

L'AUTORITÀ PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI: L'ESPERIENZA ITALIANA

Paolo Caretti*

Sommario

1. Le Autorità amministrative indipendenti: cenni generali
2. L'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni: struttura e funzioni
3. Aspetti problematici
4. Le prospettive
5. Conclusioni

* Paolo Caretti, professore ordinario di diritto costituzionale presso la Facoltà di Giurisprudenza dell'Università di Firenze, Via delle Pandette n. 35, 50127 Firenze, caretti@unifi.it.
Articolo ricevuto: 13.10.2006.

1. Le Autorità amministrative indipendenti: cenni generali

Discutere dei problemi che hanno sin qui segnato l'esperienza dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni richiede un sia pur breve riferimento preliminare alle ragioni che hanno spinto all'introduzione di questa e di analoghe Autorità nel nostro tessuto istituzionale.

Come è noto, le c.d. Autorità indipendenti o Autorità di garanzia o ancora Autorità indipendenti di garanzia (la terminologia usata è la più varia) rappresentano un istituto del tutto estraneo alla tradizione amministrativa dell'Europa continentale. Esso ha le sue radici nell'esperienza giuridica del mondo anglosassone e, in particolare, di quella nord-americana. È infatti negli Stati Uniti che, a partire dall'istituzione della famosa *Commerce Regulatory Commission* nel 1887, si assiste al diffondersi di un modello, fondato sulla moltiplicazione di *Independent Regulatory Commissions*, cui viene affidato il compito di svolgere funzioni non solo di carattere amministrativo, ma anche di regolazione in specifici settori, al di fuori del circuito politico che fa capo agli organi federali e, in particolare, dell'esecutivo.

La ragione di fondo che spiega, nell'esperienza americana, la nascita e la fortuna di questo modello si lega alla struttura federale dello Stato e risiede principalmente nell'esigenza di introdurre una sorta di contrappeso all'espansione dei poteri della federazione a garanzia delle prerogative degli Stati membri.

Trapiantato nei sistemi dell'Europa continentale, l'istituto in esame ha sottoposto ad una forte torsione alcuni degli elementi tipici di tali sistemi.

Il primo è rappresentato dal modo peculiare (e sconosciuto all'esperienza anglosassone) di intendere il rapporto tra Governo e amministrazione, tradizionalmente concepito come rapporto gerarchico, piramidale, che vede nel Ministro insieme un organo di direzione politica e un organo di vertice di un certo comparto della pubblica amministrazione, con conseguente riconduzione alla responsabilità ministeriale dell'azione svolta dagli organi centrali o periferici nell'ambito dei singoli dicasteri.

Il secondo è rappresentato da un modo di intendere la divisione dei poteri, secondo il quale la funzione di regolazione è attribuita in termini di tendenziale esclusività agli organi legislativi, la funzione amministrativa è affidata

all'esecutivo e costruita nei termini più sopra accennati, e la funzione giurisdizionale ai giudici, indipendenti tanto dagli organi legislativi che dall'esecutivo, nel quadro di un sistema di garanzie che ruota tutto intorno alla predisposizione di pesi e contrappesi destinati a regolare le reciproche interferenze tra i diversi poteri dello Stato.

Rispetto a sistemi così impostati, risulta evidente l'eterogeneità del modello di Autorità indipendente che, per un verso, sgancia dall'amministrazione ordinaria lo svolgimento di funzioni tipicamente amministrative (non solo funzioni di controllo e vigilanza, ma anche funzioni di amministrazione attiva); per altro verso, determina uno spostamento significativo della funzione di regolazione, e in relazione a settori di grande rilievo, dalla sua sede deputata (con conseguente alterazione degli ordinari meccanismi di garanzia); infine, comporta l'attribuzione di poteri anche di natura giurisdizionale o paragiurisdizionale alle Autorità. Insomma, si potrebbe dire un modello che realizza un'originale e singolare concentrazione di funzioni tradizionalmente ripartite tra organi diversi, che è tuttavia chiamato a convivere con un sistema più generale che mantiene ancora forti gli elementi più sopra ricordati.

È da qui, da questa ancora difficile convivenza, che derivano molti dei problemi che ha suscitato un'esperienza ancora recente e le critiche che la strada intrapresa si è attirata: da quella relativa al numero eccessivo delle Autorità, alla loro eccessiva eterogeneità, al loro eccessivo potere, alla loro mancanza di responsabilità «politica». Ma ciò era in qualche misura inevitabile, dato che il modello delle Autorità pone a confronto, un confronto tutt'altro che facile, due principi diversi tra loro: quello della legittimazione democratica (solidamente ancorato al nostro impianto costituzionale) e quello della legittimazione tecnica o tecnocratica (ad esso sostanzialmente estraneo).

