

LE AUTORITÀ AMMINISTRATIVE INDIPENDENTI

.....

1. PREMESSA

Nel nostro ordinamento giuridico manca un'espressa definizione di "autorità amministrativa indipendente". I più attenti teorici del diritto e la giurisprudenza amministrativa definiscono "Authorities" i soggetti giuridici la cui attività è volta alla tutela di interessi c.d. sensibili di rilevanza costituzionale, dotati di puntuali cognizioni specialistiche sulle materie di loro competenza, indipendenti e autonomi, sotto il profilo organizzativo, e titolari di poteri regolatori, ispettivi e sanzionatori.

In più occasioni, tuttavia, come meglio si vedrà in seguito, il legislatore cita le Autorità, pur senza definirle.

Senza pretese di esaustività, si annoverano tra le autorità amministrative indipendenti: l'Autorità per la concorrenza e il mercato, la Consob, l'ISVAP, il Garante della privacy, l'Autorità garante delle telecomunicazioni, la Banca d'Italia¹, l'Autorità nazionale anticorruzione, l'Autorità per l'energia elettrica ed il gas.

2. LE ORIGINI

I. Il modello di Amministrazione tracciato dalle **leggi cavouriane** delineava un sistema amministrativo fortemente centralizzato, che faceva capo al Ministero quale vertice di riferimento per ciascun settore di gestione della cosa pubblica.

Era in capo al Ministro, in qualità di organo supremo di indirizzo e controllo dell'operato di tutti gli uffici ad esso sottoposti, che si concentrava ogni responsabilità. Ne derivava uno Stato centralizzatore, in grado di sovrintendere ad ogni singola manifestazione della propria funzione amministrativa.

Gli unici soggetti che operavano al di fuori di questo rigido quadro istituzionale erano il Consiglio di Stato e la Corte dei Conti, che si ponevano al di fuori della piramide istituzionale in virtù della loro funzione consultiva e poi giurisdizionale.

II. Con l'entrata in vigore della **Costituzione**, il modulo piramidale rimase intatto, ma vennero introdotti una serie di principi che cambiarono il volto dello Stato, non più rigidamente liberale, ma tendenzialmente assistenziale. Emblematico, in

¹ La natura di Autorità amministrativa indipendente della Banca d'Italia è stata affermata dalla giurisprudenza amministrativa solo di recente, in sede di definizione dell'ambito applicativo dell'articolo 4 della L. n. 205/2000 che prevedeva un rito accelerato per i processi aventi ad oggetto gli atti delle Authorities, senza indicare le autorità cui la norma stessa si riferiva. In epoca anteriore, la giurisprudenza si divideva tra quanti negavano che la stessa avesse natura indipendente, sulla base del vincolo che la legava al Ministero del Tesoro e quanti, al contrario, ne affermavano la natura indipendente seppur limitatamente ad alcune attività in cui era di certo assente il legame con l'Esecutivo.

tal senso, l'articolo 2 della Costituzione in cui il riferimento ai cosiddetti "doveri inderogabili di solidarietà" appariva in sé già espressivo di un'istanza di potenziamento del settore pubblico per il perseguimento di obiettivi di interesse individuale e sociale sempre nuovi.

III. Tuttavia, sebbene la Carta Costituzionale fosse già in linea di principio coerente con una nuova prospettiva della Pubblica Amministrazione, solo i rivolgimenti socio-economici degli anni novanta imposero definitivamente il modello delle Autorità Amministrative indipendenti.

IV. In particolare, il mutamento da un modello piramidale ad un modello policentrico e pluralistico fu dovuto ad una serie di concause:

- l'integrazione con l'ordinamento europeo, che richiese la creazione di strutture deputate al controllo di settori sensibili (es. il mercato);
- da un punto di vista sociale, si avvertì la necessità di una pubblica amministrazione che, oltre ad avere poteri regolatori, erogasse anche servizi fondamentali per il cittadino;
- l'inadeguatezza della pubblica amministrazione a curare interessi particolari, per la mancanza di un sufficiente bagaglio di conoscenze tecniche specifiche;
- le caratteristiche dell'imparzialità dell'azione amministrativa, che postula sempre la preminenza dell'interesse pubblico, di cui l'Amministrazione è portatrice, rispetto agli interessi contrapposti (dette autorità sono, al contrario, munite delle conoscenze tecniche necessarie per gestire e tutelare gli interessi rimessi alla loro cura e la loro attività si ispira non al principio di imparzialità ma a quello di neutralità, inteso come terzietà rispetto alle vicende poste sotto la loro regolamentazione);
- la frequenza dei cambiamenti politici (alternanza di governi e maggioranze politiche) di quegli anni, che evidenziarono l'esigenza di affidare determinati settori ad organismi amministrativi svincolati dall'indirizzo politico e dai cambiamenti della maggioranza politica.

