

OSSERVATORIO AIR

L'analisi di impatto e gli altri strumenti per la qualità della regolazione

Annuario 2015

A cura di Federica Cacciatore e Fabrizio Di Mascio

L'analisi di impatto e gli altri strumenti
per la qualità della regolazione
Annuario 2015

A cura di Federica Cacciatore e Fabrizio Di Mascio



L'analisi di impatto e gli altri strumenti per la qualità della regolazione.
Annuario 2015. A cura di Federica Cacciatore e Fabrizio Di Mascio

Edizione dicembre 2016
© copyright 2016
Associazione Osservatorio AIR, Roma
via Arenula, 16 - 00186 Roma.

email: info@osservatorioair.it
sito web: www.osservatorioair.it

Realizzazione editoriale: Osservatorio AIR

ISBN (versione PDF): 978-88-940493-5-0

Il testo è scaricabile dal sito www.osservatorioair.it

Indice

Consolidamento senza *governance*: crescita graduale e differenziazione degli strumenti di *better regulation*. Introduzione

di Federica Cacciatore e Fabrizio Di Mascio

1. Premessa	9
2. Il contesto	11
3. L'attuazione degli strumenti di <i>better regulation</i>	14
4. Partecipazione e <i>accountability</i>	18
5. Gli itinerari di ricerca	20

CAPITOLO PRIMO. Il quadro internazionale ed europeo

di Eleonora Cavalieri

1.1. Premessa	27
1.2. Il contesto internazionale: l'evoluzione in ambito OCSE	28
1.3. L'Europa	33
1.4. Conclusioni	45

CAPITOLO SECONDO. L'AIR e la VIR

Siriana Salvi

2.1. Premessa	49
2.2 Il contesto nazionale	50
2.3 LAIR nelle autorità indipendenti	54
2.4. La VIR nelle Autorità indipendenti	68
2.5. La MOA nelle Autorità indipendenti	75
2.6 Conclusioni	79

CAPITOLO TERZO. L'analisi d'impatto della regolazione sulla concorrenza

Gabriele Mazzantini

3.1. L'analisi d'impatto della regolamentazione sulla concorrenza.	
Una introduzione	83
3.2. Lo scenario internazionale	89
3.3. Il contesto nazionale	94
3.4. L'applicazione dell'AIRC in Italia. L'Antitrust	99
3.5. L'applicazione dell'AIRC in Italia. Le Autorità di regolazione	108
3.6. Conclusioni	117

CAPITOLO QUARTO. Il sistema di *governance* delle attività di *better regulation*

Sauro Angeletti

4.1. Premessa	119
4.2. La pianificazione	123
4.3. L'organizzazione	128
4.4. L'accountability	136
4.5. Verso la strutturazione di un compiuto ciclo di regolazione	140
4.6. Alcune considerazioni conclusive	143

CAPITOLO QUINTO. La consultazione e la trasparenza del processo decisionale

Carolina Raiola

5.1. Premessa	147
5.2. Le novità europee in tema di consultazione	149
5.3. Il contesto nazionale	151
5.4. Le autorità indipendenti	160
5.5. Conclusioni	178

CAPITOLO SESTO. Attività e modelli di *enforcement*

Federica Cacciatore

6.1. Premessa	181
---------------	-----

6.2. Il ruolo degli altri livelli di governo	183
6.3. L'attività di enforcement delle AI nel 2015	186
6.4. La diversificazione dei modelli di <i>enforcement</i>	207
6.5. Conclusioni	213

CAPITOLO SETTIMO. Contributi giurisprudenziali alla qualità della regolazione

Simona Morettini

7.1. Premessa	217
7.2. Il giudice amministrativo e gli strumenti di qualità della regolazione	219
7.3. La rilevanza dell'AIR nei pareri del Consiglio di Stato	229
7.4. La rilevanza dell'AIR nel sindacato giurisdizionale della Corte di Giustizia	231
7.5. Conclusioni: conferme e nuove tendenze interpretative	237

Riferimenti bibliografici	241
----------------------------------	------------

Indice degli autori	255
----------------------------	------------

Lista degli acronimi

AEEGSI – Autorità per l'energia elettrica il gas e il sistema idrico
AGCM – Autorità garante della concorrenza e del mercato
AGCOM – Autorità per le garanzie nelle comunicazioni
AI – Autorità indipendente / Autorità indipendenti
AIR - Analisi di impatto della regolazione
AIRC – Analisi di impatto sulla concorrenza
ANAC – Autorità nazionale anticorruzione
ANCI - Associazione nazionale dei comuni italiani
ART – Autorità di regolazione dei trasporti
AVCP – Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture
BCE – Banca centrale europea
BdI – Banca d'Italia
CAD – Codice dell'amministrazione digitale
CE – Commissione europea
CICR – Comitato Interministeriale per il Credito ed il Risparmio
CIVIT – Commissione per la valutazione, la trasparenza e l'integrità delle amministrazioni pubbliche
CMA – Competition and Markets Authority
CONSOB – Commissione nazionale per le società e la borsa
CONVIRI – Commissione nazionale di vigilanza sulle risorse idriche
COVIP – Commissione di vigilanza sui fondi pensione
DAGL – Dipartimento per gli affari giuridici e legislativi della Presidenza del consiglio dei ministri
DFP – Dipartimento della funzione pubblica
EPRS – European Parliamentary Research Service
IAB – Impact Assessment Board
iREG – Indicators for Regulatory Policy Governance
IVASS – Istituto per la vigilanza sulle assicurazioni
MOA – Misurazione degli oneri amministrativi
NER – Network of Economic Regulators
OCSE (nel testo anche OECD) – Organizzazione per la cooperazione e lo sviluppo economico
OFCOM – Office of Communications
PA - Pubblica amministrazione / Pubbliche amministrazioni
PMI – Piccole e medie imprese
PON – Programma Operativo Nazionale
REFIT – Regulatory Fitness and Performance Programme
RSB – Regulatory Scrutiny Board
SBA – Small Business Act
SNA – Scuola Nazionale dell'Amministrazione
SSM – Single supervisory mechanism
TAR – Tribunale amministrativo regionale
TFUE – Trattato sul funzionamento dell'Unione europea
UE – Unione europea
VIR – Verifica d'impatto della regolazione
VIRC – Valutazione d'impatto della regolamentazione sulla concorrenza

Consolidamento senza *governance*: crescita graduale e differenziazione degli strumenti di *better regulation*.

Introduzione

*Federica Cacciatore e Fabrizio Di Mascio**

1. Premessa

Giunto alla sua terza edizione, l'Annuario su *L'analisi di impatto e gli altri strumenti per la qualità della regolazione* mantiene ferma l'ambizione di porsi come una sede di ricognizione e analisi dello stato dell'arte della *better regulation* nelle autorità indipendenti (d'ora in avanti, anche AI) italiane. La prospettiva è quella di mettere a disposizione degli studiosi e di chi opera nelle istituzioni una fonte di dati e spunti per l'approfondimento, anche metodologico, degli strumenti di qualità della regolazione. Sulla base di itinerari di ricerca battuti a partire dalla prima edizione a cura di Natalini, Sarpi e Vesperini (2014), anche questo volume mette a frutto le attività di indagine che l'Osservatorio svolge nel corso dell'anno, al fine di cogliere le tendenze che emergono nei processi di regolazione delle AI, mettendo in risalto i fattori di continuità e di cambiamento rispetto al passato. Se messa a confronto con quelle relative al 2013 e al 2014, questa edizione dell'Annuario, riferita a quanto avvenuto nel corso del 2015, presenta molti tratti uniformi e alcune rilevanti novità.

I tratti uniformi riguardano, in primo luogo, il progressivo consolidamento dei filoni di ricerca sugli strumenti "tradizionali" di qualità della regolazione. Anche in questo volume, infatti, è indagata l'attuazione di batterie di strumenti, quali: l'AIIR e la VIR; la MOA e i conseguenti interventi di semplificazione procedurale (nel Capitolo 2, di Siriana Salvi); le consultazioni e gli strumenti per la trasparenza dei processi decisionali (nel Capitolo 5, di Carolina Raiola). In

Il presente lavoro è il frutto di una riflessione comune degli autori. Tuttavia, Federica Cacciatore è autrice dei paragrafi 1 e 3, mentre Fabrizio Di Mascio è autore dei paragrafi 2, 4 e 5.

secondo luogo, sono proseguite le attività di approfondimento degli orientamenti giurisprudenziali (nel Capitolo 7, di Simona Morettini), che concorrono a definire e delimitare in maniera sempre più puntuale gli ambiti d'azione della qualità della regolazione e, sempre più spesso, a interpretarne e limarne i contenuti. In terzo luogo, sono proseguite le attività di ricognizione delle logiche di programmazione e *governance* degli strumenti di qualità della regolazione (come riportati da Sauro Angeletti, nel Capitolo 4), la cui maggiore o minore istituzionalizzazione all'interno del più ampio quadro organizzativo delle AI si conferma una variabile cruciale del consolidamento delle pratiche di *better regulation*, tanto più in una prospettiva di risultato a lungo termine. Infine, è stata portata avanti l'indagine sulle attività di *enforcement* poste in essere dalle AI (si veda il Capitolo 6, di Federica Cacciatore), avviato in occasione della precedente edizione dell'Annuario, che dà conto delle attività di ispezione sull'applicazione corretta della normativa da parte dei regolati e di eventuale sanzione. Con la presente edizione, peraltro, l'analisi dell'*enforcement* si arricchisce di un approfondimento metodologico sui principali modelli di procedimento sanzionatorio posti in essere dalle AI.

Accanto ai temi già trattati nella precedente edizione, l'Annuario dedicato al 2015 presenta anche novità rilevanti: da un lato, è ripreso un tema già trattato dall'Osservatorio AIR, come quello sulla *better regulation* a livello europeo e internazionale; dall'altro lato, viene proposto un contributo specifico su un tema come l'AIRC, pure già affrontato in più occasioni ma all'interno di altri capitoli.

Il primo tema, relativo agli sviluppi europei e internazionali in materia di qualità della regolazione, torna, in questa edizione, a costituire un tema di ricerca autonomo (si veda il Capitolo 1, di Eleonora Cavalieri). Nell'edizione precedente si era scelto, infatti, di riservare alla descrizione dello scenario internazionale ed europeo la sezione introduttiva di ciascun capitolo, contestualizzandole informazioni su quanto avvenuto nel corso dell'anno per settori e tematiche. Tuttavia, la portata e la rilevanza degli stimoli sovranazionali in tema di strumenti e metodologie per la qualità della regolazione hanno fatto sì che la definizione dello scenario più ampio entro cui essi maturano meritasse un approfondimento unitario e costituisse una premessa generale agli altri contributi del volume.

Anche al secondo tema, riferito all'AIRC, è dedicato in questa edizione un contributo autonomo (il Capitolo 3, di Gabriele Mazzantini), che ne evidenzia la rilevanza assunta nel tempo anche rispetto ad altri aspetti e criteri specifici della valutazione *ex ante* ed *ex post*. L'AIRC, che ha

trovato anche un riconoscimento normativo nel vigente regolamento statale per l'AIR realizzata al livello statale, incarna uno dei principali aspetti della *better regulation*, che riguarda l'attenzione agli effetti prodotti dalla regolazione sul livello di concorrenzialità dei mercati.

La presente edizione procede pertanto lungo il solco tracciato dalle precedenti, ampliando il novero dei temi di ricerca trattati. Ciò consente di offrire, a livello empirico, un quadro più accurato sulle pratiche correnti di *better regulation*. A livello analitico, invece, ciò consente di affrontare quesiti di ricerca più articolati che aderiscono alla continua evoluzione delle esigenze conoscitive degli studiosi e degli operatori. Delle risposte aggiornate ai vecchi quesiti di ricerca e all'emersione di nuovi temi di ricerca si dà conto nei prossimi paragrafi.

2. Il contesto

Nel corso del 2015 la tendenza al rafforzamento della cornice sovra- e inter-nazionale entro cui si sviluppano le pratiche di *better regulation* ha trovato ulteriore conferma (si veda il Capitolo 1). Anche nel 2015 i principali promotori del rafforzamento sopra menzionato sono stati l'OCSE e la Commissione europea. Queste organizzazioni hanno proseguito la loro opera di codificazione dei criteri di utilizzo di questi strumenti per migliorare la qualità della regolazione, da intendersi come estesa all'intero ciclo di vita delle politiche pubbliche, attraverso la proposizione di linee guida e raccomandazioni. La *better regulation* ha continuato a costituire un capitolo centrale nell'agenda delle riforme promosse da OCSE e Commissione europea come leva per il rilancio della competitività delle economie, nell'ottica di una crescita economica che sia anche inclusiva. Accanto a questi elementi di convergenza tra OCSE e Commissione europea, nel 2015 sono emerse anche alcune tendenze alla differenziazione dei canali di influenza sui governi nazionali da parte delle due organizzazioni.

Per quanto riguarda l'OCSE, nel corso del 2015 è stato decisamente rafforzato il canale di influenza relativo alla misurazione della *performance* attraverso indicatori di qualità della regolazione. La pubblicazione del *Regulatory Policy Outlook 2015* costituisce il precipitato dell'attività di ricerca sulla misurazione della qualità della regolazione che l'OCSE ha condotto negli ultimi anni (Arndt, Bounds, 2016; Radaelli, Fritsch, 2012). Per la prima volta è stato reso disponibile un rapporto che rileva lo stato di avanzamento delle misure di *better regulation* nei paesi avanzati. Ciò ha contribuito ad

accentuare il ruolo dell'OCSE come piattaforma di apprendimento che esercita pressioni di carattere reputazionale sui paesi membri nella prospettiva di agevolare la circolazione degli strumenti di qualità della regolazione (Lodge, 2005; De Francesco, 2016).

Con riferimento alla Commissione europea, la consolidata opera di codificazione attraverso strumenti di *soft law* ha ricevuto nuovo impulso nell'ambito di un più ampio pacchetto di misure dettagliato nell'Agenda "*Legiferare meglio per ottenere risultati migliori*" adottata a maggio 2015. L'adozione di nuove linee guida sulla *better regulation*, corredate da un "toolbox" recante indicazioni molto puntuali sugli oggetti disciplinati dalle suddette linee guida, è infatti avvenuta nel contesto di un consistente cambiamento a livello organizzativo delle politiche per la qualità della regolazione a livello europeo volto a: estendere l'applicazione della valutazione d'impatto anche a Consiglio e Parlamento; istituire un nuovo organismo di monitoraggio della qualità delle analisi d'impatto che offra maggiori garanzie di indipendenza dagli uffici della Commissione; introdurre una nuova piattaforma per la raccolta delle istanze di *stakeholders* e governi degli Stati membri da mettere a frutto nella valutazione *ex post* delle norme del livello europeo.

La Commissione europea è quindi intervenuta sui propri processi decisionali piuttosto che sulla diffusione di strumenti di *better regulation* negli Stati membri. Nell'Agenda "*Legiferare meglio*" sono rimasti infatti molto vaghi i riferimenti al contributo offerto dagli Stati membri al perseguimento dell'obiettivo di generare regole adatte allo scopo. Si è però trattato sostanzialmente di un gioco di scambio: evitando di fare richieste puntuali di miglioramento della qualità della regolazione agli Stati membri la Commissione ha potuto evitare di recepire le sollecitazioni di questi a rilanciare la politica di misurazione e riduzione degli oneri amministrativi a livello europeo.

Un elemento di differenziazione tra le prescrizioni dell'OCSE e quelle della Commissione europea ha riguardato l'estensione dell'agenda di *better regulation* alle AI. L'OCSE ha continuato a includere le AI imperniando le proprie attività di diffusione degli strumenti di *better regulation* attorno al NER. La Commissione europea, invece, ha continuato a escludere dalla propria agenda il circuito delle agenzie indipendenti europee attorno a cui si articolano le reti delle autorità nazionali. L'agenda europea ha rappresentato comunque un quadro di riferimento per le AI italiane che hanno continuato ad attingere al repertorio di metodologie e indirizzi elaborato dalla Commissione per migliorare la qualità della propria regolazione.

All'interno del contesto domestico, le tendenze sistemiche appaiono difformi da quelle emerse a livello internazionale. In primo luogo, restano deboli le iniziative per conseguire uniformità metodologica tra le AI promuovendo dinamiche di competizione ed emulazione analoghe a quelle innescate dall'OCSE, che abbinano la misurazione della performance alla codificazione degli strumenti attraverso *soft law*. Le uniche iniziative degne di nota, infatti, sono quelle intraprese dal DAGL con riferimento al supporto metodologico in fase di predisposizione e valutazione delle analisi d'impatto delle amministrazioni statali (si veda il Capitolo 2).

In secondo luogo, persiste l'assenza di un *oversight body* della qualità della regolazione indipendente nel contesto di una più generale riluttanza a intervenire sugli aspetti di *governance* dei processi decisionali, come accaduto invece a livello europeo. Va segnalato anche che, nelle more dell'approvazione del nuovo regolamento sulla disciplina dell'AI, l'unica iniziativa degna di nota sul fronte della disciplina dei processi decisionali ha riguardato la l. 124/2015 di riforma della pubblica amministrazione che ha conferito al Governo la delega per la revisione delle disposizioni del Codice dell'amministrazione digitale relative all'uso delle tecnologie digitali per realizzare l'inclusione di cittadini, associazioni e imprese nei processi decisionali (si veda il Capitolo 5). Si è trattato, però, di una misura di tenore molto diverso da quelle adottate dalla Commissione europea che fanno riferimento agli aspetti procedurali, metodologici e organizzativi della consultazione pubblica, piuttosto che a quelli tecnologici (si vedano i Capitoli 1 e 5).

Se il livello dell'analisi si spinge alle iniziative intraprese dalle singole AI, il quadro degli interventi sugli aspetti di *governance* degli strumenti di qualità della regolazione appare più dinamico anche se riferito a poche AI (si veda il Capitolo 4). La novità più significativa riguarda il lavoro di codificazione, concluso dall'AGCOM che nel 2015 ha definito nuove discipline procedurali relative all'AI e alla MOA. Per quanto riguarda l'AEEGSI, essa ha posto le basi nel 2015 per l'ulteriore avanzamento dell'opera di codificazione dei propri strumenti di qualità della regolazione che era stata avviata negli anni precedenti. Nel caso dell'ART, nel 2015 sono state invece definite le premesse per disciplinare l'implementazione dell'AI. Infine, meritano di essere evidenziati i cambiamenti incrementali che hanno interessato la disciplina della consultazione pubblica da parte di alcune AI. In particolare, vanno segnalati l'adozione da parte dell'ANAC del regolamento di disciplina della partecipazione ai procedimenti di regolazione e l'ampliamento, da parte dell'AGCM, del tipo di atti per la

cui adozione è obbligatorio il ricorso alla consultazione.

Nel complesso, nel 2015 è proseguito il lavoro di ampliamento e messa a punto della disciplina degli strumenti di *better regulation* da parte delle AI. Questa opera è stata svolta in uno scenario caratterizzato da scarso attivismo del governo in ambito domestico a fronte del dinamismo di OCSE e Commissione europea. Quest'ultima, in particolare, si è confermata anche nel 2015 come la fonte privilegiata cui le AI fanno riferimento per definire l'applicazione di strumenti che vengono percepiti come moderni. In prima battuta, ciò può apparire paradossale se si considera che la Commissione europea si è impegnata molto meno dell'OCSE nell'estendere la propria agenda di *better regulation* alle AI. Una riflessione più attenta, però, induce a scorgere nell'agenda europea una funzione di supplenza rispetto all'assenza di interventi incisivi da parte dei governi nazionali in materia di qualità della regolazione e di *governance* dei relativi processi decisionali.

3. L'attuazione degli strumenti di *better regulation*

L'edizione 2015 dell'Annuario ha mantenuto ferma la distinzione tra gli strumenti di *better regulation* e le misure di pianificazione e controllo degli stessi strumenti. Queste ultime sono misure funzionali a rendere sostenibile da parte delle AI il ricorso ordinario piuttosto che sporadico o sperimentale degli strumenti di valutazione, consultazione ed *enforcement*. Rispetto agli interventi sulla *governance* della *better regulation* sono stati rilevati scarsi passi in avanti rispetto allo scenario descritto con riferimento al 2014: il dato che persiste è quello di isolati casi di buone pratiche, che hanno continuato a percorrere la strada dell'innovazione, ai quali si affiancano molte AI che rimangono poco attive su questo fronte (si veda il Capitolo 4).

Un aspetto che occorre evidenziare preliminarmente concerne il mancato rafforzamento organizzativo. Nel 2015 si è ulteriormente allargato il divario tra le AI che avevano già introdotto e consolidato uffici dedicati alla *better regulation* (Banca d'Italia, AEEGSI, ANAC, AGCOM e CONSOB) e le restanti AI. Nel complesso, gli interventi sulle strutture organizzative volti a integrare permanentemente funzioni e uffici per la *better regulation* sono stati modesti e la provvisorietà degli orientamenti delle AI in materia di organizzazione è stata elevata. Ciò si pone in linea di continuità con le «iniziative spesso sporadiche e scarsamente coordinate» (Cacciatore, Salvi, p. 13) rilevate dalla precedente edizione dell'Annuario. La continuità riflette la persistenza di uno scarso *commitment* da parte dei vertici delle

AI, che mantiene incerte le prospettive di istituzionalizzazione degli strumenti di pianificazione e controllo della *better regulation*.

Con riferimento alla pianificazione, se si considera in senso ampio la funzione di programmazione delle attività regolatorie, vanno segnalati i buoni risultati conseguiti da larga parte delle AI. Nel 2015, in particolare, le innovazioni più significative relativamente a questa dimensione sono state fatte registrare da ANAC e IVASS. Se si fa, invece, riferimento specifico alla pianificazione delle attività di *better regulation*, occorre ancora una volta rilevare che specifici atti di programmazione strategica sono stati adottati solo da alcune AI quali, ad esempio, IVASS, AEEGSI, CONSOB e AGCOM. Quest'ultima, in continuità con quanto evidenziato rispetto all'anno precedente, rappresenta una buona pratica, avendo continuato a riservare alla pianificazione strategica delle attività di *better regulation* un'attenzione specifica. Ciò è reso evidente dall'adozione di atti di pianificazione strategica correlati alla verifica dei risultati della regolazione e dall'esplicitazione della gerarchia di obiettivi strategici e operativi indicati negli atti di pianificazione e programmazione. In linea generale, i casi di AI che hanno avviato o proseguito il percorso di consolidamento delle attività di pianificazione delle attività finalizzate alla qualità della regolazione restano isolati in un contesto caratterizzato dalla debolezza delle strutture, da cui consegue la sostanziale assenza dei meccanismi di controllo della *performance* delle attività di regolazione.

Se si passa all'analisi dell'impiego degli specifici strumenti di *better regulation*, lo scenario appare diversificato a seconda delle fasi del ciclo di vita della regolazione. In tema di strumenti di *analisi ex ante*, va evidenziato come l'AIR costituisca, ormai, non più un adempimento solo previsto normativamente, ma anche una fase stabilmente integrata nel processo decisionale ordinario per un buon numero di AI (AEEGSI, Banca d'Italia e CONSOB, in particolare, cui si sono gradualmente aggiunte ANAC e IVASS, come riportato da Siriana Salvi nel Capitolo 2). Anche le metodologie adottate e il conseguente livello qualitativo delle analisi realizzate continuano a superare quelle delle amministrazioni statali. Risulta dunque confermato nel 2015 il processo di generale consolidamento dell'AIR, anche se persistono le marcate differenze di carattere metodologico e procedurale già emerse in passato tra i diversi modelli di AIR adottati dalle AI (Salvi, 2015b). Nello specifico, i modelli differiscono con riferimento al *trade off* tra selettività e grado di strutturazione dell'analisi: a un estremo, è possibile collocare casi come quello dell'ANAC che si caratterizzano per una bassa strutturazione e una scarsa selettività delle AIR

(avendole di fatto realizzate in modo meno approfondito per tutti gli atti di regolazione adottati); all'altro estremo è possibile collocare casi come quello di AEEGSI, che ha gradualmente ridotto al minimo i casi di applicazione di AIR, prediligendo un alto livello di dettaglio e strutturazione delle esigue valutazioni effettuate.

Le differenze tra i modelli di AIR derivano sia da fattori endogeni, relativi all'investimento su questo strumento da un punto di vista organizzativo, sia da fattori esogeni relativi al contesto entro cui le AI operano in termini di struttura dei mercati di riferimento e relativi assetti regolatori. Questi ultimi, sono sempre più spesso disciplinati in ambito sovranazionale attraverso reti della regolazione che connettono amministrazioni dei livelli europeo e nazionale. Da un lato, il coinvolgimento nelle reti della regolazione stimola il ricorso all'analisi d'impatto a supporto dei lavori di negoziazione condotti nell'ambito degli organismi regolatori sovranazionali. Dall'altro lato, il ruolo crescente di questi ultimi organismi implica la restrizione dei margini di discrezionalità concessi a livello domestico per la formulazione di opzioni regolatorie autonome.

Anche nel 2015 il prezzo da pagare per il consolidamento dell'AIR è consistito nella semplificazione delle analisi. Il ritardo delle AIR in termini di robustezza analitica si riverbera sullo strumento specifico dell'AIRC. Quest'ultima costituisce una delle possibili declinazioni dell'AIR che fatica a trovare applicazione in un contesto caratterizzato dalla scarsa diffusione di tecniche quantitative degli effetti economici della regolazione (si veda il Capitolo 3). A questo fattore si aggiunge la storica insufficienza della cultura della concorrenza in Italia, evidenziata dal tardivo e solo parzialmente attuato processo di liberalizzazione delle attività economiche avviato durante il Governo Monti. In questo scenario, all'attivismo delle organizzazioni internazionali per la diffusione dell'AIRC non è corrisposto un adeguato livello di attuazione di questo strumento. Ciò riflette anche i limiti dell'attività di *advocacy* dispiegata dall'AGCM.

Con riferimento all'attività di valutazione *ex post*, il 2015 si è distinto per alcuni progressi in un quadro che resta caratterizzato dalla scarso dinamismo delle AI¹ (soprattutto se comparato alla diffusione dell'analisi *ex ante*). In particolare, ANAC e IVASS hanno adottato due regolamenti di disciplina che si sono aggiunti a quelli già

1. Quello delle AI si pone in coerenza con il più vasto scenario di debolezza degli strumenti *ex post* anche per le amministrazioni statali. Come riporta Salvi nel Capitolo 2, il DAGL ha definito il numero di relazioni VIR elaborate nel corso del 2015 come «preoccupanti» (Presidenza del consiglio dei Ministri, 2016, p. 26).

definiti da Banca d'Italia, CONSOB e COVIP. Inoltre, ANAC e CONSOB hanno realizzato i primi casi di VIR cui si è aggiunto un esperimento di valutazione *ex post* da parte di AGCOM. Come in passato, le valutazioni *ex post* delle AI hanno riguardato pressoché esclusivamente il tema della riduzione degli oneri amministrativi. Se si escludono alcuni casi sporadici (come, per esempio, la Banca d'Italia) le AI procedono alla quantificazione degli oneri amministrativi principalmente in fase successiva all'adozione delle regole, operando quindi sullo *stock* della normativa vigente. A questo proposito, va segnalato l'ambizioso progetto di MOA *ex post* sviluppato dall'AGCOM, che si è aggiunto a quelli già condotti da AEEGSI e CONSOB.

È opportuno tenere in considerazione che l'attenzione crescente alla misurazione degli oneri amministrativi ha tratto fondamentale impulso dall'adozione di disposizioni normative statali che hanno esteso alle AI l'obbligo di condurre operazioni di valutazione *ex post* degli oneri di regolazione². Nel caso della VIR, invece, è ancora assente una disposizione specifica che vincoli in qualche modo le AI a ricorrere a questo strumento. Anche nel 2015, dunque, è risultata confermata l'associazione tra vincoli normativi posti dall'esterno e adozione effettiva degli strumenti di *better regulation*, malgrado la persistenza di stimoli e richiami internazionali all'importanza della valutazione *ex post* ai fini della revisione normativa, non come mero adempimento ma come leva per più efficienti e produttivi processi di presa delle decisioni.

Un ambito sempre più rilevante per l'applicazione degli strumenti di *better regulation* è quello dell'*enforcement* che tutte le AI sono chiamate a porre in essere per assicurare l'effettività della regolazione (si veda il Capitolo 6). Nel corso del 2015 è ulteriormente emersa, rispetto a quanto rilevato con riferimento all'anno precedente, la rilevanza dell'influsso del livello europeo. In questo contesto, la Commissione non solo costituisce una fonte di stimoli per l'innovazione delle pratiche di *enforcement* da parte dei governi nazionali, ma sempre più spesso si afferma come attore delle proprie regole: dove prima l'*enforcement* era appannaggio delle competenti autorità nazionali, in sempre maggiori ambiti le funzioni di ispezione e sanzione vengono ricondotte al livello europeo (cd. verticalizzazione) o, almeno, alla compartecipazione fra i due livelli coinvolti, in questo

2. Come ricorda Salvi, l'art. 6, comma 3, del D.L. 70/2011 disponeva che prevede che le AI effettuassero «la misurazione degli oneri amministrativi a carico delle imprese con l'obiettivo di ridurre tali oneri entro il 31 dicembre 2012, proponendo le misure legislative e regolamentari ritenute idonee a realizzare tale riduzione».

modo restringendo anche per questo ambito i margini di azione delle amministrazioni coinvolte (e, dunque, anche delle AI). Dal punto di vista metodologico, va rilevato come gli stimoli sovranazionali alla diversificazione attraverso strumenti collaborativi siano stati poco recepiti dalle AI italiane, che continuano ad adoperare gli strumenti tradizionali basati sulla coercizione. Tuttavia, nei regolamenti di disciplina dei procedimenti sanzionatori si possono individuare modelli differenziati rispetto alle due dimensioni del livello di discrezionalità del decisore e del grado di inclusività dei processi.

4. Partecipazione e *accountability*

Nel 2015 le AI hanno pubblicato un numero di documenti di consultazione più alto rispetto agli anni precedenti: in totale 149, con una variazione incrementale annuale mai registrata dal 2010. L'incremento quantitativo non ha però comportato alcun mutamento qualitativo dal momento che il modello nettamente prevalente delle consultazioni pubbliche resta quello della pubblicazione del documento di consultazione su un particolare atto e la ricezione in modalità privata delle osservazioni dei soggetti interessati. Si tratta di un modello che favorisce la partecipazione di soggetti quali *incumbents*, associazioni rappresentative degli operatori di mercato e studi legali (si veda il Capitolo 5).

Alcune AI, però, hanno intrapreso iniziative per incentivare la partecipazione di altri soggetti. In particolare, nel 2015 l'AEEGSI ha messo a regime l'Osservatorio permanente sulla regolazione che era stato avviato nel 2014. Si tratta di un organo permanente di consultazione tra l'autorità e le associazioni rappresentative dei soggetti portatori di interesse, costituito allo scopo di incrementare la partecipazione delle associazioni e, in particolar modo, di quelle dei consumatori. L'Osservatorio dell'AEEGSI persegue due finalità: da un lato, potenziare la rendicontazione dell'operato effettuata dall'Autorità in un'arena entro cui viene stimolato il confronto delle posizioni dei soggetti interessati sulle politiche e si favorisce la trasparenza dei processi di regolazione; dall'altro lato, assicurare il ritorno informativo sugli effetti della regolazione, attraverso l'acquisizione di dati e informazioni dai destinatari delle norme. A differenza di AEEGSI, AGCOM ha invece messo in campo attività per la mobilitazione della partecipazione delle associazioni dei consumatori trascurando il confronto tra le diverse tipologie di *stakeholders*. In analogia con una precedente esperienza della CONSOB relativa al triennio 2012-2014, AGCOM ha anche impiegato la consultazione in tutte le fasi della

propria attività di misurazione degli oneri amministrativi.

Le iniziative di AGCOM non hanno riguardato solo la partecipazione ma anche la trasparenza attraverso una rendicontazione della propria attività di regolazione che fa leva su un sistema di misurazione della *performance* (si veda il Capitolo 4). Questa iniziativa costituisce l'unica novità di rilievo in uno scenario caratterizzato dall'assenza di integrazione tra trasparenza e partecipazione come dimensioni rilevanti dell'*open government* (OCSE, 2016a). Anche nel 2015 all'assenza di integrazione tra trasparenza e partecipazione ha contribuito il modello di trasparenza proattivo disciplinato dal d.lgs. 33/2013. I tratti salienti di questo modello sono la decentralizzazione della pubblicazione dei dati sui siti istituzionali delle singole amministrazioni e la focalizzazione sulle informazioni relative all'organizzazione e alle attività delle pubbliche informazioni³. Ne consegue l'assenza di standard relativi alla pubblicazione di informazioni sui processi di regolazione che assicuri la tracciabilità dell'iter di approvazione dei documenti.

In uno scenario in cui sono deboli gli sforzi del governo per assicurare l'accesso centralizzato a dati, documenti e informazioni sul processo di regolazione articolato nelle sue diverse fasi, le AI hanno adottato modalità eterogenee di pubblicazione dei dati sulle consultazioni che riflettono la differenziazione delle architetture dell'informazione in cui si articolano i siti istituzionali. L'unico elemento rispetto al quale è ravvisabile l'omogeneità della pubblicazione dei dati sulle consultazioni e i loro esiti è dato dal mancato ricorso agli open data, vale a dire all'apertura delle basi informative in formato aperto e standardizzato destinato al libero riuso. Ciò costituisce un ulteriore indicatore del ritardo delle pratiche di *open government* in termini di integrazione tra trasparenza, partecipazione e collaborazione.

Le pratiche di trasparenza dei processi di regolazione non sono state capaci di soddisfare esigenze conoscitive che pur sono state rese evidenti da iniziative intraprese nel 2015 da attori diversi dal governo e dalle AI. Spicca, in particolare, la newsletter informativa approntata dal Servizio Studi del Senato della Repubblica in cui è riportato l'elenco degli atti corredati da AIR (con link alla relativa relazione AIR), degli atti che recano una dichiarazione di esclusione e di quelli per cui non è fatto cenno alcuno all'analisi di impatto. La newsletter del Senato è un'attività che rafforza la trasparenza almeno nella fase *ex post*, dal momento che non costituisce un punto di accesso in tempo reale alle consultazioni pubbliche in corso in Italia. Con riferimento

3. Si veda F. Cacciatore, F. Di Mascio, A. Natalini (di prossima pubblicazione), *La trasparenza proattiva in Italia*, in «Rivista Italiana di Politiche Pubbliche».

ai processi decisionali delle AI, invece, l'Osservatorio AIR ha avviato sul proprio sito una sperimentazione di un punto unico di accesso alle consultazioni in corso tesa a rafforzare la partecipazione degli *stakeholders*.

Le pratiche di trasparenza dei processi di regolazione risultano inadeguate anche rispetto a orientamenti giurisprudenziali ormai consolidati. Come accaduto negli anni precedenti, anche nel 2015 i magistrati amministrativi hanno ribadito e puntualizzato l'importanza del rafforzamento del principio di "legalità in senso procedimentale", il quale si sostanzia nella previsione di forme robuste di partecipazione degli operatori del settore nell'ambito del procedimento di formazione degli atti regolamentari (si veda il Capitolo 7). In linea con gli orientamenti della Corte di Giustizia dell'Unione Europea, nel 2015 è anche emersa l'evoluzione verso un tipo di sindacato "debole ma intrinseco" sul corretto esercizio del potere discrezionale del regolatore. Questo tipo di scrutinio riguarda la correttezza dell'istruttoria e della motivazione dell'atto senza sconfinare nell'apprezzamento dell'opportunità della scelta dispositiva del regolatore. Nell'ambito di questo scrutinio, la relazione AIR rappresenta soltanto uno dei tanti elementi a disposizione del giudice per sindacare il corretto esercizio della discrezionalità tecnica del regolatore. Ciò ha impedito che si superasse il tradizionale atteggiamento di *self-restraint* del Consiglio di Stato che ha continuato a lasciare in capo alla discrezionalità dei regolatori la scelta di ricorrere o meno all'AIR.

5. Gli itinerari di ricerca

La ricognizione realizzata in questa edizione dell'Annuario restituisce ancora una volta un'immagine di lento e differenziato consolidamento degli strumenti di *better regulation*. Si tratta di un consolidamento che poggia su basi organizzative ancora fragili, in un contesto in cui pianificazione e controllo delle attività di regolazione e degli strumenti di qualità della regolazione restano deboli. In questo contesto, il consolidamento è stato realizzato per cambiamenti incrementali che hanno accentuato la differenziazione tra le AI in termini di attuazione dei diversi strumenti, alla luce anche della perdurante assenza di meccanismi per la collaborazione inter-organizzativa e la circolazione orizzontale delle buone pratiche.