E tuttavia si tratta di un modello che non nasce a caso, né come pedissequa imitazione di esperienze straniere, ma che risponde a ragioni profonde, legate alle trasformazioni che gli ordinamenti continentali hanno conosciuto in quest'ultimo quarto di secolo. Basti pensare alla progressiva crisi dell'idea dello Stato-imprenditore e all'affermarsi di una sempre più marcata distinzione tra sfera politica e sfera economica, con il conseguente mutamento del ruolo dello Stato, visto non più tanto come soggetto diretto gestore di determinate attività economiche (ivi comprese quelle connesse alla prestazione di servizi pubblici), ma soprattutto come soggetto regolatore, come soggetto chiamato a predispo-

rre regole di tipo arbitrale, volte a garantire sia le imprese che animano il mercato, sia i cittadini/consumatori/utenti.

Proprio in funzione dell'esercizio di un'attività di regolazione di tipo arbitrale, ad alto tasso di imparzialità e riferita a settori particolarmente sensibili, nei quali lo sviluppo di un mercato concorrenziale si incrocia con l'attuazione di diritti fondamentali dei cittadini, è nata l'esigenza di immaginare soggetti e procedimenti che rispondessero ad una logica diversa da quella propria del circuito dei rapporti Governo-Parlamento. A ciò si aggiungano altre due ragioni: una di carattere ordinamentale, l'altra più politica e legata alle specifiche vicende italiane. Quanto alla prima, è appena il caso di accennare alle sollecitazioni venute dal diritto comunitario, che ha rappresentato non solo una formidabile e irresistibile spinta alla privatizzazione di interi settori economici, ma che, in certi casi (come quello dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni) ha letteralmente imposto la costituzione di organismi di questo tipo. Quanto alla seconda, è evidente che allo sviluppo di questo processo non è affatto estranea la crisi del nostro sistema politico-partitico, esplosa in forme clamorose e virulente agli inizi degli anni '90, ma che in realtà affondava le sue radici ben più indietro negli anni e determinata da ragioni più profonde di quelle legate a fenomeni di corruzione.

2. L'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni: struttura e funzioni

Il settore che ha fatto, in qualche misura, da battistrada allo sviluppo dell'istituto delle Autorità indipendenti è stato proprio quello della comunicazione sociale e, più in particolare, dell'informazione, prima stampata e poi radiotelevisiva. La prima Autorità del tipo di quelle qui esaminate nasce, infatti, con la legge sull'editoria (la legge n. 416 del 1981, successivamente modificata e integrata dalla legge n. 67 del 1987) che istituisce la figura del Garante, nominato d'intesa dai due Presidenti di Camera e Senato, le cui competenze (sostanzialmente solo amministrative a fronte di una disciplina del settore di per sé completa ed esaustiva) verranno poi estese anche alla radiotelevisione con la legge n. 223 del 1990, che dà avvio al sistema misto pubblico-privato.

Ma è con la legge n. 249 del 1997 che si compie il vero salto di qualità. Con essa si arriva, infatti, all'istituzione dell'odierna Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, che non solo riassume in sé le competenze precedentemente as-

segnate al Garante per l'editoria e la radiotelevisione, ma ne assume di nuove e assai più consistenti, con riferimento all'intero comparto della comunicazione sociale (telecomunicazioni, editoria, radiotelevisione): un'Autorità della convergenza, è stato detto, dotata di poteri così rilevanti innanzitutto di regolazione, oltre che di poteri di controllo, vigilanza e sanzione, da presentarsi come il vero «organo di governo» di questo settore.

La struttura dell'Autorità prevede: il Presidente, la commissione per le infrastrutture e le reti, la commissione per i servizi e prodotti e, come organo collegiale, il consiglio, composto dal Presidente e dai membri delle due commissioni. Il Presidente è nominato con decreto del Presidente della Repubblica, su proposta del Presidente del consiglio dei ministri d'intesa col Ministro delle comunicazioni, previo parere favorevole delle commissioni parlamentari competenti in materia. Si tratta, dunque, di una procedura di nomina che chiama in causa i massimi organi costituzionali (Governo, Parlamento, Capo dello Stato).

Ognuna delle due commissioni, presieduta dal Presidente dell'Autorità, è composta da quattro membri. Essi sono eletti per metà dalla Camera dei deputati e per metà dal Senato: ciascun deputato e ciascun senatore può indicare due nominativi (uno per la commissione infrastrutture e reti e uno per la commissione servizi e prodotti). Un meccanismo scelto non a caso, ma per assicurare sia alla maggioranza che all'opposizione una presenza paritaria di esperti propri in seno all'Autorità.

