 2012/34/UE (detta anche *recast*).

La direttiva *recast* stabilisce che le imprese ferroviarie sono imprese commerciali a tutti gli effetti, che il gestore¹²⁰ dell’infrastruttura ferroviaria deve essere separato dalle imprese che esercitano i servizi ferroviari e che ogni impresa ferroviaria titolare della licenza ha il diritto di accedere all’infrastruttura ferroviaria a condizioni eque e non discriminatorie.

La direttiva *recast* è stata recepita con il d.lgs. 112/2015.

Tra i compiti dell’ART nel settore ferroviario si evidenzia la previsione dell’art 37, comma 2, lett. a), del d.l. 201/2011, laddove è previsto che l’Autorità garantisca “*condizioni di accesso eque e non discriminatorie alle infrastrutture ferroviarie*”.

Si tratta di una competenza di carattere generale che si sostanzia in una serie di competenze specifiche che sono delineate dalle lettere b) ed i).

In particolare, la lettera b) prevede che l’Autorità stabilisca i criteri della fissazione da parte dei soggetti competenti delle tariffe, dei canoni e dei pedaggi; la lettera i) attribuisce all’Autorità tutte le funzioni di organismo di regolazione previste dall’articolo 37 del citato d.lgs. 188/2003, con particolare riferimento dei criteri per la determinazione dei pedaggi da parte del gestore dell’infrastruttura e delle tracce ferroviarie.

Le competenze di regolazione dell’ART nel settore ferroviario in esame sono state ulteriormente rafforzate dal d.lgs.112/2015, in base al quale l’Autorità deve vigilare sul gestore dell’infrastruttura (RFI) al fine di evitare discriminazioni nei confronti dei richiedenti l’accesso.

¹²⁰ La gestione dell’infrastruttura ferroviaria italiana è stata inizialmente affidata in concessione a Ferrovie dello Stato S.P.A, società interamente pubblica, con un decreto ministeriale del 2000. Il citato decreto ha previsto che Ferrovie dello Stato debba istituire una propria società per la gestione dell’infrastruttura, che è stata successivamente istituita con la società Rete Ferroviaria Italiana S.P.A, con il compito di costruire, mantenere e gestire la rete ferroviaria italiana.

In particolare, l'art. 37 del suddetto decreto prevede che l'ART controlli che il Prospetto Informativo della Rete¹²¹ non contenga clausole discriminatorie nei confronti delle imprese ferroviarie.

Per quanto riguarda i canoni di accesso all'infrastruttura l'Autorità dovrà garantire che gli stessi non siano fonte di discriminazione.

L'ART, inoltre, secondo la già citata disposizione può essere adita dagli operatori ferroviari qualora ritengano di essere stati vittime di un trattamento ingiusto, relativamente all'imposizione dei canoni.

Fra i più importanti provvedimenti adottati dall'Autorità in merito ai principi e ai criteri di accesso all'infrastruttura ferroviaria si ricorda la delibera n. 70/2014¹²².

Tale delibera contiene una serie di misure di regolazione in merito alle seguenti questioni: accesso alla rete ferroviaria nazionale, assegnazione della capacità, penalità in caso di violazione di obblighi contrattuali, criteri per la gestione della capacità della rete, accesso ai servizi di biglietteria ed informazione e di assistenza dei passeggeri.

Ulteriore provvedimento in tema di principi e criteri per la determinazione dei canoni di accesso per i servizi e le infrastrutture ferroviarie è la delibera n.96/2015, con la quale l'Autorità ha indicato i relativi principi, in attuazione del d.lgs. 112/2015.

In sostanza la delibera n.96/2015 ha definito i criteri sulla base dei quali il gestore dell'infrastruttura assumerà le proprie decisioni su un articolazione del pedaggio ferroviario e sulle sue varie componenti, utilizzando la leva prezzo per promuovere lo sviluppo del traffico e ottimizzando la capacità della rete nel rispetto del principio dei costi pertinenti ed efficienti¹²³.

Il settore autostradale

Nel settore autostradale l'art. 37, comma 2, lett. g), del d.l. 201/2011, ha attribuito all'Autorità i compiti di regolazione economica consistenti nella regolazione degli schemi di concessione da inserire nei bandi di gara relativi alle concessioni scadute, con il relativo sistema tariffario di pedaggio basato sul metodo del *price cap*, con determinazione dell'indicatore di produttività X a cadenza quinquennale, nonché di definire gli schemi dei bandi cui sono tenuti i concessionari per affidamento delle sub-concessioni¹²⁴; inoltre l'ART è tenuta a definire gli ambiti ottimali di gestione delle tratte autostradali per promuovere una gestione plurale sulla varie tratte e stimolare la concorrenza per confronto.

La norma deve essere letta in collegamento con il comma 2, lett. a) del medesimo articolo, a norma del quale ART garantisce condizioni di accesso eque e non

¹²¹ <https://www.rfi.it/it/Offerta/accesso-alla-rete/prospetto-informativo-della-rete.html>

¹²² <https://www.autorita-trasporti.it/delibere/delibera-n-70-2014/>

¹²³ ART, *Terzo Rapporto annuale al Parlamento*, 2016.

¹²⁴ Si tratta degli affidamenti dei servizi di erogazione carburanti, di ristorazione e di ricarica elettrica dei veicoli nelle aree di servizio autostradale. Con delibera n.77/2021, ART ha avviato il procedimento "Definizione degli schemi dei bandi relativi alle gare cui sono tenuti i concessionari autostradali ai sensi dell'articolo 37, comma 2, lettera g), del d.l. 201/2011.", che ancora non è stato concluso essendo stato oggetto di più proroghe.

discriminatorie alle diverse tipologie di infrastrutture, tra cui le “reti autostradali”, secondo metodologie che incentivano, la concorrenza, l’efficienza produttiva delle gestioni e il contenimento dei costi per gli utenti, le imprese e i consumatori.

In una prima fase della sua attività, l’Autorità ha concentrato la propria azione sul perseguimento dell’efficienza delle gestioni delle società concessionarie; si consideri che in Italia, su una rete autostradale a pedaggio di circa 6000 km, sono presenti 22 società concessionarie, titolari di 25 rapporti concessori, il cui soggetto concedente il Ministero delle infrastrutture e della mobilità sostenibili (MIMS)¹²⁵.

Il previgente sistema delle concessioni prevedeva sei diversi regimi tariffari autostradali¹²⁶, che saranno superati a seguito della regolazione che sarà introdotta dall’ART.

Dopo aver avviato un’attività di raccolta di dati tecnico-economici dalle società concessionarie, l’ART ha adottato la delibera n. 70/2016, con la quale ha definito l’estensione chilometrica ottimale che dovrebbe avere ogni tratta autostradale affidata in concessione, nonché la definizione del parametro X di produttività che ogni concessionario deve conseguire nel quinquennio.

Per quanto riguarda l’ambito ottimale di gestione l’ART, con la citata delibera, ha rilevato la presenza di significative inefficienze per quelle tratte autostradali in concessione che hanno una lunghezza inferiore a 180 km, mentre per le estese superiori a 315 km non si rilevano significative economie di scala.

Per quanto riguarda, invece, il parametro X, l’ART ha adottato una metodologia in grado di determinare un valore dell’indicatore per ogni concessione che, se perseguito, consentirà di raggiungere il livello ottimale di efficienza¹²⁷.

Dopo aver adottato questo provvedimento, l’Autorità ha adottato nel 2017 una prima delibera riguardante lo schema di concessione da inserire nel bando di gara, con il relativo sistema tariffario di pedaggio¹²⁸, per l’affidamento di una nuova concessione da parte del MIMS¹²⁹.

¹²⁵ Ministero delle infrastrutture e dei trasporti, settore autostradale in concessione, Relazione attività 2019. Fino al 1° ottobre 2012, le funzioni di soggetto concedente delle autostrade a pedaggio sono state svolte da ANAS Spa.

¹²⁶ ART, *Secondo Rapporto annuale al Parlamento*, 2015.

¹²⁷ ART, *Sesto Rapporto annuale al Parlamento*, 2019.

