

I primi studi sulle autorità indipendenti, a partire dagli anni Novanta del secolo scorso, descrivevano le autorità indipendenti, che in quegli stessi anni cominciarono a proliferare, come autorità soggette solo alla legge; provviste di garanzie di indipendenza dal potere politico e dagli interessi regolati; preordinate alla cura di interessi collettivi, non pubblici; in una posizione di neutralità rispetto a tutti gli interessi in gioco; simili più al giudice che non alle pubbliche amministrazioni di tipo tradizionale; di incerta legittimazione costituzionale, per essere svincolate dal tradizionale circuito democratico-rappresentativo.

Questa rappresentazione delle autorità indipendenti, da un lato, si alimenta dei principi informativi che reggevano e reggono tuttora le discipline nazionali sulle singole autorità; dall'altro lato, investe in buona parte il rapporto tra il parlamento e le autorità medesime. Si è appena detto della dimensione strettamente funzionale di questo rapporto, quella che appunto si riassume nella esclusiva soggezione delle autorità alla legge. Altre norme dispongono sui poteri del Parlamento stesso sui procedimenti di nomina dei vertici delle autorità: si distingue, al riguardo, tra i casi (i più), nei quali il parlamento fornisce un parere sulla proposta del governo e quelli nei quali, invece, direttamente sceglie i componenti della autorità medesima. Ci sono, poi, le previsioni che impongono alle autorità di riferire annualmente al Parlamento circa la propria attività; quelle, più recenti, che aggiungono l'obbligo di inviare le relazioni di analisi di impatto della regolamentazione realizzate, per consentire al Parlamento una valutazione sulla qualità del decisionmaking delle autorità; quelle che attribuiscono all'autorità garante della concorrenza e del mercato il potere di segnalare norme e provvedimenti di carattere generale che determinano distorsioni della concorrenza o del corretto funzionamento del mercato e che non siano giustificate da esigenze di interesse generale.

Le leggi nazionali, quindi, attribuiscono al Parlamento tre principali funzioni sulle autorità indipendenti: quella di definire l'estensione dell'area della regolazione indipendente; quella di essere il garante dell'indipendenza delle autorità; quella, infine, di assumere la responsabilità politica ultima dell'operato delle autorità stesse.

Queste funzioni, la loro estensione e la loro effettività mutano in modo significativo nell'arco del quarto di secolo che separa ormai dalla diffusione del modello delle autorità indipendenti nell'ordinamento italiano. Il mutamento è dovuto a fattori nazionali e a fattori sovranazionali. Il tempo a disposizione mi consente solo di fare una sommaria elencazione degli uni e degli altri, senza soffermarmi sulle relazioni intercorrenti che, pure, sono molto estese.

Inizio dai fattori domestici. Innanzitutto, l'estensione della area della regolazione indipendente è stata condizionata, negli ultimi anni, dalle politiche di contenimento della spesa pubblica che hanno portato, tra l'altro, ad accorpare tra loro autorità diverse, ridurre il numero dei componenti degli organismi di vertice, sottoporre le autorità indipendenti agli stessi controlli e agli stessi vincoli ai quali sono sottoposte le altre amministrazioni.

Della scarsa effettività delle funzioni di controllo che le leggi assegnano al Parlamento si è parlato spesso, quando, ad esempio, si è lamentato lo scarso seguito dato, di norma, alle relazioni e alle segnalazioni delle autorità.

E' mutato, poi, nel corso del tempo l'apprezzamento dei poteri di nomina parlamentare dei vertici delle autorità. Perché si paventa l'intromissione indebita della politica sulle autorità. Perché il mutamento delle prassi riguardanti i criteri di scelta dei presidenti delle Camere, seguito al passaggio dal sistema elettorale proporzionale a quello maggioritario, ha fatto mettere in discussione ad alcuni che la scelta, da parte degli stessi, dei vertici di alcune autorità possa rappresentare, come si riteneva in passato, garanzia della loro indipendenza.

Ancora più profonde sono le conseguenze del diritto europeo sul rapporto tra il Parlamento e le autorità indipendenti. Questo, infatti, ha inciso su tutte e tre le summenzionate funzioni del Parlamento, a seconda dei casi comprimendone il ruolo o modificandolo in profondità.