La durata in carica dei membri dell'Autorità è fissata in sette anni, due in più della durata in carica del Parlamento a sottolineare la particolare indipendenza che essa deve mantenere rispetto ad esso.

Per l'esercizio delle sue funzioni, l'Autorità, oltre ad avvalersi di una propria struttura e degli organi di diversi ministeri (in particolare quello delle Comunicazioni e quello degli Interni), opera in ciascuna Regione attraverso i Corecom (Comitati regionali per le comunicazioni). Tali Comitanti sono istituiti con legge regionale e svolgono, oltre alle funzioni loro conferite dalla Regione, anche quelle loro attribuite per delega dall'Autorità nazionale.

Come già detto, i poteri che vengono conferiti all'Autorità sono di varia natura: poteri consultivi e di proposta, poteri di regolazione, nonché poteri paragiurisdizionali e sanzionatori.

Quanto ai poteri consultivi e di proposta, si pensi al parere sullo schema di piano nazionale di ripartizione delle frequenze, il potere di proposta relativo alla convenzione annessa alla concessione del servizio pubblico radiotelevisivo, il potere di proposta anche nei confronti del Parlamento in ordine a modifiche legislative, rese necessarie dall'evoluzione tecnologica. Tra i poteri di regolazione e di controllo, basti richiamare il potere di definire le misure di sicurezza nelle comunicazioni, i criteri per la fissazione delle tariffe massime per l'interconnessione e l'accesso alle infrastrutture di telecomunicazione; il potere di adottare direttive sui livelli di qualità dei servizi; il potere di disciplinare le condizioni per il rilascio delle autorizzazioni e concessioni radiotelevisive; di adottare le autorizzazioni generali relative alle attività di telecomunicazione; il potere di vigilare sul rispetto dei numerosi obblighi imposti dalla legge agli operatori del settore, ivi compresi quelli derivanti dalla normativa anti-trust. Infine, quanto ai poteri paragiurisdizionali e sanzionatori, spetta all'Autorità dirimere le controversie in tema di interconnessione e accesso alle reti, nonché quelle tra operatori di rete e utenti, così come le compete adottare tutti i provvedimenti tesi ad eliminare le posizioni illegittime rispetto ai limiti anti-trust.

L'Autorità nasce, dunque, da una legge nazionale, ma come adempimento di un preciso obbligo comunitario, imposto dal primo pacchetto di direttive in tema di reti e servizi di telecomunicazioni che viene varato a partire dal 1990 (direttiva-quadro 90/387) fino al 1998 (direttiva sulla portabilità del numero 98/61). Si tratta, come è noto, delle direttive che hanno portato alla fine dei monopoli statali delle telecomunicazioni ed hanno avviato la creazione, anche in questo settore, di un mercato liberalizzato e concorrenziale sulla base dei seguenti principi: apertura delle reti, con separazione tra attività di gestione dell'infrastruttura e attività diretta alla fornitura dei servizi; diritto di accesso alle reti a condizioni trasparenti, eque e non discriminatorie; obbligo di definizione di condizioni non discriminatorie ed essenzialmente tecniche per il rilascio dei titoli abilitativi di accesso al mercato così configurato; affidamento di compiti non solo di vigilanza e controllo, ma anche di regolazione ad organismi indipendenti dagli interessi di settore (ecco l'emergere dell'esigenza di una regolazione di tipo arbitrale, imparziale, essenzialmente tecnica e il suo affidamento a soggetti diversi dagli ordinari legislatori nazionali).

Questo carattere di indipendenza dell'Autorità di regolazione è stato inteso dal nostro legislatore in un duplice senso: non solo come indipendenza dagli operatori del mercato, ma anche come indipendenza dal circuito politico-parti-

tico (un'indipendenza, quest'ultima, peraltro mal realizzata da un sistema di composizione dell'Autorità che vede affidata l'elezione dei suoi membri al Parlamento e con un meccanismo di voto limitato, pensato per assicurarne metà alla maggioranza e metà all'opposizione, secondo una logica che in questo caso non avrebbe dovuto applicarsi).