¹²⁸ Delibera n.119/2017, “*Conclusione del procedimento avviato con delibera n. 83/2017. Approvazione degli elementi per la definizione dello schema di concessione e sistema tariffario di pedaggio relativi alle tratte autostradali A5 (Torino-Ivrea-Quincinetto), A4/5 (Ivrea-Santhià), Sistema Tangenziale di Torino, Diramazione Torino – Pinerolo e A21 (Torino-Alessandria-Piacenza)*”.

¹²⁹ Con delibera 119/2019, l’ART ha adottato un ulteriore schema di concessione, con annesso sistema tariffario, da inserire nel bando di gara predisposto dal MIT per l’affidamento di nuove concessioni con procedura di gara: “*Conclusione del procedimento avviato con delibera n. 1/2019 – Approvazione degli elementi per la definizione dello schema di concessione relativo alle tratte autostradali A12 Sestri Levante-Livorno, A11/A12 Viareggio-Lucca, A15 diramazione per La Spezia e A10 Ventimiglia-Savona, e del relativo sistema tariffario di pedaggio.*”

A seguito del tragico evento del crollo del ponte Morandi a Genova dell'agosto del 2018, hanno ripreso vigore tutta una serie di istanze che avevano denunciato l'inefficienza del settore autostradale.

Tale evento ha comportato un rafforzamento dei poteri dell'ART nel settore autostradale e una ridefinizione del quadro normativo fino ad allora vigente che limitava i poteri dell'ART alle sole nuove concessioni e non a quelle vigenti.

Al riguardo, è intervenuto l'articolo 16, comma 1, del d.l. 109/2018 (Decreto Genova) che, da un lato ha modificato la norma istitutiva dell'ART, estendendone i poteri alla definizione dei sistemi tariffari delle concessioni vigenti; dall'altro è stato modificato l'art.43 del d.l. 201/2011, prevedendo che l'ART esprima un parere sugli aggiornamenti quinquennali e sulle revisioni delle concessioni vigenti, al fine di verificare che i concessionari abbiano correttamente applicato i criteri tariffari stabiliti dall'ART¹³⁰.

In attuazione delle disposizioni del "Decreto Genova", l'ART ha adottato, previa consultazione pubblica¹³¹, 16 delibere, dalla numero 64 alla numero 79 dal 19 giugno 2019, mediante le quali è stato stabilito il sistema tariffario di pedaggio basato sul *price cap*, di altrettante concessioni, con la determinazione dell'indicatore X a cadenza quinquennale.

Ai sistemi tariffari approvati per le concessioni in cui il MIMS è concedente, si aggiungono anche quelli approvati, relativi a tre concessioni autostradali che fanno capo ad un altro soggetto concedente, Concessioni Autostradali Lombarde S.P.A.¹³².

Le competenze di regolazione economica nel settore autostradale attribuite all'ART hanno comportato come conseguenza la sottrazione al CIPE delle medesime funzioni precedentemente svolte, che ha tuttavia mantenuto il potere di approvare, ai sensi dell'art. 43 del d.l. 201/2011, gli aggiornamenti e le revisioni delle convenzioni vigenti¹³³.

In dottrina¹³⁴ è stata sollevata la questione relativa al riparto di competenze tra il MIMS, quale soggetto concedente, l'ANAC e, in ultima analisi, con la stessa ART, quale soggetto con funzioni di regolatore economico del settore autostradale preposto alla predisposizione dei sistemi tariffari di pedaggio definendo schemi di concessione da inserire nei bandi di gara.

Il Ministero concedente, tramite la competente Direzione Generale, svolge funzioni di vigilanza e controllo sulle concessionarie autostradali,¹³⁵ mentre l'ANAC svolge, ai sensi del Codice dei contratti pubblici, una generale funzione di vigilanza su tutti i contratti pubblici.

¹³⁰ ART, *Settimo Rapporto annuale al Parlamento*, 2020.

¹³¹ Vedi delibera n.16/2019.

¹³² Si tratta delle delibere n. 29/2020 (Tangenziale Esterna di Milano), n. 106/2020 (Autostrada Pedemontana Lombarda) e n. 87/2021 (Autostrada Brescia-Bergamo-Milano). ART, *Settimo e Ottavo Rapporto annuale al Parlamento*, 2020 e 2021.

¹³³ A.TONETTI, *L'Autorità di regolazione dei trasporti*, Giornale di diritto amministrativo, 2012.

¹³⁴ F.BASSAN, *La regolazione dei trasporti in Italia, l'ART e i suoi poteri, alla prova dei mercati*, cit.

¹³⁵ https://trasparenza.mit.gov.it/index.php?id_oggetto=13&id_cat=0&id_doc=14352

Quest'ultima è anche titolare di funzioni di controllo e vigilanza nella trasparenza e nell'anticorruzione.

Si può quindi ritenere che la competenza dell'ANAC abbracci tutto il settore della contrattualistica pubblica, ivi incluse le convenzioni autostradali, finalizzata esclusivamente a prevenire e reprimere situazioni di corruzione e di mancata trasparenza nell'azione della P.A, fermo restando i poteri dell'ART come sopra descritti.

Il settore aeroportuale

Nel settore aeroportuale l'ART è tenuta a svolgere le funzioni indicate nell'art.37, comma 2, lett. h), del d.l. 201/2011 e, in particolare, deve svolgere tutte le funzioni dell'organismo di vigilanza ex art 71, comma 2, del d.l. 1/2012, secondo la disciplina indicata dal predetto articolo fino all'art. 81.

Con il d.l. 1/2012 è stata recepita la direttiva 2009/12/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio finalizzata ad introdurre principi comuni per la discussione dei diritti aeroportuali nella Comunità con volume superiore a 5 milioni di movimenti passeggeri per anno.

Per diritti aeroportuali si intendono, ai sensi dell'art. 72, comma 1, lett. d), del d.l. 1/2012, *“i prelievi riscossi a favore del gestore aeroportuale e pagati dagli utenti dell'aeroporto per l'utilizzo delle infrastrutture e dei servizi che sono forniti esclusivamente dal gestore aeroportuale e che sono connessi all'atterraggio, al decollo, all'illuminazione e al parcheggio degli aeromobili e alle operazioni relative ai passeggeri e alle merci, nonché ai corrispettivi per l'uso delle infrastrutture centralizzate dei beni di uso comune e dei beni di uso esclusivo”*.

La direttiva ha lo scopo di assicurare entrate adeguate per i gestori aeroportuali, per mantenere l'efficienza e lo sviluppo delle infrastrutture, di stabilire sistemi tariffari trasparenti e garantire condizioni eque di concorrenza tra gli aeroporti dell'Unione Europea.

Il d.l. 1/2012 escludeva dal perimetro normativo i contratti di programma riguardanti i sistemi aeroportuali nazionali con traffico superiore a 8 milioni di passeggeri annui. Il sistema previgente alla direttiva 2009/12/CE, individuava infatti nel contratto di programma lo strumento più idoneo per assicurare la coerenza tra il sistema tariffario e gli obblighi a carico dei concessionari aeroportuali per gli investimenti in infrastrutture negli aeroporti.

A seguito di una serie di modifiche normative successive, le competenze di vigilanza dell'ART sono state estese dalla legge n.37/2019, anche ai cosiddetti contratti di programma “in deroga” riguardanti gli aeroporti di Roma, Milano e Venezia¹³⁶.

¹³⁶ ART, *Ottavo Rapporto al Parlamento*, 2021.

L'impianto normativo così definito ha consentito di individuare l'ART come Autorità preposta all'esercizio delle attribuzioni assegnate dal legislatore europeo e la corretta applicazione di criteri comuni, per la regolazione dei sistemi tariffari, degli aeroporti nazionali aperti al traffico commerciale.

In base a tale impianto l'Autorità predispone specifici modelli tariffari, sulla base di tale traffico annuo di movimento passeggeri, assicurando la corrispondenza dei diritti aeroportuali ai principi di correlazione dei costi, trasparenza, pertinenza ragionevolezza e non discriminazione.