Questi elementi di cautela, però, non devono indurre a sottovalutare un rilevante aspetto empirico che consiste nel consolidamento degli strumenti più "tradizionali", come l'AIR, maturato a dispetto

dell'ormai storica assenza di una *governance* delle politiche di qualità della regolazione. Questo aspetto assume particolare rilievo se si considera la debolezza dell'impegno riformatore in materia di qualità della regolazione del governo in carica nel 2015. Eppure, il varo di un nuovo ciclo di riforme amministrative a partire dalla l. 124/2015 avrebbe potuto costituire l'occasione per il rilancio di un programma ambizioso di qualità della regolazione. Anche in Italia, come accaduto in altri paesi europei, l'agenda di *better regulation* è stata invece informata dagli slogan che insistono sugli aspetti meno controversi della qualità della regolazione ridotta a pacchetti di misure di semplificazione (Napolitano, 2015a). Si è trattato di una occasione mancata tanto più se si considera che la definizione di una nuova *governance* delle politiche di *better regulation* non solo non è stata realizzata ma non è stata nemmeno oggetto di discussione. Mentre la *governance* della qualità della regolazione è stata oggetto di un intervento incisivo a livello europeo, nello stesso anno in Italia essa è rimasta arretrata come evidenziato dal protrarsi dell'assenza di un *oversight body* sulla falsariga degli organismi che si sono diffusi nei paesi avanzati su entrambe le sponde dell'Atlantico in qualità di perni organizzativi attorno a cui quali ruotano i programmi di *better regulation* (Benedetti, 2012).

Le evidenze raccolte nell'Annuario 2015 lasciano quindi emergere un apparente paradosso: gli strumenti di *better regulation* si sono consolidati, seppur gradualmente e in modo disomogeneo, in assenza della spinta del livello politico che, secondo il paradigma dominante del principale-agente (Maggetti, Papadopoulos, 2016), dovrebbe servirsi di questi strumenti per soddisfare le proprie esigenze di controllo degli apparati amministrativi. Si tratta di un risultato non sorprendente alla luce di recenti ricerche empiriche che hanno evidenziato l'assenza di associazione tra controllo politico e diffusione di strumenti di *better regulation* come l'AI⁴. I leader politici, infatti, preferiscono manipolare l'organizzazione strutturale delle AI piuttosto che ricorrere a rimedi procedurali come l'AI per controllare le decisioni delle agenzie⁵. In assenza dell'associazione con il controllo politico ipotizzata dal paradigma del principale-agente, la diffusione degli strumenti di *better regulation* può essere compresa

4. Si veda N.D. Woods (di prossima pubblicazione), *Regulatory Analysis Procedures and Political Influence on Bureaucratic Policymaking*, in «Regulation & Governance».

5. Si veda S. Shapiro (di prossima pubblicazione), *Examining the interaction between bureaucratic organization and analytical requirements*, in «Review of Policy Research».

se si fa ricorso al paradigma alternativo che si è affermato negli ultimi anni facendo leva sulle dinamiche reputazionali (Carpenter, Krause, 2012). L'approccio reputazionale ha acquistato particolare rilevanza in un contesto di calo della fiducia nel mercato a seguito della crisi globale, che ha posto in discussione molti degli assunti alla base dell'affermazione del paradigma dello Stato regolatore (La Spina, Majone, 2000). L'approccio reputazionale è anche indicato a guidare analisi di tipo longitudinale di cui si avverte il bisogno per colmare il vuoto di studi empirici capaci di tracciare le dinamiche di evoluzione delle AI in risposta a spinte interne ed esterne al cambiamento dei loro assetti organizzativi e funzionali (Maggetti, Verhoest, 2014). Applicando questo paradigma, la diffusione degli strumenti di *better regulation* diventa una dimensione del management della reputazione su cui fanno leva le stesse AI per guadagnare maggiore autonomia (Waeraas, Maor, 2015). Ciò apre la strada a un nuovo itinerario di ricerca dedicato all'esplorazione delle risposte delle AI alle sfide reputazionali poste dall'ambiente entro cui esse operano (Busuioc, Lodge, 2016) e alla identificazione dei fattori che spiegano la varianza delle risposte, anche in termini di livello di attuazione degli strumenti di *better regulation*⁶.

La letteratura sulla qualità della regolazione prodotta negli ultimi anni consente di porre in prospettiva comparata anche tendenze più specifiche raccolte in questa edizione dell'Annuario. La prima tendenza riguarda la semplificazione dell'AIR come condizione per assicurarne la diffusione. L'esigenza di semplificazione dell'AIR è avvertita anche in contesti diversi da quello italiano, in quanto essa costituisce un fattore che a livello empirico rende più maneggevole lo strumento che risulta troppo rigido quando viene applicato seguendo pedissequamente le indicazioni degli organismi internazionali (Jacobs, 2016), in considerazione anche dei limiti connessi all'eccesso di quantificazione degli effetti della regolazione (Voermans, 2015). In particolare, la semplificazione può costituire una buona soluzione di compromesso quando essa garantisce lo svolgimento dell'AIR nelle fasi iniziali del processo di regolazione (Carrigan, Shapiro, 2016). Inoltre, è possibile stringere un nesso più forte tra AIR e crescita economica inclusiva quando la stima dei costi e benefici tiene conto anche degli aspetti distributivi (Cranor, Finkel, 2016). È anche opportuno tenere in considerazione che il progressivo affinamento della qualità dell'AIR dipende da una molteplicità di fattori ulteriori alla codificazione capaci

6. Si veda M. Busuioc, M. Lodge (di prossima pubblicazione), *Reputation and Accountability Relationships: Managing Accountability Expectations through Reputation*, in «Public Administration Review».

di innescare dinamiche di apprendimento (Fritsch, Kamkhaji, Radaelli, 2016). L'esplorazione dei percorsi di apprendimento costituisce uno degli itinerari di ricerca più interessanti che l'indagine sulla qualità della regolazione è chiamata a battere nei prossimi anni attraverso indagini in profondità.

La seconda tendenza emersa riguarda la debolezza della valutazione *ex post* e, più in generale, la mancata attuazione di un vero e proprio ciclo di gestione della qualità delle politiche pubbliche. La ricerca sulla valutazione *ex post* a livello europeo ha evidenziato che essa viene svolta con frequenza non elevata e con livelli di qualità metodologica mediamente bassi a causa di ostacoli di natura politica e tecnica (Mastenbroek, van Voorst, Meuwese, 2016). Il vincolo posto da questi ostacoli risulta attenuato negli uffici della Commissione che vantano una tradizione di valutazione della spesa e degli investimenti⁷. Uno degli ostacoli a livello politico consiste nella debolezza dell'*oversight* esercitato dal Parlamento europeo (Zwaan, van Voorst, Mastenbroek, 2016). Questa ricerca ha anche evidenziato che molto spesso la valutazione *ex post* non poggia su quella condotta nella fase *ex ante*. È più frequente, invece, che la valutazione *ex ante* poggia su quella *ex post* laddove quest'ultima sia stata completata in tempo utile a impiegare le evidenze nella successiva AIR (van Golen, van Voorst, 2016).

L'enfasi posta dalle ricerche sull'importanza di fare ricorso con tempismo agli strumenti di *better regulation* per assicurare loro efficacia nell'ambito di una concezione ciclica della regolazione si colloca nel solco tracciato dalla terza tendenza emersa in questa edizione dell'Annuario, con riferimento alla pianificazione delle attività di regolazione. La debolezza di questa funzione, infatti, costituisce uno dei principali fattori che spiega la gracilità del consolidamento degli strumenti di *better regulation*. La letteratura offre spunti per un ulteriore approfondimento e articolazione dei quesiti di ricerca relativi alla pianificazione. Un itinerario di ricerca riguarda l'analisi dei processi di costruzione dell'agenda delle AI in termini di accelerazione o differimento degli interventi di regolazione sulla base di considerazioni strategiche (Sunstein, Vermeule, 2014; Acs, 2016). Un altro itinerario di ricerca riguarda l'indagine sulla cosiddetta "*stealth regulation*", vale a dire la regolazione affidata a soluzioni informali che sono sottratte ai meccanismi di controllo sull'attività delle AI (Graham, Broughel, 2015). È opportuno anche rilevare che in questa edizione dell'Annuario, come nelle precedenti, la

7. Si veda S. Van Voorst (di prossima pubblicazione), *Evaluation capacity in the European Commission*, in «Evaluation».

debolezza della pianificazione è associata all'assenza di robusti presidi organizzativi sulla *better regulation* all'interno delle AI. La letteratura, però, invita a inquadrare la questione organizzativa in un prospettiva più ampia che tenga conto anche dei meccanismi di coordinamento intra-organizzativo e di gestione dei flussi informativi attraverso cui le AI connettono le diverse fasi del ciclo della regolazione e dei diversi settori di attività (Nou, 2015). Sono questi, infatti, i meccanismi che rendono sostenibile il ricorso agli strumenti di *better regulation* ponendo anche le premesse per l'attuazione della trasparenza nella prospettiva della tracciabilità dell'iter della regolazione.

La quarta tendenza emersa riguarda il sindacato delle corti che, pur restando complessivamente debole, si fa sempre più penetrante. Al rapporto tra le corti e i regolatori è dedicata una letteratura in espansione (Alemanno, 2016). Questa letteratura riflette la presunta virata verso un sindacato *evidence-based* impressa dalle corti che operano in diversi paesi e a diversi livelli (Ismer, Meßerschmidt, 2016). Sono stati individuati diversi tipi di *judicial review* incrociando le dimensioni sostanziali e procedurali del controllo dei giudici (Jordao, Rose-Ackerman, 2015) e sono state anche identificate le conseguenze, non sempre positive, del crescente attivismo delle corti (Cecot, Viscusi, 2015; Gailmard, Patty, 2016). Questa letteratura, pertanto, offre una batteria di ipotesi e indicatori per arricchire l'itinerario di ricerca dedicato alla relazione tra corti e regolatori.

La quinta tendenza emersa concerne l'influenza dei processi di integrazione europea sulle attività svolte dalle AI. In particolare, la letteratura si è focalizzata sulle implicazioni della formazione di reti di regolazione articolate attorno alle agenzie europee rispetto all'autonomia delle AI a livello domestico (Bach, Ruffing, 2013; Maggetti, 2014). Recentemente, però, è stato evidenziato che l'inclusione nelle reti europee può comportare anche vincoli per le AI (Bach, De Francesco, Maggetti, Ruffing, 2016; Heims, 2016) e che il flusso di influenza tra livello europeo e domestico nella formazione e nello sviluppo delle reti di regolatori è bidirezionale (Mathieu, 2016). Ciò suggerisce di impostare disegni di ricerca intensiva per dipanare l'intreccio delle spinte e contro-spinte che caratterizza il processo di integrazione europea quando essa assume la forma di reti di regolatori multi-livello.

Anche la sesta tendenza emersa fa riferimento al processo di integrazione europea in cui viene dato crescente rilievo alla fase di *enforcement* come evidenziato anche dalla recente letteratura (Scholten, 2015; Scholten, Scholten, 2016). Studi recenti hanno anche

evidenziato che l'europeizzazione si traduce nella convergenza delle pratiche di *enforcement* adottate nei vari paesi che restano però differenziate con riferimento agli stili di vigilanza quale riflesso di diverse tradizioni amministrative (Bastings, Mastenbroek, Versluis, 2016). Inoltre, anche con riferimento alle attività di vigilanza è stata posta in evidenza la rilevanza delle dinamiche reputazionali (Etienne, 2015).

L'ultima tendenza emersa riguarda gli sviluppi dell'agenda di *better regulation* a livello europeo in cui nel 2015 ha trovato spazio il tema della regolazione dell'innovazione. L'accelerazione del ritmo del cambiamento tecnologico e l'emersione delle pratiche di *sharing economy* e *crowdsourcing* hanno imposto all'attenzione di operatori e studiosi il tema dell'impatto della regolazione sulla capacità delle imprese di innovare⁸, anche riguardo alla partecipazione ai processi decisionali⁹. In settori come quello della finanza, la letteratura ha iniziato a censire gli effetti dirompenti del cambiamento tecnologico che impone l'ampliamento del grado di flessibilità delle regole (Brummer, 2015). La ricerca di flessibilità ha riportato in auge la riflessione sulla tensione tra rischio e innovazione (Weimer, Marin, 2016) nonché gli studi comparati sulle esperienze pionieristiche di sperimentazione legislativa condotte da alcuni paesi (Heldeweg, 2015; Ranchordas, 2015). Nel corso del 2015 il tema della regolazione dell'innovazione non ha però trovato spazio nel dibattito sulla *better regulation* in Italia. È rimessa alle prossime edizioni dell'Annuario dell'Osservatorio AIR la rilevazione dell'eventuale influenza europea sull'ambito domestico con riferimento anche a questo tema, in analogia con quanto accaduto in precedenza relativamente agli altri capitoli dell'agenda di *better regulation* che si sono diffusi verticalmente dal livello europeo a quello nazionale.

8. Per una rassegna delle sfide poste alla regolazione dai fenomeni di *sharing economy* si rimanda al simposio online della University of Chicago Law Review (2015) su "[Grassroot Innovation & Regulatory Adaptation](#)".

9. Si veda S. Ranchordas, W. Voermans (di prossima pubblicazione), *Crowdsourcing legislation: New ways of engaging the public*, in «The Theory and Practice of Legislation».

Il quadro internazionale ed europeo

Eleonora Cavalieri

1.1. Premessa

Sin dagli anni Novanta, nel contesto internazionale è andata consolidandosi una rete di trasferimento di conoscenze e di dialogo su scala globale che è stata determinante nell'evoluzione delle politiche di *better regulation* a livello nazionale. In primo luogo, perché, avendone promosso l'inclusione nelle agende dei Governi e dei regolatori, ha contribuito a rafforzare e a perfezionare gli strumenti esistenti, determinando, seppure attraverso atti di *soft law*, una tendenziale uniformità delle metodologie applicate (Cacciatore, Salvi, 2015b, p. 12). In secondo luogo, perché ha favorito lo sviluppo e la diffusione di strumenti nuovi. In terzo luogo, perché ha determinato la proliferazione di indicatori atti a misurare e valutare ogni settore di attività pubblica, inclusa quella di *better regulation* (Radaelli, Fritsch 2012b).

Un ruolo centrale è stato svolto dall'Organizzazione per la cooperazione e lo sviluppo economico (OCSE), che dalla seconda metà degli anni Novanta si è fatta promotrice di istanze di qualità normativa, considerate funzionali alla crescita economica e al buon funzionamento dei mercati (De Francesco, 2013, p. 1), promuovendo la diffusione dell'AIR, delle agende di semplificazione, della misurazione degli oneri amministrativi, dell'*e-government* (OCSE 2003).

Altrettanto importante è stato il ruolo delle istituzioni europee. Da oltre quindici anni la Commissione europea sollecita gli Stati membri affinché stabiliscano specifici obiettivi di riduzione degli oneri amministrativi gravanti sulle imprese e sui cittadini, sottolineando la centralità delle semplificazioni normative e amministrative per il rilancio dell'economia (De Francesco, Radaelli, 2007). A questo si aggiungono gli sforzi volti a migliorare la qualità della regolazione europea, attraverso l'applicazione dell'analisi di impatto *ex ante* ed *ex post* e il coinvolgimento degli *stakeholders*.

Il presente capitolo intende tracciare l'evoluzione dell'agenda internazionale delle riforme che, come evidenziato, ha un'influenza significativa sull'attività degli Stati. Al riguardo, ci si soffermerà sugli strumenti, le strutture e le tematiche di intervento che hanno caratterizzato l'attività dell'OCSE e delle istituzioni europee nel settore, per descrivere più specificamente le principali novità del 2015, mettendo in luce gli elementi di continuità e discontinuità rispetto al passato.

1.2. Il contesto internazionale: l'evoluzione in ambito OCSE

L'attività svolta dall'OCSE può essere sintetizzata sulla base delle tre principali direttrici: a) la promozione di singoli strumenti di *better regulation*; b) la definizione di una politica integrata imperniata sul ciclo della regolazione; c) la misurazione della *performance*.

Sotto il primo profilo, sin dal 1997, l'OCSE ha promosso il miglioramento e la corretta applicazione dell'analisi di impatto della regolazione, tramite la pubblicazione di *best practices* (OCSE, 1997a), linee guida (OCSE 2008a, OCSE 2008b, OCSE 2009c), revisioni e rapporti delle esperienze nazionali (OCSE 2004, OCSE 2012b). Da circa un decennio l'organizzazione ha sollecitato il ricorso all'Air per valutare l'impatto dei provvedimenti sulla concorrenza, definendo i principi generali e le linee guida per la loro attuazione con il *Competition Assessment Toolkit* del 2007¹. In tempi più recenti, ha promosso l'estensione dell'Air a considerazioni non meramente economiche e, in particolare, ad istanze di natura ambientale (OCSE 2011), sociale e di crescita inclusiva. Altri strumenti essenziali per il raggiungimento degli obiettivi di semplificazione amministrativa e riduzione degli oneri amministrativi, più volte affermati dall'OCSE (OCSE 2006, OCSE 2009a, OCSE 2010a), sono le valutazioni *ex post*, le consultazioni e la valutazione del rischio. Quest'ultima è considerata funzionale allo sviluppo di una regolazione *risk based*, calibrata rispetto agli obiettivi da raggiungere (OCSE 2000, OCSE 2010b).

La seconda linea di intervento, riguardante la progressiva definizione di una politica imperniata sul ciclo della regolazione, si è rafforzata soprattutto a seguito della crisi economica globale, che ha indotto l'OCSE a ribadire la rilevanza strategica della *better regulation*

1. Il volume è stato aggiornato nel 2010 con l'aggiunta di esempi e di una Competition Checklist. Nel 2014, è stata pubblicata la Guide for assessing the impact of competition authorities' activities <http://www.oecd.org/competition/guide-impact-assessment-competition-activities.htm>

per la crescita e lo sviluppo economico. La [*Recommendation of the Council on Regulatory Policy and Governance*](#) del 2012 affronta il tema della qualità normativa in maniera organica e sistematica, con maggiore approfondimento rispetto al passato (OCSE 1995, OCSE 2005), dando ampio risalto da un lato al carattere interconnesso degli strumenti di *better regulation*, e alla conseguente necessità di integrare gli stessi nel ciclo regolatorio, dall'altro alla portata trasversale delle politiche di qualità normativa e alla conseguente necessità di coordinare le stesse a livello governativo.

Quanto alla misurazione della *performance*, che costituisce la terza linea di attività, essa ha acquisito importanza crescente soprattutto dal 2006, anche tramite lo sviluppo di appositi indicatori (OCSE 2009b, OCSE 2014a, OCSE 2014b). Come si vedrà, proprio in questo ambito nel 2015 si sono avute le novità più rilevanti, con l'adozione degli *Indicators of Regulatory Policy and Governance* e del *Regulatory Policy Outlook* (OCSE 2015d).

L'intensificarsi dell'attività dell'OCSE a seguito della crisi economica globale sembra confermata da due importanti novità di carattere organizzativo: l'istituzione, nel 2009, del Regulatory Policy Committee, struttura incaricata di promuovere lo sviluppo delle politiche regolatorie e delle riforme negli Stati membri, e la costituzione, nel 2013, del NER, un forum volto a promuovere il dialogo tra regolatori competenti in settori diversi (energia, telecomunicazioni, trasporti, acqua), scambiando esperienze e discutendo soluzioni innovative. Quest'ultima novità ha rappresentato una tappa fondamentale nell'estensione dell'agenda di *better regulation* dai governi ai regolatori. Il NER si è dimostrato particolarmente idoneo allo scopo, perché grazie alla esperienza acquisita sul campo dai regolatori nazionali nell'uso degli strumenti di qualità normativa, ha potuto concentrarsi sulle questioni con un maggiore impatto pratico per gli *stakeholders*. Il successo del *network* è dimostrato dal progressivo allargamento del numero dei regolatori partecipanti ai *meeting* dell'organizzazione, oltre che da un rafforzamento della struttura organizzativa del forum (Carbone, 2016). È proprio nell'ambito del NER che nel 2014 l'OCSE ha elaborato una serie di principi sulla *governance* dei regolatori (OCSE, 2014c) e sulle questioni connesse all'indipendenza dei regolatori.

1.2.1. Le principali novità del 2015

L'attività svolta dall'OCSE nel 2015 si pone in sostanziale continuità rispetto al passato, con un significativo rafforzamento soprattutto delle azioni relative alla misurazione della *performance*

e agli indicatori. Lo strumentario dell'organizzazione resta costituito da strumenti di *soft law* come linee guida, raccomandazioni, rapporti e approfondimenti dedicati ai singoli Paesi membri o a tematiche specifiche, oggetto di indagini comparative di taglio empirico (ad esempio, in materia di semplificazione degli oneri amministrativi derivanti dalla normativa fiscale, OCSE, 2015c). Sul versante della promozione di singoli strumenti di qualità normativa, è da segnalare l'interesse a integrare nell'AIR le istanze di crescita inclusiva, in modo da prendere in considerazione nel processo regolatorio anche aspetti quali l'impatto dei provvedimenti su specifici gruppi sociali, gli effetti in termini di uguaglianza di genere, l'effetto sulla povertà e sull'ambiente (OCSE, 2015f, Deighton-Smigth, 2015, pp. 4-5)¹. Inoltre, è confermato l'interesse per l'analisi di impatto concorrenziale: nel 2015, infatti, è stato pubblicato un ulteriore volume del *Competition Assessment Toolkit* adottato nel 2007 e successivamente aggiornato (OCSE, 2011b) contenente un Manuale operativo per la valutazione dell'impatto concorrenziale dei provvedimenti (OCSE, 2015i).

Dai documenti adottati, che contribuiscono a consolidare quanto affermato nella Raccomandazione del 2012 e ad assistere gli Stati membri nella applicazione della stessa, emerge la rinnovata centralità della *better regulation*.

Nella nuova edizione del rapporto "*Government at a Glance*" (OCSE, 2015a), ad esempio, è stato reintrodotta un capitolo sulla qualità della regolazione (Salvi, 2015a), già contenuto nella edizione del 2009 e non riprodotto nelle due edizioni successive. Il capitolo è stato aggiornato con indicatori che, in linea con la Raccomandazione del 2012, riguardano il ciclo regolatorio, i meccanismi di coinvolgimento degli *stakeholders* e la valutazione *ex post*. Ancora, nel rapporto *Building on basics* (OCSE, 2015b), che analizza le riforme introdotte da tredici paesi per comprendere come fornire migliori servizi con minore dispendio di risorse pubbliche, un ampio spazio è dedicato al ruolo degli strumenti di *better regulation*, in particolare dell'AIR e della valutazione *ex post*.

Sulla base dei tre principi chiave individuati nella Raccomandazione del 2012 – il coinvolgimento degli *stakeholders*, l'AIR e la valutazione *ex post* – l'OCSE ha costituito un nuovo sistema di indicatori che misura la qualità della *regulatory governance* negli Stati membri. Rispetto ai precedenti metodi di indagine, l'elaborazione dell'iREG segna un notevole avanzamento metodologico (Arndt, Baker, Querbach, Schultz,

1. Il tema della crescita inclusiva è oggetto di una linea d'azione nell'ambito dell'iniziativa *New Approaches to Economic Challenge-NAEC*, lanciata nel 2012.

2015), che consentirà di comparare i progressi effettuati dagli Stati nel corso del tempo (De Francesco, Wassum, 2015).

I risultati della prima applicazione degli indicatori sono confluiti nel *Regulatory Policy Outlook 2015*, il primo rapporto specificamente dedicato a individuare le tendenze generali in tema di qualità della regolazione, pubblicato insieme a un volume di taglio teorico intitolato *Regulatory Policy in perspective*. Il Rapporto, corredato da schede di analisi sullo stato di avanzamento delle politiche di *better regulation* nei singoli Paesi, contiene approfondimenti specifici sull'applicazione dell'AIR, sui meccanismi di coinvolgimento degli *stakeholders* e sulla valutazione *ex post*, e formula suggerimenti per impiegare strategicamente i tre strumenti nell'ambito del processo normativo. Infatti, nonostante il notevole miglioramento della qualità della regolamentazione in tutti i Paesi dell'area OCSE, si evidenziano ancora forti carenze nella effettiva applicazione degli strumenti di *better regulation*. L'obbligo di effettuare l'AIR, ad esempio, viene frequentemente aggirato anche nei casi in cui è stato istituito un ufficio di controllo dedicato. Le analisi prodotte sono spesso di scarsa qualità e raramente tengono conto degli effetti distributivi del provvedimento e dell'impatto della regolazione sull'occupazione, sull'innovazione, sui diritti fondamentali. In molti casi le risorse investite sono carenti e la competenza degli addetti è scarsa (Renda, 2015). Quanto al coinvolgimento dei soggetti interessati, si riscontrano significativi margini di miglioramento, che potrebbero derivare anche da un maggiore sfruttamento delle potenzialità delle nuove tecnologie informatiche e del "partecipative web" (Allio, 2015).

Nel *Regulatory Policy Outlook* sono ribadite molte delle raccomandazioni formulate nel 2012: rafforzare la *governance* del ciclo di regolamentazione, mantenendo un forte impegno politico a lungo termine e un programma complessivo (e possibilmente condiviso) di *better regulation*; integrare gli strumenti di qualità normativa nell'ambito del *regulatory policy cycle* e promuovere l'applicazione degli stessi anche presso il Parlamento, le agenzie di regolazione e gli enti territoriali; assicurare il coinvolgimento degli *stakeholders* in ciascuna fase del ciclo regolatorio; pianificare sistematicamente gli interventi regolatori; prevedere l'obbligo di pubblicare sia le AIR effettuate che i rapporti annuali sull'applicazione dello strumento; estendere la valutazione *ex post* all'applicazione degli strumenti di *better regulation* e garantire una maggiore istituzionalizzazione e procedimentalizzazione di questa fase (OCSE, 2015e, pp. 19-30). Si suggerisce, inoltre, di colmare le lacune evidenziate nella fase di applicazione degli atti normativi, dando la necessaria importanza

alla fase di *enforcement* e applicando i principi e le raccomandazioni formulate negli anni precedenti (OCSE, 2015d, p. 50; Cacciatore, 2015, p. 94). Al riguardo, il Rapporto raccomanda di fare leva sull'applicazione delle scienze comportamentali e del *nudging* alla regolazione, confermando così un crescente interesse per questo tema (Lunn, p. 17).

Per quanto riguarda l'attività diretta a estendere le politiche di *better regulation* ai regolatori, nel 2015 si sono tenuti due *meeting* del NER, durante i quali è stata ribadita l'importanza dell'indipendenza dei regolatori (tanto dal potere esecutivo quanto dai regolati), ed è stata affermata la necessità di una chiara definizione dei ruoli e delle responsabilità, in funzione di *accountability*. In questa prospettiva, l'OCSE e il NER si sono impegnati a definire buone pratiche e principi che possano contribuire a rendere l'indipendenza effettiva e a sviluppare una vera e propria "cultura dell'indipendenza". Nell'incontro del NER è emerso che questo obiettivo va perseguito garantendo l'indipendenza sotto il profilo formale; prevedendo l'autonomia nella gestione delle risorse; assicurando la trasparenza e l'apertura del processo decisionale.

Inoltre, è stato approfondito il tema dell'applicazione dell'economia comportamentale nella regolazione dei mercati, tramite l'analisi dell'esperienza dell'Autorità di regolamentazione delle comunicazioni della Colombia (OCSE, 2015g). Questa Autorità ha inteso rafforzare la tutela dei consumatori attraverso un approccio multidisciplinare, basato su economia comportamentale, *e-government* e *data analytics*. A questo ultimo riguardo, sono state investigate le modalità per evitare un eccesso di informazioni e per sperimentare forme di *nudge* su decisioni strategiche; la creazione di incentivi di mercato per migliorare i servizi clienti; il miglioramento dei servizi di controllo sul consumo tramite il perfezionamento dei meccanismi di *feedback* dei consumatori.

Con la partecipazione del *network*, l'OCSE nel 2015 ha inoltre adottato uno studio sui regolatori nel settore idrico (OCSE, 2015h). Il rapporto evidenzia una esperienza piuttosto avanzata nel ricorso agli strumenti di qualità normativa e sottolinea che la maggior parte dei regolatori ha adottato le buone prassi recentemente elaborate dall'OCSE (OCSE, 2014c); tuttavia, invita a rafforzare ulteriormente l'AIR e le consultazioni, in modo da promuovere una regolazione più efficace e meno costosa.

1.3. L'Europa

Il miglioramento della qualità della regolazione di origine comunitaria è all'ordine del giorno delle istituzioni europee sin dall'inizio degli anni Novanta, in quanto ritenuto funzionale allo sviluppo del mercato interno.

Nel perseguimento dell'obiettivo sono stati sperimentati strumenti diversi: in una prima fase è stata prevalente l'applicazione dell'analisi di impatto della regolazione, per migliorare la qualità della regolazione *ex ante*. L'AIR è rimasta uno dei capisaldi della politica di *better regulation* lanciata dalla Commissione nel 2005 (comunicazione COM/2005/97 def della Commissione europea) e ne sono state progressivamente estese le finalità e l'ambito di applicazione, promuovendone la diffusione sia in ambito Europeo, sia a livello nazionale e presso le Autorità indipendenti (Cavallo, Morfuni, 2012). Tuttavia, a partire dalle Conclusioni del Consiglio del 2007, l'attenzione si è spostata in modo prevalente sulla valutazione *ex post* e sulla misurazione degli oneri amministrativi attraverso lo *standard cost model*. La riduzione degli oneri amministrativi è stata inizialmente perseguita secondo un approccio quantitativo, fissando specifici obiettivi di riduzione da raggiungere tramite programmi pluriennali. L'*Action Programme for Reducing Administrative Burdens in the European Union-ABR plus* del 2007, ad esempio, aveva fissato l'obiettivo di riduzione degli oneri amministrativi di origine europea del 25% entro il 2012, invitando gli Stati membri a condividere un analogo obiettivo e a evitare fenomeni di *goldplating* nel recepimento del diritto comunitario. A partire dallo *Small Business Act* (comunicazione COM/2008/394 della Commissione europea), le azioni di riduzione degli oneri amministrativi si sono incentrate sugli oneri gravanti sulle piccole e medie imprese². Con l'approvazione del *Regulatory Fitness and Performance Programme - REFIT*, del 2012 (comunicazione COM/2012/746 della Commissione europea), si è registrato un cambiamento significativo nelle politiche di riduzione degli oneri amministrativi, in quanto l'approccio meramente quantitativo che caratterizzava il Piano di azione ABR è stato sostituito da un approccio di tipo qualitativo.

Nel 2010, la politica di *smart regulation* lanciata dalla Commissione (comunicazione COM/2010/543def della Commissione europea), ha segnato un ulteriore punto di svolta riconoscendo l'importanza di un approccio integrato all'intero ciclo regolatorio e promuovendo

2. Tra le iniziative, si segnala la Comunicazione Ridurre al minimo gli oneri normativi che gravano sulle PMI, del 2011 (relazione della Commissione europea COM/2011/803).

un maggior coinvolgimento di tutti i soggetti interessati (Cavallo, Morfuni, 2012). Sotto il primo profilo, è stata affermata la necessità di collegare la definizione e la valutazione *ex ante* di un provvedimento normativo alle fasi di attuazione, monitoraggio, valutazione *ex post* e revisione, sulla scia delle raccomandazioni dell'OCSE. Sotto il secondo profilo, è stata ribadita la necessità che la qualità della regolazione di origine europea sia oggetto di uno sforzo condiviso non solo delle istituzioni comunitarie, ma anche del livello di governo nazionale e di

Box. 1.1 – OECD Regulatory Policy Outlook 2015 - Areas for further action

Perfezionare l'assetto istituzionale: se più organismi sono competenti in materia di *better regulation*, è necessaria una chiara ripartizione dei compiti e un coordinamento volto ad assicurare un approccio unitario e complessivo alle politiche di qualità normativa

Coinvolgere di tutti i livelli di governo: la *better regulation* è una responsabilità condivisa delle istituzioni. Il Parlamento, le agenzie di regolazione, gli enti territoriali devono collaborare tra loro e con l'esecutivo per assicurare il conseguimento degli obiettivi di qualità normativa. Inoltre, occorre dare maggiore considerazione alla cooperazione a livello internazionale

Migliorare la fase di implementazione ed *enforcement*: occorre investire su questi aspetti, spesso trascurati, assicurando che le ispezioni siano «transparent, responsive, evidence-and-risk based and proportional»

Applicare l'economia comportamentale alla definizione e allo sviluppo delle politiche, in modo da massimizzare gli effetti della regolazione

Utilizzare l'AIR in maniera più strategica: pubblicare i risultati dell'AIR e metterli alla base delle consultazioni, in modo da raccogliere ulteriori elementi e consolidare il consenso. I fattori principali per il successo dell'AIR sono un impegno politico a lungo termine, il controllo sulle AIR effettuate, il miglioramento della metodologia e la partecipazione degli *stakeholders*.

Promuovere la partecipazione degli interessati in ogni fase del ciclo regolatorio (identificazione del problema e delle possibili soluzioni, formulazione delle alternative regolatorie, redazione della proposta, valutazione *ex post*). Assicurare che la consultazione riguardi tutte le parti interessate e che gli esiti della stessa siano effettivamente presi in considerazione per accrescere l'efficacia della regolazione

Estendere la valutazione *ex post*: l'oggetto della valutazione dovrebbe comprendere la coerenza complessiva del quadro regolamentare e il conseguimento degli obiettivi dell'intervento normativo. Si raccomanda di stabilire, già nel corso dell'AIR, standard qualitativi su cui poi valutare *ex post* gli effetti della regolazione.

tutti i soggetti interessati nell'attuazione della normativa, che occorre coinvolgere sin dalla fase ascendente del diritto europeo. L'approccio olistico inaugurato nel 2010 è stato ulteriormente rafforzato a seguito della crisi economica del 2007, ed è confermato dalle Conclusioni del Consiglio Competitività in tema di *smart regulation* (Consiglio europeo, 2014), adottate il 4 dicembre 2014. Questo documento ha individuato le direttrici della successiva attività in materia, formulando raccomandazioni specifiche concernenti il programma REFIT, le PMI, la riduzione degli oneri amministrativi, l'AIIR e la valutazione *ex post* (Ferrara, 2015). L'attività svolta nel 2015 dalla Commissione europea – che ha conferito al primo vicepresidente Timmermans una specifica delega in materia di *better regulation* – tiene conto delle raccomandazioni del Consiglio e delle buone pratiche raccolte dal cosiddetto *Gruppo Stoiber* (High Level Group on Administrative Burdens, 2014), il gruppo di esperti con funzioni consultive che la Commissione ha istituito nel 2007 a supporto del programma di riduzione degli oneri amministrativi (Flori, 2015c).

Il pacchetto *Better Regulation*, adottato dalla Commissione il 19 maggio 2015 (Commissione europea, 2015b), si contraddistingue per la portata degli interventi previsti e per un'ambizione riformatrice tesa a sistematizzare e rafforzare gli strumenti di *better regulation*, anche intervenendo sull'assetto organizzativo (Sarpi, 2015)³.

Una ulteriore novità del 2015 consiste nell'istituzione dell'[EU Policy Lab](#), un'unità di supporto della Commissione cui sono state attribuite specifiche competenze nell'ambito del *behavioural insight*. L'attenzione per questi temi si pone in linea con l'interesse mostrato dall'OCSE per questa attività.

1.3.1. L'attività della Commissione: il *Better regulation Package* del 19 maggio 2015

L'Agenda "*Legiferare meglio per ottenere risultati migliori*", che definisce le linee di intervento della Commissione per i prossimi anni, è stata adottata in un contesto estremamente delicato per l'Europa. Le forti conseguenze della crisi economica iniziata nel 2007 hanno acuito il problema della legittimazione dell'Unione Europea: la Commissione, riprendendo i dati elaborati dall'Eurobarometer nel luglio 2015, ha evidenziato che il 44% degli Europei non comprende il funzionamento dell'UE, mentre il 71% pensa che l'UE sia la fonte

3. In argomento, si veda European Journal of Risk Regulation, *Special Issue on the Better Regulation Package*, n. 3/2015.

di troppe complicazioni non necessarie. Di qui, la rilevanza strategica della *better regulation* e l'obiettivo di fare in modo che l'intervento europeo continui a fornire un valore aggiunto, assicurando la crescita, la creazione di posti di lavoro, la competitività e, al tempo stesso, la sostenibilità sociale e ambientale delle politiche. La semplicità, la stabilità, la chiarezza e la prevedibilità del quadro regolatorio sono considerate indispensabili per questa finalità. La Commissione ha sottolineato che la qualità della regolazione di origine europea presuppone uno sforzo condiviso di tutte le istituzioni coinvolte nel processo normativo, pertanto, ha presentato al Consiglio e al Parlamento la proposta di un nuovo accordo inter-istituzionale, destinato a sostituire quello del 2003. Inoltre, ha ribadito l'impegno a elaborare proposte normative idonee a raggiungere gli obiettivi prefissati al minore costo, che apportino il massimo dei benefici senza introdurre oneri amministrativi non necessari. A tal fine, sono state adottate le nuove *Better regulation guidelines* (Commissione europea, 2015b) e l'allegato *Better regulation Toolbox* (Commissione europea, 2015i), uno strumento "web-based" che contiene direttive più dettagliate su 59 argomenti considerati dalle linee guida, suddivisi in otto macro-aree. Il Pacchetto introduce novità anche sotto il profilo organizzativo, in quanto istituisce il RSB al posto dell'IAB. Infine, novità significative interessano le attività del programma REFIT.