Dunque, una matrice comunitaria arricchita in sede di attuazione, alla luce di specifiche esigenze nazionali, con riflessi importanti sul suo ruolo complessivo: non solo quello di contribuire al completamento di un quadro normativo volto all'avvio di un mercato concorrenziale e di garantirne l'applicazione imparziale e trasparente, ma anche quello di garantire contestualmente i diritti dei cittadini in relazione a prestazioni un tempo assicurate direttamente dallo Stato (questo per le telecomunicazioni), nonché il diritto ad un'informazione pluralista (per ciò che attiene alla stampa e alla radiotelevisione). Un'Autorità che tende così a collocarsi non solo sul versante della tutela della libera concorrenza, ma anche, se non soprattutto, su quello della salvaguardia dei diritti costituzionali.

3. Aspetti problematici

I profili problematici legati all'istituzione di quest'Autorità non attengono tanto o soltanto alla consistenza e alla natura dei poteri attribuiti all'Autorità (come si è detto, poteri normativi, amministrativi e paragiurisdizionali), ma anche dal livello di discrezionalità che ne caratterizza l'esercizio. A differenza di quanto avvenuto in passato, la legge n.249 del 1997 non si presenta affatto come un prodotto normativo autosufficiente e contenente tanto la disciplina generale, quanto quella di dettaglio (con conseguente configurazione del ruolo dell'Autorità in termini di mero controllo e vigilanza sulla corretta applicazione di precetti già compiutamente definiti). Al contrario, essa si configura essenzialmente come legge di principi, destinati a trovare successiva implementazione ad opera di decisioni dell'Autorità medesima. E ciò vale non soltanto per ciò che attiene all'implementazione normativa (sono numerosissimi i casi in cui la legge fa espresso rinvio a regolamenti dell'Autorità), ma anche per l'applicazione dei limiti anti-trust: si pensi, solo per fare alcuni esempi, alla possibilità di differire l'applicazione del limite relativo alle reti eccedenti utilizzate da Rai e Mediaset al momento dell'accertata sufficiente diffusione delle parabole in uso presso gli utenti; alla possibilità di consentire deroghe ai limiti previsti per la raccolta pub-

blicitaria nel campo della radiofonia, al fine di consentire lo sviluppo di questo settore; alla possibilità di non applicare i limiti di soglia complessivi relativi alla raccolta di risorse finanziarie nel settore radiotelevisivo, qualora il loro superamento risulti l'effetto di uno sviluppo spontaneo delle imprese interessate.

Analoghi margini di discrezionalità si registrano anche in ordine, più specificamente, all'esercizio del potere di regolazione. Se si guarda, infatti, oltre che alle disposizioni legislative, al concreto esercizio da parte dell'Autorità di questo potere, non è difficile registrare, accanto a regolamenti che potremmo definire, secondo le note classificazioni, come regolamenti meramente esecutivi, regolamenti sostanzialmente indipendenti (si pensi a quello rilevantissimo concernente la disciplina dell'avvio del digitale terrestre), regolamenti «delegati» (così quello sul registro delle imprese di comunicazione, abilitato a modificare disposizioni legislative precedenti), regolamenti direttamente attuativi di direttive comunitarie (è il caso del regolamento che recepisce i contenuti della direttiva 98/61, in tema di disciplina della preselezione).

Di fronte ad un esercizio di un potere di regolazione di questo tipo, non devono stupire le critiche che sono state avanzate da più parti e centrate soprattutto su due aspetti: mancato rispetto del principio della riserva di legge in una materia fortemente intrecciata con la tutela di diritti costituzionali (per di più, in genere, intesa come riserva assoluta); mancato rispetto dei principi generali che regolano il procedimento ordinario per l'adozione di regolamenti da parte dell'esecutivo (soprattutto per ciò che attiene al ruolo svolto in questo caso dal Consiglio di Stato, in sede consultiva, e dalla Corte dei Conti, in sede di controllo). Alle critiche centrate su quest'ultimo aspetto, si è ribattuto osservando che, trattandosi di regolamenti disposti da una legge speciale (sotto il profilo dell'oggetto disciplinato), essi possono essere assoggettati a regole procedurali diverse e distinte da quelle previste, in via generale, per i regolamenti governativi da parte dell'art. 17 della legge 400 del 1988; non solo, ma per ciò che attiene al profilo del controllo, le esigenze ad esso sottese dovrebbero ritenersi assorbite dall'obbligo, imposto all'Autorità dalla legge istitutiva, di esercitare il suo potere di regolazione nel pieno rispetto di un principio derivato dal processo, ossia del principio del contraddittorio con i destinatari/interessati (non a caso qualcuno ha parlato di normazione di tipo «giurisdizionale», ma meglio sarebbe dire «arbitrale»).