In base a tale schema il gestore aeroportuale, vale a dire il soggetto preposto ad amministrare e gestire le infrastrutture aeroportuali e a controllare le attività svolte dai vari operatori presenti negli aeroporti, determina l'ammontare dei diritti previa consultazione degli utenti degli aeroporti¹³⁷, e li sottopone ad ART che verifica la corretta applicazione del modello tariffario e la conseguente determinazione dei diritti aeroportuali.

In attuazione delle citate disposizioni normative l'Autorità ha approvato con delibera n. 64/2014, i primi modelli di regolazione dei diritti aeroportuali.

Dopo due anni, con delibera n.106/2016, l'Autorità ha sottoposto ad una revisione tali modelli sulla base dell'esperienza acquisita nei primi anni di applicazione, al fine di migliorarne l'efficienza applicativa, attività che si è conclusa con l'adozione della delibera n.136/2020.

Con quest'ultima delibera l'ART ha introdotto, tra l'altro, principi volti a definire un sistema tariffario comune e trasparente per regolare le reti ed i sistemi aeroportuali, prevedendo che gli stessi modelli siano applicabili anche agli aeroporti che hanno i citati contratti di programma "in deroga".

A seguito della grave crisi conseguente alla pandemia da Covid-19 che ha colpito il trasporto aereo, si è reso necessario un ulteriore intervento dell'Autorità che si è concretizzato con l'adozione della delibera n.42/2022 con la quale l'ART ha avviato un procedimento per un ulteriore revisione dei modelli di regolazione dei diritti aeroportuali.

Nell'ambito di tale procedimento, con delibera n.80/2022¹³⁸, l'ART ha indetto una consultazione pubblica sull'atto di regolazione che intende adottare entro il 30 settembre 2022 per completare la revisione dei citati modelli di regolazione.

Il settore portuale

¹³⁷ Rientrano in tale categoria gli esercenti attività di volo che utilizzano le infrastrutture aeroportuali.

¹³⁸ <https://www.autorita-trasporti.it/delibere/delibera-n-80-2022/>.

Nel settore portuale, le competenze dell'ART sono definite dall'art 37, comma 2, lett. a), del d.l. 201/2011, a norma del quale l'Autorità provvede a garantire “*condizioni di accesso eque e non discriminatorie alle infrastrutture... portuali*”.

Tali disposizione tuttavia non specifica attraverso quali strumenti questi principi possano trovare concreta attuazione nel settore portuale¹³⁹.

Al riguardo si rileva che la legge quadro in materia di porti n.84/1994 ha istituito le Autorità di sistema portuale, quali enti pubblici non economici dotati di potere di programmazione, indirizzo, controllo sulle imprese portuali e sugli operatori dei terminal, sottoposti alla vigilanza del Ministero delle infrastrutture e dei trasporti, che provvedono alla fornitura dei servizi portuali.

L'art. 18 della legge 84/1994 prevede che le Autorità portuali attribuiscono in concessione ad operatori economici privati le aree e le banchine per lo svolgimento delle operazioni portuali (cfr. art. 16 legge 84/1994, cioè carico, scarico, trasbordo, deposito e movimento delle merci in genere in ambito portuale).

Alla luce di quanto sopra esposto, potrebbe crearsi un conflitto di attribuzioni tra le attività delle Autorità portuali e le delibere dell'ART sull'accesso non discriminatorio alle infrastrutture portuali.

Si evidenzia, inoltre, che il d.lgs. 232/2017, nel modificare l'art. 8 della legge 84/1994, ha previsto che il Presidente dell'Autorità di sistema portuale eserciti le competenze in materia di operazioni portuali, disciplina della fornitura del lavoro portuale temporaneo e concessione di aree e banchine, sia nel rispetto delle disposizioni contenute nei pertinenti decreti adottati dal Ministro delle infrastrutture e dei trasporti, sia “*nel rispetto delle deliberazioni dell'Autorità di regolazione dei trasporti per gli aspetti di competenza*”.

Conseguentemente, nelle materie sopra citate, i provvedimenti adottati dal Presidente dell'Autorità di sistema portuale dovranno tener conto delle eventuali delibere adottate dall'ART.

In tale contesto si è inserita la prima attività di regolazione svolta dall'ART nel settore portuale che, con delibera n. 57/2018, ha definito metodologie e criteri per garantire l'accesso equo e non discriminatorio alle infrastrutture portuali.

Tale documento di regolazione disciplina in particolare le concessioni di aree e banchine portuali, evidenziando l'importanza di individuare, da parte delle Autorità di sistema portuale, le aree interessate nell'ambito degli atti di programmazione e pianificazione previsti, riservando spazi operativi anche alle imprese non concessionarie secondo principi di trasparenza e di equità.

L'ART ha, inoltre, individuato i criteri di assegnazione delle concessioni per limitare la discrezionalità delle Autorità di sistema portuale, nella valutazione comparativa delle varie domande delle imprese.

¹³⁹ F.BASSAN, *La regolazione dei trasporti in Italia, l'ART e i suoi poteri, alla prova dei mercati*, cit.

Un altro aspetto meritevole di attenzione riguarda la determinazione dei canoni concessori, in relazione alla quale l'ART prescrive che nel determinare il canone sia prevista una componente fissa commisurata alla superficie oggetto della concessione e una componente variabile determinata attraverso meccanismi incentivanti, volti a perseguire una migliore efficienza produttiva, energetica ed ambientale delle gestioni. Sempre in materia di concessioni portuali, una competenza che potrebbe essere implementata dall'ART, grazie alla sua posizione di terzietà, potrebbe essere quella di predisporre gli schemi dei bandi per l'affidamento delle concessioni portuali, fissando anche i criteri di nomina delle concessioni aggiudicatrici¹⁴⁰.

Dai monitoraggi effettuati negli anni successivi dell'ART sullo stato di attuazione della delibera n.58/2018 è emerso un quadro non univoco.

E' risultato, infatti, che solo in pochi casi le Autorità di sistema portuale hanno attivato nuove procedure di rilascio di concessioni di aree e banchine portuali e, nel complesso, scarse sono le informazioni fornite in ordine alle modalità di adempimento delle pertinenti misure regolatorie¹⁴¹.

Il trasporto pubblico locale

I processi di liberalizzazione che hanno interessato il mercato dei trasporti, inclusi anche i servizi regionali e locali, hanno determinato una riorganizzazione dei modelli di intervento pubblico nel settore.

In particolare, sono stati istituiti soggetti chiamati ad esercitare funzioni amministrative indipendenti, definendo anche nuovi modelli di rapporto tra il settore pubblico e l'impresa, al fine di incentivare l'iniziativa economica privata, orientandola verso obiettivi di interesse generale¹⁴².

Tali riorganizzazioni si sono rese più evidenti nei servizi a rete e nei trasporti locali, tradizionalmente caratterizzati da gestioni dirette pubbliche e monopolistiche, mediante l'adozione di interventi di regolazione in chiave cosiddetta "pro-concorrenziale"¹⁴³.

L'istituzione dell'ART, alla quale sono stati assegnati compiti importanti anche nella materia del trasporto pubblico locale, ha comportato una scissione nella titolarità delle funzioni, in quanto, ferme restando le competenze di governo sulla mobilità locale spettanti a regioni ed enti locali, l'Autorità è tenuta a sviluppare specifiche azioni di regolazione, con riferimento alla trasparenza, alla contendibilità ed efficienza del mercato in questione e alla tutela dei diritti degli utenti.

Il trasporto pubblico locale è disciplinato a livello nazionale dal d.lgs. 422/1997 che ha determinato il nuovo assetto del mercato del trasporto locale basato sui seguenti

¹⁴⁰ F.BASSAN, *La regolazione dei trasporti in Italia, l'ART e i suoi poteri, alla prova dei mercati*, cit.

¹⁴¹ ART, *Settimo Rapporto Annuale al Parlamento*, 2020.

¹⁴² F.BASSAN, *La regolazione dei trasporti in Italia, l'ART e i suoi poteri, alla prova dei mercati*, cit.

¹⁴³ Tale termine indica "ogni specie di ingerenza pubblica nell'economia, come la pianificazione, le sovvenzioni, la concertazione", S. CASSESE, *Regolazione e concorrenza*, 2000.

principi: progressiva apertura alla concorrenza del settore con ricorso a procedure di gara per l'affidamento dei servizi di trasporto alle imprese private e separazione tra esercizio di funzioni amministrative, di spettanza pubblica dei predetti enti e di produzione del servizio, spettante al mercato.