1.3.2. La proposta di accordo inter-istituzionale "Legiferare meglio"

La Comunicazione della Commissione del 2015 chiarisce che la *smart regulation* è un obiettivo che dovrebbe essere condiviso anche dalle altre istituzioni che partecipano al processo normativo europeo. In questa prospettiva, nel pacchetto *better regulation* è stata inclusa la proposta di Accordo inter-istituzionale "Legiferare meglio", destinato a sostituire il precedente siglato nel 2003 e volto a coordinare l'attività della Commissione con quella del Consiglio e del Parlamento (Commissione europea, 2015c)⁴. Il documento ribadisce la necessità di garantire la chiarezza, la comprensibilità e l'accessibilità delle regole e prevede l'impegno a porre in essere interventi di rifusione e a fare ricorso sistematico alle clausole valutative; inoltre, afferma la priorità delle iniziative di semplificazione e di riduzione degli oneri amministrativi, in particolare di quelli gravanti sulle piccole e

4. L'Accordo inter-istituzionale "Legiferare meglio" tra il Parlamento Europeo, il Consiglio dell'Unione europea e la Commissione europea, è stato sottoscritto soltanto il 13 aprile 2016 e contiene numerose differenze rispetto alla proposta elaborata dalla Commissione.

medie imprese. A questo ultimo riguardo, tuttavia, è bene evidenziare che la proposta non ha recepito l'invito, formulato nelle conclusioni del Consiglio competitività del 2014, a introdurre specifici target di riduzione.

La proposta di Accordo definisce impegni e obiettivi comuni delle istituzioni europee, che riguardano sia la programmazione concordata dell'attività normativa, sia il ricorso ai principali strumenti di *better regulation*. Sotto il primo profilo, al fine di assicurare una maggiore speditezza dell'*iter* legislativo (Sarpi, 2015, p. 6), si prevede una collaborazione delle tre istituzioni nella predisposizione del programma di lavoro annuale della Commissione e, sulla base di questo, di una dichiarazione comune sulla programmazione inter-istituzionale annuale, nella quale sono concordati gli obiettivi e le priorità per l'anno successivo, nonché gli aspetti da trattare in via prioritaria nell'*iter* legislativo. Sotto il secondo profilo, con particolare riferimento all'Air, la proposta presentata dalla Commissione prevede che il Parlamento europeo e il Consiglio si impegnino ad effettuare valutazioni di impatto relative alle modifiche sostanziali apportate alla proposta normativa presentata dalla Commissione; inoltre, prevede che la Commissione possa, di sua iniziativa o su richiesta del Parlamento o del Consiglio, assistere le istituzioni nell'espletamento delle loro analisi di impatto, spiegando le proprie valutazioni e mettendo a disposizione i dati utilizzati e, in particolari motivati casi, fornire un'analisi integrativa⁵. Per quanto riguarda le consultazioni, definite una componente integrante della *better regulation*, si prevede che parallelamente alle consultazioni svolte dalla Commissione sulla proposta e sulla relativa analisi di impatto, si svolga una consultazione diretta ad acquisire l'opinione degli Stati membri sugli aspetti concernenti il rispetto del principio di sussidiarietà. Con riferimento all'implementazione e l'applicazione del diritto europeo, la proposta di Accordo sembra perseguire un maggiore coinvolgimento degli Stati membri. Per contrastare il *goldplating*, prevede che gli Stati indichino chiaramente le misure nazionali adottate per recepire il diritto europeo, rendendo identificabili gli eventuali elementi aggiunti a livello statale. Infine, la proposta di accordo assegna particolare importanza alla valutazione *ex post* e alla necessità di integrare gli esiti della stessa nell'ambito del *regulatory policy cycle*. Le istituzioni si impegnano ad inserire nella legislazione clausole valutative, e a

5. La versione finale dell'Accordo non contiene l'obbligo per il Parlamento ed il Consiglio di effettuare proprie valutazioni di impatto, né di svolgere la valutazione di impatto su ogni emendamento sostanziale, configurando invece entrambi gli adempimenti come mere facoltà.

prevedere lo svolgimento di relazioni e monitoraggi sulla attuazione dei provvedimenti normativi.

1.3.3. La revisione dell'assetto organizzativo: l'istituzione del Regulatory Scrutiny Board

Sul versante organizzativo, la novità principale consiste nell'istituzione presso il Segretariato generale del Regulatory Scrutiny Board (Commissione europea, 2015g) in sostituzione dell'Impact Assessment Board. Lo IAB, istituito nel 2006 e posto alle dirette dipendenze del Presidente della Commissione, era chiamato a fornire pareri indipendenti sulla qualità dell'AIR e sugli aspetti eventualmente da migliorare. Anche se i nove funzionari membri del comitato dovevano possedere requisiti di elevata professionalità e agire in maniera indipendente, astenendosi in caso di conflitto di interessi, le modalità di designazione dei componenti da parte dei direttori generali dei dipartimenti della Commissione interessati e le influenze del Segretario generale e del Presidente della Commissione facevano sì che l'indipendenza dell'organismo fosse scarsa; questo aspetto era considerato da più parti il principale punto debole dello IAB (Benedetti, 2012, p. 1081). Per superare questo limite e garantire una maggiore indipendenza dell'organismo, il RSB non è più composto solo di membri interni alla Commissione (in numero di tre), ma anche di altrettanti esperti indipendenti e di un coordinatore.

Il cambiamento, dunque, segna il parziale passaggio della Commissione nel novero dei Paesi che si sono dotati di una *oversight unit* indipendente. Si tratta, comunque, di una soluzione di compromesso, che tiene conto del fatto che alcuni Stati membri hanno espresso parere contrario alla istituzione di un organismo interamente composto di soggetti esterni (Sarpi, 2015, p. 7).

Un'ulteriore differenza rispetto allo IAB attiene alle maggiori competenze del nuovo organismo (Commissione europea, 2015f): la valutazione positiva del Comitato è indispensabile perché il rapporto AIR possa essere sottoposto a consultazione ed è stato previsto un obbligo di motivazione nel caso in cui la Commissione intenda presentare una proposta nonostante il parere negativo dell'organismo. Inoltre, il RSB fornisce supporto metodologico alla Commissione e può formulare proposte di modifica dei testi sottoposti al suo esame. Ulteriori importanti funzioni attribuite al RSB, a fronte delle quali si è ritenuto necessario disporre anche un rafforzamento delle risorse a disposizione dell'organismo, riguardano la valutazione *ex post* e i *fitness checks*.

1.3.4. Le Better regulation guidelines

Le linee guida, adottate all'esito di consultazioni svolte tra il 2013 e il 2014 (Morettini, 2014b; Salvi 2014a; Raiola, Valeri, 2014), costituiscono un corposo documento indirizzato alle direzioni generali della Commissione, con indicazioni relative a ciascuna fase del ciclo regolatorio.

Nella fase di pianificazione dell'attività e della scelta delle iniziative da perseguire si raccomanda la pubblicazione di *inception impact assessments*, letteralmente "analisi di impatto preliminari", o di *roadmaps* (nel caso in cui la proposta della Commissione non sarà accompagnata dalla pubblicazione dell'Air), da sottoporre alla consultazione degli *stakeholders*. L'obiettivo è fornire una descrizione preliminare delle iniziative programmate, indicando gli obiettivi da raggiungere, le possibili alternative regolatorie e una prima valutazione dei possibili effetti di ciascuna di esse. In questo modo, la Commissione sembra raccogliere l'invito del Consiglio Competitività a individuare soluzioni per consentire un migliore coinvolgimento sia degli *stakeholders* che degli Stati membri sin dalle prime fasi del processo regolatorio. Nella stessa prospettiva, le linee guida prevedono che durante l'Air sia svolta una consultazione online di dodici settimane e che il rapporto finale sia corredato da una scheda riassuntiva di due pagine, redatta in tutte le lingue dell'Unione. La scheda deve contenere una descrizione sintetica dell'impatto ambientale, sociale ed economico della misura (secondo le indicazioni formulate in ambito OCSE); identificare con chiarezza le categorie interessate dal provvedimento; descrivere le consultazioni svolte e gli esiti delle stesse ed infine evidenziare, secondo quanto raccomandato dal Consiglio competitività, gli effetti della misura proposta sulle PMI e sulla competitività del sistema economico.

Altre indicazioni riguardano la fase di preparazione delle proposte (specialmente sotto il profilo delle tecniche di *drafting*), la fase di implementazione e il monitoraggio e la trasposizione delle norme in ambito nazionale. Il Pacchetto attribuisce molta importanza soprattutto a quest'ultima fase, considerata centrale per il successo della strategia di *smart regulation* (Sarpi, 2015, p. 8). Si tratta, in particolare, di evitare che gli Stati introducano oneri amministrativi non necessari attraverso il cosiddetto *gold-plating* e di assistere gli Stati nella fase di trasposizione della normativa. A tal fine, le linee guida prevedono il ricorso a piani di implementazione e un monitoraggio dell'attuazione, specialmente per quanto riguarda il recepimento delle direttive.

Specifica rilevanza è assegnata alla definizione di principi in materia di valutazione *ex post* di singoli interventi normativi e di *fitness checks* relativi ad interi settori regolamentari. La metodologia dell'attività di valutazione appare rafforzata dall'individuazione di contenuti minimi (efficacia, efficienza, rilevanza, coerenza e "valore aggiunto" dell'intervento europeo, inteso come rispetto del principio di sussidiarietà) e dalla predisposizione di specifiche indicazioni operative. Sulla scorta della raccomandazione del Consiglio Competitività 2014 di estendere la valutazione agli effetti della regolazione sulla crescita e sull'occupazione, il *better regulation toolbox* offre indicazioni specifiche sulla valutazione dell'impatto dei provvedimenti sulla concorrenza, sulle PMI, sul mercato interno, sugli scambi, sugli investimenti, sul mercato del lavoro, sui consumatori. Inoltre, le linee guida promuovono lo svolgimento di consultazioni in tutte le fasi del processo normativo, comprese le valutazioni *ex post* e i *fitness checks*, assicurando la trasparenza delle stesse.

In linea generale, le linee guida proceduralizzano le consultazioni e individuano alcuni principi generali e standard minimi, che attengono ai documenti di consultazione (dei quali si richiede chiarezza, sinteticità e completezza), all'individuazione dei soggetti interessati, alla pubblicità e alla tempistica, all'adeguatezza dei *feedback* e all'analisi dei risultati⁶.

1.3.5. Le novità in ambito REFIT

Con il documento *State of Play and Outlook*, allegato all'Agenda "Legiferare meglio" (Commissione europea, 2015), la Commissione ha raccolto l'invito del Consiglio Competitività 2014 a proseguire e accelerare l'attuazione del programma REFIT. Il Consiglio, nel ribadire che l'adeguatezza e la robustezza del sistema regolamentare è un obiettivo condiviso di istituzioni europee e Stati membri, aveva sottolineato l'importanza di una stretta collaborazione nella attuazione del programma e di un contributo attivo sia degli Stati che degli *stakeholders*.

6. Le linee guida definiscono tre fasi principali: la prima, di programmazione, comprende la chiara e puntuale definizione degli obiettivi, la mappatura degli *stakeholders*, la selezione dei metodi e degli strumenti di consultazione, la definizione della tempistica. La seconda fase riguarda lo svolgimento della consultazione, e quindi la predisposizione dell'avviso e la pubblicazione dello stesso sul web. La terza fase comprende l'analisi dei risultati, la predisposizione del rapporto conclusivo e la valutazione complessiva dell'intero processo (Raiola, Valeri, 2014, p. 12-15).

Il programma REFIT, avviato alla fine del 2012, si basa sulla realizzazione di una mappatura dello *stock* normativo, al fine di individuare le aree con maggiori potenzialità di semplificazione amministrativa e di riduzione degli oneri regolatori per cittadini e imprese. Le proposte così elaborate confluiscono nel *Work programme* adottato annualmente dalla Commissione. Il programma privilegia le azioni volte a ridurre gli oneri senza apportare modifiche alla normativa esistente, intervenendo sulla fase attuativa, ma prevede anche l'abrogazione di atti divenuti obsoleti, l'abbandono di proposte che non sono più di interesse o che non appaiono più concretamente valutabili. Inoltre, nel programma sono incluse le valutazioni *ex post* e i *fitness checks*, volti a verificare la rilevanza, la coerenza, l'efficienza e il "valore aggiunto europeo" nei vari settori considerati, al fine di individuare opportunità di semplificazione e riduzione. Con cadenza annuale la Commissione pubblica anche un quadro di valutazione, il *REFIT Scoreboard*, che consente di monitorare le iniziative assunte nell'ambito del programma. Il *Work Programme* 2015 ha individuato 79 azioni riconducibili al programma REFIT da svolgere nel corso dell'anno⁷.

Nelle conclusioni del Consiglio Competitività del dicembre 2014, tuttavia, erano state formulate ulteriori raccomandazioni relative al programma REFIT che non sono state pienamente attuate. In particolare, era stato suggerito di integrare il *REFIT Scoreboard* con una valutazione annuale dei principali benefici qualitativi e quantitativi e dei costi derivanti dalle azioni REFIT sugli utenti finali, specialmente per quanto riguarda la riduzione degli oneri amministrativi. Ciò avrebbe consentito di rendere più trasparenti le informazioni concernenti i risultati raggiunti e avrebbe agevolato il monitoraggio del programma. In questa prospettiva, la nuova

7. Il *Work Programme* è stato pubblicato dalla Commissione il 17 dicembre 2014; le azioni previste nell'ambito del programma REFIT sono contenute nell'Allegato 3 (http://ec.europa.eu/atwork/pdf/cwp_2015_refit_actions_en.pdf). Di queste, 21 presuppongono un'iniziativa legislativa volta all'abrogazione di norme obsolete (in 10 casi), all'aggiornamento e revisione della normativa (in 2 casi), alla semplificazione e alla codificazione (in 8 casi), di rifusione (in 1 caso). Sono individuati 44 ambiti normativi da sottoporre a valutazione e 9 *fitness checks* da avviare o da concludere entro il 2015. Inoltre, sono previste 3 azioni volte alla valutazione complessiva dei costi derivanti dalla regolazione di alcuni settori (l'industria chimica europea, quella operante nel settore del legname, del vetro e della ceramica). Le azioni previste afferiscono alla materia dell'agricoltura e dello sviluppo rurale (13 azioni), a quella dell'ambiente, del mare e della pesca (14 azioni), al mercato interno, all'imprenditorialità e alle PMI (15 azioni). È interessante notare che le azioni REFIT costituiscono il 46% delle iniziative totali previste dal *Work Programme*.

versione del *REFIT Scoreboard*, che già includeva l'indicazione delle modifiche apportate dal Parlamento e dal Consiglio alle proposte iniziali della Commissione, è stata integrata con il monitoraggio delle misure di implementazione adottate dagli Stati membri, sottolineando ritardi, oneri aggiunti o misure che riducono gli impatti positivi della legislazione europea. Sembra tuttavia che la prospettiva adottata dalla Commissione non sia stata tanto quella di consentire una migliore valutazione dell'andamento del programma da parte del pubblico, secondo quanto richiesto dal Consiglio, quanto piuttosto quella di mettere in risalto le responsabilità delle altre istituzioni europee e degli Stati, la cui collaborazione è del resto indispensabile per lo svolgimento dell'attività di monitoraggio (Sarpi, 2015, p. 8). Non è stata recepita, inoltre, la richiesta del Consiglio di fissare – sulla base degli *input* forniti da Stati membri e *stakeholders* – specifici obiettivi di riduzione degli oneri amministrativi, che non richiedessero una preventiva misurazione di riferimento e consentissero di prendere in considerazione sia i costi che i benefici della misurazione.

Il Consiglio aveva inoltre invitato la Commissione a proseguire i propri sforzi nel rafforzare la qualità, l'accuratezza e gli obiettivi della consultazione degli *stakeholders*, studiando meccanismi per anticipare il più possibile le consultazioni e per assicurare adeguati *feedback* ai partecipanti. In questa prospettiva, l'Agenda del 2015 prevede un rafforzamento del programma mediante l'istituzione della cosiddetta *piattaforma REFIT* (Commissione europea, 2015e; Commissione europea, 2015d), quale sede permanente per il dialogo con le parti interessate e gli Stati membri, deputata a svolgere un'attività di raccolta, valutazione e selezione dei suggerimenti di semplificazione e riduzione degli oneri amministrativi provenienti dagli Stati membri, degli *stakeholders* e dai componenti della stessa, e a coordinare gli stessi con l'attività di lavoro della Commissione. La Piattaforma, che sarà effettivamente istituita nel 2016, sarà presieduta dal Vice Presidente della Commissione Timmermans e sarà composta da un *Government group*, formato di esperti di alto livello nominati dagli Stati membri, e da uno *Stakeholder group*, che include esperti di alto livello nominati dalla Commissione e, nella sua attività, si avvarrà del portale *Ligthen the Load – Have your say*. Un impianto organizzativo, dunque, che appare volto a consentire agli Stati di avere un rapporto diretto sia con il vertice della Commissione che con gli *stakeholders*. Sotto il versante delle modalità operative, la Piattaforma lavorerà su proposte settoriali di semplificazione e temi orizzontali di carattere metodologico. Sebbene sia innegabile che la Piattaforma REFIT risponda alla richiesta del Consiglio Competitività di aumentare le consultazioni e il dialogo con i soggetti interessati, sembra che il

sistema designato dalla Commissione non risponda all'esigenza di promuovere e garantire la consultazione dei soggetti più deboli, meno strutturati e con minori capacità e risorse (Sarpi, 2015). Si noti che tale esigenza era stata evidenziata anche dal Parlamento europeo (Parlamento europeo, 2015), che aveva raccomandato alla Commissione di «assicurare che le consultazioni pubbliche non possano essere sfruttate in modo improprio da associazioni di portatori di interessi ben organizzate e in possesso di notevoli mezzi finanziari».

1.3.6. La regolazione dell'innovazione

Secondo quanto previsto dal Piano per gli investimenti di novembre 2014 (Commissione europea, 2014) in ordine alla necessità di rilanciare gli investimenti attraverso un ambiente regolatorio più favorevole alle nuove opportunità di fare impresa, la Commissione ha introdotto nel Pacchetto alcune misure dedicate alla promozione dell'innovazione. Del resto, è lo stesso TFUE che, all'articolo 173, annovera tra gli obiettivi dell'Unione quello di promuovere e rafforzare il sviluppo del potenziale industriale delle politiche di innovazione, ricerca e sviluppo tecnologico. L'Agenda contiene due richiami a questo tema: da un lato, evidenzia che nella attività di produzione normativa e non normativa, nonché nell'implementazione della legislazione esistente, la Commissione sfrutterà tutti i vantaggi che le moderne tecnologie offrono e potranno offrire in futuro, “senza limitare l'innovazione” e operando effettivamente sia nel mondo fisico che in quello digitale (Commissione europea, 2015a, p. 6). Dall'altro lato, annovera tra i compiti della neoistituita Piattaforma REFIT quello di formulare pareri ed elaborare proposte sul tema orizzontale delle “barriere all'innovazione” contenute nella legislazione europea (Commissione europea, 2015a, p. 13).

L'attenzione per il tema dell'innovazione emerge anche dal *better regulation toolbox*. In linea con la richiesta degli *stakeholders* di affermare a livello europeo il “principio di innovazione” (Business Europe, European Risk Forum e European Round Table of Industrialists, 2015), infatti, il *toolbox* annovera tra gli aspetti della proposta da prendere in considerazione nella fase di predisposizione dell'AIR l'impatto sull'innovazione e sulla capacità delle imprese, e in particolare delle PMI, di innovare, ad esempio producendo più prodotti, o prodotti di migliore qualità, o fornendo servizi maggiormente in grado di soddisfare le aspettative dei consumatori.

Il tema dell'innovazione è inoltre posto al centro della revisione

della *Strategia per il mercato unico* condotta nell'ottobre 2015 (SWD(2015) 202 final). Tale revisione prevede che la Commissione, anche avvalendosi della consulenza fornita dalla Piattaforma REFIT, individuerà alcuni mercati emergenti in cui sperimentare approcci alla regolazione innovativi per saggiarne la sostenibilità, fattibilità ed efficacia nello stimolare gli investimenti.

1.3.7. *La better regulation nel Parlamento Europeo*

Posto che, come evidenziato nel Pacchetto *Better Regulation* della Commissione, la qualità normativa è un obiettivo comune delle istituzioni europee e degli Stati membri, il quadro sinora delineato dell'attività svolta nel 2015 in ambito Europeo deve essere completato da un riferimento all'attività svolta dal Parlamento Europeo.

L'AIR sui provvedimenti esaminati dalle commissioni parlamentari e sugli emendamenti introdotti in questa sede è stata svolta in modo sporadico tra il 2004 e il 2010. In questo periodo, infatti, sono state effettuate soltanto 29 analisi, di cui 12 relative ad emendamenti introdotti dalle commissioni parlamentari (EPRS, 2015, p. 6). Nel 2008, la Conference of Committee Chairs aveva adottato l'*Impact Assessment Handbook*, strumento di ausilio per lo svolgimento delle analisi di impatto da parte dei comitati parlamentari. Un punto di svolta si è avuto nel 2011. Con l'adozione del "Rapporto Niebler", infatti, il Parlamento ha riconosciuto l'importanza dell'analisi di impatto *ex ante* ed *ex post* e della sua applicazione nel corso di tutto il ciclo regolatorio. Ha inoltre auspicato l'introduzione di una adeguata valutazione del "valore aggiunto europeo", volta ad evidenziare i benefici dell'intervento delle istituzioni europee e i costi che si dovrebbero affrontare nel caso in cui tale intervento mancasse.

Facendo seguito a questo Rapporto, è stato istituito un apposito ufficio (Directorate for Impact Assessment and European Added Value)⁸, operativo dal gennaio 2012, che effettua una valutazione preliminare sulla qualità delle analisi di impatto inviate dalla Commissione redigendo brevi rapporti (di 4-8 pagine). Su richiesta dei singoli comitati, l'Ufficio può svolgere valutazioni più dettagliate, produrre analisi di impatto integrative o sostitutive, nonché analizzare

8. Dal novembre del 2013 l'Ufficio è incardinato nell'ambito del Directorate-General for Parliament Research Services. Dal luglio 2014, l'Ufficio è composto di tre unità: l'Ex-Ante Impact Assessment Unit, l'European Added Value Unit e l'Ex-Post Impact Assessment Unit. Inoltre, sono state istituite due unità con competenze trasversali, denominate Policy Cycle Unit e European Council Oversight Unit.

l'impatto degli emendamenti sostanziali da apportare alla proposta della Commissione. Nel 2015, sono state prodotte 13 valutazioni preliminari e una analisi di impatto relativa ad emendamenti sostanziali da apportare al provvedimento (EPRS, 2015, p. 14). Inoltre, l'Ufficio fornisce assistenza circa la trasposizione, l'implementazione e l'*enforcement* degli atti di diritto comunitario derivato. È poi da segnalare che attraverso una apposita unità (Policy Cycle Unit), viene analizzato il lavoro svolto da tutte le istituzioni europee nell'intero ciclo regolatorio, verificando l'effettivo collegamento tra analisi *ex ante* e valutazioni *ex post*. Gli strumenti predisposti a questo fine sono le cosiddette *rolling check-list*, prospetti sinottici sulle questioni più importanti e le cosiddette *implementation appraisals* aventi ad oggetto l'operatività della legislazione vigente. La crescente rilevanza delle funzioni svolte sembra confermata dal fatto che, nel 2015, il Parlamento europeo ha stanziato un milione di euro per l'acquisizione di professionalità esterne esperte nel campo dell'analisi di impatto e nella misurazione del valore aggiunto europeo, al fine di supportare l'attività degli Uffici (EPRS, 2015, p. 10).

1.4. Conclusioni

L'esame della attività svolta nel 2015 consente di trarre alcune conclusioni che riguardano le tendenze generali al livello internazionale; le novità più significative introdotte nell'OCSE e dall'Unione Europea e gli effetti del livello internazionale sugli Stati membri.

Per quanto riguarda le tendenze generali, si osserva, innanzi tutto, il ruolo di spicco assunto dalla *better regulation* nell'agenda delle riforme, sia nell'OCSE che nell'Unione europea, che sembra essere conseguenza della recente crisi economico-finanziaria. Quest'ultima, infatti, ha acuito il bisogno di rilanciare l'economia e favorire gli investimenti, anche tramite un quadro regolatorio più stabile e chiaro e una pubblica amministrazione più efficiente; inoltre, ha determinato una crisi di legittimità sia dei governi nazionali, che del livello internazionale, che le politiche di *better regulation* possono contribuire a superare.

In secondo luogo, si rileva sia nell'OCSE che nell'UE, l'affermarsi di una visione olistica della *better regulation*, che interessa l'intero ciclo di vita delle regole.

Con specifico riferimento all'OCSE, uno degli aspetti più rilevanti del 2015 attiene al rafforzamento della misurazione, tramite

l'elaborazione dell'indicatore iREG e la redazione del *Regulatory Policy Outlook 2015*. Questa linea di attività è significativa, in quanto è finalizzata ad innescare meccanismi di competizione o di emulazione tra gli Stati.

L'attività svolta dall'Unione Europea si caratterizza principalmente per il ruolo da protagonista assunto dalla Commissione europea che, sulla scorta delle raccomandazioni formulate dal Consiglio Competitività del 2014, ha rilanciato il proprio impegno a rafforzare l'AIR, ampliandone l'oggetto ad aspetti non meramente economici, a garantire consultazioni aperte e trasparenti in ogni fase del processo regolatorio, a svolgere sistematicamente l'analisi di valutazione *ex post*. La risposta della Commissione, comunque, ha riguardato soprattutto gli aspetti di *governance* del processo legislativo: oltre ad avere istituito il RSB, infatti, la Commissione ha inteso ribadire che l'obiettivo della qualità normativa richiede uno sforzo congiunto di Parlamento, Consiglio e Stati membri e tramite la proposta di accordo inter-istituzionale e l'istituzione della Piattaforma REFIT, ha cercato di fare della *better regulation* una responsabilità condivisa.

Benché le novità introdotte sulla carta appaiano molto significative, sembra che nel complesso residuino margini di miglioramento. Con riferimento al programma REFIT, in particolare, si rileva che non è stata recepita la richiesta del Consiglio Competitività di introdurre obiettivi di riduzione specifici. È rimasta inattuata, inoltre, una richiesta di maggiore quantificazione degli interventi adottati. Secondo un rapporto dell'EPRS, anche la qualità delle AIR effettuate dalla Commissione potrebbe essere ulteriormente innalzata, nonostante l'ampliamento delle consultazioni, l'accresciuta attenzione verso l'analisi dell'impatto dei provvedimenti sulle PMI e la tendenza a considerare in modo più sistematico la valutazione *ex post* (EPRS, 2015, p. 14). Sussistono, infatti, casi in cui le analisi sono carenti, perché non forniscono una sufficiente definizione del problema, offrono una scelta limitata di variabili all'intervento regolamentare, si basano su dati insufficienti o incompleti o sono insoddisfacenti sotto il profilo dell'analisi costi-benefici. Si rileva, inoltre, il maggiore peso assunto dalle componenti economiche a scapito di quelle ambientali e sociali, nonché una presentazione scarsa dell'opinione degli *stakeholders* sui vari aspetti considerati⁹. Al riguardo, comunque, occorre osservare

9. Al riguardo, si riporta quanto evidenziato nel Rapporto annuale del Segretariato Generale della Commissione http://ec.europa.eu/atwork/synthesis/aar/doc/sg_aar_2015.pdf, p. 11, dove si evidenzia che la percentuale di valutazioni di impatto che hanno avuto una valutazione negativa del RSB è aumentata dal 40% nel 2014 al 47% in 2015.

che il controllo del Parlamento europeo, scaturito nel Rapporto citato, può costituire esso stesso un incentivo ad un ulteriore miglioramento, inoltre, molte delle carenze riscontrate potrebbero essere superate proprio grazie alle novità introdotte con l'Agenda *Legiferare meglio*. La qualità dell'AIR, infatti, potrebbe beneficiare sia dell'applicazione delle *guidelines* e del *better regulation toolbox* che della maggiore collaborazione degli Stati membri. Inoltre, la previsione dell'Accordo inter-istituzionale che dispone lo svolgimento dell'AIR anche sugli emendamenti elaborati da Parlamento e Consiglio potrebbe costituire un incentivo ad effettuare AIR più accurate.

Se l'attività svolta dall'OCSE e dall'Unione europea conferma l'importanza del livello internazionale e sovranazionale nel promuovere la diffusione della *better regulation*, è evidente che l'attuazione al livello nazionale costituisce un passaggio fondamentale per il successo di queste politiche. Si è osservato che il coinvolgimento degli Stati membri è importante soprattutto nella fase di recepimento della normativa di origine europea, in quanto molti oneri amministrativi non necessari gravanti sulle imprese e sui cittadini risultano essere frutto di attività di *goldplating*. In questa prospettiva, le istituzioni europee hanno inteso sollecitare la partecipazione nei Governi sia nella fase ascendente del diritto europeo, sia nelle specifiche azioni di *better regulation*, quali, ad esempio, quelle contenute nel programma REFIT. Inoltre, la proposta di Accordo inter-istituzionale ha previsto un obbligo di trasparenza per gli oneri aggiuntivi introdotti dagli Stati membri in sede di recepimento della normativa europea.

In generale, sembra che pur non essendovi una ricaduta immediata dell'attività svolta a livello internazionale, sia gli Stati membri che i regolatori nazionali siano stati recettivi alle indicazioni formulate in ambito internazionale ed europeo per promuovere l'applicazione degli strumenti e dei principi di qualità normativa. In particolare, è andato consolidandosi un repertorio di idee cui le AI hanno attinto, in modo selettivo, spesso dimostrando una ricettività anche più alta di quella del governo. È interessante notare che, a differenza di quanto avviene in Europa, le AI sono direttamente coinvolte nell'attività dell'OCSE, che, specialmente tramite i lavori del NER, formula approfondimenti e raccomandazioni specificamente rivolti ai regolatori nazionali. Nonostante questa asimmetria, paradossalmente, le AI sembrano in alcuni casi anche più attente alle istanze provenienti dall'ambito europeo.

LAGCOM, ad esempio, ha fatto proprie le indicazioni dell'OCSE in materia di pianificazione strategica e indica nella Relazione annuale al

Parlamento gli obiettivi di medio periodo e breve periodo, sulla base dei quali viene rendicontata l'attività svolta. La verifica così condotta è posta alla base della definizione delle linee di intervento strategiche del successivo ciclo regolatorio. Inoltre, tenendo conto delle indicazioni elaborate dalla Commissione europea, l'Autorità ha previsto di effettuare un *fitness check* da utilizzare a supporto della pianificazione strategica per il 2016 (AGCOM, 2015 pp. 103-104). Anche la CONSOB ha dato applicazione alle linee guida della Commissione europea in materia di *better regulation*, ponendo a base dei suoi provvedimenti normativi l'esito di AIR e di consultazioni preliminari (CONSOB, 2015, p. 185).

L'attività dei regolatori nazionali sembra essere stata influenzata anche dalla crescente attenzione del livello sovranazionale per i nuovi temi dell'economia comportamentale, del *nudging*, e della crescita inclusiva. In Europa, l'interesse per l'economia comportamentale è andato consolidandosi nel 2015, come emerge dall'istituzione dell'[EU Policy Lab](#), una unità di supporto della Commissione con specifiche competenze nell'ambito del *behavioural insight*. I regolatori nazionali hanno recepito le nuove idee. Ad esempio, l'AEEGSI ha utilizzato le scienze cognitive per elaborare un modello sperimentale volto a valutare come le informazioni di consumo fornite ai consumatori finali consentano di ottimizzare l'utilizzo degli elettrodomestici (AEEGSI, 2015, p. 20).

L'AIR e la VIR

Siriana Salvi*

2.1. Premessa

Quasi tutte le AI sono normativamente¹ tenute a realizzare l'AIR sugli atti di propria competenza. Diverse AI hanno effettivamente adottato questo strumento, realizzando esperienze alquanto avanzate nel panorama nazionale: presso le AI che vi ricorrono in modo più stabile (AEEGSI, Banca d'Italia e CONSOB, in particolare), l'AIR risulta infatti maggiormente integrata nel processo decisionale ed è realizzata sulla base di approcci metodologici più strutturati rispetto a quelli adottati dalle altre amministrazioni (par. 2.2).

Non esistono invece disposizioni di rango primario che prevedano esplicitamente il ricorso alla VIR da parte delle AI². E, di fatto, nonostante diversi regolamenti di disciplina dei processi regolatori vi facciano riferimento, presso le AI le attività di valutazione *ex post* della

1. In base all'art. 12 della legge 229/2003, le autorità indipendenti adottano, «nei modi previsti dai rispettivi ordinamenti, [...] forme o metodi di analisi dell'impatto della regolamentazione per l'emanazione di atti di competenza e, in particolare, di atti amministrativi generali, di programmazione o pianificazione, e, comunque, di regolazione». Lo stesso articolo, al c. 4, esclude tuttavia dall'ambito di applicazione dell'AIR i procedimenti previsti dalla legge 287/1990, ossia gli interventi dell'AGCM in materia di intese restrittive della concorrenza, di abusi di posizione dominante e di controllo delle concentrazioni. L'obbligo di realizzare l'AIR è stato invece ribadito in modo specifico da normative settoriali nel caso di Banca d'Italia, CONSOB, IVASS e COVIP (art. 23 della legge 262/2005), AGCOM (art. 13 del decreto legislativo 259/2003) ed ex AVCP (art. 25 della legge 62/2005). A queste si aggiunge, da ultimo, il decreto legislativo 50/2016 ("Codice degli appalti"), che, all'art. 213, ha esteso l'obbligo anche all'ANAC (cfr. nota successiva).

2. Va tuttavia segnalata (sebbene successiva all'ambito di riferimento di questo Annuario) una recente norma contenuta nell'art. 213 del decreto legislativo 50/2016 ("Codice degli appalti"), la quale prevede che l'ANAC si doti, «nei modi previsti dal proprio ordinamento di forme e metodi di consultazione, di analisi e di verifica dell'impatto della regolazione».

* Le opinioni riportate nel presente contributo sono espresse a titolo personale e non sono in alcun modo riferibili agli enti presso i quali l'autrice svolge la propria attività lavorativa.

regolazione hanno stentato, almeno finora, ad affermarsi.

Diverso è il caso della MOA, la quale, nelle sue applicazioni *ex post*³, presenta una parziale sovrapposizione con la VIR⁴. Disposizioni normative relativamente recenti⁵ hanno infatti esteso alle AI l'obbligo (in precedenza rivolto alle sole amministrazioni statali) di effettuare la MOA *ex post* negli ambiti di propria competenza. Anche in virtù di tale disposizione, CONSOB e AEEGSI negli ultimi anni hanno avviato programmi di misurazione e riduzione degli oneri derivanti dalla propria regolazione.

Il 2014 aveva segnato un importante avanzamento nelle attività di analisi *ex ante* delle AI. Nel corso dell'anno, infatti, due nuove autorità (ANAC e IVASS) avevano realizzato le prime AIR (Salvi, 2015b, pp. 55-58 e 61-62). Minori novità si erano invece registrate sul versante della valutazione *ex post*: come nel passato, le (sporadiche) attività di analisi retrospettiva della regolazione realizzate dalle AI si erano infatti concentrate sul tema degli oneri amministrativi (par. 2.5).

Il 2015, oltre a una sostanziale stabilizzazione delle attività di AIR e una prosecuzione delle attività di MOA (tra le quali si annovera, tra l'altro, la conclusione di un ambizioso progetto di misurazione dell'AGCOM avviato l'anno precedente; par. 2.5), registra finalmente alcuni progressi anche in materia di valutazione *ex post*, grazie alla realizzazione di prime esperienze di VIR da parte dell'ANAC e della CONSOB (par. 2.4).

2.2 Il contesto nazionale

Nel 2015 non si sono realizzate le previste⁶ novità normative sulle

3. Nel manuale internazionale dello *Standard cost model* (la principale metodologia di riferimento della MOA) la misurazione degli oneri è concepita tanto nella fase *ex ante*, ossia con riferimento alle nuove ipotesi regolatorie, quanto in quella *ex post*, ossia con riferimento alla normativa già in vigore (cfr. SCM Network, 2005, p. 10).

4. Gli oneri amministrativi, costituiti dai costi sostenuti per adempiere a un "obbligo informativo" (ossia all'obbligo giuridico di raccogliere, produrre, elaborare, trasmettere o conservare informazioni e documenti), rappresentano una categoria rilevante, ma evidentemente non esaustiva, di effetti della regolazione.

5. Il decreto legge 70/11 prevede che le AI effettuino, nell'ambito dei propri ordinamenti, «la misurazione degli oneri amministrativi a carico delle imprese con l'obiettivo di ridurre tali oneri entro il 31 dicembre 2012, proponendo le misure legislative e regolamentari ritenute idonee a realizzare tale riduzione» (art. 6, c. 3).