Più difficile, invece, la risposta alle critiche centrate sul mancato rispetto del principio della riserva di legge, anche ove la si intendesse, in questo caso,

come riserva relativa, dovendosi in ogni caso stabilire quanto è necessario che debba rimanere riservato alla legge e quanto, invece, possa transitare nell'ambito della potestà normativa dell'Autorità. E tuttavia, a parte la difficoltà di condurre a termine questa operazione con qualche speranza di arrivare a risultati soddisfacenti, c'è da chiedersi se abbia davvero un senso porsi l'interrogativo del mancato rispetto (totale o parziale) della riserva di legge a fronte del potere di regolazione dell'Autorità. E infatti, se quanto osservato all'inizio in ordine alla natura di questo istituto ha un qualche fondamento, se ad esso è assegnato il compito principale di tutelare e garantire interessi di rilievo costituzionale e che in ragione di ciò è stato disciplinato con specifiche caratteristiche di indipendenza, neutralità, competenza tecnica, trasparenza, ciò non comporta forse inevitabilmente che anche l'esercizio della sua attività normativa, al di là del «*nomen iuris*» degli atti in cui si concretizza, debba essere sottratto alla logica propria dei rapporti tra potestà normativa del Governo e del Parlamento? Non è, in altre parole, coerente con il modello prescelto e con le finalità che con esso si intendono perseguire anche l'attribuzione di un potere normativo del tipo di quello descritto? Se in questo modello il momento della garanzia è realizzato attraverso l'istituzione di un organo con determinate caratteristiche, ha davvero senso rivendicare il ruolo di garanzia della legge (al di là di quello ineliminabile volto alla predisposizione di un quadro di principi generali)? Certo, si apprezza qui tutta la difficoltà a coniugare insieme, come si è osservato, legittimazione democratica e legittimazione tecnica, sì che il problema resta in ogni caso, a questo livello di sviluppo del modello un problema aperto. E tuttavia non credo che aiuti molto un suo ulteriore sviluppo, che consenta di apprezzare nei fatti il livello di garanzia che esso è in grado di assicurare, un'impostazione che pretenda di ingabbiarlo in regole e istituti propri di un assetto dei poteri che, direi per definizione, l'istituzione delle Autorità punta se non a sostituire, certamente a correggere.

Si tratta, del resto, dello stesso problema che, su altro versante, si pone in relazione all'impugnabilità dei provvedimenti, questa volta di natura amministrativa, dell'Autorità. Impugnabilità che, a Costituzione invariata, non può essere messa in dubbio (stante il disposto dell'art. 24, comma 1, che assicura a tutti il diritto ad agire in giudizio a difesa dei propri diritti e interessi legittimi), ma che suscita qualche perplessità in ordine alla coerenza col modello rappresentato dalle Autorità, soprattutto per ciò che attiene un'impugnabilità estesa al merito del provvedimento e non limitata ai soli profili di legittimità.

Tornando ai poteri normativi, un'altra serie di problemi di non facile soluzione è sorta in seguito alla recente riforma del Titolo V della Parte II della Costituzione e, in particolare, in relazione alla previsione di cui all'art. 117, comma 3, che annovera tra le materie di competenza concorrente delle Regioni anche l'«ordinamento della comunicazione». È possibile concepire, in questo caso, il rapporto di concorrenza nei suoi termini tradizionali, nel senso che la legge statale è abilitata a porre solo i principi fondamentali e la Regione a dettare la conseguente normativa di dettaglio? Se si tengono presenti da un lato le fortissime esigenze unitarie presenti nel settore in esame e dall'altro la ormai avvenuta attrazione al livello comunitario della normazione destinata a tracciare i principi della materia, nonché la diretta legittimazione rivolta alle Autorità di regolazione nazionali (così espressamente le nuove direttive del 2002 in tema di comunicazione elettronica) in ordine alla definizione della disciplina ulteriore, tale possibilità appare quanto meno problematica.

Probabilmente la soluzione va ricercata abbandonando l'idea di un'applicazione automatica dello schema che descrive il rapporto di concorrenza e, partendo dalla considerazione del carattere composito di questo settore, immaginarne un'applicazione differenziata caso per caso. Così, là dove, come nel campo delle telecomunicazioni, gran parte della regolazione (e non solo di principio) è di origine comunitaria e dove quest'ultima si incarica direttamente di attribuire a soggetti diversi rispetto allo stesso legislatore nazionale il compito di assicurarne lo sviluppo sul piano della normativa interna, è difficile immaginare un ruolo della legislazione regionale che non sia di carattere sostanzialmente interstiziale e più o meno ampio a seconda delle connessioni più o meno strette che la disciplina specifica delle reti e dei servizi di telecomunicazione presenti con altre materie ricadenti nell'ambito di competenza regionale (si pensi al governo del territorio o alla tutela della salute). Forse, in questo caso, più che di concorrenza sembrerebbe più corretto parlare di «concorso» tra le diverse fonti, inteso non già come giustapposizione di fonti distinte, quanto invece come concorso, appunto, dei diversi soggetti formalmente titolari di competenze di regolazione alla definizione di un quadro normativo unitario e coerente con quanto disposto a livello comunitario, secondo procedimenti di raccordo preventivo, del resto non estranei alla nostra prassi più recente.