V. Pertanto, vennero create le Autorità Amministrative indipendenti, che oggi **si caratterizzano:**

1. per la loro autonomia funzionale: esse si collocano in una posizione diversa da quella di tutti gli altri soggetti della Pubblica Amministrazione in quanto non assumono il dicastero come referente ultimo delle loro scelte istituzionali;
2. per la loro autonomia strutturale, intesa come assenza di qualsiasi rapporto organizzativo dei garanti con gli altri organi dello Stato; per l'autonomia organizzativa, intesa come facoltà di darsi regole per il funzionamento degli organi; per l'autonomia finanziaria, intesa come possibilità di disporre di entrate proprie; per l'autonomia contabile, intesa come capacità di adottare regole proprie nella gestione del bilancio;
3. per la loro indipendenza: l'esecutivo non può esercitare su di esse poteri di direttiva e controllo. L'Esecutivo, ad esempio, non può nominare i vertici delle Autorità ma soltanto revocarne il mandato per gravi e ripetute violazioni di legge o per impossibilità di funzionamento. In tal modo, si evitano pericoli di

condizionamento da parte del potere politico nella regolamentazione e tutela degli interessi collettivi affidati alla cura di dette Autorità;

4. per la loro neutralità², rispetto ai soggetti con cui entrano in relazione e, più in generale, rispetto alle funzioni che sono chiamate a svolgere in base alla legge istitutiva. In altre parole, l'attività di queste Autorità non è improntata al raggiungimento di un determinato obiettivo di pubblico interesse, ma è essenzialmente finalizzata a garantire l'equilibrio del sistema ed il rispetto dei valori costituzionalmente protetti nel settore alle stesse affidato.

3. IL PROBLEMA DELLA NATURA GIURIDICA DELLE AUTORITÀ AMMINISTRATIVE INDIPENDENTI

I. Proprio in considerazione dei caratteri essenziali delle Autorità Amministrative indipendenti e, in particolare, dei caratteri di indipendenza e neutralità, in dottrina ci si è interrogati sulla natura di questi organismi. La questione è di fondamentale importanza sia al fine di stabilire la sottoponibilità degli stessi alla legge sul procedimento amministrativo, sia per affermare la sindacabilità giurisdizionale dei loro atti. A tal proposito:

1. una parte della dottrina, in considerazione del livello elevato di indipendenza di cui le medesime godono, ha suggerito di riconoscere a tali organismi natura paragiurisdizionale e di considerarli assimilabili a veri e propri giudici speciali, pur estranei alla Magistratura costituzionale tutelata.
Tesi ampiamente criticata da altra parte della giurisprudenza che ha rilevato, anzitutto, come essa contrasti con il divieto di individuazione di giudici speciali nell'ambito dell'amministrazione della giustizia (art. 102, comma 2° della Costituzione); inoltre, si è osservato, anche a voler aggirare il divieto costituzionale di istituzione di giudici speciali, non si potrebbe comunque asserire che si tratti di soggetti investiti di un potere giurisdizionale, a causa della loro incapacità di adottare decisioni idonee ad acquisire la forza del giudicato.
2. La rilevata funzione tutoria delle *Authorities* e la caratteristica dell'indipendenza hanno indotto alcuni autori a qualificare le Autorità indipendenti come *tertium genus*, posto tra pubblica amministrazione e organi giurisdizionali, i cui provvedimenti sarebbero dubbiamente sindacabili in sede giurisdizionale.
3. Purtuttavia, appare oggi condivisa la tesi che sostiene la natura intrinsecamente amministrativa³ di questi soggetti, i quali non potrebbero essere assimila-

² Sul tema, Corte di Cassazione, SS.UU., sentenza 20 gennaio 2014, n. 1013: Corte Costituzionale, sentenza 14 febbraio 2013, n. 20.