6. L'emanazione di un nuovo regolamento in materia di AIR e di VIR era stata preannunciata, da ultimo, nella Relazione del Governo al Parlamento sullo stato di

attività di AIR e di VIR delle amministrazioni statali. È, infatti, tuttora in corso l'iter di definizione del nuovo regolamento sulla disciplina della valutazione di impatto, di cui tuttavia il Governo ha annunciato l'imminente emanazione (cfr. Presidenza del consiglio dei ministri, 2016, p. 26)⁷.

Nelle more dell'approvazione del nuovo regolamento, il DAGL ha realizzato una serie di iniziative volte a rafforzare la capacità amministrativa delle amministrazioni statali in materia di valutazione. Nel corso del 2015, in particolare, ha avviato, in collaborazione con la Scuola nazionale dell'amministrazione, un corso di formazione sull'AIR rivolto, oltre che al personale degli uffici legislativi, anche al personale delle direzioni direttamente impegnate nella formulazione degli interventi di regolazione (cfr. il Capitolo di Sauro Angeletti, in questo Annuario).

Nel corso dell'anno, inoltre, il DAGL ha messo a regime, anche con il supporto di un Nucleo di esperti AIR⁸, un nuovo sistema di valutazione delle relazioni AIR che accompagnano gli schemi di atti normativi del governo, inaugurato alla fine del 2014. Tale sistema, basato sulla redazione di schede di verifica delle relazioni AIR e sulla organizzazione di incontri con le amministrazioni responsabili, ha permesso di rafforzare, sul piano tecnico, la tradizionale attività di verifica svolta dal DAGL. Nell'ottica di rafforzare il supporto metodologico, il DAGL ha inoltre predisposto una *checklist*⁹ di ausilio alle amministrazioni statali nella realizzazione del percorso di analisi e nella redazione della relativa relazione finale (Box 2.1 e Fig. 2.1).

attuazione dell'AIR per il 2014 (cfr. Presidenza del consiglio dei ministri, 2015).

7. In base a quanto riportato nell'ultima Relazione al Parlamento, l'emanazione del regolamento è stata rimandata per l'esigenza, da un lato, di considerare le nuove tendenze europee e, dall'altro, di attualizzare le risultanze di una consultazione svolta sul tema nel 2013 (cfr. Presidenza del consiglio dei ministri, 2016, p. 23).

8. Il Gruppo di lavoro AIR, istituito dal DPCM del 15 luglio 2009 nell'ambito del Nucleo di valutazione e verifica degli investimenti pubblici del Dipartimento per la Programmazione e il Coordinamento della Politica Economica (DIPE) della Presidenza del Consiglio dei ministri è composto da quattro esperti e svolge funzioni di supporto tecnico al DAGL in materia di *better regulation*. Il Gruppo è stato ricostituito il 1° ottobre del 2014, a seguito di procedura selettiva pubblica, esperita ai sensi del DPCM 21 dicembre 2012, n. 262.

9. La checklist è stata pubblicata in allegato alla Relazione annuale al Parlamento sullo stato di attuazione dell'AIR (cfr. Presidenza del consiglio dei ministri, 2016, Allegato C).

Box 2.1 – La checklist AIR per le amministrazioni statali

La *checklist* per lo svolgimento dell'AIR predisposta dal DAGL è organizzata sulla base delle fasi di cui si compone logicamente il processo di analisi. La *checklist* prevede anche alcuni box di approfondimento in cui si chiariscono i punti che - sulla base dell'esperienza maturata dal DAGL nella verifica delle AIR - sono risultati particolarmente critici per le amministrazioni.

La *checklist* rappresenta uno strumento di ausilio e di autovalutazione per l'amministrazione che svolge l'AIR, in quanto «non è solo volta ad assicurare il rispetto formale delle fasi dell'analisi e delle corrispondenti sezioni della Relazione AIR, ma anche a porsi le "domande giuste" nel corso dell'istruttoria normativa, in modo da favorire l'acquisizione di informazioni sui principali impatti attesi dell'intervento, prima che sia formalizzato uno schema di provvedimento, riducendo il rischio di "effetti inattesi" della nuova regolazione» (Presidenza del consiglio dei ministri, 2016, p. 309).

Fig. 2.1 – Esempio di struttura della checklist AIR (sezione relativa alla "Rappresentazione del problema")

1 CONTESTO E OBIETTIVI DELL'INTERVENTO DI REGOLAMENTAZIONE

La sezione illustra il contesto in cui si colloca l'iniziativa di regolazione, l'analisi dei problemi esistenti, le ragioni di opportunità dell'intervento di regolazione, le esigenze e gli obiettivi che l'intervento intende perseguire.

La sezione indica con precisione le fonti informative utilizzate per i diversi profili dell'analisi.

A. RAPPRESENTAZIONE DEL PROBLEMA DA RISOLVERE

- ✓ Qual è il problema da risolvere?
- ✓ Quali criticità devono affrontare i destinatari della regolazione, nella situazione attuale?
- ✓ Quali sono le motivazioni di natura giuridica, economica e sociale per cui si ritiene necessario un intervento normativo?

❗ In questa fase, oltre a considerare le eventuali esigenze giuridiche alla base del provvedimento (ad esempio, la necessità di dare attuazione a una delega legislativa, di recepire una direttiva europea, ecc.), occorre concentrare l'analisi sulle motivazioni di tipo economico e sociale dell'intervento, con particolare attenzione al punto di vista dei destinatari.

❗ In questa fase è fondamentale il ricorso a **evidenze di tipo quantitativo** che consentano di valutare la **dimensione del problema** che si intende risolvere e che costituiscono la base empirica sulla quale si effettuano le fasi successive dell'analisi.

❗ Nel riportare dati quantitativi, è sempre necessario indicare le **fonti informative** utilizzate.

❗ La descrizione delle motivazioni dell'intervento è necessaria anche in caso di recepimento di direttive europee o di attuazione di deleghe legislative.

(Estratto da Presidenza del consiglio dei ministri, 2016, p. 310)

Alle iniziative del DAGL volte al rafforzamento della cultura valutativa delle amministrazioni statali ha fatto da cornice una generalizzata maggiore attenzione ai temi della valutazione della regolazione da parte di altre istituzioni. In particolare, nel corso del 2015 il Servizio per la qualità degli atti normativi del Senato ha inaugurato due nuove linee editoriali dedicate alla *better regulation*: le note brevi¹⁰, che danno conto degli orientamenti e delle tendenze più recenti in materia, e le newsletter¹¹, con le quali è monitorata mensilmente la elaborazione delle Relazioni AIR per i disegni di legge di iniziativa governativa e per gli schemi di atti del Governo presentati al Parlamento.

Nel complesso, nel 2015 il DAGL ha registrato un parziale miglioramento della qualità delle Relazioni AIR prodotte dalle amministrazioni statali¹², soprattutto in termini di illustrazione del percorso logico che caratterizza tipicamente le prime fasi dell'analisi d'impatto, quali l'individuazione della motivazioni e definizione degli obiettivi dell'intervento (Presidenza del consiglio dei ministri, 2016, p. 30). Permangono, tuttavia, rilevanti problemi di carattere metodologico – dovuti principalmente a una ancora scarsa attenzione alla fase di individuazione e quantificazione degli impatti dell'intervento pubblico, la quale rappresenta viceversa l'aspetto qualificante (e quindi irrinunciabile) dell'AIR – e procedurale. Di fatto, l'AIR continua a essere vissuta dalle amministrazioni statali come un adempimento formale, identificato per lo più con la redazione della relazione di accompagnamento al provvedimento e, quindi, come “giustificazione” a posteriori dello stesso, piuttosto che come strumento a supporto della sua definizione¹³.

10. Disponibili alla pagina http://www.senato.it/leg/17/BGT/Schede/Dossier/Elenchi/19_1.htm.

11. Disponibili alla pagina http://www.senato.it/leg/17/BGT/Schede/Dossier/Elenchi/27_1.htm.

12. Per quanto riguarda l'aspetto quantitativo, va rilevato che presso le amministrazioni statali il grado di ottemperanza rispetto all'obbligo formale di elaborare la relazione AIR è ormai molto elevato: nel corso del 2015, le amministrazioni centrali hanno prodotto 140 relazioni AIR, di cui 66 a corredo di decreti legislativi, 14 a corredo di decreti legge, 46 a corredo di disegni di legge, 12 a corredo di decreti del Presidente della Repubblica e due a corredo di decreti del Presidente del Consiglio dei Ministri (Presidenza del consiglio dei ministri, 2016, p. 28).

13. In particolare, la Relazione del Governo al Parlamento sullo stato di attuazione dell'AIR per il 2015 rileva che «la relazione AIR, così come ad oggi elaborata, viene ad essere, di fatto, un documento redatto dopo il percorso di elaborazione del provvedimento e non piuttosto in affiancamento e in ausilio allo stesso, collocandosi in una fase di elaborazione avanzata, anziché nella fase genetica dell'atto. Nella sua redazione, inoltre, vengono enfatizzate le motivazioni giuridiche piuttosto che gli

Per quanto riguarda la VIR, continuano a registrarsi le note carenze non soltanto a livello qualitativo, ma anche in relazione ai volumi di attività, considerato che il numero di relazioni elaborate nel corso del 2015 si è mantenuto entro limiti definiti dal DAGL come “preoccupanti” (Presidenza del consiglio dei ministri, 2016, p. 26). Per favorire un effettivo utilizzo di questo strumento da parte delle amministrazioni statali, il DAGL ne ha ipotizzato una razionalizzazione, con riguardo sia alla scelta degli atti da sottoporre ad analisi *ex post* (che dovrebbe, in prospettiva, divenire più selettiva) sia alla tempistica del suo svolgimento (*Ibidem*).

2.3 L'AIR nelle autorità indipendenti

Nel 2014, alle AI che ormai da alcuni anni ricorrono all'AIR (AEEGSI, Banca d'Italia e CONSOB) si erano aggiunte due nuove autorità: ANAC e IVASS. Anche l'AGCOM aveva intrapreso un iter finalizzato a dotarsi degli strumenti organizzativi e metodologici necessari a una maggiore strutturazione delle proprie analisi *ex ante* della regolazione.

Queste tendenze trovano conferma nel 2015. ANAC e IVASS, infatti, sembrano aver ormai consolidato (sebbene con volumi di attività assai differenti) le proprie modalità di ricorso AIR. L'AGCOM ha concluso il percorso di analisi volto alla stabile integrazione degli strumenti di *better regulation* nella propria attività regolatoria con la decisione (formalizzata nella prima parte del 2016) di avviare una sperimentazione sull'AIR.

2.3.1. AEEGSI

Nel 2015 l'AEEGSI ha terminato le attività di AIR avviate nel 2013 sulla riforma delle tariffe dell'energia elettrica per le utenze domestiche e proseguito quelle avviate nel 2014 su due ulteriori provvedimenti (definizione delle tariffe di collettamento e depurazione dei reflui industriali; tariffe e qualità dei servizi di trasmissione, distribuzione e misura dell'energia elettrica). Nel corso dell'anno, l'autorità ha inoltre avviato l'AIR sul percorso di riforma dei meccanismi di tutela di prezzo nei settori dell'energia elettrica e del gas naturale (cosiddetta *Tutela 2.0*).

aspetti socio-economici che motivano l'intervento, senza prestare la dovuta attenzione agli impatti dell'intervento pubblico, anche solo in termini di quantificazione dei destinatari diretti e indiretti [...]» (Presidenza del consiglio dei ministri, 2016, p. 118).

Tab. 2.1 – Attività di AIR realizzate dall'AEEGSI nel corso del 2015

Settore	Normativa oggetto di analisi	Avvio procedimento	Conclusione procedimento
Energia elettrica	Tariffe utenze domestiche (Tariffe dei servizi di rete e delle componenti tariffarie a copertura degli oneri generali di sistema per le utenze domestiche in bassa tensione)	Maggio 2013 (204/2013/R/eel)	Dicembre 2015 (582/2015/R/eel)*
Risorse idriche	Tariffe reflui industriali (Tariffe di collettamento e depurazione dei reflui industriali autorizzati in pubblica fognatura)	Febbraio 2014 (87/2014/R/idr)	Non concluso
Energia elettrica	Servizio di connessione (Tariffe e qualità dei servizi di trasmissione, distribuzione e misura e di condizioni tecnico-economiche per l'erogazione del servizio di connessione per il quinto periodo di regolazione)	Ottobre 2014 (483/2014/R/eel)	Non concluso**
Energia elettrica / Gas	Tutela 2.0 (Avvio di procedimento per la definizione del percorso di riforma dei meccanismi di mercato per la tutela di prezzo dei clienti domestici e delle piccole imprese nei settori dell'energia elettrica e del gas naturale - Tutela 2.0)	Giugno 2015, (271/2015/R/COM)	Luglio 2016 (369/2016/R/eel)

* Il provvedimento ha natura programmatica e delinea il percorso per mezzo del quale l'autorità intende giungere gradualmente alla riforma tariffaria.

** Nel dicembre 2015 è stata pubblicata la delibera relativa alla regolazione tariffaria dei servizi di trasmissione, distribuzione e misura dell'energia elettrica (654/2015/R/eel).

In relazione al procedimento sulle tariffe per le utenze domestiche, a inizio 2015 l'autorità ha pubblicato, e sottoposto a consultazione pubblica, una prima analisi di impatto sulle possibili opzioni di regolazione¹⁴. L'analisi era finalizzata a fornire a tutti i soggetti

14. Documento per la consultazione 34/2015/R/eel. Gli orientamenti finali dell'autorità sono stati successivamente sottoposti a consultazione con il documento 293/2015/R/eel. Nel dicembre 2015, sulla base di questa seconda consultazione e degli

interessati gli elementi necessari a operare valutazioni di dettaglio e formulare proposte alternative (Box 2.2)¹⁵. Nel marzo 2016 è stata pubblicata la relazione AIR finale, nella quale sono state sintetizzate le fasi del procedimento ed esposte le motivazioni del provvedimento.

Box 2.2 – La valutazione delle opzioni in un’AIR dell’AEEGSI

Nel caso relativo alla riforma delle tariffe di rete e di misura dell’energia elettrica per le utenze domestiche in bassa tensione (delibera di avvio 204/2013/R/eel), l’AEEGSI ha definito, in relazione alle componenti a copertura degli oneri generali, tre opzioni di struttura tariffaria (ulteriori opzioni sono state considerate in relazione all’impegno di potenza). Le tre opzioni si distinguono tra loro per i criteri di bilanciamento delle componenti tra quote fisse e quota variabile e per l’introduzione o meno di una differenziazione delle aliquote tra gruppi di clienti (residenti / non residenti).

La valutazione degli effetti

In passato, la valutazione degli impatti tariffari sui clienti domestici era stata valutata dall’AEEGSI tramite il riferimento a un utente-tipo (“benchmark”). Tale approccio, tuttavia, avendo mostrato alcune limitazioni, è stato modificato a favore del ricorso a un “grappolo” di benchmark con caratteristiche diversificate in termini tariffari e di consumo. L’individuazione dei nuovi benchmark ha tenuto conto delle evoluzioni demografiche e sociali intervenute negli ultimi decenni e delle diverse specificità di consumo che, in base ai dati statistici disponibili, risultano caratterizzare le diverse tipologie di clienti domestici. Sulla base di tale analisi, l’AEEGSI ha individuato sei benchmark:

1. Nucleo monocomponente residente
2. Nucleo familiare bicomponente residente
3. Nucleo familiare di 3-4 persone residente
4. Casa vacanze con utilizzo per pochi mesi all’anno, senza residenza
5. Nucleo numeroso non residente (ad es. contratti di affitto di breve durata per studenti/lavoratori fuori sede)

ulteriori approfondimenti compiuti, l’autorità ha pubblicato la delibera 582/2015/R/eel, di chiusura del procedimento. Il provvedimento ha natura programmatica e delinea il percorso per mezzo del quale l’autorità intende giungere gradualmente alla riforma tariffaria. Tra l’11 e il 28 dicembre 2015 sono state adottate alcune ulteriori delibere con le quali sono stati avviati i primi interventi indicati nella delibera.

15. Il documento contiene, inoltre, l’illustrazione degli ulteriori passi previsti per lo sviluppo del procedimento, l’identificazione dei principali elementi sui quali intervenire, la descrizione degli scenari attesi di evoluzione della domanda elettrica domestica.

6. Casa di residenza ad alta efficienza (ad es. con pompa di calore o auto elettrica)

Ciascuna opzione (inclusa quella di non intervento), è stata valutata in relazione agli effetti, in termini di variazioni della spesa annua, determinati sui sei benchmark individuati. Casa di residenza ad alta efficienza (ad es. con pompa di calore o auto elettrica).

Tab. A – Effetti (in termini di variazioni di spesa netta annua) per i sei benchmark domestici considerati associati all'opzione T2

Benchmark	Spesa annua attuale (al netto di tasse e imposte) (€/anno)	Spesa annua prevista (al netto di tasse e imposte) (€/anno)	Variazione di spesa annua rispetto alle tariffe attuali (€/anno)
A (3 kW, 1.500 kWh/anno)	233	307	74
B (3 kW, 2.200 kWh/anno)	343	387	44
C (3 kW, 2.700 kWh/anno)	438	443	5
D (3 kW*, 900 kWh/anno)	260	389	129
E (3 kW*, 4.000 kWh/anno)	928	740	- 188
F (6 kW, 6.000 kWh/anno)	1.528	910	- 618

(Immagine tratta dal Documento per la consultazione 34/2015/R/eel, p. 30)

La comparazione tra le opzioni

Le diverse opzioni (inclusa quella di non intervento) sono state quindi confrontate in relazione a sei obiettivi specifici, identificati dall'autorità sulla base delle disposizioni di fonte primaria (in particolare dell'art. 11, c. 3, del decreto legislativo 102/2014).

Tab. B - Valutazione multiobiettivo delle opzioni tariffarie

Obiettivi	Opzione T0	Opzione T1	Opzione T2	Opzione T3
Conformità alla legge (superamento progressività e aderenza delle tariffe di rete ai costi)	++	++	++	++
Accettabilità diffusa (variazione di spesa media per residenti)	--	-	++	+
Conseguimento obiettivi di efficienza (spesa marginale per l'energia)	++ (15,25 €/kWh)	+ (11,31 €/kWh)	+ (11,31 €/kWh)	+ (12,78 €/kWh)
Stimolo ai comportamenti virtuosi (spesa marginale della potenza)	- (16,23 €/kW)	++ (41,34 €/kW)	++ (31 – 81 €/kW)	+ (22,82 €/kW)
Semplificazione e prevedibilità (minore esigenza di perequazione)	+	++	++	++
Effetto di redistribuzione oneri generali (vd Appendice B per dettagli)	0	0	772 M€	712 M€

(Immagine tratta dal Documento per la consultazione 34/2015/R/eel, p. 33)

Nel caso relativo alle tariffe per gli scarichi industriali (di particolare interesse, in quanto primo esempio di applicazione della metodologia AIR al settore idrico¹⁶) l'AEEGSI aveva già pubblicato nel 2014 due documenti di consultazione: nel primo¹⁷ era stato incluso anche un Piano AIR, con descrizione delle principali fasi dell'analisi; nel secondo¹⁸ erano stati illustrati gli orientamenti finali dell'autorità, supportati dalla descrizione e valutazione delle potenziali opzioni di intervento. Nel corso del 2015, a seguito di una raccolta di dati cui hanno partecipato alcuni enti d'ambito, volta ad approfondire l'impatto della modifica regolatoria sugli utenti, l'autorità ha proseguito il dialogo con le associazioni e gli esperti del settore, organizzando appositi tavoli di confronto (AEEGSI, 2016, p. 140).

Nel secondo caso avviato nel 2014, relativo al servizio di connessione alla rete elettrica, l'AEEGSI ha pubblicato otto documenti di consultazione, di cui uno¹⁹ di inquadramento generale del procedimento e sette relativi all'approfondimento di specifici aspetti²⁰ (ad esempio, qualità dei servizi, selettività degli investimenti, definizione delle tariffe, ecc.). Nel primo documento di consultazione, in cui sono descritti gli orientamenti generali dell'autorità, è stato pubblicato il Piano AIR, che - oltre a definire le principali tappe del procedimento e delle fasi di consultazione pubblica - fornisce alcune indicazioni sugli ambiti e le modalità previste per lo svolgimento dell'analisi.

Infine, nell'unico caso avviato nel 2015 (Tutela 2.0), l'autorità ha pubblicato, nel mese di agosto, un documento di consultazione²¹ che illustra gli orientamenti relativi alla prima fase della *roadmap* di riforma dei meccanismi di tutela di prezzo, relativa ai clienti finali di energia elettrica non domestici. Nel documento, sono illustrate le opzioni di regolazione, di cui è proposta una sintetica valutazione di efficacia rispetto a ciascuno degli obiettivi specifici dell'intervento individuati dall'autorità.

16. Nella delibera di avvio del procedimento (cfr. delibera 87/2014/R/idr), la scelta del ricorso all'AIR è motivata sulla base del «carattere particolarmente rilevante dell'applicazione del principio "chi inquina paga" che la definizione delle tariffe industriali sottende».

17. Documento per la consultazione 299/2014/R/idr.

18. Documento per la consultazione 620/2014/R/idr.

19. Documento per la consultazione 5/2015/R/eel.

20. Documenti per la consultazione 48/2015/R/eel, 255/2015/R/eel, 335/2015/R/eel, 415/2015/R/eel, 446/2015/R/eel, 464/2015/R/eel e 544/2015/R/eel.

21. Documento per la consultazione 421/2015/R/eel.

Complessivamente, le attività di AIR realizzate dall'AEEGSI nel 2015 confermano la ripresa di attenzione per l'impiego degli strumenti di *better regulation* già segnalata per il 2014 (Salvi, 2015b, p. 54). Dal punto di vista metodologico, le valutazioni operate dall'AEEGSI si confermano tra le più avanzate nel panorama nazionale. Esse si realizzano in percorsi di analisi articolati in più fasi, caratterizzate da affinamenti progressivi, e sempre supportati da evidenze empiriche. A livello procedurale, uno degli aspetti qualificanti dell'approccio adottato dall'autorità è costituito dalla programmazione e pubblicizzazione del percorso dell'analisi (mediante l'adozione e divulgazione di appositi Piani AIR), elementi, questi, che consentono tra l'altro di favorire una partecipazione effettiva ed informata degli *stakeholders*.

2.3.2. AGCOM

Nel 2015 l'AGCOM ha concluso il percorso di definizione degli aspetti metodologici e procedurali per lo svolgimento dell'analisi *ex ante* avviato nel 2014. Nel mese di luglio, ha infatti terminato i propri lavori il gruppo incaricato di avanzare proposte per una stabile integrazione dell'AIR nell'attività regolatoria dell'autorità (Presidenza del consiglio dei ministri, 2016, p. 66). Tali proposte, adottate formalmente con delibera nella prima parte 2016²², hanno riguardato tra l'altro, l'adozione di linee guida volte a definire i criteri e le procedure di selezione dei procedimenti da sottoporre ad analisi e le modalità per il loro svolgimento²³.

La formalizzazione delle principali fasi dell'analisi di impatto dovrebbe consentire, nelle intenzioni dell'AGCOM, di dare maggiore evidenza all'applicazione dello strumento. Attualmente, infatti, molti elementi tipici dell'AIR sarebbero già presenti nell'attività regolatoria dell'autorità, ma poco riconoscibili in quanto "inglobati" nei procedimenti con modalità non uniformi nei diversi settori di intervento (comunicazioni elettroniche, media audiovisivi e radiofonici, servizi postali; Presidenza del consiglio dei ministri, 2016, p. 68). Le linee guida dovrebbero, in particolare, mettere a sistema e sviluppare, in ottica AIR, gli elementi di valutazione *ex ante* già previsti per i procedimenti in materia di analisi dei mercati²⁴ ed estenderli agli

22. Delibera 125/16/CONS.

23. Prime linee guida metodologiche sono state messe a punto dal Servizio Economico-Statistico e presentate al Consiglio già nel mese di marzo 2015 (cfr. Presidenza del consiglio dei ministri, 2016, p. 66).

24. Per i procedimenti in materia di analisi dei mercati, la valutazione tecnica

altri ambiti di intervento dell'autorità.

Per testare le linee guida, l'AGCOM prevede di sottoporre a sperimentazione quattro procedimenti: uno per il settore dei servizi postali, uno per quello dei media audiovisivi e radiofonici e due per le comunicazioni elettroniche. In quest'ultimo caso, infatti, l'autorità ha stabilito di selezionare sia un procedimento volto all'adozione di atti amministrativi generali in senso proprio sia uno volto all'adozione di atti di regolazione nell'ambito delle analisi di mercato; quest'ultimo, essendo disciplinato in modo già in parte rispondente al percorso di AIR, sarà oggetto di un'analisi semplificata (Presidenza del consiglio dei ministri, 2016, p. 69).

2.3.3. ANAC

Nel 2015 l'ANAC ha proseguito, estendendolo anche all'attività regolatoria in materia di anticorruzione e trasparenza, il percorso di introduzione dell'analisi di impatto già avviato nel 2014 in materia di contratti pubblici sulla base di quanto previsto dal regolamento sull'AIR e sulla VIR dell'ex AVCP²⁵.

In particolare, nel maggio 2015, così come previsto dal regolamento dell'ex AVCP (artt. 3 e 10), l'autorità ha pubblicato sul proprio sito istituzionale il secondo "Calendario delle attività di analisi e verifica di impatto della regolazione", riferito al periodo aprile 2015-aprile 2016²⁶.

Essa ha poi sottoposto ad AIR otto delle 13 determinazioni adottate nel 2015 (di cui sei relative all'attività di regolazione sui contratti pubblici e due all'attività di regolazione in materia di anticorruzione e trasparenza) e uno schema di bando-tipo, relativo all'affidamento di contratti pubblici di servizi e forniture. Nel corso dell'anno, è stata inoltre diffusa – all'atto di pubblicazione del documento di consultazione - la Relazione AIR preliminare relativa a un'ulteriore delibera, adottata definitivamente nel giugno 2016 (cfr. Tab. 2.2)²⁷.

è condotta dall'autorità sulla base delle indicazioni contenute nelle linee direttrici formulate dalla Commissione europea (2002/C 165/03).

25. Regolamento del 27 novembre 2013, "Disciplina dell'analisi di impatto della regolamentazione (AIR) e della verifica dell'impatto della regolamentazione (VIR)".

26. Un primo calendario era già stato pubblicato nel 2014 dall'ex AVCP.

27. Va inoltre segnalata, in quanto evidentemente effettuata nel corso del 2015, l'AIR sulla delibera 32 "Linee guida per l'affidamento di servizi a enti del terzo settore e alle cooperative sociali", la cui Relazione è stata pubblicata nel gennaio 2016, all'atto di emanazione del provvedimento.

Tab. 2.2 – Relazioni AIR pubblicate dall'ANAC nel corso del 2015

Settore	N. atto	Data atto	Normativa oggetto di analisi	Fase di pubblicazione
Contratti pubblici	Determ. n. 1	Gennaio 2015	Soccorso istruttorio (Criteri interpretativi in ordine alle disposizioni dell'art. 38, comma 2-bis, e dell'art. 46, comma 1-ter, del D.Lgs. 12 aprile 2006, n. 163)	Provvedimento
Contratti pubblici	Determ. n. 4	Febbraio 2015	Servizi architettura (Linee guida per l'affidamento dei servizi attinenti all'architettura e all'ingegneria)	Doc. consultazione* Provvedimento
Anticorruzione	Determ. n. 6	Aprile 2015	Whistleblowing (Linee guida in materia di tutela del dipendente pubblico che segnala illeciti - c.d. <i>whistleblower</i> -)	Provvedimento
Contratti pubblici	Determ. n. 7	Aprile 2015	Servizi di manutenzione degli immobili (Linee guida per l'affidamento dei servizi di manutenzione degli immobili)	Provvedimento
Anticorruzione	Determ. n. 8	Giugno 2015	Corruzione enti controllati (Linee guida per l'attuazione della normativa in materia di prevenzione della corruzione e trasparenza da parte delle società e degli enti di diritto privato controllati e partecipati dalle pubbliche amministrazioni e degli enti pubblici economici)	Provvedimento
Contratti pubblici	Determ. n. 9	Luglio 2015	Servizi vigilanza privati (Linee guida per l'affidamento del servizio di vigilanza privata)	Provvedimento
Contratti pubblici	Determ. n. 10	Settembre 2015	Finanza di progetto (Linee guida per l'affidamento delle concessioni di lavori pubblici e di servizi ai sensi dell'articolo 153 del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163)	Doc. consultazione Provvedimento

Settore	N. atto	Data atto	Normativa oggetto di analisi	Fase di pubblicazione
Contratti pubblici	Determ. n. 11	Settembre 2015	Centralizzazione degli acquisti (Ulteriori indirizzi interpretativi sugli adempimenti ex art. 33, comma 3-bis, decreto legislativo 12 aprile 2006 n.163 e ss.mm. ii.)	Provvedimento
Contratti pubblici	Determ. n. 618	Giugno 2016	Servizi assicurativi (Linee guida operative e clausole contrattuali-tipo per l'affidamento di servizi assicurativi)	Doc. consultazione Provvedimento**
Contratti pubblici	Bando -tipo***	-	Bando-tipo per l'affidamento di contratti pubblici di servizi e forniture	Schema di bando (II consultazione)

* Pubblicata nel 2014

** Emanato nel 2016

*** Non ancora emanato

Di fatto, a eccezione degli atti contenenti indicazioni meramente operative o chiarimenti sulla normativa a limitato impatto sul mercato, nel corso dell'anno tutti gli atti di regolazione sono stati sottoposti ad AIR (ANAC, 2016, p. 274). Va tuttavia rilevato che soltanto in tre casi si è di fatto realizzato il percorso AIR "in due step" (preliminare/finale) implicito nel regolamento dell'ex AVCP²⁸.

Per quanto riguarda la metodologia, il modello di AIR adottato dall'Autorità (per come desumibile dalla struttura delle relative relazioni) ha previsto, in tutte le sue realizzazioni, un'analisi delle ragioni dell'intervento (e la conseguente individuazione degli obiettivi regolatori) e una disamina delle principali questioni e proposte emerse nel corso delle consultazioni (tavoli tecnici e consultazioni online). Anche la valutazione delle scelte compiute dall'autorità riguarda prevalentemente l'accoglimento (o il mancato accoglimento) delle osservazioni formulate dai partecipanti alla consultazione. Tale valutazione, inoltre, è in genere riferita alla sola opzione prescelta, piuttosto che una pluralità di opzioni regolatorie alternative. Di conseguenza, confermando un'impostazione già evidente nelle prime esperienze realizzate nel 2014, la struttura delle AIR dell'ANAC

28. Nelle relazioni pubblicate nel 2015 non si rinviene inoltre più traccia della distinzione tra AIR "estesa" e AIR "semplificata" prevista dal regolamento.

continua a essere largamente incentrata sui processi di consultazione. Va inoltre segnalato che in quasi tutti i casi nella relazione AIR ha trovato spazio la programmazione di una successiva VIR, con indicati i tempi previsti per l'avvio della valutazione (variabili, a seconda dei casi da un minimo di sei ad un massimo di 24 mesi dalla pubblicazione della determinazione).

2.3.4. ART

L'ART, a oggi, non ha ancora effettuato analisi d'impatto sugli atti di propria competenza. Nell'agosto 2015, tuttavia, ha costituito un gruppo di lavoro che dovrà approfondire gli aspetti legati all'introduzione della metodologia AIR (Presidenza del consiglio dei ministri, 2016, p. 92).

Nel frattempo, l'autorità sta rafforzando le procedure valutative alla base dell'adozione dei propri procedimenti, con particolare riguardo alle fasi di individuazione delle specifiche finalità dell'intervento e di individuazione e comparazione di opzioni regolatorie alternative (*Ivi*, p. 93).

2.3.5. Banca d'Italia

La Banca d'Italia nel 2015 ha applicato la metodologia AIR a quattro provvedimenti di propria competenza, di cui tre in materia di vigilanza e uno in materia segnaletica, nonché a una proposta di delibera CICR (Tab. 2.3).

Nel primo caso, relativo alla normativa sui tassi di usura, l'istituto ha svolto, in base a una possibilità prevista dalle proprie linee guida AIR²⁹, un'analisi in forma semplificata, pubblicandola all'interno del documento di consultazione. L'analisi si è concentrata in particolare sui margini di discrezionalità nei contenuti della regolazione concessi dalla legislazione primaria. Per ciascun aspetto considerato, la relazione ha illustrato le opzioni considerate e i relativi effetti (vantaggi e svantaggi) con riferimento alle diverse tipologie di soggetti interessati dall'intervento (intermediari e clienti), nonché gli impatti complessivi sul sistema finanziario ed economico, mediante un'analisi qualitativa degli effetti attesi in termini di costo del credito.

Nel secondo caso, relativo alla disciplina delle banche popolari,

29. Servizio normativa e politiche di vigilanza - Circolare n. 277 del 20 luglio 2010 ("Linee guida per l'analisi di impatto della regolamentazione").

la relazione AIR è stata invece pubblicata all'atto di emanazione provvedimento. L'analisi (concentrata sull'unico ambito per il quale la fonte primaria consentiva rilevanti margini di discrezionalità, ossia le modalità di calcolo del valore-soglia per il mantenimento del modello di banca popolare) è consistita, anche in questo caso come nel precedente, in un'analisi qualitativa delle opzioni considerate e relativi vantaggi e svantaggi.

Il terzo caso, relativo all'aggiornamento delle segnalazioni statistiche di vigilanza su base individuale³⁰ (cosiddetta *Matrice dei conti*) è stato l'unico a seguire la procedura in due step prevista dalle linee guida AIR dell'istituto. Gli esiti dell'AIR preliminare che ha accompagnato la bozza di provvedimento sono stati infatti integrati con informazioni di tipo qualitativo acquisite nel corso della consultazione pubblica attraverso un questionario sui costi di impianto e ricorrenti associati alle opzioni di intervento e sui relativi tempi di attuazione.

Nell'ultimo caso condotto dalla Banca d'Italia nel 2015 su un proprio provvedimento, relativo alla raccolta del risparmio dei soggetti non bancari, l'analisi d'impatto (anche in questo caso relativa ai soli aspetti per i quali vi fosse la possibilità di individuare diverse opzioni regolamentari rispetto alla normativa primaria) ha previsto una valutazione più articolata rispetto alle precedenti, che ha incluso anche una simulazione volta a stimare l'impatto quantitativo delle opzioni regolamentari considerate.

Infine, l'AIR sulla proposta CICR rappresenta il secondo caso³¹ in cui l'Istituto ha dato attuazione alla disposizione contenuta nel proprio regolamento di disciplina dell'adozione degli atti generali che prevede l'applicazione della metodologia AIR alle proposte sottoposte al CICR per le relative deliberazioni nei casi in cui «le opzioni regolamentari individuate risultino sufficientemente dettagliate» (art. 1, c. 2). L'analisi d'impatto si è concentrata sui profili per i quali il CICR potesse esercitare una discrezionalità, ossia la periodicità di contabilizzazione

30. L'aggiornamento è stato reso necessario dall'applicazione del Regolamento Ue 2015/534, il quale disciplina le segnalazioni di vigilanza relative alle informazioni finanziarie che le banche e i gruppi bancari sono tenuti a produrre nell'ambito del Meccanismo di Vigilanza Unico (MVU) europeo. Nelle valutazioni operate dalla Banca d'Italia, il ricorso all'AIR è stato suggerito dalla presenza di ampi margini di discrezionalità nell'applicazione della nuova disciplina segnaletica da parte delle autorità di vigilanza nazionali, nonché dalla possibilità che da questa derivino rilevanti impatti sugli intermediari.

31. Un precedente caso era stato realizzato nel giugno 2012 su una proposta di delibera CICR in materia di remunerazione degli affidamenti e degli sconfinamenti.

degli interessi e il termine per l'esigibilità degli stessi.

Pur nelle loro differenziazioni, le AIR svolte dalla Banca d'Italia nel corso del 2015 presentano alcuni profili comuni. Un primo profilo riguarda l'ambito dell'analisi: in tutti i casi, le AIR si sono concentrate esclusivamente sugli aspetti (non sempre ampi o numerosi) sui quali sussistevano effettivi margini di discrezionalità nei contenuti della regolazione rispetto alla normativa europea (nel caso Matrice dei conti) o di fonte primaria (negli altri casi). Un secondo profilo riguarda il percorso dell'analisi: per ciascuno degli aspetti considerati, le relazioni AIR illustrano le opzioni considerate e ne descrivono sinteticamente vantaggi e svantaggi; il grado di approfondimento della situazione di partenza e delle valutazioni operate sulle opzioni varia tuttavia in funzione del caso specifico, in relazione alla rilevanza dei margini di discrezionalità esercitabili (e, dunque, alla rilevanza dell'intervento dell'Istituto) e alla disponibilità di dati.