A conclusioni invece parzialmente dissimili, si può arrivare con riferimento al segmento della radiotelevisione e ciò non perché anche in questo settore le esigenze unitarie si presentino meno intense (basti leggere quanto affermato al

riguardo dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 284 del 2002), ma perché in questo caso il vincolo comunitario è certamente più elastico, in quanto l'attività radiotelevisiva fa riferimento soprattutto ai contenuti del messaggio informativo, e lascia margini di discrezionalità agli Stati assai più ampi sia nel merito delle scelte da operare, sia nella distribuzione delle relative competenze di regolazione. Ma, anche in questo caso, l'idea di concepire il rapporto tra legislazione nazionale e legislazione regionale non dovrebbe scartare l'idea di predisporre regole procedurali che assicurino preventivamente la coerenza del sistema di regolazione complessivamente considerato. Così come non dovrebbe essere scartata, ma semmai valorizzata, l'idea che un «concorso» concepito nei modi detti investa anche il versante dell'amministrazione, secondo una lungimirante previsione contenuta nella legge n. 249 del 1997, là dove prevede l'istituzione dei Corecom, organi regionali ma anche organi di decentramento dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni.

4. Le prospettive

Alla luce dei numerosi problemi che si sono passati in rassegna conviene da ultimo esaminare quali siano stati gli sviluppi più recenti della normativa nazionale e di quella comunitaria in ordine al tema trattato, per verificare se in quale misura essi lasciano intravedere soluzioni di prospettiva soddisfacenti.

Si può anticipare che incerte e contraddittorie si presentano quelle che emergono sul piano interno, mentre chiare, anche se in parte divaricate dalle prime, quelle che vanno consolidandosi sul piano comunitario.

Per ciò che attiene alla normativa nazionale, il dato più rilevante è rappresentato dalla permanenza e anzi dal rafforzamento della tendenza a mantenere un ruolo forte del Ministero di settore. Un dato che segnala un'anomalia tutta italiana nel quadro delle esperienze maturate in altri Paesi europei, nei quali il progressivo affermarsi di Autorità indipendenti nel campo della comunicazione sociale si è accompagnato ad un contestuale arretramento dei dicasteri interessati. Si pensi, al riguardo, a quanto disposto dal d. lgs. n. 214/2003 (Codice delle comunicazioni elettroniche), che ha ricondotto nell'ambito dei poteri del Ministero delle comunicazioni una serie di competenze in precedenza affidate all'Autorità e tra queste quelle delicatissime relative al rilascio dei titoli abilitativi (autorizzazioni e licenze). Ma si pensi anche alla legge n. 112/2004 di riforma

del sistema radiotelevisivo (approvato dal Parlamento, ma rinviato alle Camere dal Capo dello Stato per un riesame di una serie di aspetti qualificanti), che si colloca in più punti sulla stessa linea.

Si tratta di un dato che, mentre da un lato frena e limita oggettivamente il tasso di indipendenza dell'Autorità e ne ostacola il pieno decollo come vero e proprio organo di governo del settore, dall'altro rischia di entrare in rotta di collisione con i paralleli sviluppi della normativa comunitaria. Va ricordato, infatti, che il nuovo pacchetto di direttive del 2002 punta ad accentuare ancor più che in passato il ruolo delle Autorità nazionali, conferendo direttamente a loro, e in termini pressoché di esclusività, competenze del cui esercizio esse sono chiamate a rispondere alla Comunità e, in particolare, alla Commissione europea.