L'art. 1, comma 2, del d.lgs. 422/1997, definisce il trasporto pubblico locale come quei *"servizi pubblici di trasporto regionale e locale i servizi di trasporto di persone e merci, che non rientrano tra quelli di interesse nazionale tassativamente individuati dall'articolo 3; essi comprendono l'insieme dei sistemi di mobilità terrestri, marittimi, lagunari, lacuali, fluviali e aerei che operano in modo continuativo o periodico con itinerari, orari, frequenze e tariffe prestabilite, ad accesso generalizzato, nell'ambito di un territorio di dimensione normalmente regionale o infraregionale"*.

A differenza di quanto previsto dalle riforme di tipologie di altri servizi pubblici, il decreto in questione non affida la liberalizzazione ad un organismo di regolazione indipendente ma mira a rendere universalmente accessibile l'accesso al servizio di trasporto, dotando le regioni e gli enti locali dei necessari poteri di regolazione, controllo e vigilanza.

Venendo ora ai compiti dell'ART, l'art. 37 del d.l. 201/2011, prevede che l'Autorità definisca a condizioni di accesso equo e non discriminatorie alle infrastrutture, definendo una metodologia unitaria per lo sviluppo dell'efficienza produttiva e per il contenimento dei costi, per utenti, imprese e consumatori.

A tal fine nell'ambito degli interventi volti a favorire l'introduzione della concorrenza nel settore, il comma 1, lett. f) del citato articolo, come modificato dal d.l. 50/2017, convertito dalla l. 96/2017, prevede che l'Autorità definisca gli *"schemi dei bandi delle gare per l'assegnazione dei servizi di trasporto in esclusiva e delle convenzioni da inserire nei capitolati delle medesime gare e a stabilire i criteri per la nomina delle commissioni aggiudicatrici"*.

In tale settore, inoltre, ART è tenuta a stabilire, ai sensi del comma 1, lett. d), del citato art. 37, le condizioni minime di qualità dei servizi di trasporto nazionali e locali connotati da oneri di servizio pubblico e determina, ai sensi della successiva lett. e), il contenuto minimo degli specifici diritti anche di natura risarcitoria che gli utenti possono esigere nei confronti dei gestori dei servizi di trasporto.

Le norme in materia di trasporto pubblico locale sui poteri dell'ART sono state oggetto di interpretazione autentica da parte della Corte Costituzionale.

Con la sentenza n. 41/2013, la Corte ha indicato che i provvedimenti dell'ART in materia definiscono la cornice di regolazione economica nell'ambito della quale le amministrazioni competenti (regioni ed enti locali), esercitano le funzioni da loro attribuite.

Sulla base di tali presupposti il quadro di regolazione delineato dall'ART in materia si articola su quattro pilastri¹⁴⁴.

In primo luogo rileva l'individuazione dell'iter e dei criteri per la definizione dell'ambito di servizio pubblico e delle relative modalità di finanziamento¹⁴⁵.

In secondo luogo sono regolate con provvedimento dell'ART le fasi propedeutiche degli affidamenti, i contenuti specifici della documentazione di gara e gli schemi di contatto di servizio¹⁴⁶.

In terzo luogo, l'ART ha definito le condizioni minime di qualità dei servizi da inserire nei contratti di servizio, precisando specifici indicatori ed obiettivi da definire, livelli di qualità e penali in caso di inadempimento, con riferimento alla regolarità e puntualità del servizio, all'informazione e all'utenza, alla pulizia e al comfort dei mezzi di trasporto e all'accessibilità e sicurezza del viaggio¹⁴⁷.

In quarto luogo, con riferimento ai servizi ferroviari, l'ART ha definito le procedure che gli enti affidanti devono adottare per perseguire l'efficienza nella gestione dei contratti di servizio.

A tale fine sono stati definiti i criteri per la predisposizione del piano economico-finanziario e, in caso di affidamento diretto o *in house*, del piano di raggiungimento degli obiettivi regolatori da inviare all'Autorità prima della stipula del contratto¹⁴⁸.

3.3 La tutela dei diritti dei passeggeri

L'Autorità di regolazione dei trasporti è l'organismo nazionale responsabile della corretta applicazione dei Regolamenti europei in materia di diritti dei passeggeri che viaggiano a bordo di treni, autobus e navi.

¹⁴⁴ ART, *Settimo Rapporto annuale al Parlamento*, 2020.

¹⁴⁵ Al riguardo l'ART ha adottato la: (Delibera n. 48/2017 del 30 marzo 2017 recante "La definizione della metodologia per l'individuazione degli ambiti di servizio pubblico e delle modalità più efficienti di finanziamento, ai sensi dell'articolo 37, lettera a), del decreto-legge n.1/2012"). Questo provvedimento si riferisce alle attività che gli enti locali e le agenzie eventualmente delegate sono chiamati a svolgere prima degli affidamenti, a partire dall'analisi della domanda potenziale e debole, all'individuazione dei servizi adeguati a soddisfare le esigenze di tale domanda rispetto alle modalità di finanziamento scelte, fino al dimensionamento ottimale dei lotti da affidare.

¹⁴⁶ Delibera n. 154/2019, "Atto di regolazione recante la Revisione della delibera n. 49/2015 - Misure per la redazione dei bandi e delle convenzioni relativi alle gare per l'assegnazione dei servizi di trasporto pubblico locale passeggeri svolti su strada e per ferrovia e per la definizione dei criteri per la nomina delle commissioni aggiudicatrici, nonché per la definizione degli schemi dei contratti di servizio affidati direttamente o esercitati da società in house o da società con prevalente partecipazione pubblica". Delibera n. 22/2019, "Atto di regolazione recante misure regolatorie per la definizione dei bandi delle gare per l'assegnazione dei servizi di trasporto marittimo di passeggeri da, tra e verso le isole, e delle convenzioni da inserire nei capitolati delle medesime gare ai sensi dell'articolo 37, comma 2, lettera f), del decreto-legge 6 dicembre 2011, n. 201, convertito, con modificazioni, dalla legge 22 dicembre 2011, n. 214 e successive modificazioni e integrazioni".

¹⁴⁷ Delibera n. 16/2018, "Condizioni minime di qualità dei servizi di trasporto passeggeri per ferrovia, nazionali e locali, connotati da oneri di servizio pubblico ai sensi dell'articolo 37, comma 2, lettera d), del decreto legge 6 dicembre 2011, n. 201, convertito, con modificazioni, dalla legge 22 dicembre 2011, n. 214, avviato con delibera n. 54/2015. Conclusione del procedimento".

¹⁴⁸ Delibera n. 120/2018, "Conclusione del procedimento avviato con delibera n. 69/2017. Approvazione dell'atto di regolazione recante "Metodologie e criteri per garantire l'efficienza delle gestioni dei servizi di trasporto ferroviario regionale".

Per il trasporto aereo, la tutela dei diritti dei passeggeri è, invece, affidata all'Ente Nazionale per l'Aviazione Civile (ENAC).

La normativa europea tutela i passeggeri che viaggiano nell'ambito dell'UE a bordo di treni, autobus, navi ed aerei, riconoscendo un insieme di diritti essenziali comuni ai quattro modi di trasporto collettivo.

Tali diritti sono garantiti per ciascuna modalità di trasporto, anche se la misura della copertura e le norme specifiche sono diverse da un Regolamento all'altro.

I Regolamenti europei di riferimento sono i seguenti:

- Regolamento (CE) n.1371/2007, per il trasporto ferroviario;
- Regolamento (CE) n.181/2011, per il trasporto con autobus;
- Regolamento (CE) n.1177/2010, per il trasporto via mare e per vie navigabili interne.¹⁴⁹

Il Regolamento n.1371/2007 prevede una serie di obblighi a carico delle imprese ferroviarie, dei gestori delle infrastrutture ferroviarie e/o dei venditori dei biglietti a tutela dei diritti dei passeggeri.