Tab. 2.3 – Relazioni AIR pubblicate dalla Banca d'Italia nel corso del 2015

Tipo di normativa	Normativa oggetto di analisi	Modello di AIR*	Fase di pubblicazione	Data pubblicazione
Vigilanza	Tassi di usura (Istruzioni per la rilevazione dei tassi effettivi globali medi ai sensi della legge sull'usura)	AIRS	Doc. consultazione	Aprile 2015
Vigilanza	Banche popolari (Disposizioni di vigilanza per le banche popolari)	AIRC	Provvedimento	Giugno 2015
Segnaletica	Matrice dei conti 2 (Bozza di 8° aggiornamento della Matrice dei conti (Circ. 272) per l'applicazione del Reg. UE 2015/534)	AIRC	Doc. consultazione	Marzo 2015
			Provvedimento	Agosto 2015
Vigilanza (<u>Norme CICR</u>)	Produzione interessi (Proposta di delibera CICR ai sensi dell'articolo 120, comma 2, del Decreto Legislativo 1° settembre 1993, n. 385 (TUB))	AIRC	Doc. consultazione	Agosto 2015

Tipo di normativa	Normativa oggetto di analisi	Modello di AIR*	Fase di pubblicazione	Data pubblicazione
Vigilanza	Raccolta non bancaria (Raccolta del risparmio dei soggetti diversi delle banche)	AIRC	Doc. consultazione	Novembre 2015

* AIRC = AIR Completa; AIRC = AIR Semplificata

Oltre che sui provvedimenti di carattere nazionale, anche nel 2015, come negli ultimi anni, la Banca d'Italia ha fatto ricorso alla metodologia AIR anche nella fase ascendente del processo di formazione della normativa internazionale ed europea, approfondendo l'impatto sul sistema bancario italiano delle ipotesi di regolazione in via di formulazione a livello sovranazionale³². L'Istituto ha proseguito inoltre l'attività di monitoraggio dei nuovi standard prudenziali previsti dall'accordo di Basilea 3 nell'ambito delle valutazioni coordinate dal Basel Committee on Banking Supervision e dalla European Banking Authority, anche in funzione delle proposte di revisione della normativa prudenziale (Presidenza del consiglio dei ministri, 2016, p. 56).

2.3.6. CONSOB

Nel corso del 2015 la CONSOB non ha pubblicato relazioni AIR. Va tuttavia segnalato che il documento di consultazione relativo alla modifica del regolamento sul procedimento sanzionatorio, dell'aprile 2015³³, contiene, così come previsto dall'art. 23 della legge sul

32. In particolare, nel corso dell'anno, attività di AIR connesse alla partecipazione a fase ascendente hanno riguardato la contribuzione delle banche ai fondi di risoluzione previsti dalla Direttiva Bank Recovery and Resolution e dal Regolamento sul Single Resolution Mechanism; la metodologia di identificazione delle banche sistemicamente rilevanti a livello nazionale; le riserve di capitale e gli altri strumenti macro-prudenziali; il requisito di capacità totale di assorbimento delle perdite previsto per le banche a rilevanza sistemica globale; il trattamento prudenziale assegnato alle esposizioni verso piccole e medie imprese in ambito europeo. L'Istituto ha inoltre fornito supporto alla European Banking Authority per le analisi di impatto connesse con la nuova definizione delle esposizioni in default e i limiti alle grandi esposizioni previsti dal Regolamento sulla Capital Requirements Regulation – CRR (cfr. Presidenza del consiglio dei ministri, 2016, p. 56).

33. Documento di consultazione su "Modifiche al regolamento sul procedimento sanzionatorio della CONSOB" del 22 Aprile 2015.

risparmio³⁴, una “Relazione illustrativa delle conseguenze sull’attività delle imprese e degli operatori e sugli interessi degli investitori e dei risparmiatori”. La relazione illustra (seppure sinteticamente) i costi e benefici attesi per i soggetti interessati dall’intervento, nonché gli indicatori che l’autorità prevede di utilizzare per valutarne *ex post* le conseguenze. Essa prevede inoltre un paragrafo dedicato al “bilancio degli oneri”, che riporta un’analisi qualitativa degli oneri amministrativi introdotti dall’intervento.

Va segnalato che la predisposizione di relazioni illustrative con struttura simile a quella elaborata per la modifica del regolamento sul procedimento sanzionatorio, sebbene pubblicate all’atto di emanazione del provvedimento e non del documento di consultazione, sembra essersi consolidata come prassi nella prima parte del 2016³⁵.

2.3.7. IVASS

Nel 2015 l’IVASS ha pubblicato, così come nel 2014, una sola relazione AIR, a fronte di 14 provvedimenti emanati (nove regolamenti e cinque provvedimenti di modifica a regolamenti esistenti) e nove schemi di provvedimento sui quali è stata avviata una consultazione pubblica.

L’analisi d’impatto ha riguardato la disciplina della procedura di presentazione dei reclami all’ISVAP e la gestione dei reclami da parte delle imprese di assicurazione, la cui revisione è stata imposta, tra l’altro, dall’esigenza di allineare la regolazione nazionale alle Linee guida emanate dalla European Insurance and Occupational Pensions Authority. L’analisi è stata svolta in due fasi: AIR preliminare, i cui risultati sono stati pubblicati nel documento di consultazione³⁶, e AIR finale, realizzata a esito della consultazione pubblica e pubblicata

34. In base all’art. 23, c. 2, della legge 262/2005, i provvedimenti della autorità di regolazione dei mercati finanziari aventi natura regolamentare o di contenuto generale «sono accompagnati da una relazione che ne illustra le conseguenze sulla regolamentazione, sull’attività delle imprese e degli operatori e sugli interessi degli investitori e dei risparmiatori».

35. In relazione ai provvedimenti adottati a inizio 2016 è possibile citare quali esempi il caso della revisione del Regolamento n. 18592 del 26 giugno 2013 sulla raccolta di capitali di rischio da parte di start-up innovative tramite portali on-line, la cui “Relazione illustrativa” è stata pubblicata il 25 febbraio 2016 (il giorno successivo all’adozione delle delibere) e quello della modifica Regolamento emittenti (recepimento della direttiva transparency), la cui “Relazione illustrativa” è stata pubblicata il 30 maggio 2016 (assieme all’articolato finale).

36. Documento di consultazione n. 25/2015.

nella Relazione di accompagnamento al provvedimento³⁷. Nell'ambito del processo di analisi sono state valutate le possibili opzioni percorribili nello sviluppo della disciplina regolamentare in relazione a cinque distinte tematiche³⁸. La valutazione si è concretizzata nell'individuazione di "aspetti positivi" e "criticità" associate a ciascuna delle opzioni individuate, sulla base di un'analisi di carattere prevalentemente qualitativo. Per esaminare i possibili effetti delle opzioni, sono stati utilizzati anche momenti di confronto con il mercato attraverso incontri con le principali associazioni di categoria. Nell'AIR finale, inoltre, le motivazioni formulate a sostegno delle scelte operate hanno tenuto conto dei commenti e delle proposte pervenute nella fase di pubblica consultazione.

Per i restanti procedimenti conclusi o avviati nel corso dell'anno, l'IVASS non ha reputato opportuno svolgere un'AIR, trattandosi per lo più di provvedimenti di attuazione di normativa nazionale o europea con ristretti margini di discrezionalità³⁹.

2.4. La VIR nelle Autorità indipendenti

Con quelli approvati dall'ex AVCP e dall'IVASS nel 2013⁴⁰, i regolamenti di disciplina dei processi regolatori delle AI con riferimenti alla valutazione *ex post* sono arrivati a cinque⁴¹. A fronte di queste previsioni, tuttavia, finora le AI non hanno realizzato applicazioni significative di analisi retrospettive sulle regolazioni di propria competenza.

Il 2015 ha registrato importanti novità, con l'effettuazione delle prime VIR da parte di ANAC e CONSOB, cui si aggiunge un esercizio di valutazione *ex post* realizzato dall'AGCOM su tutti gli ambiti di regolazione di propria competenza.

37. Provvedimento IVASS n. 46 del 3 maggio 2016 recante modifiche al Regolamento ISVAP n. 24 del 19 maggio 2008 concernente la presentazione dei reclami all'ISVAP e la gestione dei reclami da parte delle imprese di assicurazione.

38. Modalità di gestione dei reclami relativi ai comportamenti degli intermediari; Gestione dei reclami relativi ai comportamenti degli agenti; Gestione dei reclami da parte dei broker; Gestione dei reclami in caso di collaborazione tra più intermediari; Informativa all'IVASS.

39. Al di fuori di questa casistica, un regolamento non è stato oggetto di AIR per ragioni di "necessità e urgenza" e un provvedimento di modifica in quanto riferito a atti di organizzazione interna; cfr. Presidenza del Consiglio dei ministri, pp. 98-99.

40. Si veda, in merito, Salvi, 2014b, pp. 56-59.

41. Oltre ai regolamenti ex AVCP e IVASS, quelli di Banca d'Italia, CONSOB, COVIP (cfr. Salvi, 2014b, p. 46).

2.4.1. AGCOM

Nella Relazione annuale pubblicata nel 2015 (e relativa all'attività svolta nel 2014), l'AGCOM ha dedicato una sezione alla VIR, intendendo per tale una valutazione complessiva della propria attività regolatoria. La valutazione si è fondata sulle priorità stabilite dall'autorità con la pianificazione strategica del 2014 ed è stata finalizzata a identificare gli effetti riconducibili alle attività realizzate nel corso dell'anno e, più in generale, all'azione svolta dall'autorità nel medio-lungo termine. L'analisi è stata effettuata sulla base degli indicatori qualitativi e quantitativi disponibili riferiti sia alla struttura dei mercati (ad esempio, le quote di mercato e il numero di operatori), sia ai loro risultati (ad esempio, i prezzi e la qualità dei servizi).

Tale valutazione ha rappresentato, a sua volta, la base di partenza per la definizione delle linee di intervento strategiche del nuovo ciclo regolatorio, nonché per la definizione di un "piano di monitoraggio" (cfr. Box 2.3) costituito da indicatori quantitativi riferiti ai diversi obiettivi della pianificazione strategica e articolato in cinque ambiti, rappresentati dai tre mercati di riferimento dell'autorità (comunicazioni elettroniche; settore audiovisivo; servizi postali) e due temi trasversali (tutela del consumatore; miglioramento della qualità dei processi decisionali). Il piano è stato affinato e concretamente attuato a partire dal 2016 (AGCOM, 2016, pp. 134 e ss).

Box 2.3 – Il piano di monitoraggio dell'AGCOM

Il piano di monitoraggio definito dall'AGCOM nella Relazione annuale 2015 individua, per ciascuno degli ambiti considerati (comunicazioni elettroniche; settore audiovisivo; servizi postali; tutela del consumatore; miglioramento della qualità dei processi decisionali) una serie di priorità strategiche e collega a queste ultime indicatori quantitativi in grado di esprimerne l'andamento.

Nel caso del settore audiovisivo, ad esempio, il piano individuava tre priorità, collegando a ciascuna da un minimo di tre a un massimo di cinque indicatori (per un totale di 13), articolati in base al seguente schema.

**Esempio di struttura del Piano di monitoraggio (sezione
relativa all'ambito "settore audiovisivo")**

Priorità strategiche	Indicatori	Descrizioni
Promuovere la concorrenza ed il pluralismo nel settore dei servizi media audiovisivi (infrastrutture e servizi)	<p>Quote di mercato nel SIC e nei relativi mercati rilevanti, HHI</p> <p>Numero canali/ programmi/ testate anche a livello locale</p> <p>Numero fonti informative (testate informative Tv, radio, quotidiani, periodici, web) a livello locale e nazionale</p> <p>Audience</p> <p>Tirature quotidiani e periodici</p>	L'insieme di questi indicatori consente di misurare l'efficacia del quadro normativo e regolamentare ai fini del mantenimento e della promozione della concorrenza nel SIC e di verificare, altresì, l'impatto delle regole sulla dinamica competitiva tra fornitori di servizi radiotelevisivi tradizionali e servizi/piattaforme Internet per la distribuzione di contenuti digitali
Garanzia del pluralismo e della parità di accesso ai mezzi di informazione	<p>Numero di procedimenti sanzionatori - par condicio e tutela del pluralismo</p> <p>Numero di procedimenti sanzionatori - diritti sportivi</p> <p>Numero di procedimenti sanzionatori - obblighi di programmazione</p> <p>Numero di procedimenti sanzionatori - pubblicità</p> <p>Obblighi specifici di servizio pubblico</p>	L'insieme di questi indicatori consente una valutazione circa l'impatto delle regole sul pluralismo interno ed esterno
Efficiente allocazione delle risorse scarse destinate ai servizi radiotelevisivi	<p>Copertura delle reti nazionali e locali radiotelevisive</p> <p>Realizzazione di reti in digitale terrestre con standard DVB T2</p> <p>Realizzazione di reti radiofoniche digitali</p>	Gli indicatori misurano, nel complesso, la capacità di garantire un uso efficiente dello spettro radio mediante l'aggiornamento dei piani di assegnazione delle frequenze per il settore televisivo e della regolamentazione delle condizioni di cessione della capacità trasmissiva

Fonte: Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, 2016, p. 137

La valutazione dell'attività regolatoria svolta dall'AGCOM nel 2015 si discosta, per molti versi, dal concetto di VIR così come definita nel nostro ordinamento in relazione alle amministrazioni statali⁴². La finalità è infatti quella di orientare l'identificazione delle priorità strategiche di intervento dell'autorità piuttosto che la revisione di uno specifico atto o gruppo di atti normativi. Di conseguenza, rispetto alla VIR intesa in senso stretto essa si riferisce, da un lato, a un ambito di analisi più ampio (l'intero settore di intervento dell'autorità, piuttosto che uno specifico atto o gruppo di atti) e, dall'altro, guarda a un insieme di effetti più ristretto (in quanto riferito esclusivamente al grado di raggiungimento degli obiettivi e non anche altri impatti quali, ad esempio, i costi imposti ai destinatari o gli effetti degli interventi per la stessa autorità di regolazione)⁴³.

In analogia alla VIR, comunque, tale analisi testimonia l'adozione di un approccio ciclico alla regolazione e ai relativi processi di valutazione, in ossequio al principio cosiddetto *evaluate first*, in base al quale l'elaborazione di nuovi interventi di regolazione (o di revisione della regolazione vigente) dovrebbe fondarsi sulla valutazione dello *status quo*⁴⁴.

2.4.2. ANAC

Nella seconda metà dell'anno, l'ANAC ha realizzato una VIR sul bando-tipo n. 1/2014, relativo all'affidamento di servizi di pulizia e igiene ambientale degli immobili. A tal fine, l'autorità ha predisposto un questionario rivolto a 180 stazioni appaltanti che, successivamente alla data di entrata in vigore del bando-tipo, risultavano aver indetto

42. L'art. 14, c. 4, della legge 246/2005, definisce la VIR come la «valutazione, anche periodica, del raggiungimento delle finalità e nella stima dei costi e degli effetti prodotti da atti normativi sulle attività dei cittadini e delle imprese e sull'organizzazione e sul funzionamento delle pubbliche amministrazioni».

43. Va d'altra parte evidenziato che il riferimento ad ambiti di analisi così ampi rende particolarmente difficoltoso evidenziare i nessi di causalità tra regolazione e risultati di mercato, anche considerato che, come sottolinea la stessa autorità nel contributo fornito alla Presidenza del consiglio dei ministri ai fini della predisposizione della relazione annuale al Parlamento sull'Air, «individuare una relazione causale diretta tra regole generali e andamento del mercato non solo risulta difficile sul piano empirico ma rappresenta anche un'operazione opinabile su quello metodologico» (cfr. Presidenza del consiglio dei ministri, p. 70).

44. Cfr., in particolare, Commissione europea, Communication from the Commission to the European parliament, the Council, the European economic and social committee and the Committee of the regions "Smart Regulation in the European Union", COM(2010) 543 final, ottobre 2010.

procedure per l'affidamento di tali servizi con le caratteristiche procedurali ivi indicate.

L'indagine, di carattere obbligatorio⁴⁵, è stata realizzata online. Essa ha permesso di rilevare il grado di utilizzo del bando-tipo, di individuarne i principali aspetti critici, nonché di valutarne l'impatto in termini di semplificazione dell'attività di predisposizione della documentazione di gara (anche in relazione ai giorni/uomo risparmiati nella predisposizione del disciplinare di gara) e di riduzione del contenzioso (ANAC, 2016, pp. 284-285).

Ai fini della VIR, sono state invitate a presentare osservazioni sull'impatto dell'intervento (in relazione alla riduzione dei costi per la partecipazione alla gara), sugli aspetti critici e sulle misure da introdurre per il suo miglioramento anche le associazioni rappresentative delle imprese e agli operatori economici, con particolare riferimento a quelli che hanno partecipato a procedure in cui è stato utilizzato il bando-tipo.

2.4.3. CONSOB

Anche la CONSOB ha realizzato, nel corso dell'anno, un primo esercizio di VIR. La verifica ha riguardato il Regolamento sulla raccolta di capitali di rischio da parte di start-up innovative tramite portali online (cosiddetto *equity crowdfunding*) del 26 giugno 2013.

Sul provvedimento era stata svolta a inizio 2013 un'AIR, che aveva previsto un ampio ricorso alla consultazione (cfr. Salvi, 2014b, pp. 63-64) e in cui (anche grazie ai primi apprendimenti acquisiti nell'ambito dell'attività di MOA; cfr. par. 2.5) la definizione delle opzioni regolamentari aveva tenuto conto di esigenze legate alla minimizzazione e razionalizzazione degli oneri informativi⁴⁶. La relazione AIR conteneva anche una sezione dedicata alla VIR, in cui si individuava un set di indicatori ritenuti utili alle attività di monitoraggio e valutazione *ex post*⁴⁷ e sui quali, a partire dall'entrata in vigore del Regolamento, la CONSOB ha avviato un'attività di monitoraggio.

45. La mancata compilazione è stata ritenuta dall'ANAC sanzionabile ai sensi dell'art. 6, c. 11, del d.lgs. 163/2006.

46. La fase di drafting è stata tuttavia preceduta e accompagnata da una "mappatura" degli oneri più articolata rispetto a quella sviluppata in ambito MOA. Infatti, in relazione a ciascuna previsione del regolamento, sono stati mappati, oltre agli oneri amministrativi, anche gli oneri di conformità sostanziale, gli oneri per le amministrazioni pubbliche e i costi "indiretti", ciascuno collegato al corrispondente beneficio atteso.

47. Cfr. Salvi, 2014b, pp. 63-64.

Nel primo trimestre del 2015, l'esigenza di recepire le modifiche introdotte dal decreto legge 3/2015, convertito in legge 33/2015 (che ha esteso alle PMI innovative, oltretutto agli Organismi di investimento collettivo del risparmio – OICR e alle società che investono prevalentemente in start-up e PMI innovative la possibilità di effettuare offerte di capitale di rischio tramite i portali online), ha fornito l'occasione l'effettuazione della VIR.

La VIR è stata basata sulle evidenze empiriche raccolte dalla CONSOB facendo riferimento al set di indicatori predefinito in fase di AIR e su successive consultazioni. Nel giugno 2015, in particolare, è stato pubblicato un documento di consultazione preliminare⁴⁸ contenente i principali indirizzi per la revisione del Regolamento, la valutazione d'impatto basata sugli indicatori definiti in fase di AIR e un questionario rivolto a tutti i soggetti interessati (Box 2.4).

La consultazione preliminare ha consentito di acquisire le valutazioni degli operatori del settore (e di altri soggetti a vario titolo interessati) e alcune proposte di intervento, riferite in particolare alla modifica degli obblighi considerati eccessivamente onerosi, alla semplificazione dei processi di investimento e alla facilitazione del concreto svolgersi dell'attività. Le risposte raccolte sono state utilizzate nella fase di predisposizione di una bozza di nuovo regolamento, anch'essa sottoposta a consultazione pubblica⁴⁹.

48. CONSOB, Revisione del Regolamento n. 18592 del 26 giugno 2013 sulla raccolta di capitali di rischio da parte di start-up innovative tramite portali on-line. Consultazione preliminare, 19 giugno 2015.

49. CONSOB, Revisione del Regolamento n. 18592 del 26 giugno 2013 sulla raccolta di capitali di rischio da parte di start-up innovative tramite portali on-line. Documento di consultazione, 5 dicembre 2015.

Box 2.4 – La VIR sull' equity crowdfunding: il questionario

Il questionario utilizzato dalla CONSOB nell'ambito della VIR sull'*equity crowdfunding* è stato diretto a rilevare le valutazioni degli stakeholder sulla concreta applicazione del regolamento, con particolare attenzione al raggiungimento degli obiettivi prefissati dal regolatore e alla proporzionalità degli obblighi imposti agli operatori.

Di seguito, il testo del questionario.

1. Ritenete che il Regolamento abbia favorito la creazione di un "ambiente" affidabile per l'operatività dei gestori dei portali online?
2. Rispetto a questa finalità:
 - Il "Registro dei Portali" costituisce un efficace strumento di pubblicità e certezza del diritto?
 - I "Requisiti" di onorabilità e professionalità dei soci ed esponenti aziendali costituiscono strumenti proporzionati?
 - I "Requisiti organizzativi" costituiscono strumenti proporzionati?
 - Ritenete che l'introduzione di nuovi soggetti i cui strumenti finanziari possono essere oggetto di offerta richiedano regole di condotta specifiche rispetto a quelle attuali?
 - Ritenete opportuna la previsione di disposizioni di dettaglio per la prevenzione delle frodi?
 - Gli obblighi relativi alla gestione degli ordini di adesione degli investitori costituiscono presidi proporzionati?
 - Gli obblighi informativi relativi alle "Comunicazioni alla Consob" determinano oneri amministrativi proporzionati?
3. Ritenete che il Regolamento abbia determinato una dotazione di strumenti di valutazione del profilo rischio/rendimento e dell'investimento nel suo complesso, idonea a mettere gli investitori diversi dai clienti professionali nelle condizioni di operare scelte consapevoli?
4. Rispetto a questa finalità:
 - Il livello di profondità e standardizzazione delle informazioni sul portale sull'investimento in start-up innovative è adeguato?
 - Il livello di profondità e standardizzazione delle informazioni sulle start-up innovative e sulle singole offerte è adeguato?
 - Il "percorso consapevole" disegnato dall'art. 15 del Regolamento costituisce un utile strumento a disposizione dell'investitore o la sua concreta attuazione rappresenta una formalità amministrativa?

- Avete riscontrato difficoltà nell'acquisire informazioni sulle start-up innovative in seguito alla chiusura delle offerte?
5. Vi sono ulteriori sintetiche osservazioni, supportate da evidenze concrete, in merito alle tematiche connesse all'applicazione della regolamentazione in esame, in particolare con riferimento al raggiungimento degli obiettivi normativi e alla proporzionalità dei relativi oneri?

2.5. La MOA nelle Autorità indipendenti

Negli ultimi anni, il tema degli oneri amministrativi ha ricevuto un'attenzione crescente da parte delle AI, anche in virtù di disposizioni normative⁵⁰ che hanno esteso loro l'obbligo di condurre programmi di valutazione *ex post* degli oneri. Anche sulla base di queste previsioni, nel biennio 2012-2013 le prime due AI (AEEGSI e CONSOB) hanno avviato propri progetti MOA.

Alcune AI hanno anche sviluppato forme di MOA *ex ante*, volte cioè al controllo "a monte" degli oneri di nuova introduzione derivanti dal flusso regolatorio, integrandole nell'AIR. Questo è il caso, ad esempio, della Banca d'Italia, che ormai da alcuni anni svolge AIR anche sui provvedimenti in materia segnaletica (incluso uno nel 2015; cfr. *Supra*, par. 2.3), i quali vertono, appunto, sull'introduzione o sulla modifica di obblighi di natura informativa a carico degli intermediari. E questo è il caso anche della CONSOB che, anche alla luce delle conoscenze acquisite con il proprio progetto di MOA *ex post* (cfr. *Infra*), dedica sempre maggiore rilievo all'analisi degli oneri amministrativi anche nella fase *ex ante*, come dimostra la previsione di un paragrafo apposito nelle relazioni illustrative degli effetti che ne accompagnano i provvedimenti (cfr. *Supra*, par. 2.3).

Per quanto riguarda la MOA *ex post*, nel 2015, oltre alla conclusione del progetto MOA della CONSOB, va segnalata una misurazione condotta dall'AGCOM su tutti gli ambiti di regolazione di propria competenza.

2.5.1. AGCOM

Nel corso del 2015 l'AGCOM ha realizzato una misurazione degli

50. Cfr. nota 5.

oneri amministrativi nei settori delle comunicazioni elettroniche, dei media e dei servizi postali.

Le attività di misurazione sono state avviate nel mese di marzo⁵¹ e concluse formalmente nel mese di dicembre⁵². L'approccio metodologico (descritto in un allegato alla delibera d'avvio) ha previsto il ricorso allo *Standard cost model*⁵³ e alle indicazioni fornite nelle linee guida per la stima dei costi amministrativi emanate dalla Presidenza del consiglio dei ministri⁵⁴, con alcuni adattamenti.

Il processo di misurazione ha previsto un ampio coinvolgimento degli *stakeholders* (imprese e loro associazioni), mediante la somministrazione di questionari e lo svolgimento di audizioni.

Il percorso di analisi si è svolto lungo tre fasi: ricognizione e mappatura degli obblighi informativi; definizione del perimetro della MOA; quantificazione degli obblighi informativi e analisi (qualitativa) dei principali nodi di complicazione burocratica emersi dalla consultazione degli *stakeholders* (Box 2.5). A valle della misurazione è stato elaborato un elenco di ipotesi di interventi di semplificazione degli obblighi informativi nei settori delle comunicazioni elettroniche e dei media, mediante la razionalizzazione delle scadenze e la riduzione delle duplicazioni attraverso un maggior coordinamento tra le strutture (interne ed esterne all'autorità) che richiedono adempimenti informativi alle imprese (AGCOM, 2016, p. 130).

Box 2.5 – La misurazione degli oneri amministrativi dell'AGCOM: le fasi dell'analisi

L'iniziativa di misurazione degli oneri amministrativi condotta dall'AGCOM ha previsto tre fasi:

1. *ricognizione e mappatura degli obblighi informativi* (OI) imposti dall'autorità alle imprese, realizzata attraverso una ricognizione interna e un successivo

51. Delibera n. 121/15/CONS.

52. Delibera n. 657/15/CONS.

53. Come già evidenziato nella nota 3, lo *Standard cost model* è la principale metodologia di riferimento per la misurazione degli oneri amministrativi. Ad essa fanno ricorso la gran parte dei paesi e le istituzioni dell'Unione europea.

54. Cfr. Decreto del presidente del consiglio dei ministri 25 gennaio 2013 (*Criteri per l'effettuazione della stima dei costi amministrativi di cui al comma 5-bis dell'articolo 14 della legge 28 novembre 2005, n. 246, ai sensi del comma 3, dell'articolo 6 della legge 11 novembre 2011, n. 180*).

confronto con i principali stakeholder. Nel mappare gli OI, l'autorità ha esaminato le fonti normative rilevanti (anche al fine di rilevare eventuali fenomeni di gold-plating), le modalità di trasmissione delle informazioni e le popolazioni di imprese tenute ad adempiere. La mappatura ha portato a identificare complessivamente 59 obblighi informativi ricorrenti (ossia a periodicità fissa);

2. *definizione del perimetro della MOA*, ossia individuazione degli OI da sottoporre a misurazione. In questa fase, l'AGCOM ha seguito un approccio selettivo, basato sulla rilevanza degli OI in termini di impatto sui destinatari e sulla possibilità per l'AGCOM di intervenire con misure di semplificazione. In esito al processo di selezione, sono stati individuati, fra i 59 OI mappati in totale, 16 OI da sottoporre a quantificazione;
3. *misurazione degli oneri*, realizzata utilizzando i costi standard individuati nelle linee guida della Presidenza del consiglio dei ministri, laddove appropriati allo specifico contesto, integrati con dati rilevati mediante questionari somministrati ai principali operatori dei tre settori e ad alcune delle loro associazioni.

I risultati della MOA hanno portato l'AGCOM a formulare una strategia di riduzione degli oneri amministrativi articolata su tre linee fondamentali: a) creazione di un sistema di gestione unitaria dell'acquisizione di informazioni e gestione di banche dati integrate; b) adozione di misure di razionalizzazione delle scadenze temporali nelle richieste di informazioni; c) integrazione dei flussi informativi con banche dati esterne all'autorità.

2.5.2. CONSOB

Nel 2015 la CONSOB ha concluso il proprio progetto MOA, avviato nel settembre 2012. Nel corso dell'anno, in particolare, si è chiusa la fase di misurazione vera e propria (avviata nel 2014).

Lo svolgimento del progetto, svolto in stretta collaborazione con le associazioni di categoria, è stato fortemente ispirato al criterio di proporzionalità.

In primo luogo, infatti, rispetto ai tre principali settori di vigilanza (Emittenti, Mercati, Intermediari), la CONSOB ha stabilito di concentrare l'analisi quantitativa sull'ambito (Intermediari⁵⁵) che presentava le migliori condizioni in termini di rapporto tra costi della

55. In particolare, alla misurazione è stata focalizzata sugli obblighi informativi derivanti dal *Regolamento Intermediari* della CONSOB e dal *Regolamento in materia di organizzazione e procedure degli intermediari che prestano servizi di investimento o di gestione collettiva del risparmio Banca d'Italia-CONSOB*, per le parti competenza.

rilevazione ed efficacia attesa dei relativi risultati⁵⁶.

In secondo luogo, l'autorità ha stabilito di limitare anche l'ambito "soggettivo" di riferimento, selezionando, tra i 110 adempimenti informativi che gravano sulle diverse categorie di operatori (intermediari bancari, intermediari assicurativi, società comunitarie, promotori finanziari), i 58 risultati applicabili alle banche che prestano servizi di investimento.

Infine, l'indagine (svolta in collaborazione con l'ABI) ha previsto una prima fase di selezione qualitativa, finalizzata a individuare gli adempimenti più onerosi dal punto di vista dei destinatari, sui quali è stata concentrata la misurazione. Soltanto in una seconda fase si è proceduto alla stima quantitativa dei costi. All'indagine hanno partecipato 3 gruppi bancari, corrispondenti a un totale di 21 banche, rappresentative di circa il 21% del totale del settore.

Box 2.6 – La misurazione degli oneri amministrativi della CONSOB: principali risultati

La prima fase dell'indagine ha portato la CONSOB a isolare, rispetto ai 58 obblighi applicabili alle banche, dieci adempimenti "rilevanti", in quanto i costi ad essi associati sono stati giudicati "elevati" dal campione di rispondenti. Di questi dieci adempimenti, uno è stato escluso dalla rilevazione dei costi in quanto risultato attribuibile, in prevalenza, alla produzione di informazioni per la Banca d'Italia.

La rilevazione dei costi ha portato a stimare, per gli adempimenti selezionati, un onere, per il campione di 21 banche rispondenti, pari a 490 mila euro annui (23.400 per singola banca).

Sulla base di alcune assunzioni relative ai restanti adempimenti*, è stato quindi possibile stimare un onere complessivo annuo di circa 45 mila euro per banca. A livello di settore, considerando le circa 600 banche che prestano servizi di investimento, ciò corrisponde un costo totale piuttosto contenuto, pari a circa 27 milioni di euro annui.

Nelle analisi sviluppate dalla CONSOB tale risultato è stato collegato a due fattori:

1. il peso della regolazione europea nella regolazione finanziaria;

56. In particolare, le motivazioni della scelta sono state «l'elevata omogeneità formale degli adempimenti (principalmente relazioni inviate annualmente), l'omogeneità dei modelli gestionali delle imprese coinvolte (principalmente banche che prestano servizi di investimento) e la possibilità di strutturare un'indagine campionaria significativa attraverso le associazioni di categoria» (Cfr. S. Carbone, F. Fiamma, T. Marcelli, V. Mirra, D. Zaottini, 2016, p. 26).

2. il nuovo paradigma della vigilanza regolamentare, in cui gli oneri di conformità sostanziale hanno acquistato un peso molto maggiore rispetto a quelli amministrativi (CONSOB, 2016, p. 35).

Quest'ultima constatazione, in particolare, ha portato la CONSOB a valutare la necessità di estendere il proprio approccio analitico, al fine di tener conto non solo dei costi amministrativi, ma anche di quelli sostanziali. Tale nuovo approccio alla valutazione di impatto della regolazione è stato utilizzato dalla CONSOB sia per contribuire alla fase ascendente di costruzione delle politiche europee che per lo svolgimento della VIR sull'*equity crowdfunding* (Ivi, p. 37).

**Avendo la rilevazione riguardato, dei 58 adempimenti riferibili alle banche, i nove obblighi considerati rilevanti per i rispondenti, l'ABI ha ipotizzato che l'onere associato ad ognuno degli obblighi restanti fosse pari al 30% del "valore soglia" (pari a circa 1.500 euro) oltre il quale le banche rispondenti hanno valutato il costo dell'adempimento "elevato".*

2.6 Conclusioni

Il 2015 conferma il processo di consolidamento dell'AIR che si era già in parte delineato l'anno precedente (Cacciatore, Salvi, 2015b, pp. 15-18). L'AIR sembra ormai entrata in modo stabile nel modo di fare regolazione di una quota consistente di autorità. Ciò riguarda sia quelle che vi fanno ricorso da più tempo⁵⁷, sia le due che avevano avviato le proprie attività soltanto nel 2014, ossia l'ANAC (che nel 2015 ha peraltro esteso l'AIR alla regolazione in materia di anticorruzione e trasparenza) e l'IVASS. Nella stessa direzione si è mossa anche l'AGCOM, con la decisione di adottare proprie linee guida sull'AIR e di avviare un percorso di sperimentazione.

Permangono, peraltro, le marcate differenze di tipo metodologico e procedurale già emerse in passato tra i diversi modelli di AIR adottati dalle AI (Ivi, p. 23). In parte, esse possono essere collegate a una disparità di investimento (in termini di risorse dedicate e di *commitment* dei vertici) su questo strumento. In parte, però, esse derivano anche dalle caratteristiche intrinseche dei processi di regolazione di ciascuna AI e dal contesto in cui esse operano (struttura dei mercati di riferimento e relativi assetti regolatori). Ad esempio, il carattere pluriennale e

57. In particolare AEEGSI e Banca d'Italia. Costituisce in parte un'eccezione la CONSOB, che nel 2015 sembra aver concentrato le proprie iniziative di *better regulation* sulla fase della valutazione *ex post*.

programmatico degli interventi dell'AEEGSI (che, per i provvedimenti principali, si riferiscono a periodi di regolazione predefiniti) consente di integrare l'AIR nel processo decisionale in modo più sistematico, in questo modo favorendo anche la partecipazione degli *stakeholders*. O, ancora, nella regolazione dei mercati finanziari, il progressivo restringimento dei margini di discrezionalità per la regolazione secondaria (a sua volta derivante dai processi di europeizzazione), sta incidendo sulla numerosità e sulle caratteristiche delle relazioni AIR prodotte dalle AI⁵⁸, conducendo a una sostanziale semplificazione dei modelli di analisi.

Nel complesso, le attività di AIR delle AI appaiono oscillare intorno a un delicato equilibrio tra selettività e grado di strutturazione dell'analisi. A un estremo è possibile collocare l'ANAC. Nel corso del 2015, l'autorità ha di fatto sottoposto ad AIR tutti gli atti di regolazione adottati⁵⁹. I relativi percorsi di analisi risultano d'altra parte estremamente semplificati, tanto da finire per identificarsi, in molti casi, con la sola fase della consultazione. All'altro estremo è possibile collocare l'AEEGSI, che opera invece una stringente applicazione del principio di selettività dell'AIR (tanto da giungere, nel recente passato, a un quasi azzeramento delle attività; cfr. Salvi, 2014b, pp. 60-61). Le analisi realizzate dall'autorità risultano tuttavia in generale molto articolate, sia in relazione agli aspetti procedurali (pianificazione delle analisi e articolazione delle stesse in più fasi, con affinamenti progressivi dei risultati) che metodologici.

In materia di valutazione *ex post*, il 2015 ha registrato decisi passi in avanti, sia per gli ormai i più consolidati percorsi di MOA che per la VIR.

Per quanto riguarda la MOA va segnalata, in particolare, la realizzazione di un ambizioso progetto di misurazione da parte dell'AGCOM, che si va ad aggiungere a quelli realizzati dall'AEEGSI e dalla CONSOB. Le tre esperienze hanno diversi elementi comuni (tra cui la scelta di operare una mappatura di tutti, o quasi, gli oneri e poi

58. Come evidenziato nel paragrafo 2.3, infatti, tutte le AIR condotte dalla Banca d'Italia nel corso del 2015 hanno riguardato singole porzioni dell'intervento, riconducibili agli aspetti per i quali l'autorità ha valutato la sussistenza di effettivi margini di discrezionalità rispetto alla normativa europea o di fonte primaria. Sempre per l'esistenza di ristretti margini di discrezionalità, l'IVASS ha stabilito di effettuare una sola AIR a fronte dei 14 provvedimenti emanati e dei nove sottoposti a consultazione pubblica nel corso dell'anno. Analogamente, il progetto MOA della CONSOB ha evidenziato un forte peso della regolazione europea anche nella determinazione degli oneri amministrativi (cfr. paragrafo 2.5, Box 2.6).