Questo rapporto tra Autorità e Commissione non è, in realtà, qualcosa di nuovo: si pensi a quanto già previsto in ordine agli obblighi di informazione imposti alle Autorità nei confronti della Commissione; all'obbligo di notificare l'elenco degli organismi di comunicazione che possiedono una notevole forza di mercato; si pensi, ancora, alle direttive che la Commissione rivolge alle Autorità in vista di assicurare la realizzazione di un mercato effettivamente concorrenziale in tema di telecomunicazioni (si veda, ad esempio, la Raccomandazione del 26 aprile 2000, in materia di *unbundling access to the local loop*). Ma questo rapporto è andato ulteriormente rafforzandosi in seguito all'approvazione delle richiamate direttive e, in particolare della c.d. direttiva-quadro 2002/21. Quest'ultima, infatti, una volta scartata l'idea, peraltro da molti sostenuta, dell'istituzione di un'apposita Autorità europea di settore, prevede da un lato la creazione di un «gruppo di lavoro» stabile a livello delle Autorità nazionali, al fine di assicurare meglio l'uniforme applicazione delle nuove direttive, dall'altro introduce una serie di procedure di coordinamento tra Autorità nazionali, nei loro reciproci rapporti, e tra queste e la Commissione, e vincola l'azione delle Autorità al rispetto di specifiche linee-guida, adottate con decisione dalla Commissione, dalle quali è possibile discostarsi solo previa autorizzazione di quest'ultima.

Si prevede, inoltre, che ogni decisione delle Autorità nazionali relative a punti cruciali come quello della definizione dei mercati rilevanti, l'accesso alle reti, l'interconnessione e il servizio universale, ove siano suscettibili di influenzare il libero commercio tra gli Stati, debbano essere preliminarmente comunicate alla Commissione (oltre che alle altre Autorità) e possano essere adottate

solo dopo che sia trascorso un mese dall'avvenuta comunicazione. Non solo, ma alcune di queste decisioni possono essere adottate in via definitiva solo dopo due mesi dalla loro comunicazione alla Commissione, sempre che quest'ultima non chieda che esse vengano ritirate, con l'esercizio di un vero e proprio diritto di veto.

Si delinea così un rapporto così stretto tra Autorità nazionali e Commissione (dal quale sono esclusi i Ministeri di settore) da spingere qualcuno a parlare di un rapporto quasi gerarchico, nel quadro di un'impostazione nella quale le Autorità appaiono più come amministrazioni-integrate di tipo federale. Un'impostazione dunque che, mentre punta a rendere massimo il grado di indipendenza delle Autorità rispetto ai livelli nazionali di governo, ne accentua invece contestualmente la dipendenza rispetto al livello comunitario.

5. Conclusioni

Conviene trarre ora qualche conclusione. Se si tiene conto delle considerazioni svolte da un lato in ordine alle ragioni che hanno determinato la nascita dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, alla sua concreta configurazione, agli sviluppi che si sono registrati nei suoi rapporti con l'apparato ministeriale e con la Comunità e dall'altro in ordine al dibattito che in questi ultimi anni ha visto crescere una diffusa diffidenza, se non un'aperta ostilità, nei confronti di questo e di altri organismi consimili, la sensazione precisa che si ricava è che l'Autorità di cui trattiamo sia giunta ad una svolta. A fronte di un processo di progressiva e sempre più marcata integrazione dei «media», che dovrebbe esaltarne il ruolo, così come correttamente concepito all'origine, in termini di vero e proprio organo di governo di questo processo, si vanno manifestando tendenze contraddittorie che rischiano di mutarne compiti e natura e di farne una mera amministrazione tecnica, una delle tante Agenzie amministrative.

Uno sviluppo dell'esperienza italiana in questa direzione non solo ci porrebbe in difficoltà grave nei nostri rapporti con la Comunità europea, ma pregiudicherebbe del tutto la possibilità di realizzare fino in fondo le potenzialità di un modello che presenta caratteristiche certamente fortemente eterogenee rispetto alla nostra tradizione giuridica, ma che proprio in questo ha la sua ragion d'essere.

Nota bibliografica essenziale

- G. Amato, «Autorità semi-indipendenti ed Autorità di garanzia», in Riv. trim. dir. Pubbl., 1997.
- P. Caretti (a cura di), *Osservatorio sulle fonti. I poteri normativi delle autorità indipendenti*, Torino, Giappichelli, 2005.
- E. Cheli, G. D'Amato, *Autorità per le garanzie nelle comunicazioni*, in «Enc. Giur.», IV, Roma, 2000.
- G. D'Amato, *L'autorità di garanzia nel settore delle comunicazioni di massa. L'esperienza – le prospettive*, Milano, Giuffrè, 1997.
- S. Foà, *I regolamenti delle autorità amministrative indipendenti*, Torino, Giappichelli, 2002.
- G. Grasso, *Le Autorità amministrative indipendenti della Repubblica; legittimità costituzionale e legittimazione democratica*.
- M. Manetti, *Poteri neutrali e Costituzione*, Milano, Giuffrè, 1997.
- F. Merusi, M. Passaro, *Le autorità indipendenti: un potere senza partito*, Bologna, Il Mulino, 2003.