Il Regolamento in questione prevede, tra l'altro, obblighi informativi consistenti nelle informazioni sulla soppressione dei servizi, sulle informazioni "minime" da mettere a disposizione del viaggiatore prima e durante il viaggio.

Inoltre, sono previste disposizioni che contengono obblighi di *facere*, come la distribuzione dei biglietti mediante determinati canali, l'istituzione di meccanismi per il trattamento dei reclami, nonché obblighi specifici in caso di ritardo del treno, come il rimborso del prezzo o la previsione di itinerari alternativi, ovvero l'indennizzo a favore dell'utente.

Analogamente, il Regolamento n.181/2011, prescrive in capo ai vettori e agli enti di gestione delle stazioni obblighi informativi in caso di cancellazione o ritardo e obblighi informativi sui diritti dei passeggeri da assolversi al più tardi alla partenza; anche per tale modalità di trasporto sono previsti rimborsi e indennizzi per il viaggiatore.

Infine, per quanto riguarda il trasporto via mare, il Regolamento n.1177/2010 ripropone i diritti minimi dei passeggeri alla non discriminazione sulle condizioni di trasporto offerte dai vettori, un'adeguata compensazione in caso di cancellazione o ritardo, il diritto ad ottenere informazioni minime e un sistema di gestione dei reclami tempestivo e efficiente.

La norma istitutiva dell'ART prevede che l'Autorità definisca *"in relazione ai diversi tipi di servizio e alle diverse infrastrutture, il contenuto minimo degli specifici diritti, anche di natura risarcitoria, che gli utenti possono esigere nei confronti dei gestori dei servizi e delle infrastrutture di trasporto; sono fatte salve le ulteriori garanzie che*

¹⁴⁹ <https://www.autorita-trasporti.it/lunione-europea-per-la-tutela-dei-diritti-dei-passeggeri/>.

accrescano la protezione degli utenti che i gestori dei servizi e delle infrastrutture possono inserire nelle proprie carte dei servizi” (art. 37, c. 2, lett. e) del d.l. 201/2011). Analoghe disposizioni sono state previste, in via generale, per tutte le autorità di regolazione dei servizi pubblici, dall’art. 8 del d.l. n. 1/2012.

Si tratta della previsione di funzioni di regolazione *ex ante*, cui consegue l’esercizio dei connessi poteri di vigilanza, esecuzione e sanzione previsti per l’Autorità, ai sensi dell’art. 37, coì. 3 del d.l. n. 201/2011.¹⁵⁰

Sul piano normativo interno, sono state attribuite alla competenza dell’Autorità le funzioni di “organismo di controllo” ai sensi del decreto legislativo 17 aprile 2014, n. 70, di attuazione del Regolamento (UE) n. 1371/2007 in materia di tutela dei passeggeri nel trasporto su ferrovia e del decreto legislativo 4 novembre 2014, n. 169, di esecuzione del Regolamento (UE) n. 181/2011 in materia di tutela dei diritti dei passeggeri che viaggiano con autobus.

Tali disposizioni prevedono specifici poteri di accertamento delle violazioni e di irrogazione di sanzioni a carico degli operatori dei servizi in relazione ai quali il legislatore europeo ha individuato specifici diritti.

Il perimetro di esercizio dei poteri dell’Autorità in esecuzione di tali disposizioni è, in alcuni casi, più ampio di quello previsto dall’art. 37 della legge istitutiva estendendosi, in casi determinati, al trasporto di passeggeri indipendentemente dalla sussistenza di obblighi di servizio pubblico.¹⁵¹

Con il decreto legislativo 29 luglio 2015, n. 129 è stata data esecuzione al citato Regolamento (UE) n. 1177/2010, relativo ai diritti dei passeggeri che viaggiano via mare e per vie navigabili interne.

Con tale intervento normativo è stata archiviata la procedura di infrazione avviata dalla Commissione europea nei confronti del nostro Paese proprio per la mancata individuazione dell’Autorità nazionale preposta all’esecuzione del citato Regolamento europeo.

Il decreto legislativo n. 129/2015 individua l’Autorità quale organismo nazionale competente a vigilare sulla corretta e piena applicazione delle disposizioni del Regolamento (UE) n. 1177/2010 e a sanzionare eventuali violazioni dei diritti minimi dei passeggeri, ivi previsti.¹⁵²

Con il d.lgs. n. 129/2015 è stato potenziato il sistema di tutela dei diritti dei passeggeri, quale parte “debole” del contratto di trasporto e sono stati introdotti strumenti di incentivo al miglioramento della qualità e dell’efficienza dei servizi, attribuendo nell’Autorità i relativi poteri di accertamento e sanzione.

¹⁵⁰ ART, *Settimo Rapporto annuale al Parlamento*, 2020.

¹⁵¹ ART, *Secondo Rapporto annuale al Parlamento*, 2015.

¹⁵² ART, *Terzo Rapporto annuale al Parlamento*, 2016.

Nelle modalità di trasporto sopra delineate, l’Autorità dispone del potere di svolgere monitoraggi e indagini conoscitive, di adottare provvedimenti inibitori e misure cautelari nei casi di necessità ed urgenza e di irrogare sanzioni pecuniarie.

A tal fine, l’Autorità valuta ed istruisce i reclami presentati dai passeggeri (anche mediante associazioni rappresentative), fermo restando il potere di intervenire d’ufficio.

Il passeggero può presentare reclamo all’ART in seconda istanza, quando ritiene che la risposta ricevuta dal vettore competente non sia soddisfacente, ovvero nel caso in cui non ottenga risposta al reclamo presentato all’impresa entro 30 giorni per i reclami relativi al trasporto ferroviario, 60 giorni per quelli relativi al trasporto via mare e 90 giorni per i reclami relativi al trasporto con autobus.

L’ART ha previsto sul proprio sito web una procedura telematica utilizzabile per la presentazione dei reclami.¹⁵³

3.4 I rapporti con l’Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato

L’AGCM, attraverso la propria attività di segnalazione nei confronti del Parlamento e del Governo, ha spesso esortato il legislatore a costituire un organismo indipendente nel settore dei trasporti.

Nella segnalazione AS901 dal titolo “*Proposte di riforma pro concorrenziale ai fini della legge annuale per il mercato e la concorrenza per l’anno 2012*”, l’AGCM ha evidenziato che l’istituzione di un’Autorità indipendente nel settore dei trasporti rappresenta un passaggio fondamentale per una piena apertura alla concorrenza del trasporto ferroviario.

Nel successivo AS988 “*Proposte di riforma concorrenziale ai fini della legge annuale per il mercato e la concorrenza anno 2013*”, l’AGCM ha evidenziato la necessità di rendere operativa al più presto l’Autorità dei trasporti affinché possa vigilare sulla terzietà della gestione delle infrastrutture ferroviarie.

La posizione assunta dalla AGCM non esclude, tuttavia, il fatto che possano crearsi delle sovrapposizioni di competenze tra le due Autorità.

L’AGCM, infatti, ha il potere di applicare le norme antitrust anche al settore dei trasporti ed è infatti spesso intervenuta per contrastare intese ed abusi di posizione dominante, autorizzare o vietare concentrazioni.

¹⁵³ SITE (Sistema telematico di acquisizione dei Reclami).

Se si analizzano gli interventi dell'AGCM in questi anni, si scoprirà che gran parte di essi riguardano le varie modalità di trasporto.

Ad esempio, nel trasporto marittimo si può citare il provvedimento dell'11 giugno 2013, emanato a conclusione di un procedimento avviato nel 2011 nei confronti delle società Moby, Snav, Grandi Navi Veloci e Forship, per verificare se avessero o meno posto in essere un'intesa restrittiva della concorrenza, finalizzata all'aumento coordinato dei prezzi per il trasporto passeggeri da/per la Sardegna¹⁵⁴.

Le analisi condotte dall'Antitrust sulle dinamiche dei prezzi praticati dalle citate imprese confermarono un incremento generalizzato degli stessi nell'ordine del 90-110% rispetto all'anno precedente.

Le stesse imprese, peraltro, erano attive anche su altre rotte e su queste non erano stati trasferiti gli incrementi di prezzo finale.