59. Sono stati infatti esclusi soltanto quelli contenenti indicazioni meramente operative o chiarimenti sulla normativa.

una misurazione più selettiva), e alcune differenziazioni, soprattutto sul piano metodologico (ad esempio nella scelta dell'AGCOM di utilizzare i costi standard definiti dalla Presidenza del consiglio dei ministri).

Nel prossimo futuro, da queste tre AI è lecito aspettarsi non tanto ulteriori esercizi di MOA (poiché, appunto, quelli già realizzati si sono basati su quasi-censimenti degli oneri), quanto piuttosto l'avvio di iniziative di "manutenzione" (quali ad esempio l'integrazione della MOA *ex ante* nelle AIR, come sembra si stia prospettando per la CONSOB) o comunque di utilizzo delle conoscenze derivate dalla misurazione degli oneri amministrativi nei più ampi esercizi di valutazione *ex post* condotti dalle AI (come è avvenuto, per esempio, sempre ad opera della CONSOB, nella VIR sulla normativa relativa al *crowdfunding*).

Per quanto riguarda la VIR, il 2015 ha finalmente visto due prime applicazioni, ad opera, rispettivamente, dell'ANAC e della CONSOB. Sebbene diversamente articolate, entrambe si sono basate su una forte interlocuzione con i destinatari della normativa.

Oltre che come primo esempio compiuto di VIR, l'esercizio sviluppato dalla CONSOB assume particolare rilievo in quanto ha chiuso un percorso di valutazione degli effetti che ha accompagnato l'intero ciclo di *policy* e che ha previsto un uso integrato di diversi strumenti: AIR, VIR, consultazione, mappatura e analisi degli oneri amministrativi (estesa anche, in modo innovativo, agli oneri regolatori). Esso ha costituito quindi un banco di prova senza precedenti per gli strumenti di *better regulation* e per poterne valutare l'effettivo impatto sui processi decisionali.

L'analisi d'impatto della regolazione sulla concorrenza

Gabriele Mazzantini*

3.1. L'analisi d'impatto della regolamentazione sulla concorrenza. Una introduzione

L'AIRC può essere definita come quella sezione dell'Air finalizzata a definire gli effetti prodotti da una certa regolamentazione sul livello di concorrenza di un certo settore o mercato da essa regolato¹.

L'attenzione sull'AIRC è stata inizialmente posta da organizzazioni internazionali come l'OCSE e successivamente rilanciata anche dalla Commissione europea all'interno delle sue campagne per la diffusione di principi di *better regulation* (cfr. il Capitolo di Eleonora Cavalieri, in questo *Annuario*). La particolare considerazione riservata agli effetti della regolazione sulla concorrenza affonda le sue radici nella convinzione che l'economia di mercato, basata sulla libera concorrenza, permetta di raggiungere il più ampio benessere collettivo possibile, tanto che, laddove la concorrenza debba essere sacrificata, «si è venuto rafforzando considerevolmente il dovere delle autorità pubbliche di giustificare l'adozione e il mantenimento di misure di regolazione dei mercati aventi contenuti ed effetti generali» (D'Alberti, 2008, p. 99).

Nonostante gli effetti benefici della liberalizzazione dei mercati a medio e lungo periodo siano ormai descritti in numerosi studi e ricerche², si è osservato che nel breve periodo una maggiore

1. Sul tema dell'Analisi d'impatto della regolazione sulla concorrenza si rimanda a: Mazzantini, 2010; Cavallo, 2010; Cavallo, Mazzantini, 2013.

2. Fra i lavori e le ricerche che mettono in relazione la crescita del Pil con le politiche di liberalizzazione e deregolamentazione dei mercati, citiamo, a titolo di esempio: Banca d'Italia (2012); AGCM (2007); L. Forni, A. Gerali e M. Pisani (2009); OCSE (2010c); P. Buccirossi, L. Ciari, T. Duso, G. Spagnolo, C. Vitale (2011); G. Bartoli (2015).

**Le opinioni espresse nel capitolo sono dell'autore e non impegnano in alcun modo l'Amministrazione di appartenenza.*

concorrenza può portare alla riduzione del numero delle imprese (in seguito alla scomparsa dal mercato di quelle meno efficienti) e, conseguentemente, all'aumento della disoccupazione; se a tale effetto si aggiunge anche l'opposizione degli *incumbent* – che rischiano di perdere le rendite di posizione di cui godono – si può facilmente comprendere perché i regolatori preferiscono ritardare l'introduzione di regolazioni pro-concorrenziali dei mercati o, almeno, mitigarne di parecchio gli effetti.

Le restrizioni alla concorrenza possono dunque essere introdotte dai regolatori in modo consapevole per ridurre gli effetti di breve periodo delle liberalizzazioni o per rispondere alle istanze degli operatori già presenti nel mercato; oppure per tutelare interessi generali, costituzionalmente rilevanti e compatibili con l'ordinamento comunitario³. Altre volte, invece, possono essere introdotte in modo del tutto involontario dal regolatore, senza che ce ne sia una effettiva necessità. Si veda la Tabella 3.1.

Tab 3.1. - Categorie di restrizioni alla concorrenza introdotte dal regolatore

Restrizioni alla concorrenza introdotte dal regolatore	
Inconsapevoli	a) restrizioni introdotte involontariamente dal regolatore, senza che ce ne sia una effettiva necessità
Consapevoli	b) restrizioni introdotte volutamente per tutelare interessi generali, costituzionalmente rilevanti e compatibili con l'ordinamento comunitario
	c) restrizioni introdotte per tutelare la rendita e la posizione di gruppi di interesse costituiti e incumbent (cattura del regolatore)

Per eliminare le restrizioni di tipo a) e c) e per limitare l'introduzione delle restrizioni concorrenziali a quelle effettivamente necessarie (b),

3. La stessa AGCM ammette che “non ogni limitazione alla libera iniziativa economica configura un'indebita restrizione concorrenziale, dovendosi censurare – come ripetutamente affermato dall'Autorità – soltanto quelle regole che non siano strettamente necessarie alla tutela di altri rilevanti interessi generali non altrimenti tutelabili”. AGCM (2015f), Segnalazione AS1242 – Contratti di concessione, appaltie procedure di appalto degli enti erogatori nei settori dell'acqua, dell'energia, dei trasporti e dei servizi postali, 11 dicembre 2015.

contenendone, comunque, gli effetti in modo che la restrizione sia più limitata possibile, nell'ordinamento italiano esistono due alternative. Da un lato, i regolatori possono limitare le restrizioni alla concorrenza intervenendo con strumenti di *better regulation* sia *ex ante*, attraverso l'AIR e, nello specifico, attraverso l'AIRC, sia *ex post*, con la VIR o, *rectius*, con la VIRC.

Dall'altro, l'AGCM (di seguito anche Antitrust) – l'autorità indipendente preposta alla vigilanza sul grado di concorrenzialità dei mercati – fin dalla sua istituzione, nel 1990, è stata dotata, oltre che dei poteri di intervento nei confronti della imprese (il cosiddetto *enforcement*⁴), anche del potere di inviare segnalazioni e pareri al Parlamento, al Presidente del Consiglio dei ministri, ai Ministri nonché agli enti locali e territoriali su norme di legge, regolamenti, provvedimenti amministrativi di carattere generale che determinano distorsioni della concorrenza o del corretto funzionamento del mercato che non siano giustificate da esigenze di interesse generale (la cosiddetta *advocacy*⁵). L'Antitrust ha quindi il potere di intervenire tanto nei casi di fallimento del mercato, dovuti ai comportamenti collusivi e anticoncorrenziali delle imprese, quanto nei casi di fallimento dello Stato, quando è la stessa regolazione dei mercati ad essere anticoncorrenziale.

Tab. 3.2 – Descrizione dei principali strumenti di *advocacy* di cui dispone l'AGCM

Riferimento legislativo	Anno di introduzione	Tipo di strumento
Art. 21	1990	Le segnalazioni, previste all'art. 21 della legge 287/90, hanno ad oggetto norme e provvedimenti amministrativi già entrati in vigore e sono pertanto da considerarsi uno strumento che interviene <i>ex post</i> rispetto al momento in cui è entrata in vigore la regolazione.

4. L'attività di *enforcement* è quella posta in essere dall'Autorità nei confronti dei privati per garantire l'attuazione delle norme.

5. Gli strumenti di *advocacy*, in estrema sintesi, sono quelli attraverso cui l'AGCM segnala ai regolatori la presenza di restrizioni concorrenziali in atti regolamentari o nei testi di legge (vedi *Infra*).

Riferimento legislativo	Anno di introduzione	Tipo di strumento
Art. 22	1990	I pareri, previsti all'art. 21 della legge 287/90 intervengono su iniziative legislative o regolamentari non ancora entrati in vigore e che abbiano direttamente per effetto: <i>a)</i> di sottomettere l'esercizio di una attività o l'accesso ad un mercato a restrizioni quantitative; <i>b)</i> di stabilire diritti esclusivi in certe aree; <i>c)</i> di imporre pratiche generalizzate in materia di prezzi e di condizioni di vendita. In questo caso, quindi, il potere di intervento è <i>ex ante</i> rispetto all'entrata in vigore dell'atto oggetto del parere.
Art. 21 bis	2011	Le segnalazioni inviate ai sensi dell'art. 21 bis della legge 287/90, che hanno ad oggetto gli atti amministrativi generali, i regolamenti ed i provvedimenti già in vigore che sono in contrasto con le norme a tutela della concorrenza e del mercato, permettono all'AGCM, qualora le amministrazioni non ottemperino alle indicazioni contenute nelle stesse, di impugnare tali atti presso il Tar Lazio.
Art. 22	2012	La legge n. 27 del 2012, all'art. 4, attribuisce alla Presidenza del Consiglio dei ministri il compito di raccogliere «le segnalazioni delle autorità indipendenti aventi ad oggetto restrizioni alla concorrenza e impedimenti al corretto funzionamento dei mercati al fine di predisporre le opportune iniziative di coordinamento amministrativo dell'azione dei Ministeri e normative in attuazione degli articoli 41, 117, 120 e 127 della Costituzione». Tale norma ha introdotto un nuovo tipo di pareri: infatti, la Presidenza del Consiglio dei ministri sottopone all'attenzione dell'Autorità le nuove disposizioni di legge regionali a lei comunicate per un parere, ai sensi dell'art. 22 della legge 287/90, sulle possibili restrizioni alla concorrenza e al corretto funzionamento del mercato al fine di esercitare le opportune iniziative di fronte alla Corte costituzionale.

Si assiste quindi ad una sorta di “esternalizzazione” dell'AIRC da parte dei regolatori, che affidano, per competenza, questo specifico tipo di analisi all'Autorità antitrust. L'Autorità è chiamata dunque a svolgere un ruolo di consulente esterno delle amministrazioni pubbliche sul tema dell'analisi dell'impatto della regolamentazione sulla concorrenza.

Del resto, in un ordinamento quale quello italiano, in cui la regolazione delle attività economiche (e non solo) è multi-scopo e multi-livello, il processo di AIR assume, di fatto, un'organizzazione che potremmo definire "matriciale". Infatti, uno stesso fenomeno può essere regolato da più amministrazioni (nazionali, regionali, locali) e indirizzato verso il raggiungimento di differenti obiettivi (generali, settoriali, ecc.), che impongono un bilanciamento fra le diverse finalità di interesse pubblico generale perseguite. Nel caso in cui tali finalità siano istituzionalmente tutelate da una certa amministrazione, e questa abbia i poteri per esprimere la propria posizione durante il processo di stesura della regolazione, il quadro regolatorio si complica ulteriormente. In sintesi, l'attività della regolazione si svolge secondo un modello come quello in Figura 3.1.

Senza avere la pretesa di elencare tutte le potenziali finalità di interesse pubblico e tutti i soggetti chiamati alla loro tutela, ci limiteremo qui a segnalare che la categoria dei regolatori comprende il legislatore statale, quelli regionali, le amministrazioni locali e le varie Autorità di regolazione settoriale; mentre fra le finalità di interesse pubblico si possono citare la concorrenza dei mercati, la lotta alla corruzione, la salvaguardia dell'ambiente, ecc. Nella figura 3.1 sono indicati, a titolo di esempio, tre fattispecie regolate da soggetti diversi che impattano su interessi pubblici differenti.

Se la regolazione assume sempre più spesso forme decentrate, con tutto ciò che ne consegue in termini di complessità, frammentazione, interdipendenza fra i regolatori (J. Black, 2002), allora è opportuno che anche l'AIR, per essere efficace, sia organizzata e svolta in maniera decentrata. Anche se il processo di AIR rimane di competenza del regolatore che promuove la regolazione, per aumentare l'efficacia dell'analisi è opportuno coinvolgere, in qualità di consulenti, le istituzioni chiamate a tutelare determinate finalità pubbliche. L'AIR, almeno in certi casi, può essere quindi suddivisa in varie sezioni in base alle finalità pubbliche interessate dalla regolazione e tali sezioni possono essere demandate ad altre amministrazioni (all'AGCM per l'analisi dell'impatto sulla concorrenza, all'ANAC per l'analisi dell'impatto sulla corruzione, ecc.), le quali, su quel punto specifico, possono svolgere un ruolo di consulenti esterni, offrendo pareri non vincolanti (anche se, come visto, l'AGCM può successivamente ricorrere al Tar, ai sensi dell'art. 21-*bis*, qualora l'amministrazione non si sia uniformata al parere).

La matrice descritta in Figura 3.1 spiega dunque il ruolo dell'Antitrust, la quale si inserisce come consulente nei processi

Fig.3.1 -Matrice dell'attività regolatoria (sulle colonne i soggetti che hanno il potere di disciplinare una certa fattispecie; sulle righe, i soggetti che hanno il compito istituzionale di tutelare uno o più degli interessi pubblici coinvolti nel processo regolatorio)

		Regolatori (come definiti dall'OCSE)							
		Legislato- re statale	Legisla- tore re- gionale	AEEGSI	AGCOM	ART	BdI	ANAC	(...)
Finalità di interesse pubblico	Istitu- zione chiamata a difen- dere tale interesse								
	Concorrenza								
	Corruzione (anti)								
	Salute								
	Ambiente								
	Patrimonio artistico e culturale								
	Sicurezza, libertà e dig- nità umana								
Ordine pub- blico (...)									
	AGCM	Fattispecie da rego- lare 1							
	ANAC								
	(...)	Fattispecie da rego- lare 3							
							Fattispecie da regolare 2		

regolatori attraverso gli strumenti di *advocacy* prima descritti.

Fatta questa necessaria premessa, si precisa che il capitolo è così suddiviso: nel secondo paragrafo si tratteggeranno brevemente i principi internazionali in tema di AIRC; nel terzo si descriveranno i principi su cui si fonda la regolazione nazionale dell'economia e della concorrenza, che rappresentano uno dei presupposti per la diffusione dell'AIRC in Italia; nel quarto e nel quinto paragrafo si analizzerà la diffusione dell'AIRC e l'applicazione da parte dell'Autorità Antitrust e delle altre principali Autorità di regolazione; il sesto e ultimo paragrafo, infine, contiene alcune riflessioni conclusive

3.2. Lo scenario internazionale

L'attenzione sugli effetti prodotti sul livello di concorrenzialità dei mercati da parte delle regolamentazioni è stata posta inizialmente da alcune istituzioni internazionali quali, *in primis*, l'OCSE (OCSE, 1995). In particolare, il primo documento che affronta il tema della *competition impact assessment* risale al 1995 e contiene una *checklist* di dieci punti che sottolinea la necessità di stimare i costi della regolazione, anche in termini di impatto sul livello di concorrenzialità dei mercati e, dunque, sui consumatori, e di paragonarli con i suoi benefici (Rangone, 2014). Altri importanti documenti seguiranno nel 1997 e nel 2005⁶. Per un quadro più dettagliato, cfr. il Capitolo di Eleonora Cavalieri, in questo *Annuario*.

Tutti questi documenti mirano a ribadire la necessità che i vari Stati adottino l'AIRC, e la relativa sezione di AIRC, per individuare quelle regolamentazioni e quelle leggi che, nel perseguire altri obiettivi, quali ad esempio la tutela dell'ordine pubblico, della salute, dell'ambiente e della stabilità macroeconomica, introducono restrizioni alla concorrenza eccessive in quanto superflue, non giustificate e assolutamente non strumentali al raggiungimento del fine perseguito.

Nel 2007 l'OCSE elabora delle linee guida che contengono dei suggerimenti operativi per introdurre l'AIRC nei processi regolatori degli Stati (OCSE, 2007). Questo documento è rivolto soprattutto ai

6. Tali documenti auspicano la diffusione fra gli Stati di normative chiare, efficaci, che riducano al massimo le distorsioni del libero mercato e delle sue dinamiche concorrenziali, i cui costi siano minimizzati e proporzionali ai benefici ottenuti; in particolare, nel 1997 fu formulato un set di *best practices* da applicare all'analisi d'impatto della regolazione (OCSE, 1997b), ripreso ed elaborato in un documento del 2005 (OCSE, 2005).

policymakers ed elenca quattro tipi di restrizioni (in una *checklist*) da evitare perché considerate fra le più dannose alla formazione di mercati realmente concorrenziali: *a*) limitare il numero o la dimensione delle imprese presenti in un mercato (attraverso, ad esempio, l'introduzione di diritti di esclusiva o di licenze), *b*) limitare la loro abilità di competere (mediante, ad esempio, il controllo o la fissazione dei prezzi); *c*) ridurre gli incentivi che le imprese hanno a competere fra loro (grazie, per esempio, a disposizioni che obbligano o incoraggiano la pubblicazione di dati sensibili, quali quelli relativi ai costi interni di produzione); *d*) limitare la scelta dei consumatori riducendo la qualità e la quantità di informazioni loro disponibili (riducendo o impedendo, ad esempio, la mobilità dei clienti da un fornitore di un servizio all'altro).

Queste quattro categorie di restrizioni della concorrenza sono considerate fondamentali dall'OCSE, tanto che verranno riproposte negli anni successivi in vari documenti (OCSE, 2009d), fino a definire l'ossatura del *Manuale per la valutazione dell'impatto concorrenziale della regolazione* (OCSE, 2011b). Questo documento propone una metodologia generale utile, da un lato, a identificare le restrizioni eccessivamente intrusive e non giustificate e, dall'altro, a sviluppare politiche economiche alternative, meno restrittive, ma ugualmente efficaci rispetto agli obiettivi perseguiti dal *policy maker*.

Il manuale consta di tre volumi⁷; il primo volume introduce i "principi" per la valutazione dell'impatto concorrenziale e descrive come testare l'impatto attraverso la già citata metodologia delle *checklists*; il secondo volume ha un taglio più operativo e fornisce indicazioni tecniche più dettagliate sulle questioni fondamentali da prendere in esame quando si effettua una valutazione dell'impatto concorrenziale; il terzo volume, infine, è stato pubblicato nel 2015 e rappresenta un vero e proprio manuale pratico che intende guidare i decisori, passo dopo passo, nella realizzazione di un'AIRC⁸.

Anche la Commissione europea, nella sua attività di promozione dei principi di *better regulation* destinata ai decisori pubblici, ha sempre

7. Il manuale si rivolge alle Autorità antitrust e ai governi nazionali ed è pensato per essere utilizzato anche da coloro che non hanno una specifica formazione economica o esperienze di politica della concorrenza.

8. Il volume presenta le varie fasi in cui si articola un'AIRC (identificare le regolazioni che introducono restrizioni alla concorrenza, elaborare opzioni regolatorie alternative, comparare fra loro le varie opzioni e indicare quelle preferibili perché meno intrusive) e accompagna ogni fase con esempi applicativi tratti dall'esperienza maturata in vari Paesi, europei e non. Il testo è reperibile alla pagina http://www.oecd.org/daf/competition/COMP_Toolkit_Vol.3_ENG_2015.pdf.

riservato una certa attenzione alla verifica degli effetti prodotti dalla regolazione sulla concorrenza, convinta che il livello di competitività dei settori produttivi, e conseguentemente delle economie nazionali, dipenda anche dai vincoli all'iniziativa privata introdotti dalle norme. Inoltre, la promozione della concorrenza è ritenuta fondamentale «per il processo di integrazione e di realizzazione del mercato unico, con la conseguente necessità di “disarmare” gli Stati membri, inevitabilmente sospettati di un *favor* verso le imprese nazionali»⁹.

Tale orientamento è stato da ultimo ribadito anche nella più recente versione delle *Better regulation guidelines* del 2015 (Commissione europea, 2015b), che, all'interno della procedura di AIR, prevedono uno specifico *focus* sulla stima degli effetti prodotti dalle normative e dalle regolamentazioni sulla concorrenza¹⁰. Anche la Commissione fa ricorso a una *checklist* ispirata in maniera marcata a quella elaborata dall'OCSE, in cui le restrizioni sono suddivise nelle stesse quattro categorie principali, da utilizzare come base per iniziare un'AIRC.

Inoltre, per limitare gli effetti negativi eventualmente prodotti dalle regolazioni sulla concorrenza, si forniscono alcuni suggerimenti ai regolatori, fra i quali: introdurre norme transitorie quando si liberalizzano delle attività economiche, in modo da ammortizzare e diluire nel tempo gli effetti negativi sopportati dagli *incumbents*; ridurre le esternalità negative facendo ricorso a incentivi economici per gli operatori (quali tasse, sussidi o multe), piuttosto che a forme più stringenti di regolazione su prezzi, quantità e qualità dei beni e servizi prodotti; prevedere una quantità minima di informazioni da rilasciare ai consumatori, piuttosto che imporre standard minimi di qualità dei prodotti (ove questo, ovviamente, non risponda all'esigenza di tutelare altri interessi, quali ad esempio l'ambiente o la salute dei cittadini); affidare, anche nei settori regolati, la repressione dei comportamenti anticoncorrenziali e a danno dei consumatori alle autorità Antitrust, piuttosto che alle autorità settoriali di regolazione.

Non si può, infine, non citare l'attività che viene svolta, in ambito di AIRC, dalla britannica CMA ritenuta il punto di riferimento in questo

9. «Frutto di questa impostazione è la tendenza ad escludere che l'applicazione del diritto antitrust possa incontrare limiti in altre discipline o in principi generali dell'ordinamento. Il potere antitrust viene anzi ricostruito come un potere finalizzato ad un interesse pubblico primario, e quindi prevalente rispetto ad altri interessi (non solo privati, ma anche) pubblici» (L. Torchia, 2013, p. 503).

10. Il riferimento è al toolbox n. 20 delle linee guida sulla *better regulation*, disponibili alla pagina http://ec.europa.eu/smart-regulation/guidelines/tool_20_en.htm.

ambito. Non è un caso che il *benchmark* di riferimento nell'ambito dell'AIRC sia la CMA: la Gran Bretagna, infatti, si distingue rispetto agli altri Paesi europei per avere delle istituzioni permeate dalla cultura dell'AIR e per una regolamentazione economica molto pro-concorrenziale. Questi due elementi ne fanno il contesto ideale dove elaborare ed approfondire le metodologie per valutare l'impatto concorrenziale delle regolazioni economiche.

La CMA proprio nel 2015 ha pubblicato delle linee guida sull'analisi dell'impatto della regolazione sulla concorrenza che sostituiscono quelle precedenti, adottate nel 2007 (CMA, 2015a). Tali linee guida si suddividono in due parti; una prima parte introduttiva che fornisce una prima e generale introduzione sul tema, e una seconda parte più operativa, che descrive le vere e proprie linee guida.

La prima parte, in particolare, definisce quattro categorie di possibili effetti negativi prodotti da una normativa contraria alla concorrenza; gli ambiti sono gli stessi individuati dall'OECD nella propria *checklist* del 2007. Le linee guida, in primo luogo, suggeriscono al regolatore di individuare le opzioni alternative, in modo da individuare quelle che riducono al massimo tali effetti negativi; in secondo luogo, raccomandano di porre attenzione anche alla fase di implementazione delle *policy*, durante la quale potrebbero sorgere alcuni ostacoli alla concorrenza, non preventivati e non previsti in fase di stesura della regolamentazione. Inoltre, si evidenzia come le linee guida siano utili anche *ex post*, in fase di VIR, e si consiglia al regolatore di non trascurare la verifica degli effetti della regolazione dopo un certo periodo dalla sua entrata in vigore. Infine, si propone di utilizzare le linee guida anche *a contrario*, non solo per individuare le opzioni più penalizzanti per la concorrenza, ma anche per identificare quelle maggiormente pro-concorrenziali.

La seconda parte delle linee guida, che vuole essere un vero e proprio manuale operativo per i regolatori, elenca in modo più puntuale i vari passi da compiere per realizzare un'AIRC ottimale, declinando, per ciascuno dei quattro ambiti di restrizioni concorrenziali potenzialmente prodotti da una nuova regolamentazione, dei sottoambiti più dettagliati¹¹.

11. Ad esempio, per verificare se una norma introduce delle restrizioni al numero di fornitori (di un certo bene o servizio) presenti in un certo mercato, il regolatore si deve chiedere se vengono assegnati dei diritti di esclusiva ad alcuni fornitori, se si introducono forme di concorrenza "per il mercato" in luogo di forme di concorrenza "nel mercato" (laddove, ad esempio, si chiede per legge che la fornitura di un certo servizio sia richiesta ad una sola impresa) o, infine, se si richiedono certificazioni o

Inoltre, le linee guida dedicano anche appositi paragrafi a temi specifici, fra i quali: l'analisi delle opzioni alternative e il ricorso, laddove possibile, a incentivi o a disincentivi economici al posto dell'introduzione di restrizioni e limiti all'attività di impresa; l'importanza dell'educazione dei consumatori, i quali devono essere resi sempre più consapevoli dei rischi cui vanno incontro quando scelgono dei beni e dei prodotti sul mercato; i pro e i contro del ricorso a forme di autoregolazione da parte degli operatori di un certo settore; la descrizione di alcune metodologie per stimare, in modo qualitativo o anche quantitativo, l'impatto della regolamentazione sui consumatori e sulle imprese.

Nel luglio 2015, la CMA ha pubblicato un rapporto che stima gli effetti dei suoi interventi, sia di *advocacy* che di *enforcement*, nel biennio 2014-2015 (CMA, 2015b). In base a questo documento, risulta che l'attività dell'Antitrust britannico ha permesso ai consumatori di ottenere benefici economici per 744,5 milioni di sterline all'anno¹², a fronte di costi sostenuti per il funzionamento della stessa Autorità pari a 66,5 milioni di sterline. I benefici sono stati dunque 11,2 volte maggiori dei costi, raggiungendo l'obiettivo di performance richiesto alla CMA dal Department for Business, Innovation and Skills nel 2014 (vale a dire un rapporto fra benefici e costi pari almeno a 10)¹³. Contribuiscono a creare benefici ai consumatori le riduzioni di prezzo dei beni e servizi oggetto di intervento dell'Autorità, così come un loro miglioramento qualitativo, anche in termini di maggiori servizi accessori o migliori informazioni fornite dai produttori.

L'aspetto rilevante, ai fini dell'argomento trattato in questo capitolo, è la composizione di tali benefici; infatti, l'attività di *enforcement* (in tema di lotta agli abusi di posizione dominante e alle intese) ha prodotto mediamente benefici per 65 milioni di sterline all'anno

standard qualitativi che limitino il numero di fornitori.

12. Tale cifra risulta dalle stime effettuate *ex ante* dall'Autorità sui propri interventi, utilizzando le più affidabili informazioni disponibili al momento della chiusura delle istruttorie o in periodi immediatamente successivi, quando gli effetti complessivi non si sono ancora prodotti; perciò, l'Autorità ha intenzione di avviare anche una valutazione *ex post*, da compiere qualche anno dopo, su almeno due interventi all'anno, per verificare con dati certi gli effetti prodotti sui consumatori.

13. La CMA precisa nel documento che le stime non tengono conto degli interventi che hanno avuto effetti difficilmente quantificabili in modo statisticamente robusto, così come non quantificano altri effetti "collaterali" come quello di deterrenza o, più in generale, quello prodotto sulla crescita e la produttività dell'economia nazionale. Inoltre, le stime effettuate non tengono neppure conto del fatto che alcune decisioni sono state impugnate dalle imprese: per questo, potrebbe essere necessario effettuare dei correttivi nel momento in cui i giudici di secondo grado si pronunciano.

per i consumatori, senza considerare l'effetto deterrenza sulle altre imprese¹⁴; l'attività di *enforcement* per la tutela del consumatore ha prodotto ulteriori 79,2 milioni di sterline l'anno di benefici; il controllo delle concentrazioni ha prodotto invece benefici medi annui per 23,7 milioni di sterline¹⁵; infine, la stima dell'impatto dell'attività di indagine conoscitiva dei mercati ha generato la parte più rilevante dei benefici annui, pari a ulteriori 576,6 milioni di sterline¹⁶. L'attività di indagine dei mercati rientra nell'attività di *advocacy* dell'Autorità e può essere considerata, almeno in parte, una sorta di AIRC in quanto può essere a sua volta finalizzata ad avviare istruttorie da parte dell'Autorità o, soprattutto, a segnalare ad altri enti e istituzioni che regolamentano quei mercati la presenza di distorsioni dovute regolazioni intrusive, inefficienti e anticoncorrenziali.

3.3. Il contesto nazionale

La possibilità che l'AIRC si diffonda e si affermi in un certo ordinamento dipende da almeno due fattori, come già accennato nel caso della Gran Bretagna: dal rilievo che il legislatore riserva alla tutela e alla promozione della concorrenza e dalla diffusione della cultura dell'AIR, di cui l'AIRC rappresenta un sottoinsieme (anche se, certamente, può vivere di vita propria).

In questo paragrafo descriveremo brevemente lo stato della regolazione economica in Italia, che rappresenta una buona approssimazione della sensibilità mostrata dal legislatore sul tema della concorrenza.

14. In base ad una ricerca effettuata dalla società di consulenza LondonEconomics, ogni istruttoria avviata dall'Antitrust britannica per l'esistenza di un cartello ha un effetto deterrente su altri 28 casi di intesa, mentre nel caso di avvio di un'indagine per abuso di posizione dominante, l'effetto deterrente si avrebbe su altri 12 casi; infine, nel caso di altri accordi commerciali vietati, l'effetto deterrente salirebbe a 40 casi. Lo studio è disponibile alla pagina <http://londoneconomics.co.uk/blog/publication/the-impact-of-competition-interventions-on-compliance-and-deterrence/>.

15. Si prendono in considerazione gli effetti benefici risultanti dagli interventi dell'Autorità nei casi in cui ha vietato la concentrazione o l'ha permessa con modifiche rispetto al progetto originario. Anche in questo caso restano esclusi gli effetti di deterrenza che, secondo una stima di Deloitte, riguarderebbero almeno cinque concentrazioni (cui le imprese rinunciarebbero perché in violazione delle norme antitrust) per ogni concentrazione vietata o modificata dall'Autorità.

16. Nel caso in cui le indagini di mercato abbiano poi prodotto una segnalazione ad altre istituzioni, i benefici prodotti dagli interventi di queste ultime sono stati attribuiti all'Antitrust solo pro quota.

Nel paragrafo successivo, invece, descriveremo altrettanto sommariamente il processo di introduzione dell'AIR in Italia, con un'attenzione particolare alle disposizioni che riguardano direttamente l'AIAC.

Dopo aver descritto i due principali elementi di contesto, analizzeremo in modo più approfondito il ruolo contribuito dato dall'Antitrust e dalle altre AI alla diffusione dell'AIAC.

3.3.1. Concorrenza e regolazione dell'economia

Le prime leggi che hanno introdotto in modo sistematico principi volti a limitare gli effetti negativi della regolazione sull'economia e sulla concorrenza risalgono al biennio 2011-2012, quando il Governo Monti ha emanato il decreto legge 201/2011 (cosiddetto *Salva Italia*) e il decreto legge 1/2012 (cosiddetto *Cresci Italia*).

In particolare, il decreto *Salva Italia*, all'art. 35, cc. 1 e 2, attribuisce un nuovo potere all'AGCM legittimandola ad agire in giudizio contro gli atti amministrativi generali, i regolamenti ed i provvedimenti di qualsiasi amministrazione pubblica che siano in contrasto con le norme a tutela della concorrenza e del mercato. Tale potere, che testimonia una certa attenzione posta dal Governo di quell'epoca al tema della promozione della concorrenza, le viene attribuito attraverso l'introduzione del già citato art. 21-*bis* nella legge 287/1990¹⁷. Questa norma rappresenta un potenziamento dei suoi tradizionali poteri di *advocacy ex artt. 21 e 22* della legge 287/1990 che, nel corso degli anni, hanno dimostrato un'efficacia limitata. Non è infrequente, infatti che le amministrazioni che adottano regolamentazioni anticoncorrenziali evitino di ottemperare alle richieste dell'Antitrust, come rilevato da alcuni studi già a metà degli anni Novanta (Parcu, 1996), e non è un caso che nel 2010, in occasione della prima Segnalazione ai fini della legge annuale per il mercato e la concorrenza, l'AGCM avesse chiesto al Parlamento di poter disporre di poteri efficaci per eliminare le distorsioni derivanti da regolazioni anticoncorrenziali (AGCM, 2010).

17. In base al comma 2 dell'art. 35 prima citato, l'AGCM, qualora ritenga che una pubblica amministrazione abbia emanato un atto in violazione delle norme a tutela della concorrenza e del mercato, emette, entro sessanta giorni, un parere motivato, nel quale indica gli specifici profili delle violazioni riscontrate. La pubblica amministrazione ha quindi sessanta giorni di tempo per conformarsi al parere; in caso contrario, l'Autorità può presentare, tramite l'Avvocatura dello Stato, il ricorso, entro i successivi trenta giorni.

Il successivo decreto *Cresci Italia*¹⁸ è interamente dedicato alle liberalizzazioni e alle semplificazioni e si pone come obiettivo quello di permeare l'economia nazionale di principi pro-concorrenziali ispirati a criteri di *better regulation* (in parte anticipati dall'art. 34 del precedente decreto *Salva Italia*). Anche in questo caso, le norme settoriali sono precedute da disposizioni di carattere molto più generale rivolte sia alle amministrazioni centrali, che a quelle regionali e locali, e finalizzate, attraverso la tecnica della delegificazione, ad abbattere i vincoli normativi che impediscono o rendono difficoltoso l'accesso ai mercati e che limitano la libertà di iniziativa economica, introducendo sia misure di semplificazione amministrativa, sia misure più strettamente mirate a deregolare e liberalizzare i mercati. Il decreto, il cui contenuto si ispira in maniera evidente alle segnalazioni dell'Autorità e, in particolare, a quella cosiddetta *omnibus* del gennaio 2012 (AGCM, 2012), può essere considerato di fatto il primo esempio di legge annuale per il mercato e la concorrenza.

Più di recente, è stato varato il primo vero e proprio disegno di legge annuale per la concorrenza ma, al contrario dei decreti varati durante il Governo Monti, non contiene articoli che intervengono, *in generale*, sul modo di regolamentare i mercati da parte delle amministrazioni, ma solo disposizioni che riguardano singoli settori di mercato¹⁹. I motivi di tale scelta possono essere diversi: l'illusione che le norme emanate durante il governo Monti abbiano abbattuto la gran parte dei vincoli e barriere legali all'ingresso nei mercati; il fatto che le politiche di liberalizzazione siano considerate di secondaria importanza rispetto alle riforme in altri ambiti dell'ordinamento e abbiano perciò un ruolo marginale all'interno dell'agenda politica del Paese; un cambio di strategia in base al quale le liberalizzazioni drastiche e generalizzate lasciano il posto a misure settoriali, interventi mirati e istruzioni operative (Napolitano, 2015b).

Quale che sia il motivo, non si può non sottolineare come il processo di liberalizzazione delle attività economiche imperniato su principi di *better regulation* iniziato durante il Governo Monti sia tutt'altro che finito e necessari, piuttosto, di una pronta ripresa alla

18. Per un commento, si veda L. Saltari (2012).

19. Il disegno di legge concorrenza (ddl recante legge annuale per il mercato e la concorrenza - AS. 2085) è stato presentato dal Governo alla Camera in data 3 aprile 2015: contiene disposizioni che liberalizzano alcuni settori particolarmente rilevanti per l'economia nazionale, fra i quali quello delle assicurazioni, delle comunicazioni, delle poste, dell'energia, della distribuzione dei carburanti, dei servizi bancari, dei servizi professionali, dei servizi sanitari e dei servizi di trasporto. Al momento in cui si è chiusa la stesura del capitolo, il ddl non era stato ancora approvato in via definitiva.

luce della mancata adozione dei regolamenti del Governo previsti all'art. 1, c. 3, del *Cresci Italia* – volti a individuare disposizioni di legge e regolamentari dello Stato da abrogare in quanto anticoncorrenziali – che di fatto rendono la riforma parzialmente inattuata.

3.3.2. L'introduzione dell'AIROC in Italia

La diffusione dell'AIROC in Italia è strettamente legata alle vicende che hanno portato all'introduzione dell'AIROC.