RIASSUNTO**Revista catalana de dret públic**, 34, ISSN 1885-5709, 2007

Fonte della classificazione: Classificazione Decimale Universale (CDU)

Fonte dei descrittori: parole chiave fornite dagli autori

316.77(45)

Paolo Caretti, professore ordinario di diritto costituzionale presso la Facoltà di Giurisprudenza dell'Università di Firenze

it L'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni: l'esperienza italiana

p. 139-155

L'articolo descrive la nascita dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, la sua struttura e i suoi poteri. In particolare, si sofferma sui problemi che l'istituzione di questo organo ha suscitato con riferimento all'esercizio dei poteri normativi che gli sono conferiti dalla legge. Si tratta di poteri normativi molto ampi, spesso sganciati da puntuali previ-

sioni legislative e che rispondono a regole del tutto anomale rispetto a quelle che disciplinano le altre fonti normative. Al riguardo si riporta il dibattito che si è aperto in Italia sull'assenza di legittimazione democratica dell'Autorità e sull'eterogeneità del modello cui essa si rifà, rispetto ai principi cardine del nostro sistema rappresentativo.

Parole chiave: autorità indipendenti; comunicazione; costi.

RESUM**Revista catalana de dret públic**, 34, ISSN 1885-5709, 2007

Font de la classificació: Classificació Decimal Universal (CDU)

Font dels descriptors: paraules clau facilitades pels autors

316.77(45)

Paolo Caretti, professor de dret constitucional de la Facultat de Dret de la Universitat de Florència

it L'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni: l'esperienza italianaca El Consell Audiovisual (*Autorità per le garanzie nelle comunicazioni*): l'esperienza italiana

p. 139-155

L'article descriu el naixement del Consell Audiovisual a Itàlia, la seva estructura i els seus poders. En concret, tracta els problemes que la institució d'aquest òrgan ha ocasionat en relació amb l'exercici dels poders normatius que li concedeix la llei. Es tracta de poders normatius molt amplis, sovint derivats de previsions legislatives puntuals i que res-

ponen a unes regles del tot anòmales respecte a les que determinen les altres fonts normatives. En aquest sentit, es fa referència al debat obert a Itàlia sobre l'absència de legitimitat democràtica del Consell i sobre l'heterogeneïtat del model amb el qual s'ha establert, respecte als principis bàsics del sistema de representació.

Paraules clau: autoritat independent; comunicació; costos.

RESUMEN

Revista catalana de dret públic, 34, ISSN 1885-5709, 2007

Fuente de la clasificación: Clasificación Decimal Universal (CDU)

Fuente de los descriptores: palabras clave facilitadas por los autores

316.77(45)

Paolo Caretti, profesor de derecho constitucional de la Facultad de Derecho de la Universidad de Florencia

it L'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni: l'esperienza italiana

es El Consejo Audiovisual (*Autorità per le garanzie nelle comunicazioni*): la experiencia italiana

p. 139-155

El artículo describe el nacimiento del Consejo Audiovisual en Italia, su estructura y sus poderes. En concreto, trata los problemas que la institución de dicho órgano ha ocasionado en relación con el ejercicio de los poderes normativos que le concede la ley. Se trata de poderes normativos muy amplios, a menudo derivados de previsions legislativas puntuales y que responden a unas reglas del

todo anómalas con respecto a las que determinan las otras fuentes normativas. En este sentido, se hace referencia al debate abierto en Italia sobre la ausencia de legitimación democrática del Consejo y sobre la heterogeneidad del modelo con el que se ha establecido respecto a los principios básicos del sistema de representación.

Palabras clave: autoridad independiente; comunicación; costes.

ABSTRACT

Revista catalana de dret públic, 34, ISSN 1885-5709, 2007

Classification source: Universal Decimal Classification (UDC)

Key words source: Key words are given by the authors

316.77(45)

Paolo Caretti, lecturer in Constitutional Law at the Law School of the University of Florence

it L'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni: l'esperienza italiana

en The Audiovisual Council (*Autorità per le garanzie nelle comunicazioni*): the Italian experience

p. 139-155

The article describes the emergence of the Audiovisual Council in Italy, its structure and its powers. More specifically, it addresses the problems which the institution of this organ has generated with regard to the use of the regulatory powers conferred upon it by law. These regulatory powers are very broad, often derived from prior and specific legisla-

tion and are totally contrary to the standards determined by other regulatory sources. In this regard, reference is made to the ongoing debate in Italy on the absence of the Council's democratic empowerment and the heterogeneity of the model with which it has been established vis-à-vis the basic principles of the system of representation.

Key words: independent authority; communication; costs.