Ai fini che interessano, sono tre gli aspetti da considerare. Il diritto europeo favorisce la formazione di reti europee di amministrazioni settoriali, nelle quali maturano le condizioni per la cooperazione e lo scambio tra amministrazioni omologhe. Le Autorità indipendenti nazionali, per ampia parte, operano in settori dominati dalla regolamentazione europea, sono incaricate della sua applicazione e, spesso, devono la garanzia della loro indipendenza proprio ad un vincolo europeo sugli Stati membri. Specie nei suoi sviluppi più recenti, il diritto europeo pone un doppio livello di regolazione, prevedendo, cioè, la contemporanea operatività di un regolatore comune e di un regolatore nazionale: il primo assume decisioni, il secondo ne assicura l'esecutività.

Ne derivano una serie di conseguenze importanti sul rapporto tra il parlamento nazionale e le autorità indipendenti.

Innanzitutto, non è più corretto asserire che le autorità nazionali rispondano solo alla legge e, quindi, al comando del Parlamento nazionale. Viceversa, competenze, organizzazione, procedimenti delle stesse dipendono, in buona parte, dal legislatore europeo.

Il Parlamento nazionale, inoltre, non è più padrone dell'estensione dell'area della regolazione indipendente. Nei casi più rilevanti, invece, esso deve istituire autorità indipendenti perché così impongono le istituzioni europee. Quindi, l'area della regolazione indipendente non è

solo in funzione degli apprezzamenti del parlamento nazionale e dei loro mutamenti nel corso del tempo, ma è fortemente condizionata dai vincoli sovranazionali.

Terza considerazione. I confini della discrezionalità del legislatore nazionale nella disciplina delle autorità indipendenti, da istituire per comando europeo, variano a seconda dei casi. Anche quando, però, il legislatore europeo si limita ad una disposizione di mero principio, del tipo di quelle che prevedono che una determinata funzione debba essere esercitata per il tramite di una apposita autorità indipendente, l'esercizio della discrezionalità del legislatore nazionale è comunque soggetto al controllo del giudice europeo. C'è un'importante e nota sentenza della Corte di giustizia del 2010, resa a proposito della disciplina tedesca di attuazione della direttiva 95/46 sulla protezione delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali e alla libera circolazione di tali dati. Il giudice europeo censura le norme tedesche sulle autorità di controllo per il trattamento dei dati personali nei settori diversi da quello pubblico, che ai sensi della direttiva devono essere "pienamente indipendenti"; recepisce la considerazione del governo tedesco secondo il quale sarebbe inconcepibile "l'assenza di qualunque influenza parlamentare sulle autorità in parola"; indica le possibilità che la disciplina europea (in specie la direttiva 95/86) lascia ai parlamenti nazionali per regolare e controllare le autorità indipendenti.

Ancora. Le norme europee rispondono al problema della carenza di legittimazione costituzionale delle autorità indipendenti. Perché, in quanto higher law, forniscono una copertura al legislatore nazionale. Perché esportano il modello nello stesso ordinamento europeo e danno ad esso anche un diretto riconoscimento nei trattati. Perché, infine, alle stesse norme europee si deve, in gran parte, la diffusione di tecniche di partecipazione dei cd. stakeholders alla definizione delle misure di carattere generale delle autorità: tecniche che si diffondono nel corso del tempo e che, come anche statuito dal consiglio di stato nella famosa decisione Dynameeting, strutturano una forma di legittimazione dal basso che supplisce alla carenza del tradizionale meccanismo democratico rappresentativo.

Infine, l'aggancio europeo delle autorità indipendenti non è vicenda che si esaurisca nella erosione dei poteri di disciplina del parlamento nazionale a favore di quelli del legislatore europeo, e quindi nella sostituzione di un regolatore ad un altro della organizzazione e della azione delle amministrazioni. Soprattutto, nei suoi sviluppi più recenti, invece, esso ha anche una importante dimensione amministrativa. Fonda, cioè, una pluralità di rapporti tra amministrazioni diverse (di quelle dei singoli Stati membri, tra loro, e con quelle europee), la strutturazione dei quali diventa sempre più elaborata nel corso del tempo. Con una duplice conseguenza. Una di carattere generale: risulta cioè incrinata l'idea tradizionale delle autorità indipendenti quali autorità che rispondono solo alla norma, senza legame di alcun tipo con apparati amministrativi diversi. Una di carattere

particolare: le autorità nazionali che derivano la propria legittimazione e la garanzia della loro indipendenza dal diritto europeo, dallo stesso diritto europeo subiscono limitazioni della loro indipendenza, in quanto, come ho osservato sopra, operano come esecutori del vertice che esse stesse concorrono a legittimare.