Inizialmente, la valutazione degli effetti delle regolazioni sulla concorrenza non aveva avuto un riconoscimento esplicito. Nel testo originario della legge 246/2005, che ha messo a sistema la procedura di AIROC, infatti, l'AIROC non era espressamente prevista. Solo nel 2008, con la pubblicazione del decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 170/2008, si dispone che la relazione AIROC sia articolata in distinte sezioni, una delle quali preveda «la stima dell'incidenza sul corretto funzionamento concorrenziale del mercato delle proposte regolatorie suscettibili di avere un impatto significativo sulle attività d'impresa» (art. 6, c. 3, lettera g)²⁰. Per verificare se la nuova regolazione produrrà effetti distorsivi sulla concorrenza è possibile fare ricorso anche ad apposite *checklists* che si ispirano a quelle di derivazione OCSE e che permettano di valutare se la regolazione presa in esame limiti il numero o la tipologia dei fornitori di un determinato bene o servizio (restrizioni all'accesso), restringa le possibilità competitive dei fornitori (restrizioni dell'attività) o riduca gli incentivi dei fornitori a competere (restrizioni delle possibilità competitive).

Successivamente, la legge 180/2011 novella il primo comma dell'art. 14 della legge 246/2005, prevedendo esplicitamente che «nella individuazione e comparazione delle opzioni le amministrazioni competenti tengono conto della necessità di assicurare il corretto funzionamento concorrenziale del mercato e la tutela delle libertà individuali».

Tale orientamento è ribadito nella direttiva del Presidente del Consiglio dei ministri del 16 gennaio 2013, che aggiorna il modello di AIROC specificando che le opzioni regolatorie alternative a quella proposta dall'amministrazione devono «assicurare il corretto funzionamento concorrenziale del mercato e la tutela delle libertà individuali»,

20. Tale sezione è dunque richiesta solo nel caso di interventi suscettibili di avere un impatto significativo sulle attività d'impresa e deve dare conto della coerenza e compatibilità dell'intervento con il corretto funzionamento concorrenziale dei mercati.

Box 3.1. – Fasi delle linee guida AIRC dell'AGCM

In base a tali linee guida, l'AIRC è suddivisa in cinque fasi principali:

1. la definizione preliminare dell'intervento da sottoporre ad AIRC;
2. la valutazione delle rilevanza, per quell'intervento normativo, di un'AIRC;
3. l'individuazione delle varie opzioni regolatorie;
4. la valutazione dell'impatto (sotto vari profili) delle singole opzioni;
5. la valutazione, da un punto di vista concorrenziale, delle singole opzioni e relativa selezione della meno intrusiva (fermo restando il raggiungimento delle finalità perseguite dalla regolazione esaminata).

Le restrizioni concorrenziali sono classificate in tre gruppi:

- le limitazioni quantitative o territoriali dell'accesso al mercato;
- le restrizioni qualitative dell'accesso al mercato;
- le limitazioni che introducono vincoli alle modalità di svolgimento dell'attività economica.

mentre all'opzione prescelta deve essere dedicata un'intera sezione che valuti l'incidenza sul corretto funzionamento concorrenziale del mercato e sulla competitività del Paese. Come specificato nell'allegato A della direttiva, «la sezione dà conto della coerenza e compatibilità dell'opzione prescelta con il corretto funzionamento concorrenziale dei mercati, anche utilizzando delle apposite liste di controllo analitico (*checklists*) volte a prevenire possibili distorsioni della concorrenza derivanti dall'intervento di regolazione».

Infine, il nuovo regolamento AIR²¹, che nel 2015 è ancora in fase di definizione, sembra ulteriormente rafforzare l'attenzione del regolatore agli impatti e agli effetti della regolazione sul mercato e sulla concorrenza: infatti, in primo luogo si mantiene la possibilità per le amministrazioni di richiedere l'esenzione dall'AIR, ma si specifica che «l'esenzione non può essere richiesta per iniziative normative con un rilevante impatto concorrenziale».

In secondo luogo, si prevede che sia analizzata l'incidenza sul corretto funzionamento concorrenziale del mercato e sulla semplificazione e verificato il rispetto dei principi di sussidiarietà e proporzionalità per tutte le opzioni regolatorie considerate (inclusa

21. Per un commento si rimanda a C. Deodato (2014).

quella di non intervento, la cosiddetta *opzione zero*), e non solo per quella selezionata;

In terzo luogo, nel caso in cui le iniziative di regolazione introducano restrizioni all'accesso e all'esercizio di attività economiche, la relazione AIR finale è inviata al DAGL successivamente all'acquisizione del parere reso dall'AGCM, ai sensi dell'art. 34 del decreto legge 201/2011.

Infine, si dispone che particolare attenzione alla verifica degli effetti sulla concorrenza venga riservata anche *ex post* in sede di VIR.

Benché il varo di tale regolamento fosse stato annunciato già nella Relazione sullo stato di attuazione dell'AIR per il 2014, l'allora Capo del DAGL ha preferito rinviarne l'uscita allo scopo di aggiornare le risultanze della consultazione compiuta nel 2013 e anche per valutare con maggiore cura le migliorie da apportare al regolamento, alla luce delle nuove tendenze europee in materia di AIR e delle recenti modalità di effettuazione del bilancio sugli oneri (Senato della Repubblica, 2016, p. 23).

Se, sulla carta, l'AIRC è già prevista per legge, nella realtà le AIR effettuate non danno ancora conto in maniera esauriente degli effetti prodotti dalla normativa sulla concorrenza. Più in generale, è tutta la valutazione degli effetti economici delle norme che appare, ad oggi, ancora deficitaria. Come si evince dalla Relazione sullo stato di attuazione dell'AIR per il 2015, infatti, fra i limiti che ancora il DAGL riscontra nell'AIRC comunicate dai Ministeri si cita un'eccessiva «enfasi sulle motivazioni giuridiche piuttosto che sugli aspetti sostanziali (socio-economici), che motivano l'intervento», accompagnata da una «debole attenzione agli impatti dell'intervento pubblico, anche solo in termini di quantificazione dei destinatari diretti e indiretti». Sul punto, cfr. il Capitolo di Siriana Salvi, in questo *Annuario*.

3.4. L'applicazione dell'AIRC in Italia. L'Antitrust

Alla luce dei due fattori di contesto descritti in precedenza, la regolazione delle attività economiche e l'attenzione dedicata alla concorrenza all'interno delle procedure AIR, si descrive di seguito il livello di diffusione raggiunto dall'AIRC in Italia.

Come già ricordato all'inizio del capitolo, una importante attività di AIRC viene svolta dall'AGCM attraverso l'esercizio dei propri poteri di *advocacy* con i quali interviene per segnalare eventuali distorsioni anticoncorrenziali presenti in atti aventi forza di legge, disegni di

legge o anche atti amministrativi. Inoltre, allo scopo di supportarne la diffusione fra le altre amministrazioni, l'AGCM ha pubblicato sul proprio sito alcune linee guida per realizzare una corretta AIRC.

3.4.1. Le linee guida sull'AIRC

Per quanto riguarda le linee guida, l'Autorità ha pubblicato già nel 2007 delle linee guida per l'AIRC (Lacava, Lalli, Mazzantini, Oliva, Saba, 2007)²²: le linee guida si trovano in un documento che riporta anche un caso di studio basato su una collaborazione con la regione Toscana che, nel 2006, ha sottoposto ad AIRC, con la consulenza dell'AGCM, un disegno di legge regionale che avrebbe dovuto regolamentare la possibilità, per i veterinari, di allestire presso i propri studi medici i cosiddetti *pet corner* (vale a dire degli spazi riservati alla vendita al pubblico di beni inerenti la salute degli animali). In base a queste linee guida, l'AIRC si suddivide in cinque fasi da svolgere in successione fra loro.

Queste linee guida si basano sulle *checklists* di matrice OCSE, ma risultano ormai un po' datate e necessiterebbero di un aggiornamento che tenga conto delle esperienze maturate a livello internazionale da altre AI (vedi quelle della CMA) e degli stessi aggiornamenti introdotti dall'OCSE negli ultimi anni (come una maggiore attenzione agli effetti prodotti dalle norme sulle possibilità di scelta del consumatore).

3.4.2. L'efficacia dell'attività di advocacy

Come detto, fin dalla sua istituzione l'AGCM svolge anche una vasta attività di *advocacy* utilizzando gli strumenti descritti nella tabella 3.2.

Nel 2015 l'Antitrust ha iniziato a pubblicare sul proprio sito gli esiti dell'attività di monitoraggio delle proprie segnalazioni per verificare il tasso di ottemperanza delle amministrazioni ai suoi provvedimenti; ciò consente di valutare, da un lato, quale sia l'efficacia della sua attività di *advocacy* e, dall'altro, quale sia la diffusione della cultura della concorrenza fra le altre amministrazioni.

Le segnalazioni prese in considerazione nel primo monitoraggio ufficiale sono relative agli anni 2013 e 2014²³, mentre una seconda

22. Per un commento, si rimanda a G. Mazzantini (2008).

23. Il documento è consultabile alla pagina <http://www.agcm.it/component/>

pubblicazione riguarda le segnalazioni del biennio 2014-2015²⁴; altri studi pubblicati in anni precedenti, tuttavia, avevano realizzato di fatto una sorta di monitoraggio in via "ufficiosa"²⁵.

In questo capitolo faremo riferimento ai dati del biennio 2014-2015 – i più congruenti con l'orizzonte temporale preso a riferimento in questo Rapporto – in cui le delibere emesse dall'Autorità e successivamente oggetto di monitoraggio sono state 176 (di cui, in particolare, 76 nel 2014 e 100 nel 2015). Tali delibere sono state adottate ai sensi degli articoli 21, 22 e 21-*bis* della legge 287/1990, oppure ai sensi di normative diverse dalla legge antitrust²⁶.

Su un totale di 176 interventi, in 96 casi l'AGCM ha riscontrato un esito positivo (75 esiti positivi e 21 parzialmente positivi) pari a un tasso di successo del 55% (derivante dalla somma degli esiti positivi, il 43%, e degli esiti parzialmente positivi, il 12%), mentre gli esiti negativi sono stati il 33% (58 casi); infine, la percentuale di casi non valutabili si è attestata al 12%²⁷. Tali dati sono in linea con quelli relativi al biennio 2013-2014.

Per quanto attiene alla distribuzione per base giuridica (per la classificazione utilizzata, si rimanda alla Tabella 3.2), nel periodo considerato, su un totale di 176 interventi:

[joomdoc/monitoraggio%20advocacy/Advocacy%202013-2014.pdf/download.html](http://www.agcm.it/joomdoc/monitoraggio%20advocacy/Advocacy%202013-2014.pdf/download.html).

24. Si veda il rapporto alla pagina <http://www.agcm.it/component/joomdoc/monitoraggio%20advocacy/Advocacy%202014-2015%20aggiornamento%20maggio%202016.pdf/download.html>.

25. Si vedano, in particolare, P. L. Parcu (1996), E. Arisi, F. M. Esposito (2008), G. Mazzantini (2011).

26. Per un commento, si rimanda a A. Argentati, R. Coco (2016).

27. Gli esiti degli interventi sono stati classificati come segue:

- positivo: ottemperanza piena tra quanto richiesto e quanto attuato;
- parzialmente positivo: parziale ottemperanza (tale categoria include i casi in cui le amministrazioni o il legislatore, pur non risolvendo del tutto le criticità sollevate, hanno comunque agito o stanno agendo nella direzione auspicata);
- negativo: mancata ottemperanza;
- non valutabile: impossibilità di giudizio per ragioni eterogenee. Sono i casi in cui non è stato possibile dare un giudizio né positivo né negativo, perché, ad esempio, l'Autorità ha formulato suggerimenti rispetto al contenuto di atti non ancora adottati (cfr. AS1117, AS1133), ha fornito il proprio parere nell'ambito di procedure tuttora in corso dinanzi ad altri organismi (cfr. AS1054), non ha chiesto l'adozione di condotte positive specifiche (cfr. AS1098 e AS1099), la normativa richiamata nell'intervento è cambiata (cfr. AS1031, AS1032).

- 41 sono stati adottati ai sensi dell'art. 21;
- 84 ai sensi dell'art. 22;
- 25 ai sensi dell'art. 21-*bis*;
- 23 ai sensi dell'art. 22 su richiesta della Presidenza del Consiglio di ministri (ex. art. 4 della legge n. 27/2012);
- 3 ai sensi di normative diverse dalla legge n. 287/1990.

Come è possibile notare dalla Tabella 3.3, le segnalazioni che hanno riscontrato un tasso di successo maggiore sono quelle avviate in base all'art. 22 della legge 287/1990, vale a dire i pareri espressi dall'Autorità quando la norma oggetto della segnalazione non è ancora entrata in vigore e che rappresentano, dunque, la vera attività di AIRC. Il dato conferma come il fattore tempo abbia un'importanza fondamentale per la buona riuscita delle segnalazioni, visto che è senz'altro più semplice per le amministrazioni correggere un testo prima della sua approvazione piuttosto che modificarlo una volta entrato in vigore.

Tab.3.3 - Risultati del monitoraggio degli interventi di advocacy effettuati dall'Antitrust, divisi per base giuridica dell'intervento

	Positivi (A)	Parzialm. Positivi (B)	A+B	Negativi	Non valutabili	n. casi
Art. 21	24%	15%	39%	59%	2%	41
Art. 21 bis	52%		52%	48%		84
Art. 22	49%	16%	65%	11%	24%	25
Art. 22 PcM	44%		44%	52%	4%	23
Altra normativa	33%	33%	66%	33%		3
Totale 2015-2014	43%	12%	55%	33%	12%	176
Totale 2014-2013	46%	10%	56%	34%	10%	185

Un secondo dato rilevante è legato al soggetto che avvia il procedimento per il parere, il quale può essere richiesto dalla

pubblica amministrazione che sta per emanare la norma, o emesso di ufficio dall'Autorità: nei casi, infatti, in cui il parere è stato richiesto dall'amministrazione, i tassi di successo salgono al 73% (grazie al 63% degli esiti positivi e al 10% degli esiti parzialmente positivi), a fronte dell'8% di esiti negativi e del 19% di casi non valutabili; nel caso in cui il parere sia stato emesso su iniziativa dell'Antitrust, invece, le percentuali scendono al 46% per ciò che riguarda gli esiti positivi (9% positivi e 37% parzialmente positivi), mentre gli esiti negativi salgono al 18%, con il 36% dei casi non valutabile. Anche in questo caso si può intuire che se è la stessa amministrazione che desidera valutare l'impatto sulla concorrenza di una sua norma o regolamento, i tassi di successo saranno maggiori rispetto ai casi in cui è la stessa Autorità che interviene d'ufficio segnalando gli aspetti anticoncorrenziali della norma.

3.4.3. I pareri inviati alle altre Amministrazioni indipendenti

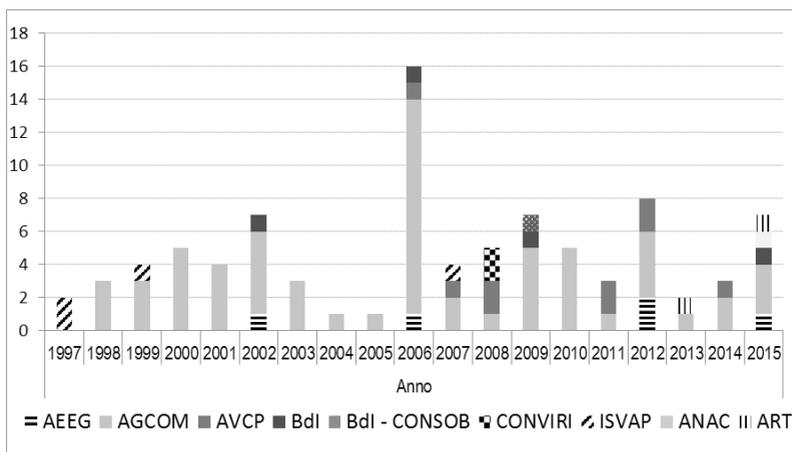
I dati reperibili sul sito dell'Antitrust permettono anche di fare un focus sulle segnalazioni e sui pareri rilasciati nei confronti della altre AI, cui vengono attribuiti compiti di regolazione settoriale.

In particolare, fra il 1997 ed il 2015 l'AGCM ha esercitato i propri poteri di *advocacy* nei confronti di altre Autorità di regolazione e/o vigilanza settoriali per 71 volte: nel dettaglio, 52 erano destinati all'AGCOM, quattro all'AVCP, quattro all'ISVAP, tre all'ART, due all'AEEGSI, due alla CONVIRI, due all'ANAC, uno alla Bdl e uno contestualmente alla Bdl e alla CONSOB.

L'elevato numero di pareri inviati all'AGCOM dipende dal fatto che quest'ultima, per legge, è tenuta a chiedere all'Antitrust un parere, non vincolante, sui provvedimenti regolamentari rientranti negli ambiti di sua competenza (ad esempio, in merito alla "forza di mercato" degli organismi di telecomunicazione che svolgono attività regolamentata, alle offerte di interconnessione, ecc.).

L'anno in cui si è raggiunto il picco di segnalazioni e pareri rivolti alle altre AI è stato il 2006, con 16 interventi complessivi, mentre nel 2015 ne sono stati inviati sette (di cui, tre all'AGCOM, uno all'ART, uno all'ANAC, uno all'AEEGSI e uno alla Bdl). Molti di questi, tra l'altro, sono stati richiesti dalle stesse Autorità settoriali all'Antitrust nell'ambito dell'attività di regolazione da loro svolta, allo scopo di chiedere dei chiarimenti su regolamenti che avevano importanti ricadute concorrenziali. Per un dettaglio, si veda il grafico 3.2.

Graf. 3.2–Pareri e segnalazioni inviate dall'AGCM alle altre Autorità settoriali, divise per anno (1997-2015)



Di seguito verrà presentata una breve rassegna dei principali pareri e segnalazioni che l'Antitrust ha inviato alle altre AI nel corso del 2015.

In particolare, la segnalazione inviata alla Bdl ex art. 21 della legge 287/1990 nel gennaio 2015 (AGCM, 2015a) aveva ad oggetto il decreto legislativo 141/2010, e successive modifiche, il quale ha modificato il TUB con l'aggiunta del nuovo titolo VI-bis intitolato *Agenti in attività finanziaria e mediatori creditizi*, stabilendo, all'art. 128-*quater*, c. 1, che gli Istituti di pagamento debbono avvalersi di una rete agenziale composta solo da agenti in attività finanziaria iscritti in un apposito elenco tenuto dall'Organismo degli agenti e dei mediatori (di seguito anche OAM). La norma citata stabilisce altresì che questa riserva di attività si applica solo agli agenti in attività finanziaria che operano per conto degli Istituti di pagamento autorizzati dalla Banca di Italia, e che l'iscrizione all'elenco, gestito dall'OAM, è subordinata al pagamento di specifici contributi e al rispetto di obblighi di aggiornamento professionale.

L'Autorità ha ritenuto che i vincoli previsti dalla normativa comportino una discriminazione per gli operatori nazionali rispetto a quelli esteri. Questi ultimi, infatti, possono operare in Italia, in

concorrenza con quelli italiani, senza essere sottoposti al quadro normativo nazionale, il quale pone ulteriori vincoli rispetto a quelli previsti a livello comunitario. L'Autorità ha pertanto concluso che tale discriminazione sia idonea a incidere negativamente sulle dinamiche competitive dei mercati dei servizi di pagamento, determinando ingiustificate possibili barriere all'entrata e, successivamente, un ostacolo al permanere sul mercato. Allo stato attuale risulta che alla segnalazione non è stato dato seguito da parte della Bdl.

Il parere *ex art. 22* della legge 287/1990 avente come destinataria l'ART, invece, è stato inviato ai sensi degli articoli 1 e 2 del Protocollo d'intesa sottoscritto tra l'Autorità e l'ART il 27 agosto 2014, con il quale le due Autorità hanno definito modalità di collaborazione su questioni attinenti alla regolazione dei trasporti e che prevede anche «lo scambio di pareri e avvisi su questioni di interesse comune»²⁸.

Tale parere è originato da una richiesta di parere della stessa Autorità in merito ad uno *Schema di atto di regolazione recante misure per la redazione dei bandi e delle convenzioni relativi alle gare per l'assegnazione in esclusiva dei servizi di trasporto pubblico locale passeggeri e definizione dei criteri per la nomina delle commissioni aggiudicatrici* (AGCM, 2015b). L'Autorità ha, nel complesso, valutato positivamente il contenuto dell'atto di regolazione; tuttavia, ha sottolineato che gli obiettivi di miglioramento delle condizioni concorrenziali nelle gare del TPL, perseguiti dall'atto, rischiano di essere vanificati poiché il provvedimento non affronta il tema della dimensione dei lotti di gara con particolare riferimento alle criticità concorrenziali connesse con lo svolgimento di gare a lotto unico, soprattutto laddove il lotto è particolarmente ampio poiché coincidente con l'intero bacino regionale. L'Autorità ha pertanto auspicato che l'ART riveda lo schema di regolazione nel senso di prendere in considerazione anche la tematica della dimensione dei lotti rispetto ai bacini di programmazione. In questo caso i suggerimenti contenuti nel parere, che era stato sollecitato dall'ART, sono stati applicati.

La segnalazione AS1232 inviata ai sensi dell'art. 21 della legge 287/1990 aveva invece ad oggetto la delibera dell'AGCOM 396/15/CONS *Nuovi obiettivi statistici di qualità e nuove tariffe degli invii postali universali ai sensi dell'art. 1, comma 280 della legge 23 dicembre 2014, n. 190*, che ha incluso la Posta prioritaria pro nel servizio universale (AGCM, 2015c). L'Antitrust nella sua segnalazione ha rilevato come tale delibera abbia ampliato il contenuto del servizio universale stesso, contrariamente a quanto la stessa Autorità aveva auspicato

28. Protocollo d'intesa AGCM - ART, 27 agosto 2014, art. 1, comma 2, lettera c).

in precedenti segnalazioni, in cui invitava invece a restringere il perimetro del servizio universale al fine di incentivare lo sviluppo di dinamiche competitive piene nei mercati dei servizi postali.

Inoltre, l'Autorità ha rilevato che il servizio di Posta prioritaria pro, soprattutto alla luce delle sue caratteristiche (prezzo, tracciabilità cosiddetta *light*, tempi di consegna e nuovi scaglioni di peso), è suscettibile di porsi in competizione con i servizi offerti dai corrieri espressi, in particolare con riferimento all'attività connessa allo sviluppo dell'e-commerce. Pertanto, l'Autorità ha concluso sostenendo che l'inclusione nel servizio universale del servizio in oggetto ne comporta un ingiustificato ampliamento, idoneo a distorcere la concorrenza nei mercati postali, soprattutto con riferimento all'attività connessa allo sviluppo dell'e-commerce, ovvero la consegna di invii postali con oggetti di modesto valore. In questa attività, infatti, Poste Italiane opererà beneficiando di contributi pubblici e godendo dell'esenzione IVA, così da usufruire di vantaggi concorrenziali non disponibili ai concorrenti che prestano servizi analoghi. L'Autorità ha quindi auspicato che l'AGCOM riconfiguri opportunamente il servizio universale tenendo conto delle osservazioni compiute. Anche in questo caso la segnalazione non ha avuto seguito.

L'Antitrust nel 2015 ha inviato anche un parere *ex art.* 22 della legge 287/1990 all'AEEGSI a seguito della richiesta della stessa di valutare eventuali profili anticoncorrenziali connessi alla diffusione di dispositivi per la messa a disposizione in tempo reale ai clienti dei dati relativi al proprio consumo, realizzati dalle imprese distributrici di energia elettrica (AGCM, 2015e). Tale richiesta di parere era connessa alla consultazione DCO 186/2015/R/eel *Energy footprint: messa a disposizione dei dati di consumo storici di energia elettrica ai clienti finali in bassa tensione*. L'Antitrust nel suo parere ha valutato come ampiamente condivisibile e apprezzabile la scelta – compiuta dall'AEEGSI nel corso del processo di consultazione – di non qualificare la messa a disposizione dei dati dettagliati di consumo come mera estensione del servizio di misura. L'Autorità ha inoltre ritenuto condivisibile la valutazione compiuta di equivalente fattibilità tecnica e neutralità delle due soluzioni tecnologiche in questione per l'estrazione di dati di consumo. In questo contesto, l'Autorità ha preso atto dell'intenzione dell'AEEGSI di regolamentare le modalità di commercializzazione, da parte dei distributori, dei dispositivi cosiddetti *in-home device* (rappresentati solo dallo Smart info di Enel). Sul punto, l'Autorità ritiene che eventuali modalità di commercializzazione potrebbero ad esempio prevedere che i soggetti interessati ad acquisire i dispositivi (società di vendita

di energia, società fornitrici di servizi energetici, ecc.) possano rivolgersi direttamente ai produttori dei dispositivi stessi, i quali potrebbero produrli su licenza, con una remunerazione a favore del soggetto sviluppatore basata su specifiche *royalties*, quantificate alla luce dei costi effettivamente sostenuti dallo stesso sviluppatore. Più in generale, in un contesto quale quello attuale caratterizzato da misuratori non dotati della necessaria interoperabilità, l'Autorità osserva che eventuali restrizioni della concorrenza nell'offerta di servizi a valore aggiunto connessi alla disponibilità da parte degli utenti dei propri dati di consumo elettrico potranno ricevere adeguata tutela ai sensi delle disposizioni nazionali e comunitarie in materia di concorrenza.

Infine, il parere *ex art.* 22 della legge 287/1990 che l'Autorità ha inviato all'ANAC aveva in realtà come destinataria principale l'ANCI ed è stata indirizzata anche all'ANAC per eventuali profili di sua competenza (AGCM, 2015d). L'Autorità, infatti, a fronte di diverse richieste di intervento in materia di affidamento del servizio di illuminazione pubblica, ha svolto una serie di considerazioni relativamente, fra le altre cose, alla presenza di una proprietà mista degli impianti di illuminazione pubblica comunale e alle corrette modalità di acquisizione degli stessi da parte degli Enti locali. Le norme in materia di affidamento della gestione e manutenzione dei servizi di illuminazione pubblica dispongono infatti che la totalità dei relativi impianti sia di proprietà del comune, mentre l'Autorità ha constatato che molti comuni scelgono di acquistare gli impianti subordinatamente all'affidamento diretto, allo stesso soggetto proprietario, dei lavori per il loro ammodernamento/riqualificazione illuminotecnica. L'Autorità ha ritenuto che questa scelta, oltre a non avere alcun tipo di fondamento giuridico, determini importanti ostacoli allo sviluppo di una effettiva concorrenza per il mercato della gestione dei servizi di illuminazione pubblica, avvantaggiando ingiustificatamente l'impresa precedentemente affidataria diretta nelle successive gare per l'assegnazione dei relativi servizi.

L'Autorità nel suo parere ha, pertanto, concluso riaffermando il principio secondo il quale una corretta azione amministrativa sotto il profilo concorrenziale, con riguardo alle modalità di affidamento dei servizi di pubblica illuminazione, richiede che i comuni procedano preliminarmente all'acquisto dei punti luce di proprietà di terzi mediante acquisto bonario o tramite procedura di riscatto e solo successivamente procedano ad affidare, secondo le modalità consentite dall'ordinamento, il servizio di gestione e manutenzione, eventualmente comprensivo dei necessari lavori di adeguamento

illuminotecnico. Tali considerazioni potranno essere utili anche all'ANAC nel momento in cui deciderà di pubblicare delle indicazioni relative alla stesura dei bandi di gara in materia di servizi di pubblica illuminazione.

3.5. L'applicazione dell'AIRC in Italia. Le Autorità di regolazione

Di seguito si darà invece conto della diffusione dell'AIRC all'interno delle altre AI, le quali si contraddistinguono, nel panorama delle amministrazioni pubbliche, per essere quelle che utilizzano l'AIRC in modo più continuo e approfondito.

Le AI sono chiamate ad utilizzare l'AIRC in virtù dell'art. 12, c. 1, della legge 229/2003. Alcune di esse, dando seguito a tale disposizione, hanno emanato delle linee guida per applicare l'AIRC ai propri provvedimenti di regolazione dei mercati.

Benché l'art. 12 della legge 229/2003 non consideri espressamente l'incremento della concorrenza un beneficio o una delle finalità che le regolamentazioni settoriali dovrebbero perseguire, è pur vero che molte Autorità indipendenti sono nate proprio con lo scopo di accompagnare il processo di liberalizzazione dei mercati che regolano. A testimonianza di ciò, basta leggere i principi generali che guidano la loro attività, come indicati in diverse delle loro leggi istitutive. È il caso, ad esempio, dell'AEEGSI e dell'AVCP (le cui funzioni sono oggi confluite nell'ANAC).

Inoltre, molte delle principali AI si sono dotate, negli ultimi anni, di un regolamento che introduce e disciplina l'AIRC sui loro atti regolatori.

In questo paragrafo si darà dunque conto dello spazio riservato all'interno delle principali Autorità indipendenti, dotate di un regolamento o di una disciplina sull'AIRC, all'AIRC, allo scopo di valutare la sua diffusione presso le amministrazioni che si contraddistinguono per fare maggior ricorso all'AIRC. In particolare, si darà, in primo luogo, un breve resoconto della presenza di elementi di AIRC all'interno dei regolamenti o degli atti che hanno introdotto l'AIRC in ciascuna Autorità; in secondo luogo, si descriveranno le principali AIRC realizzate nel 2015 per verificare il livello di attenzione dedicato dalle Autorità all'impatto sulla concorrenza dei loro regolamenti.

3.5.1. CONSOB

La CONSOB non ha pubblicato linee guida sull'applicazione

dell'AIR ai propri regolamenti. Tuttavia, da diversi anni sottopone a consultazione i suoi provvedimenti principali, in ottemperanza a quanto richiesto dalla normativa settoriale (in particolare, dall'art. 23 della legge 262/2005)²⁹.

Nel 2007 la CONSOB ha emanato uno schema di provvedimento avente ad oggetto le *Norme regolamentari di attuazione dell'articolo 23 della legge n. 262 del 28 dicembre 2005 concernente i procedimenti per l'adozione di atti di regolazione*, che rappresenta una prima riflessione della Commissione sull'attuazione dell'art. 23 della legge 262/2005. Successivamente, nel 2010, è stata pubblicata una nuova bozza di regolamento avente ad oggetto l'attuazione dello stesso art. 23, contenente una disciplina più dettagliata composta da nove articoli ed informata alle *best practices* europee.

Nel testo del 2010, in particolare, si dispone l'effettuazione dell'AIR sugli atti di regolazione generale ma si indica che saranno valutati, genericamente, «i probabili costi e benefici delle diverse opzioni regolamentari» (art. 3), senza perciò citare espressamente l'impatto sulla concorrenza; tale tipo di impatto potrebbe in realtà essere un elemento importante di quelle «conseguenze sull'attività delle imprese e degli operatori che la legge richiede di valutare».

La mancanza di una apposita valutazione sugli effetti concorrenziali viene poi confermata dalle AIR e dalle consultazioni realizzate nel corso degli ultimi anni, come ad esempio quella svolta in occasione della *Revisione del Regolamento n. 18592 del 26 giugno 2013 sulla raccolta di capitali di rischio da parte di start-up innovative tramite portali online*, chiusa nei primi mesi del 2016, che impatta direttamente sulle possibilità che nuove imprese entrino in certi settori (e quindi sul numero di imprese presenti in quei settori).

3.5.2. IVASS

Anche per l'IVASS, così come per la CONSOB, la necessità di introdurre lo strumento dell'AIR viene prevista dalla legge 229/2003, e ribadita dal già citato art. 23 della legge 262/2005. L'IVASS si è poi dotata di un regolamento che disciplina i propri procedimenti di adozione delle regole nel 2013³⁰.

Tale regolamento dedica il Titolo II all'analisi d'impatto della

29. Per un dettaglio maggiore riguardo agli obblighi di trasparenza sugli atti regolatori imposti alla CONSOB dalla normativa di settore si rinvia M. Benedetti (2013).

30. Per approfondimenti, si rinvia a C. Belella, M. Venticinque (2015).

regolamentazione e alle procedure di consultazione. In particolare, all'art. 5 si statuisce che «l'IVASS effettua una analisi di impatto della regolamentazione (...) valutando i costi e i benefici delle diverse opzioni prospettate, anche in termini comparati»; la disposizione appare piuttosto generica ed evita di esemplificare i benefici che devono essere perseguiti dall'Autorità, così come evita di citare, più in particolare, la tutela e la promozione della concorrenza.

Nel 2015 l'IVASS ha svolto una sola AIR, articolata in due fasi (AIR preliminare e finale): l'analisi d'impatto della regolamentazione svolta ha riguardato, in particolare, la disciplina della procedura di presentazione dei reclami all'ISVAP e la gestione dei reclami da parte delle imprese di assicurazione³¹.

Dai dati pubblicati emerge che l'impatto concorrenziale non è stato espressamente preso in considerazione, anche se la materia su cui è intervenuto il provvedimento potrebbe avere, almeno in apparenza, delle ricadute sui rapporti fra i vari tipi di intermediario (qualcuno risulta avvantaggiato dal nuovo regolamento, rispetto agli altri?) e sui rapporti fra intermediario e mandante e intermediario e cliente. In particolare, l'Antitrust ha svolto, negli anni scorsi, un'istruttoria proprio riguardo a condotte anticoncorrenziali tenute dalle imprese nei confronti dei propri agenti, per cui poteva essere rilevante verificare se il nuovo regolamento (*rectius*, le varie opzioni del nuovo regolamento) ha ricadute sulle criticità riscontrate nel corso di quel procedimento (AGCM, 2014).

3.5.3. AEEGSI

La prima Autorità che ha introdotto delle linee guida per l'applicazione dell'AIR è stata l'AEEG, oggi AEEGSI, già nell'ottobre del 2008³². Benché questa Autorità abbia fra le proprie finalità quella della promozione della concorrenza, come già stabilito dall'art. 1 della legge 481/1995, che l'ha istituita³³, le linee guida stabiliscono

31. La cui revisione della disciplina è stata resa necessaria dall'esigenza di allineare la regolazione nazionale alle Linee guida emanate dalla European Insurance and Occupational Pensions Authority (EIOPA). Cfr. il Cap. 2 di questo Annuario per maggiori approfondimenti.

32. Si veda la delibera dell'AEEGSI, Introduzione della metodologia "AIR" - Analisi di impatto della regolazione - nell'Autorità per l'energia elettrica e il gas, Delibera GOP 46/08 del 15 ottobre 2008. Per un quadro sull'applicazione dell'AIR da parte dell'AEEGSI, si rimanda a Flori (2015a).

33. L'art. 1 recita, testualmente: «Articolo 1: Finalità. 1. Le disposizioni della presente legge hanno la finalità di garantire la promozione della concorrenza e

che l'analisi degli effetti concorrenziali interviene solo con la seconda consultazione cui vengono sottoposti i regolamenti, ed è comunque facoltativa³⁴.

Nel corso del 2015, l'Autorità ha previsto l'applicazione dell'AIR al procedimento per la definizione del percorso di riforma dei meccanismi di mercato per la tutela di prezzo dei clienti domestici e delle piccole imprese nei settori dell'energia elettrica e del gas naturale, avviato con la delibera 4 giugno 2015, 271/2015/R/com.

La definizione del percorso per la progressiva riforma delle forme di tutela di prezzo è stata inquadrata dall'Autorità nell'obiettivo strategico "OS10 - Aumento della concorrenza nel mercato", a sua volta parte della linea strategica *Più concorrenza nei mercati retail, anche grazie ad una domanda più consapevole ed attiva* contenuta nel Quadro Strategico per il quadriennio 2015-2018, approvato con deliberazione 15 gennaio 2015, 3/2015/A.

Come precisa la stessa Autorità, «Tale percorso di riforma si prefigge anche l'obiettivo di mantenere una stretta coerenza con le disposizioni del disegno di legge Concorrenza (AS 2085-A, artt. 26-34, attualmente all'esame del Senato, dopo l'approvazione in prima lettura alla Camera, *ndr.*), anzi ne risulta conformato in ragione dell'evoluzione del testo del disegno di legge e rappresenta, nelle intenzioni dell'Autorità, un necessario accompagnamento dei clienti finali nello stato futuro del mercato *retail* in cui le tutele di prezzo saranno completamente rimosse»³⁵. In questo caso, dunque, la regolazione appare dichiaratamente finalizzata ad aumentare il livello della concorrenza nel mercato della fornitura dell'energia elettrica rivolta ai clienti più deboli, vale a dire quelli domestici e le piccole imprese.

Nell'ambito del procedimento stesso, è stato pubblicato un primo

dell'efficienza nel settore dei servizi di pubblica utilità, di seguito denominati "servizi", nonché adeguati livelli di qualità nei servizi medesimi in condizioni di economicità e redditività, assicurandone la fruibilità e la diffusione in modo omogeneo sull'intero territorio nazionale, definendo un sistema tariffario certo, trasparente e basato su criteri predefiniti, promuovendo la tutela degli interessi di utenti e consumatori, tenuto conto della normativa comunitaria in materia e degli indirizzi di politica generale formulati dal Governo».

34. Si veda pag. 31 della Guida per l'analisi d'impatto della regolazione nell'Autorità per l'energia elettrica ed il gas, consultabile alla pagina <http://www.autorita.energia.it/allegati/docs/08/046-08gopall.pdf>.