L'istruttoria finale condotta dall'AGCM evidenziò che le imprese avevano posto in essere un'intesa contraria alle dinamiche competitive del mercato del trasporto passeggeri, in violazione dell'art 101 del TFUE, applicando una sanzione pecuniaria alle medesime imprese in relazione alla gravità dell'illecito contestato.

Anche nel settore ferroviario l'AGCM è intervenuta in varie occasioni.

Merita al riguardo di essere evidenziato il caso FS/NTV, provvedimento del 19 febbraio 2014 n.24804, in relazione al quale, a seguito di una segnalazione dell'impresa ferroviaria NTV, l'AGCM ha avviato un'istruttoria nei confronti delle società: Ferrovie dello Stato, Rete Ferroviaria Italiana, Trenitalia, Grandi Stazioni, Centostazioni e FS Sistemi Urbani

L'istruttoria era finalizzata ad accertare l'esistenza di una violazione ai sensi dell'art. 102 del TFUE, consistente in un'articolata strategia escludente, posta in essere dalle citate società che fanno capo al gruppo FS, ai danni di NTV, unico concorrente di Trenitalia per i servizi di trasporto passeggeri ad alta velocità, nel mercato dell'accesso all'infrastruttura ferroviaria e relativamente alla gestione degli spazi pubblicitari nelle stazioni.

Il procedimento si è chiuso dopo aver accertato i rischi anti-concorrenziali denunciati da NTV, non con un provvedimento che accertasse l'infrazione, ma con un provvedimento di accettazione degli impegni presentati dalle società sopra citate in quanto tesi a scongiurare i predetti rischi, evitando pratiche restrittive della concorrenza.

La dottrina ha più volte riconosciuto che, fino all'istituzione dell'ART, l'AGCM abbia rappresentato un interlocutore quasi esclusivo nel settore dei trasporti, svolgendo un'opera di supplenza che ha prodotto effetti positivi per il mercato e per gli utenti in termini di riduzione delle tariffe, innovazione ed integrazione dei servizi¹⁵⁵.

¹⁵⁴ F.BASSAN, *La regolazione dei trasporti in Italia, l'ART e i suoi poteri, alla prova dei mercati*, cit.

¹⁵⁵ A.FRIGNANI, *Autorità dei trasporti, fra tutela della concorrenza e regolazione*, Rivista Italiana di Antitrust, 2014.

In questo contesto si è inserita l'istituzione dell'ART che svolge, tra l'altro, un'attività di regolazione al fine di promuovere la concorrenza nei vari settori del trasporto, fissando i criteri di determinazione delle tariffe, gli schemi dei bandi di gara e i criteri per la nomina delle commissioni aggiudicatrici.

Di conseguenza, il rapporto tra le competenze dell'AGCM in materia di tutela e protezione della concorrenza e quelle di regolazione dell'ART, deve iscriversi nel più ampio dibattito che ha impegnato sia la dottrina che la giurisprudenza sul tema del rapporto tra regolazione e concorrenza¹⁵⁶.

Sulla scorta della giurisprudenza della Corte di Giustizia Europea, è intervenuta la giurisprudenza nazionale che in più circostanze ha affermato che la presenza di una regolazione *ex ante*, non costituisce una valida ragione per ritenere che non possono trovare applicazione i regimi *antitrust*¹⁵⁷.

Conseguentemente il rapporto tra regolazione e *antitrust* non deve essere configurato in termini di esclusione, ma in termini di complementarietà¹⁵⁸, in quanto le stesse istituzioni intervengono in fasi diverse ed assolvono ad una diversa funzione.

La regolazione settoriale svolge un ruolo preventivo, in quanto interviene *ex ante* per definire un quadro di regole generali volte a favorire la concorrenza *per* il mercato; l'intervento *antitrust* si colloca, invece, nella fase a valle, in quanto è diretto a verificare *ex post* eventuali comportamenti illeciti che, pur formalmente conformi alla regolazione determinano tuttavia effetti anticoncorrenziali.

Pertanto l'AGCM tutela la concorrenza *nel* mercato, laddove le regole lascino agli operatori margini di discrezionalità operative e non disciplinano nel dettaglio le loro condotte¹⁵⁹.

Nella pratica, il problema del coordinamento delle competenze tra AGCM ed ART è stato risolto attraverso la sottoscrizione di protocolli di intesa, il primo dei quali è stato sottoscritto il 27 agosto 2014, poi rinnovato il 15 novembre 2019.

In particolare, il protocollo di intesa disciplina l'oggetto e le modalità della cooperazione tra le due Autorità nelle materie di interesse comune.

L'art. 1, comma 2, del protocollo prevede che la cooperazione tra le parti ha ad oggetto: “a) il coordinamento degli interventi istituzionali, anche in ambito internazionale, in materia di comune interesse;

b) la segnalazione di ciascuna delle parti di casi in cui, nell'ambito di procedimenti di rispettiva competenza, emergano ipotesi di violazione, da parte degli operatori, di norme alla cui applicazione è preposta l'altra parte;

c) lo scambio di pareri e avvisi su questioni di interesse comune;

¹⁵⁶ G.PITRUZZELLA, *Concorrenza e regolazione*, in federalismi.it, 2014.

¹⁵⁷ Cons. Stato, 10 marzo 2006, n.1271. Vedi anche Tar Lazio, 8 maggio 2014, n.4801.

¹⁵⁸ F.BASSAN, *La regolazione dei trasporti in Italia, l'ART e i suoi poteri, alla prova dei mercati*, cit.

¹⁵⁹ G.PITRUZZELLA, *Concorrenza e regolazione*, in federalismi.it, cit.

d) la collaborazione nella elaborazione di segnalazioni al Parlamento o al Governo su materie di reciproco interesse comune;

e) la collaborazione nell'ambito di indagini conoscitive su materie di interesse comune;

f) iniziative congiunte in materia di enforcement, vigilanza e controllo dei mercati; g) la collaborazione scientifica.”

Ai sensi dell'art. 1, comma 3, per la realizzazione della attività di cooperazione tra le due Autorità, le parti cooperano attraverso i seguenti strumenti:

“a) lo scambio reciproco, con modalità di volta in volta concordate, di documenti, dati e informazioni;

b) la costituzione di gruppi di lavoro, anche al fine di pervenire a interpretazioni condivise, in ordine ai settori di rispettiva competenza;

c) ogni altra attività di collaborazione, anche informale, che sia utile al raggiungimento degli obiettivi di cui al presente protocollo.”

Infine, l'art. 1, comma 4 del protocollo dispone che: *“Ai sensi dell'art. 27, comma 1-bis, del Codice del Consumo, introdotto dall'art.1, comma 6 del d.lgs. 21 febbraio 2014, n. 21, l'AGCM richiederà il parere dell'ART nei procedimenti di pratiche commerciali scorrette poste in essere nei settori regolamentati sottoposti alla vigilanza di quest'ultima, trasmettendo la documentazione rilevante necessaria ad una compiuta valutazione di merito della questione. Il parere sarà richiesto a seguito della chiusura della fase endoprocedimentale di acquisizione degli elementi probatori e verrà rilasciato entro 30 giorni dal ricevimento della richiesta e della relativa documentazione.”*

Il protocollo in esame prevede inoltre che ART ed AGCM si scambino periodicamente informazioni sulle linee generali di intervento e sulle attività di vigilanza svolte.

Infine, ai sensi del art.3 del protocollo, è previsto che ART ed AGCM possano effettuare operazioni congiunte relativamente a fattispecie di interesse comune, avvalendosi anche della Guardia di Finanza.

L'adozione del protocollo in questione costituisce una modalità procedurale da valutare favorevolmente, in quanto consente di attivare forme di collaborazione tra le due Autorità con indubbi benefici in termini di efficienza ed efficacia delle pertinenti attività.

3.5 I poteri consultivi: i pareri nel settore taxi

All'Autorità dei trasporti sono state attribuite dalla legge istitutiva anche competenze di natura consultiva nel settore taxi.

Tali funzioni sono disciplinate dall'art. 37, comma 2, lett. m), del d.l. 201/2011, che prevede che ART monitori e verifichi la rispondenza dei livelli di offerta del servizio taxi, delle tariffe e della qualità delle prestazioni alle esigenze dei vari contesti urbani, secondo criteri di ragionevolezza e proporzionalità, al fine di garantire il diritto di mobilità degli utenti.