³ Il Consiglio di Stato ha ribadito la natura amministrativa delle Autorità amministrative indipendenti nella decisione 30 maggio 2014 n. 281, in cui ha affermato: "È evidente che le Autorità indipendenti sono amministrazioni pubbliche in senso stretto, poiché, composte da soggetti ai quali è attribuito lo status di pubblici ufficiali (art. 2 comma 10 legge n. 481 del 1995), svolgono, in virtù del trasferimento di funzioni operato dall'art. 2, comma 14 della medesima legge istitutiva, compiti propri

ti alle autorità giurisdizionali, né ad un *tertium genus* tra amministrazione e giurisdizione, poiché si dovrebbero associare funzioni tra di loro nettamente separate e, pertanto, non suscettibili di intersezione reciproca alla luce del principio fondamentale di separazione dei poteri. Ne consegue la piena sottoposizione delle stesse ai principi generali e alle regole dell'agire amministrativo (con particolare riferimento a quelle contenute nella L. n. 241/1990), nonché la sindacabilità giurisdizionale dei loro atti⁴. Proprio in relazione a tale ultimo punto, il c.p.a., oggi, prevede espressamente la sottoposizione delle Autorità amministrative indipendenti alle seguenti norme:

- art. 119 c.p.a.: rito accelerato. Ciò comporta, nelle relative controversie, l'abbreviazione di tutti i termini, ad eccezione di quelli per la presentazione del ricorso principale, del ricorso incidentale e dei motivi aggiunti;
- art. 133 c.p.a.: giurisdizione esclusiva del g.a. per la maggior parte degli atti delle Autorità medesime.

II. Quanto alla sottoposizione delle *Authorities* alle regole dell'agire amministrativo, la giurisprudenza ha ribadito in molteplici occasioni:

1. la centralità della garanzia del contraddittorio, l'obbligo di motivare i provvedimenti emanati, nonché quello di garantire l'accesso del pubblico alle informazioni di cui dispongono nello sviluppo di tutti i procedimenti ascrivibili alla competenza di queste Autorità.

In particolare, la realizzazione del contraddittorio avviene secondo modalità diverse in relazione al contenuto della funzione svolta dall'autorità competente. Il contraddittorio può essere verticale e, dunque, posto in essere a garanzia del diritto di difesa del singolo⁵, oppure orizzontale, ovvero finalizzato a promu-

dello Stato, e così godono di potere normativo secondario (o, altrimenti, il potere di emanazione di atti amministrativi precettivi collettivi) (art. 2, comma 12, lett. h), l. n. 481 del 1995) di poteri sanzionatori, di ispezione e di controllo, hanno, in conclusione, poteri direttamente incidenti sulla vita dei consociati che si giustificano solo in forza della natura pubblica che deve — necessariamente — essere loro riconosciuta”.

⁴ Sul punto, Corte di Cassazione, SS.UU, sentenza 20 gennaio 2014, n. 1013: “è fuori discussione che anche gli atti di tali autorità siano sottoposti al sindacato giurisdizionale”. E, precedentemente, la Corte di Cassazione nella decisione **20 maggio 2002, n. 7341** ha chiarito a) che l'attribuzione alle Autorità amministrative indipendenti di poteri di risoluzione dei conflitti non giustifica la qualificazione di detti organismi come “giudici speciali” e la conseguente impugnabilità in grado d'appello dei provvedimenti da esse emanati; b) né ha fondamento costituzionale la tesi del *tertium genus* tra amministrazione e giurisdizione; c) di conseguenza, le autorità amministrative indipendenti sono organismi cui va riconosciuta natura amministrativa, con la conseguenza che, sotto il profilo processuale, le decisioni da esse emanate devono essere impugnate con un apposito ricorso giurisdizionale e che l'Autorità autrice del provvedimento medesimo (che nel caso esaminato dalla Corte era il Garante della *privacy*) è legittimata passivamente a partecipare al giudizio per difendere l'interesse pubblico che intendeva tutelare in sede di decisione.

⁵ In tal senso **T.A.R. Milano, sez. III, sentenza 4 luglio 2011, n. 1737**: “Nei settori regolati dalle Autorità, in assenza di un sistema completo e preciso di regole di comportamento con obblighi e divieti fissati dal legislatore, la caduta del valore della legalità sostanziale deve essere compensata, almeno in parte, con un rafforzamento della legalità procedurale, sotto forma di garanzie del contraddittorio. Uno strumento essenziale per arricchire la base conoscitiva dell'attività di regolazione, come è noto,