Il citato comma 2 prevede, inoltre, alla lettera n), la possibilità per l'ART di impugnare al TAR Lazio i provvedimenti adottati dagli enti locali con riferimento a tale materia. A tal fine l'Autorità esprime un parere preventivo richiesto dagli enti locali competenti in merito all'incremento del numero delle licenze, all'organizzazione del servizio, alla congruità delle tariffe e al miglioramento della qualità del servizio offerto.

In merito all'attività consultiva svolta dall'Autorità in tale ambito, si evidenzia che sono state adottate numerose prescrizioni e raccomandazioni sulle proposte di ampliamento del servizio taxi formulate dagli enti locali che fanno riferimento: all'incremento del numero di licenze taxi, all'organizzazione del servizio, attraverso la previsione di soluzioni offerte da piattaforme tecnologiche ed utilizzo di indagini di *customer satisfaction*, al sistema tariffario, attraverso la previsione di indicatori qualitativi e di previsione di sconti per particolari categorie di utenti e alla qualità del servizio, mediante promozione di veicoli a basso impatto ambientale, sistemi che consentono il pagamento della corsa *online* o con carte di credito/bancomat ed adozione di Carte sulla qualità dei servizi, contenenti standard misurabili¹⁶⁰.

Nell'esercizio delle proprie funzioni di segnalazione al Governo e al Parlamento, l'Autorità è intervenuta in materia il 21 maggio 2015, pubblicando l'“*Atto di segnalazione al Governo e al Parlamento sull'autotrasporto di persone non di linea: taxi, noleggio con conducente e servizi tecnologici per la mobilità*”¹⁶¹.

Tale Atto contiene alcune proposte di modifica alla legge 21/1992 (legge quadro per il trasporto di persone mediante autoservizi pubblici non di linea).

Nel documento veniva evidenziata una crescente diffusione delle piattaforme tecnologiche che forniscono servizi per la mobilità e consentono di mettere in connessione passeggeri, mezzi di trasporto e conducenti, sia nel settore regolato dei servizi di autotrasporto pubblico non di linea sia in altri servizi innovativi di mobilità di tipo *sharing*.

Rispetto a tali sistemi innovativi, la diffusione delle tecnologie mobili ha sviluppato piattaforme di servizi che interconnettono domanda e offerta, grazie alla geolocalizzazione, e mettono a disposizione di chi richiede il servizio i mezzi più prossimi.

In relazione al tema del radio taxi e alle applicazioni tecnologiche, l'ART ha evidenziato l'esigenza di un intervento pubblico sulle nuove piattaforme mediante misure legislative e di regolazione che valorizzino le varie modalità di soddisfazione della domanda di mobilità, rimuovendo alcuni vincoli posti all'accesso al mercato e allo svolgimento del servizio.

In particolare, l'ART ha proposto di introdurre nella legge quadro sopra citata una nuova disposizione che disciplini le nuove forme di mobilità che si svolgono grazie

¹⁶⁰ ART, *Ottavo Rapporto annuale al Parlamento*, 2021.

¹⁶¹ https://www.autorita-trasporti.it/wp-content/uploads/2015/06/Atto-di-segnalazione_signed.pdf

alle applicazioni web che utilizzano piattaforme tecnologiche per l'interconnessione di passeggeri/conducenti.

Inoltre, con riferimento alle restrizioni che si riscontrano in alcuni regolamenti comunali sugli organismi di gestione dei radio taxi che impongono agli aderenti di acquisire le proprie corse esclusivamente tramite la cooperativa di riferimento, vietando l'utilizzo contestuale di altri radio taxi o di altri strumenti innovativi non legati alle tradizionali centrali radio, l'ART ha evidenziato che tali clausole limitano l'incontro tra domanda ed offerta che restringono il confronto concorrenziale, con ripercussioni negative sugli utenti.

Con il parere del 15 dicembre 2017, su richiesta del MIT, l'Autorità si è pronunciata su uno schema di decreto ministeriale di cui all'art.2, comma 3, del d.l. 40/2010¹⁶².

In tale circostanza, l'ART, pur evidenziando la necessità di un intervento radicale nel settore, che tenga conto dei significativi cambiamenti che da tempo interessano l'offerta di servizi di autotrasporto, ha preso atto favorevolmente degli obiettivi di contrasto all'esercizio abusivo dei servizi taxi e NCC, ritenendo che è necessaria anche un'adeguata valutazione dei fabbisogni di mobilità e una successiva valutazione dell'offerta dei servizi.

L'ART ha infatti evidenziato che l'affermarsi di servizi innovativi di mobilità in modalità *sharing* testimonia un'insoddisfazione di quote di domanda di mobilità da parte degli attuali servizi taxi e NCC, mentre la massiccia diffusione di servizi di connettività che mettono in relazione domanda ed offerta configurano la creazione di un nuovo segmento di mercato della mobilità urbana diverso da quello attualmente vigente.

Per concludere la disamina sui provvedimenti adottati dall'Autorità nel settore in questione, si rileva, che con delibera del 23 marzo 2022, n. 46/2022, ART ha adottato le *“Linee guida in materia di adeguamento del servizio taxi per Regioni ed Enti Locali”*.

Obiettivo di tali linee guida è quello di favorire il rilancio del settore taxi, migliorare la qualità del servizio, con standard uniformi sul territorio nazionale, nonché quello di facilitare, agevolare un ampio ricorso all'innovazione tecnologica, attraverso un uso ampio delle applicazioni digitali, nel rispetto dei principi di sostenibilità ambientale.

Inoltre, per quanto riguarda le tariffe, le linee guida propongono di prevedere tariffe dedicate alle persone più fragili e, al tempo stesso, assicurare una maggiore libertà nella fissazione delle stesse secondo principi di ragionevolezza, proporzionalità e trasparenza.

¹⁶² ART, *Quinto Rapporto annuale al Parlamento*, 2018.

L'operatività dell'ART è avvenuta di fatto solo nel 2014, a distanza di molti anni rispetto alle altre Autorità che operano nei servizi di pubblica utilità, l'ARERA e l'AGCOM.

Tale circostanza è dovuta ad una precisa volontà politica che ha preferito in questi anni svolgere contemporaneamente il ruolo di regolatore e gestore delle infrastrutture e dei servizi di trasporto, questi ultimi storicamente poco aperti alla concorrenza.

L'istituzione della nuova Autorità ha il vantaggio di completare il disegno della l. 481/1995 sui servizi pubblici essenziali, ma, soprattutto, di consentire, seppure con notevole ritardo, una più chiara definizione dei compiti tra l'attività di regolazione economica, affidata ad un'autorità indipendente, e quella svolta dagli altri soggetti, pubblici e privati, in un mercato, quello dei trasporti, sempre più orientato alla concorrenza ed alla tutela degli utenti.

Conclusioni

La nascita delle Autorità amministrative indipendenti, a partire dagli inizi degli anni Novanta, costituisce senza ombra di dubbio la novità più significativa degli ultimi trent'anni che ha interessato la Pubblica Amministrazione.

Grazie alle liberalizzazioni imposte dalle direttive europee, l'avvento dei nuovi soggetti è stato preceduto da un imponente processo di dismissione delle partecipazioni dello Stato nelle società che erogavano servizi pubblici di primaria importanza per la collettività (energia elettrica, poste, gas, telecomunicazioni) e che operavano in settori commerciali (si pensi al settore alimentare) nei quali la presenza pubblica rivelò le sue inefficienze rispetto ai competitori privati.

Dopo l'impressionante spinta iniziale dell'inizio degli anni Novanta, i processi di privatizzazione delle aziende pubbliche sono proseguiti anche in anni recenti, determinando un introito complessivo a favore dello Stato, per il periodo compreso tra il 1° gennaio 1994 e il 30 settembre 2016, di 110 miliardi di Euro (dati MEF).

Tuttavia, la vicenda presenta anche numerose ombre e aspetti contraddittori che sono stati messi in luce dalla Corte dei conti nella Relazione del 10 febbraio 2010.

Nella Relazione è stato evidenziato che l'obiettivo principale perseguito dallo Stato con le privatizzazioni, consistente nell'abbattimento dell'elevato debito pubblico, è stato attuato senza una chiara visione strategica, con costi elevati e poca trasparenza.

Dopo la privatizzazione dei servizi pubblici le maggiori criticità si sono avute sulle tariffe: la privatizzazione delle *utilities* ha comportato, infatti, da un lato un aumento della redditività delle imprese regolate, dall'altro ha generato incrementi tariffari gravosi per i consumatori italiani, rispetto a quelli degli altri paesi europei.

Ulteriori aspetti problematici sono emersi nell'apertura al mercato, tramite gare competitive, della gestione delle infrastrutture a rete, come le telecomunicazioni e le autostrade.

In particolare, la privatizzazione della Società Autostrade alla fine degli anni Novanta, ha fatto emergere negli anni successivi gravi carenze non solo nella corretta gestione delle infrastrutture da parte della concessionaria, ma anche nell'attività di vigilanza e controllo svolta dallo Stato come concedente.

Come ampiamente dimostrato da alcuni studi, a fronte dei rilevanti profitti e dei cospicui margini di redditività realizzati da Autostrade per l'Italia, si è comunque assistito negli anni ad incrementi tariffari costanti, nonostante la realizzazione della rete autostradale fosse ormai completata, incrementi peraltro non giustificati dalla scarsa cura nella manutenzione ordinaria delle infrastrutture.

Solo a seguito dei tragici eventi del 2018, determinati dal crollo del Ponte Morandi, è intervenuto il legislatore modificando il quadro normativo, attribuendo alla neonata Autorità di regolazione dei trasporti il compito di stabilire i sistemi tariffari di pedaggio delle concessionarie autostradali, sulla base del metodo del *price cap*, orientato all'efficienza della gestione, con l'obiettivo di ricondurre la remunerazione del concessionario a ordinari parametri di mercato.

L'ulteriore conseguenza è stata l'estromissione dell'azionista di maggioranza dalla compagine di Autostrade per l'Italia, che da poco è tornata sotto il controllo dello Stato attraverso la Cassa Depositi e Prestiti, con un'operazione che lascia non poco perplessi sia rispetto a quanto prevede la Costituzione in tema di libera iniziativa economica, sia per quanto concerne l'onere economico, a carico del bilancio pubblico, sostenuto per la riacquisizione della società; tale onere risulterebbe addirittura superiore rispetto a quanto realizzato dallo Stato con la privatizzazione di ventidue anni fa.

L'istituzione delle Autorità amministrative indipendenti ha generato sin dai primi anni di attività un grande dibattito tra gli studiosi del diritto amministrativo, che si sono interrogati sulle caratteristiche di questi nuovi organismi, sulla loro legittimazione costituzionale e sull'inserimento nel sistema istituzionale.

A distanza di anni, si può comunque affermare che le Autorità svolgono oggi una varietà di funzioni di grande importanza: adottano provvedimenti che hanno impatto su materie sensibili di rilevanza costituzionale, svolgono una funzione di impulso nei confronti del Governo e del Parlamento, risolvono controversie tra i privati e hanno funzioni regolamentari.

Se si prova ad inquadrarle nel classico schema dei "tre poteri" costituzionali separati, affidati a precisi organi, si rischia però il cortocircuito, proprio per la difficoltà di ricondurle ad uno dei poteri esercitati dallo Stato.

Tuttavia, la loro presenza nell'attuale contesto appare fondamentale perché l'elevata specializzazione e competenza assicura la necessaria flessibilità nella regolamentazione e nella disciplina di settori caratterizzati da elevata complessità tecnica.

Occorre inoltre evidenziare che negli ultimi anni si è affermata, grazie ai numerosi interventi sia dell'AGCM, nel sanzionare le pratiche commerciali scorrette, che delle Autorità di regolazione dei servizi di pubblica utilità ARERA, AGCOM e ART nei settori di competenza, anche un'intensa attività di tutela del consumatore, ormai divenuto quale soggetto direttamente tutelato anche attraverso le attività delle associazioni rappresentative.

I successi conseguiti non possono però nascondere alcuni aspetti problematici che andrebbero affrontati e risolti con interventi organici.

Ogni Autorità nasce, infatti, in contesti storici diversi, per rispondere a specifiche esigenze e ciascuna di essa presenta caratteristiche uniche, soprattutto dal punto di vista organizzativo e funzionale, non facilmente confrontabili con le altre.

Negli anni trascorsi ci sono stati alcuni tentativi di riforma (l'ultimo dei quali con la "Legge Madia" del 2014) che hanno prodotto risultati parziali in termini di svolgimento di attività comuni.

Anche il recente tentativo nel "DDL Concorrenza" di definire elementi omogenei nella struttura e nell'organizzazione delle Autorità amministrative indipendenti non ha prodotto alcun risultato a causa dei veti delle forze politiche.

Tuttavia, a distanza di anni, sarebbe opportuno superare le resistenze per ridisegnarne la struttura, anche in un'ottica di razionalizzazione delle funzioni e dei costi.

Bibliografia

- AMATO G., *Il mercato nella costituzione*, in “Quaderni costituzionali”, 1992.
- AMATO G., *Le Autorità indipendenti nella Costituzione economica*, in AA.VV., *Regolazione e garanzia del pluralismo. Le Autorità amministrative indipendenti*, Giuffrè, 1997.
- Autorità garante della concorrenza e del mercato, *Relazione annuale sull’attività svolta*, 31 marzo 2021 (www.agcm.it/pubblicazioni/relazioni-annuali).
- BASSAN F., *La regolazione dei trasporti in Italia*, Giappichelli Editore, 2015.
- BATTILANI P., FAURI F., *Mezzo secolo di economia italiana*, Il Mulino, 2008.
- BATTILANI P., FAURI F., *L’economia italiana dal 1945 ad oggi*, Il Mulino, 2019.
- BIN R., PITRUZZELLA G., *Diritto pubblico*, Giappichelli Editore, 2019.
- BORSELLINO D., *Autorità amministrative indipendenti e tutela giurisdizionale*, CEDAM, 2007.
- CASSESE S., *La nuova costituzione economica*, Edizioni Laterza, 2021.
- CASSANO G., CLARIZIA R., CATRICALA’ A., *Concorrenza, mercato e diritto dei consumatori*, UTET, 2018.
- CASTRONOVO V., *Storia economica d’Italia*, Piccola Biblioteca Einaudi, 2006.
- FELICE E., *Ascesa e declino. Storia economica d’Italia*, Il Mulino, 2018.
- FOA’ S., *La tendenziale indipendenza delle autorità di regolazione rispetto al Governo*, federalismi.it, ottobre 2020.
- GIUFFRE’ F., *Le autorità indipendenti nel panorama evolutivo dello Stato di diritto: il caso dell’Autorità Nazionale Anticorruzione*, federalismi.it, dicembre 2016.
- MAGGIO F.L., *Questioni interpretative sui poteri normativi delle Autorità amministrative indipendenti*, federalismi.it, aprile 2019.
- Ministero del tesoro, del bilancio e della programmazione economica, *Libro bianco sulle privatizzazioni*, www.dt.mef.gov.it, aprile 2001.
- MUNARI F., *La legge 10 ottobre 1990, n. 287 e il diritto comunitario della concorrenza*, in “Contratto e impresa”, 1992.
- PELLEGRINI M. (a cura di), *Corso di diritto pubblico dell’economia*, CEDAM, 2016.

- PREDIERI A., *L'erompere delle autorità amministrative indipendenti*, Passigli Editori, 1997.
- SEBASTIANI M., *Lezioni di antitrust e regolazione dei mercati* – Università di Roma “Tor Vergata”, A.A. 2021-2022.
- TONETTI A., *L'Autorità di regolazione dei trasporti*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 6/2012.
- TORCHIA L. (a cura di), *L'Autorità dei trasporti nel sistema delle autorità indipendenti*, ASTRID, 2013.
- ZAMMARTINO F., *Le Autorità amministrative indipendenti: aspetti problematici e nuove prospettive*, in *dirittifondamentali.it*, 2020.