35. Si veda il documento dell'AEEGSI, *Riforma delle tutele di prezzo nel mercato retail dell'energia elettrica e del gas naturale: tutela simile al mercato libero di energia elettrica*, Documento per la consultazione 75/2016/R/EEL, 25 febbraio 2016.

documento per la consultazione in data 6 agosto 2015, 421/2015/R/eel, recante gli orientamenti relativi alla prima fase della *Roadmap* di riforma dei meccanismi di tutela di prezzo, rivolta ai clienti finali di energia elettrica non domestici.

Successivamente, il 25 febbraio 2016, è stato pubblicato un secondo documento per la consultazione, 75/2016/R/eel, recante gli ulteriori orientamenti relativi alla riforma dei meccanismi di tutela di prezzo, rivolto anche ai clienti finali domestici di energia elettrica. La consultazione si è conclusa nell'aprile del 2016.

Come emerge dai documenti messi a consultazione, questa riforma ha come obiettivo generale quello dello «sviluppo di un mercato efficiente della vendita di energia elettrica al dettaglio, con il consolidamento della fornitura del mercato libero quale unica modalità normale di approvvigionamento anche per i clienti di piccola dimensione (clienti domestici e piccole imprese)» e come obiettivo specifico, fra gli altri, quello della «promozione della concorrenza tra i fornitori nel mercato libero». In realtà, manca una sezione dedicata in modo specifico all'Analisi dell'impatto della regolazione sulla concorrenza così come delineata, ad esempio, dalle linee guida dell'OCSE, anche se nel documento sono presenti considerazioni qualitative sull'analisi di tale impatto. Tali considerazioni sono finalizzate soprattutto a verificare il coordinamento fra la nuova regolamentazione e le novità normative contenute nel disegno di legge concorrenza, tuttora non approvato. Per ciò che concerne, invece, un'analisi più mirata agli effetti sulla struttura del mercato *retail* della distribuzione dell'energia elettrica, il documento, dopo aver presentato alcuni dati relativi al livello di concentrazione nel mercato libero, nel servizio di maggior tutela e nel servizio di salvaguardia si limita ad affermare che «sebbene dai seguenti dati, quindi, non si possano desumere quali condizioni concorrenziali prevarranno all'aumentare del numero di clienti che lasciano il servizio di Maggior tutela, la valutazione del livello di concentrazione del mercato libero è informativa circa le condizioni concorrenziali che prevarranno qualora i clienti che lasceranno il servizio di Maggior tutela in futuro si distribuissero tra i fornitori concorrenti mantenendo le attuali quote del mercato libero. In tal senso, la configurazione a oggi osservabile risulta comunque concentrata per i clienti domestici e più concorrenziale per i clienti BT (bassa tensione, ndr.) altri usi».

3.5.4. AGCOM

L'introduzione dell'AIR presso l'AGCOM ha fatto seguito alla

norma del Codice delle Comunicazioni che ne impone lo svolgimento nell'ambito del procedimento per l'adozione dei provvedimenti di regolazione dei mercati. Le delibere contenenti l'AIR rientrano nell'attività ordinaria dell'AGCOM in quanto provvedimenti di regolazione. Nella maggior parte di queste delibere, l'AIR è presente come allegato: l'impatto della regolazione è esaminato secondo alcune voci (o parametri) di riferimento³⁶.

In altri casi, l'analisi di impatto della regolazione viene effettuata contestualmente all'analisi dei mercati o del singolo mercato oggetto del provvedimento di regolazione.

Alcune importanti novità si sono avute nel 2015, anno in cui l'AGCOM ha stabilito di adeguare l'applicazione dell'AIR ai più recenti indirizzi metodologici e normativi, pubblicando un proprio regolamento in materia di analisi di impatto della regolamentazione, con cui adotta disposizioni procedurali per lo svolgimento dell'AIR stessa. Come viene specificato nella relazione annuale della stessa Autorità, l'AGCOM «ha attuato misure di carattere regolamentare e organizzativo, dirette a garantire una maggiore efficacia nell'applicazione dell'analisi di impatto nei propri procedimenti (cfr. delibera 125/16/CONS). Le disposizioni, in particolare, definiscono l'ambito di applicazione dell'AIR in rapporto all'attività regolatoria rilevante e integrano la disciplina dei procedimenti e delle consultazioni con alcuni adempimenti volti a garantire maggiore evidenza all'analisi di impatto e ai risultati della valutazione. Con la delibera, l'Autorità ha anche dato avvio a una fase di sperimentazione di nuove linee guida metodologiche per consentire un adeguamento ai più recenti indirizzi formulati in ambito europeo e nazionale in materia di *better regulation*» (AGCOM, 2016, p. 129).

Per ciò che riguarda, più in particolare, l'AIR, l'AGCOM ha da sempre fornito il modello più evoluto di questo tipo di analisi grazie alla stretta collaborazione con l'Antitrust, con la quale realizza in modo sistematico l'analisi dei mercati rilevanti e la valutazione del potere di mercato degli operatori regolati. Tale collaborazione è prevista a livello comunitario ed è finalizzata a verificare *ex ante* l'opportunità dell'adozione di una certa misura regolatoria nel comparto delle comunicazioni elettroniche (M. Benedetti, S. Morettini, 2012). Allo scopo, si ricorda l'intesa istituzionale, assunta come accordo di collaborazione, con l'Autorità Antitrust sulle consultazioni e sulla regolamentazione dell'accesso ai mercati delle comunicazioni. Tale

36. Per una ricostruzione dell'introduzione dell'AIR presso l'AGCOM si rimanda a M. Giorgio (2014).

accordo è vigente dal 27 gennaio 2004, in attuazione degli artt. 8, 14 e 19 del Codice delle Comunicazioni³⁷. Da un punto di vista operativo, tale accordo impone che nel corso delle consultazioni avviate dall'AGCOM per la valutazione delle nuove regolamentazioni, venga acquisito obbligatoriamente il parere dell'Autorità Antitrust.

Anche se l'AGCOM risulta dunque “naturalmente orientata” a realizzare l'AIR, e si avvale sistematicamente della collaborazione dell'Antitrust, si deve sottolineare come tale tipo di analisi non sia ancora stata ottimizzata secondo le indicazioni suggerite a livello internazionale dall'OCSE o attuate da altre autorità omologhe, quali l'OFCOM inglese (M. Benedetti, S. Morettini, 2012). Infatti, si rileva come manchi un'analisi degli effetti concorrenziali delle varie opzioni regolatorie oltre a quella scelta e anche riguardo a quella, l'analisi proposta appare soprattutto orientata a descrivere la struttura attuale del mercato (che giustifica un intervento dell'AGCOM), piuttosto che gli effetti attesi dalla regolamentazione stessa.

3.5.5. Banca d'Italia

Presso la BdI, l'AIR è stata introdotta in modo formale nel 2008 con l'istituzione, nell'ambito della Divisione che svolge analisi macroprudenziali, del Settore Impatto della regolamentazione che cura, ai sensi dell'art. 23 della legge 262/2005, la valutazione dell'impatto dei nuovi atti regolamentari sull'attività degli intermediari, delle imprese e sugli interessi dei risparmiatori. Successivamente, nel settembre del 2010 sono state pubblicate le *Linee guida per l'analisi d'impatto della regolamentazione*³⁸, dirette a disciplinare le procedure e i metodi delle valutazioni *ex ante* sugli atti dell'Istituto e a definirne

37. In base a tale accordo, AGCOM e AGCM sono chiamate a cooperare nelle procedure di consultazione e di analisi dei mercati (art.1). A questo scopo, dopo la consultazione delle parti interessate, l'AGCOM trasmette all'Antitrust il progetto di misura per determinare se imporre, mantenere, modificare o revocare obblighi a carico degli operatori, sulla base dell'analisi dei mercati. L'AGCM rende parere (obbligatorio, non vincolante) entro 45 gg. dalla ricezione della richiesta. È poi possibile un'ulteriore richiesta di informazione dall'AGCM all'AGCOM, ma è consentita una sola interruzione del termine. Inoltre, AGCOM e AGCM possono scambiarsi informazioni, anche confidenziali, relative agli operatori (art.4). La richiesta di informazioni potrebbe rendersi necessaria per l'applicazione delle disposizioni regolamentari sulle comunicazioni elettroniche. Nel rispetto dell'informazione condivisa, l'autorità ricevente deve assicurare lo stesso livello di confidenzialità assicurato dall'autorità originariamente in possesso dell'informazione.

38. Per quanto riguarda l'introduzione dell'AIR all'interno della BdI si rimanda a S. Salvi (2015c), nonché a F. Cannata, M. Libertucci, F. Piersante, M. Quagliariello (2010).

le modalità di integrazione all'interno del processo di produzione normativa (BdI, 2010).

All'interno delle linee guida, la tutela della concorrenza viene elencata fra i possibili benefici che possono essere perseguiti dalla regolamentazione, ma si precisa che gli effetti sono più difficilmente quantificabili rispetto ai costi.

In effetti, nelle numerose consultazioni effettuate dalla BdI, risultano quasi sempre ben determinati e quantificati sia i costi delle varie opzioni, sia i benefici, ma non viene mai presentata una sezione appositamente dedicata all'AIRC, anche in quei provvedimenti che hanno ricedute dirette sulla struttura dei mercati o sul comportamento dei consumatori.

Nel 2015, ad esempio, su tredici AIR realizzate, almeno due (quella relativa alla *Raccolta del risparmio dei soggetti diversi dalle banche* e quella relativa all'*Aggiornamento delle disposizioni della Banca d'Italia su trasparenza e correttezza dei rapporti tra intermediari e clienti*) avevano dei contenuti che si sarebbero prestati ad una AIRC, ma nelle consultazioni tale tipo di analisi non ha assunto rilievo.

3.5.6. ANAC

L'ANAC è l'Autorità più recente fra quelle prese in considerazione in questo capitolo: nasce infatti nel 2012 (già CIVIT) e nel 2014 assume anche i poteri e le funzioni dell'AVCP; quest'ultima, fin dalla sua costituzione, era stata chiamata ad operare nel rispetto del principio generale in base al quale «l'attività amministrativa in materia di opere e lavori pubblici deve garantirne la qualità ed uniformarsi a criteri di efficienza e di efficacia, secondo procedure improntate a tempestività, trasparenza e correttezza, nel rispetto del diritto comunitario e della libera concorrenza tra gli operatori», in attuazione dell'art. 97 della Costituzione³⁹.

Tale principio è stato poi ribadito anche nel 2006, all'indomani della profonda riorganizzazione che ha investito l'Autorità a seguito dell'approvazione del decreto legislativo 163/2006⁴⁰.

39. Così recitava l'art. 1 della legge 109/1994 (La nuova legge quadro in materia di lavori pubblici).

40. Recita infatti l'art. 2, c. 1, del decreto legislativo 163/2006: «1. L'affidamento e l'esecuzione di opere e lavori pubblici, servizi e forniture, ai sensi del presente codice, deve garantire la qualità delle prestazioni e svolgersi nel rispetto dei principi di economicità, efficacia, tempestività e correttezza; l'affidamento deve altresì rispettare i

L'AVCP ha introdotto l'AIR sui propri procedimenti nel 2013 con Regolamento del 27 novembre 2013, *Disciplina dell'analisi di impatto della regolamentazione (AIR) e della verifica dell'impatto della regolamentazione (VIR)*; nel 2015 l'ANAC ha proseguito, estendendolo anche all'attività regolatoria in materia di anticorruzione e trasparenza, il percorso di introduzione dell'analisi di impatto già avviato in materia di contratti pubblici, emanando il Regolamento dell'8 aprile 2015 *Disciplina della partecipazione ai procedimenti di regolazione dell'Autorità Nazionale Anticorruzione*, che disciplina le modalità con cui vengono sottoposti a consultazione i propri atti regolatori (S. Morettini, 2014a). In nessuno di questi due Regolamenti c'è un riferimento esplicito all'AIRC.

Nel 2015 l'ANAC ha sottoposto ad AIR otto delle 13 determinazioni adottate nel corso dell'anno: in particolare, sei relative all'attività di regolazione sui contratti pubblici e due all'attività di regolazione in materia di anticorruzione e trasparenza. Inoltre, ha sottoposto ad AIR uno schema di bando-tipo, relativo all'affidamento di contratti pubblici di servizi e forniture. Per il dettaglio, cfr. il Cap. 2 di questo *Annuario*.

Per ciò che rileva, invece, ai fini dell'argomento trattato in questo capitolo, si evidenzia come, per la *mission* che contraddistingue l'Autorità e per l'oggetto dei regolamenti e degli atti sottoposti ad AIR, è quella da cui più ci si aspetterebbe un'analisi d'impatto della regolamentazione sulla concorrenza. In realtà, il tema dell'impatto concorrenziale è trattato nelle relazioni ai documenti sottoposti ad AIR e nelle relazioni AIR, ma manca una sezione esplicitamente dedicata all'analisi di tale impatto, che mostri gli effetti positivi e negativi di ogni opzione presa in considerazione. Ciò è riconducibile alle caratteristiche del tipo di AIR svolto dall'Autorità: come sottolineato anche nel Cap. 2 di questo *Annuario*, la struttura delle AIR dell'ANAC, che risulta incentrata fondamentalmente sui processi di consultazione, è prevalentemente sull'analisi delle ragioni che hanno portato a promuovere l'intervento (gli obiettivi regolatori) e sulla disamina delle principali questioni e proposte emerse nel corso delle consultazioni (sia sotto forma di tavoli tecnici che di consultazioni online). Anche la descrizione dei motivi che hanno condotto l'Autorità a compiere determinate scelte è focalizzata in particolare sull'accoglimento (o il mancato accoglimento) delle osservazioni formulate dai partecipanti alla consultazione.

principi di libera concorrenza, parità di trattamento, non discriminazione, trasparenza, proporzionalità, nonché quello di pubblicità con le modalità indicate nel presente codice».

3.6. Conclusioni

La promozione dell'analisi d'impatto della regolamentazione sulla concorrenza è ormai entrata da diversi anni nelle agende politiche dei principali organismi internazionali quale strumento di *better regulation*; tale tipo di analisi è infatti considerato uno strumento funzionale a promuovere la crescita dell'economia e ad accrescere la consapevolezza dei consumatori. Anche nel 2015, tra l'altro, non sono mancati nuovi strumenti introdotti dalle istituzioni internazionali quali la commissione europea, l'OCSE o altre Autorità antitrust straniere (come quella britannica).

Se lo scenario internazionale sul tema dell'AIRC dimostra di avere una certa dinamicità, il panorama nazionale appare, al contrario, molto meno dinamico.

Nel nostro Paese, infatti, la diffusione dell'AIRC è soggetta, in primo luogo, ai limiti cui è soggetta la diffusione e la corretta applicazione della stessa AIR (essendone di fatto una sua costola); in secondo luogo, l'AIRC appare avere anche limiti specifici, dovuti a loro volta ad una scarsa diffusione di tecniche quantitative di stima degli effetti economici della regolazione, ad una generale mancanza di *expertise* per realizzarla correttamente e ad una non ancora sufficiente cultura della concorrenza nelle varie istituzioni: a conferma di ciò, si evidenzia che quando l'AGCM invia pareri alle altre amministrazioni, il loro contenuto ha più possibilità di essere recepito se la richiesta di parere è stata sollecitata dalla stessa amministrazione piuttosto che inviata d'ufficio dall'AGCM. Ciò dimostra che laddove esiste una maggiore cultura della concorrenza e le amministrazioni coinvolgono l'Antitrust, l'efficacia dell'AIRC risulta senza dubbio maggiore. In terzo luogo, si segnala che perfino nelle autorità di regolazione settoriale, il cui compito istituzionale è anche quello di liberalizzare i mercati che regolano, appare esserci ancora ampio margine di crescita per l'analisi degli effetti concorrenziali delle regolamentazioni da loro promosse.

Da ultimo, non si deve nemmeno tacere dei passi che la stessa AGCM può compiere per la diffusione dell'AIRC, a partire dall'aggiornamento delle linee guida esistenti che risalgono ormai al 2007 (e risultano anche poco conosciute).

Per migliorare lo scenario e incentivare la diffusione dell'AIRC, almeno all'interno delle Autorità di regolazione, si potrebbe, da un lato, introdurre anche per le Autorità amministrative indipendenti uno schema di riferimento per la realizzazione dell'AIRC che preveda al suo interno una sezione di AIRC; dall'altro, si potrebbe coinvolgere

maggiormente l'AGCM, prevedendo di acquisirne obbligatoriamente il parere nei casi in cui le consultazioni e le AIR siano relativi a provvedimenti che hanno un potenziale impatto sul livello di concorrenzialità dei mercati regolati (sulla falsariga di quanto già accade nel caso dell'AGCOM).

Il sistema di *governance* delle attività di *better regulation*

*Sauro Angeletti**

4.1. Premessa

Il consolidamento e lo sviluppo, nelle AI, delle funzioni di *better regulation*, realizzato attraverso iniziative diverse quali una migliore applicazione dell'analisi *ex ante*, una più puntuale verifica *ex post* della regolamentazione, etc., è senza dubbio (anche) il risultato dall'adozione di misure organizzative, del rafforzamento della capacità di programmazione dell'attività regolatoria e di rendicontazione dei risultati conseguiti.

Il collegamento tra la pianificazione, il monitoraggio e la rendicontazione delle attività di *better regulation*, in particolare, gioca un ruolo decisivo per l'efficace attuazione delle stesse politiche di qualità della regolazione (Angeletti, 2015, pp. 28 e segg.); per dirla con l'AGCOM, tali attività sostanziano il «ciclo di regolazione, espressione utilizzata in ambito OCSE e UE per suggerire l'idea della regolazione come processo, in cui la produzione di regole da parte di autorità pubbliche è soggetta a revisioni periodiche in un'ottica di continuo miglioramento» (AGCOM, 2015, p. 103).

La rilevanza dell'impostazione di un "ciclo di gestione" della *better regulation*, di un processo, cioè, che va dalla definizione dell'esigenza di una nuova regolazione alla formulazione delle alternative, all'analisi di impatto delle alternative fino alla valutazione *ex post*, viene sottolineata anche nella Relazione presentata dal Governo al Parlamento sullo stato di attuazione dell'analisi di impatto della regolazione nel 2015 redatta dal DAGL (Presidenza del Consiglio dei ministri, 2016). Quest'ultima, infatti, non riguarda più, come negli anni precedenti, soltanto l'AIR, ma si estende anche alle consultazioni e alla verifica di impatto *ex post*, in linea con quanto affermato dalle migliori pratiche internazionali che si riferiscono sempre più frequentemente

**Le opinioni espresse nel capitolo sono dell'autore e non impegnano in alcun modo l'Amministrazione di appartenenza.*

al “ciclo della regolazione” come ad un *continuum* che collega da un punto di vista logico-temporale strumenti *ex ante* ed *ex post* di valutazione dell’impatto a sostegno del processo decisionale (Senato della Repubblica, Servizio per la qualità degli atti normativi, 2015a, p. 8)¹.

Fondamentali ai fini della buona regolazione e del presidio dell’intero processo sono, inoltre, la codificazione delle attività in materia di *better regulation* (AIR, VIR e MOA) e le scelte organizzative adottate per loro gestione; la dimensione organizzativa, infatti, non può essere considerata come una variabile indipendente, dovendo necessariamente essere coerente con gli obiettivi perseguiti in materia di AIR e di *better regulation* e risultare idonea (ed efficace) per dare attuazione alle scelte strategiche in materia.

L’introduzione e la (piena) operatività di misure organizzative, e di strumenti di pianificazione e di *accountability* delle attività di *better regulation*, considerate nel complesso, forniscono, quindi, una chiave di lettura della qualità delle politiche di regolazione e alcune possibili spiegazioni dei risultati (più o meno rilevanti) colti (OCSE, 2012c); inoltre, in quanto componenti del sistema di *governance*, consentono di valutare il grado di strutturazione e di istituzionalizzazione delle funzioni di AIR e VIR, anche (soprattutto) nel caso di invarianza della normativa di riferimento in materia di *better regulation*.

A questo proposito giova ricordare che nel 2015 non sono intervenute, a livello nazionale, modificazioni all’assetto ordinamentale della materia dell’AIR; sul piano degli indirizzi metodologici, invece, si è registrata una crescente attenzione ai temi che qui ci interessano, a partire proprio dalla centralità della programmazione delle attività di *better regulation*, indicata come un elemento essenziale per il consolidamento della qualità della regolazione².

A tal riguardo, ad esempio, la Relazione del Governo al Parlamento sullo stato di attuazione dell’AIR nel 2014 aveva individuato alcuni ambiti prioritari di intervento per il 2015 indispensabili per correggere alcune criticità (Presidenza del Consiglio dei ministri, 2015, pp. 99-100)³ ormai storiche (Morfuni, 2015, p. 8): la necessità di rafforzare

1. Cfr. anche il Capitolo di Eleonora Cavalieri, in questo *Annuario*.

2. Cfr. anche il Capitolo di Siriana Salvi, in questo *Annuario*.

3. Tali valutazioni sono espressamente riferite alle amministrazioni centrali, dove l’AIR è vissuta, secondo quel che riporta la Relazione, come «un adempimento di carattere formale, che si aggiunge agli altri connessi all’elaborazione di un provvedimento normativo»; esse, tuttavia, presentano una valenza generale e possono essere estese anche a molte altre amministrazioni e istituzioni.

la programmazione annuale dell'attività normativa e di accrescere il livello di trasparenza, pubblicando sui siti delle amministrazioni e del Governo le relazioni AIR e VIR, il programma normativo annuale e i provvedimenti esclusi o esentati dall'AIR.

La Relazione aveva inoltre evidenziato la rilevanza dello sviluppo diffuso delle competenze in materia di *better regulation*, attribuendo alla leva della formazione del personale un ruolo decisivo ai fini del rafforzamento della *governance* e dell'istituzionalizzazione della funzione all'interno delle singole amministrazioni. Tenuto conto proprio di queste indicazioni, nel corso del 2015, il DAGL ha definito in collaborazione con la SNA un programma formativo finalizzato a consolidare e sviluppare la capacità amministrativa in tema di AIR e qualità della regolazione rivolto prevalentemente alle amministrazioni centrali.

Il tema dello sviluppo delle capacità amministrativa in materia di *better regulation*, peraltro, è posto al centro del programma pluriennale di interventi *PON Governance e capacità istituzionale 2014-2020* (Commissione europea, 2015), p. 16)⁴. In particolare, muovendo dall'assunto che il rafforzamento della capacità amministrativa costituisce una delle condizioni essenziali per la crescita del Paese e per l'implementazione delle politiche pubbliche, il PON dedica, tra le sue priorità, uno specifico asse proprio alla *better regulation*: «Investment in institutional capacity and in the efficiency of public administrations and public services at the national, regional and local levels with a view to reforms, better regulation and good governance» (Commissione europea, 2015), p. 11).

Guardando sempre al contesto europeo, il 2015 ha visto incisivi interventi in tema di politiche di regolazione (Presidenza del Consiglio dei ministri, 2016, pp. 6-7), alcuni dei quali focalizzati proprio sulla programmazione della *better regulation*.

Nel maggio 2015 la Commissione UE ha adottato un pacchetto di misure denominato *Better regulation for better results – An UE agenda*, finalizzato a riorganizzare e innovare metodologie e politiche di regolazione della stessa Commissione (Commissione europea, 2015a). Molte delle questioni che hanno portato all'adozione dell'Agenda

4. Il *PON Governance e Capacità Istituzionale 2014-2020* è stato adottato dalla Commissione europea con decisione C(2015) 1343 del 23 febbraio 2015. Nella definizione che ne dà il programma operativo, la capacità istituzionale e amministrativa è data dalle caratteristiche che le amministrazioni pubbliche devono detenere, o che è necessario rafforzare, per conseguire risultati nelle loro politiche, ovvero per definire e attuare politiche efficaci.

sono state ampiamente partecipate dall'Italia; durante il semestre italiano di presidenza europea (giugno-dicembre 2014), il Consiglio dell'UE ha infatti adottato apposite conclusioni sul tema della *better regulation*, indicando alla Commissione europea come aree di interesse prioritario per l'attività regolatoria dell'Unione l'analisi dell'impatto della regolazione (in particolar modo con riguardo alle PMI), la riduzione degli oneri regolatori, la valutazione *ex post* delle politiche pubbliche e la programmazione delle attività di valutazione (Presidenza del Consiglio dei ministri, 2016, p. 11).

Rilevanti sono, infine, sempre per i temi che qui si trattano, le indicazioni dell'OCSE rinvenibili nel *Regulatory Policy Outlook*⁵, studio avente per oggetto l'analisi del ciclo della regolazione, degli assetti istituzionali di governo e dell'attuazione dei tre principali strumenti di *policy* per la qualità della regolazione, la consultazione degli *stakeholders*, l'AIR e valutazione *ex post* della regolazione (Presidenza del Consiglio dei ministri, 2016, p. 20).

Per quanto riguarda l'Italia, il rapporto, nell'osservare che il nostro Paese ha riportato un risultato complessivo allineato alla media degli altri Paesi OCSE nella valutazione d'impatto e nella valutazione *ex post*, evidenzia punti di debolezza in materia di trasparenza e il coinvolgimento degli *stakeholders*. Per questo motivo, il rapporto auspica una maggiore programmazione e la pubblicazione di un elenco della normativa sulla quale si intende intervenire, al fine di informare le parti interessate in anticipo e facilitare un *feedback* da un pubblico più ampio (Senato della Repubblica, 2015b, p. 7).

Muovendo dall'analisi di contesto sopra sinteticamente descritto, il capitolo analizza, in chiave comparativa rispetto alla situazione illustrata nel precedente Annuario, le principali attività svolte e gli investimenti realizzati dalle AI in materia di organizzazione delle funzioni dell'AIR, pianificazione delle attività di *better regulation*, monitoraggio e *accountability* dei risultati. L'obiettivo conoscitivo è di verificare avanzamenti, nelle singole AI e nel complesso, dal punto di vista della istituzionalizzazione delle attività di *better regulation* riconducibili al rafforzamento degli strumenti di *governance*.

5. Presentato al pubblico nella riunione dei Ministri della Funzione pubblica di fine ottobre 2015 a Helsinki, il documento illustra lo stato di applicazione della Raccomandazione del Consiglio sulla politica e la *governance* della regolazione del 2012 nei 34 paesi dell'OCSE, elaborato a partire dai risultati di una indagine condotta nel 2014 attraverso la somministrazione di un complesso questionario ai Governi dei Paesi membri.

4.2. La pianificazione

L'utilizzo, nelle AI, di strumenti di pianificazione delle attività di *better regulation* costituisce, indubbiamente, un indicatore del grado di consolidamento e di maturità delle attività stesse. Definire in anticipo l'adozione dei provvedimenti da sottoporre ad AIR, ad esempio, risponde ad una esigenza di razionalizzazione della produzione normativa. Consente, in secondo luogo, di indirizzare le attività secondo un ciclo virtuoso della regolazione che, come auspicato dalla strategia europea di *better regulation*, impone metodo e rigore nella valutazione degli obiettivi raggiunti nel corso di un anno di attività per poter formulare, in quello successivo, risposte regolatorie sempre più adeguate (AGCOM, 2016, p. 11). Permette, infine, di aprire il processo di *better regulation* all'esterno, rendendolo (più) trasparente sin dal suo inizio e creando i presupposti affinché sia (effettivamente) partecipato.

Quanto agli ambiti di applicazione e alla sua possibile estensione, la pianificazione delle attività di *better regulation* può vertere su oggetti diversi, potendo riguardare l'attività normativa, l'attività regolatoria e le attività di AIR e di VIR. Ai fini della presente trattazione si ritiene utile, in continuità con la scelta operata nell'Annuario 2014, considerare due diversi ambiti, quello specifico della pianificazione delle attività di AIR e quello più generale della definizione di obiettivi strategici in materia di *better regulation*. Quest'ultima dimensione della programmazione, peraltro, è tanto più rilevante a fronte della mancata adozione, da parte di molte AI, di strumenti specifici di pianificazione quali le agende regolatorie, i calendari delle attività di consultazione o altri strumenti analoghi.

4.2.1. La pianificazione dell'attività regolatoria

La definizione di agende regolatorie costituisce, senza dubbio, un importante strumento di programmazione e di trasparenza; l'agenda, infatti, delinea i futuri sviluppi dell'attività regolamentare, gli obiettivi strategici che si vogliono perseguire, il metodo con cui si intende procedere e le aree di maggior rilievo in cui possono trovare spazio le innovazioni.

A questo proposito, come evidenziato nell'Annuario 2014, un dato interessante è la presenza di una fase di programmazione degli interventi regolatori e di calendari per le consultazioni in molte AI (AGCOM, ANAC, Banca d'Italia, CONSOB, COVIP e IVASS); tale caratteristica costituisce, peraltro, un significativo elemento

di positiva differenziazione rispetto all'attuazione dell'AIR a livello statale (Senato della Repubblica, Servizio per la qualità degli atti normativi, 2015a, p. 29).

L'ANAC, ad esempio, ha consolidato, nel 2015, l'attività, avviata l'anno precedente, di adozione e pubblicazione sul proprio sito web del calendario degli atti da sottoporre ad AIR, così come previsto dal regolamento *Disciplina dell'analisi di impatto della regolazione (AIR) e della verifica di impatto della regolazione (VIR)* a suo tempo adottato dall'AVCP e dal regolamento *Disciplina della partecipazione ai procedimenti di regolazione dell'Autorità Nazionale Anticorruzione* adottato dall'Autorità stessa. Nella sezione "consultazione" del proprio sito istituzionale⁶, l'ANAC rende pubblico il calendario delle attività di analisi e verifica dell'impatto della regolazione previste⁷ nel quale elenca gli atti attinenti ai due macro-ambiti dell'anticorruzione e trasparenza e dei contratti pubblici che intende sottoporre a consultazione pubblica, a VIR, ad approvazione finale (essendo già stati sottoposti a consultazione in precedenza) o per i quali è prevista la costituzione di un tavolo tecnico.

Il calendario è articolato in quattro diverse sezioni: attività regolatoria in materia di contratti pubblici; attività regolatoria in materia di anticorruzione e trasparenza; consultazioni su atti interni ANAC; verifica impatto della regolazione. Quanto ai contenuti, il calendario reca la descrizione delle attività (sostanzialmente tipizzate in "elaborazione atto finale" e "consultazione"), dell'oggetto e indica la previsione dell'orizzonte temporale di riferimento per lo svolgimento delle attività stesse.

Quanto previsto nel calendario non ha, ovviamente, natura vincolante, data la funzione programmatica dello strumento: l'Autorità può infatti dover/voler modificare la tempistica di alcuni procedimenti, introdurne di nuovi o ritenere non più necessaria una consultazione su una determinata materia, ad esempio a seguito della modifica della normativa di riferimento. Anche per questo motivo, l'ANAC prevede un aggiornamento del calendario con periodicità almeno semestrale.

6. La sezione è al link <http://www.anticorruzione.it/portal/public/classic/AttivitaAutorita/ConsultazioniOnLine>.

7. Il Calendario delle attività per l'anno 2015 è stato pubblicato nel mese di maggio 2015; a tal proposito, si veda la news pubblicata sul sito web dell'ANAC («08/05/2015. AIR, VIR e Consultazioni on line. Calendario delle consultazioni 2015 - Pubblicato il Calendario delle attività di analisi e verifica di impatto della regolazione previste per il 2015»).

Per il suo attuale grado di strutturazione, la calendarizzazione delle attività di AIR e VIR potrebbe costituire, in futuro, una vera e propria agenda regolativa dell'Autorità (Morettini, 2015, p. 16); già nell'attuale forma, comunque, il calendario consente ai portatori di interesse, tra l'altro, l'invio di eventuali suggerimenti e osservazioni relative ai procedimenti programmati ancor prima dell'avvio della consultazione, la conoscenza in anticipo di quali provvedimenti saranno sottoposti a verifica in un determinato periodo, l'invio di osservazioni anche precedentemente alla data prevista per l'inizio della VIR.

Un'altra AI che ha svolto attività di programmazione è stata l'IVASS. Quest'ultima aveva infatti adottato, per gli anni 2014 e 2015, un piano normativo interno in continuo aggiornamento; tuttavia, come evidenziato nell'Annuario 2014, il piano normativo 2015 non era stato pubblicato, in quanto il quadro regolamentare internazionale, cui l'Istituto deve adeguarsi, si sarebbe delineato solo nel corso del 2015 (Presidenza del Consiglio dei ministri, 2015, p. 77). Allo stesso tempo, con un regolamento adottato alla fine del 2013, l'Autorità aveva previsto la pubblicazione annuale del programma delle attività da svolgere nei dodici mesi successivi per l'adozione degli atti di regolazione. Il programma, pubblicato sul sito web e sottoposto a consultazione, indica l'oggetto delle attività, il grado di priorità e gli atti di regolazione che saranno sottoposti ad AIR.

4.2.2. *La pianificazione delle attività di better regulation*

Come accennato, al fine di valutare l'orientamento delle AI rispetto alla programmazione delle attività in materia di AIR e, più in generale, di *better regulation*, a partire dall'Annuario 2014 sono stati presi in esame i documenti istituzionali di pianificazione e di rendicontazione, alla ricerca di obiettivi strategici sul tema o, più semplicemente, tracce di una propensione della autorità alla qualità della regolazione.

A tal proposito, occorre preliminarmente rilevare che solo alcune AI adottano specifici atti di pianificazione strategica (ad esempio, IVASS, AEEGSI, CONSOB); in generale, le AI riservano un qualche spazio al tema che qui si considera nelle proprie Relazioni annuali.

L'Annuario 2014 aveva dato conto del caso, per più d'un verso emblematico, dell'AGCOM, che nella propria *Relazione annuale 2014 sull'attività svolta e sui programmi di lavoro* aveva descritto la programmazione delle proprie attività in materia di AIR definendo, in uno specifico capitolo (*I programmi di lavoro e la pianificazione*

strategica), alcuni obiettivi puntuali in materia di *better regulation*. Ebbene, le Relazioni 2015 e 2016 dell'Autorità, ponendosi in continuità con quella dell'anno precedente, ribadiscono e consolidano il ruolo strategico della pianificazione quale strumento di rafforzamento della qualità della regolazione.

In particolare, l'AGCOM dimostra di aver intrapreso, già da qualche anno, un percorso di valorizzazione e miglioramento dell'integrazione degli istituti di valutazione del processo regolatorio. Nel 2015, in particolare, ha avviato e concluso diverse iniziative, tra le quali l'adozione di atti di pianificazione strategica correlati con la verifica dei risultati della regolazione: il collegamento della valutazione *ex post* con la pianificazione strategica condotta negli anni precedenti fa sì che la produzione di regole sia soggetta a revisioni periodiche, in un'ottica di miglioramento continuo (Presidenza del Consiglio dei ministri, 2016, p. 65). Inoltre, attraverso l'esplicitazione della gerarchia di obiettivi strategici e operativi indicati negli atti di pianificazione e programmazione, l'AGCOM ha posto le basi per garantire la misurabilità degli effetti della regolazione e, in definitiva, per una rendicontazione più puntuale e analitica dell'attività svolta (Presidenza del Consiglio dei ministri, 2016, p. 69).

Tale impostazione è ben esplicitata nella Relazione annuale 2015, nella quale l'Autorità ribadisce che l'identificazione delle priorità strategiche di intervento deve muovere dalla verifica degli impatti che chiude un periodo di azione regolamentare e rappresenta il presupposto per l'avvio di un nuovo ciclo di regolazione (e di valutazione). Le priorità di intervento fissate nella pianificazione strategica sono quindi frutto di un processo valutativo che accompagna la formazione e l'applicazione delle regole e che, per esplicitare pienamente la propria funzione di strumento di supporto alle decisioni, richiede la messa a regime di efficienti sistemi di elaborazione di indicatori di impatto e di risultato e di relativi piani di monitoraggio (AGCOM, 2015, pp. 139-140).

È, quello dell'AGCOM, tuttavia, un esempio abbastanza isolato, sia per il grado di strutturazione che per il livello di esplicitazione del ruolo assegnato alla funzione di pianificazione. Dall'esame delle Relazioni annuali delle altre AI emergono comunque alcuni contenuti informativi che evidenziano l'importanza della pianificazione dell'attività regolatoria; nessun'altra AI, però, assegna alla Relazione annuale, come fa l'AGCOM, la funzione di cerniera tra la rendicontazione dei risultati conseguiti nel precedente ciclo di gestione e la programmazione di obiettivi futuri.

L'IVASS, ad esempio, dà conto, nella propria Relazione annuale 2015, anche in relazione agli obiettivi fissati nel precedente ciclo di gestione, dell'avvenuto potenziamento del processo di pianificazione strategica. In particolare, l'Autorità dichiara di aver avviato, nel 2015, il primo esercizio di pianificazione strategica, un traguardo giudicato particolarmente importante nella prospettiva di favorire lo sviluppo dell'organizzazione, identificare con chiarezza gli obiettivi che si intendono perseguire e coinvolgere il personale nella loro realizzazione (IVASS, 2016, p. 253). Nessun cenno, però, viene riservato agli obiettivi (strategici) in materia di AIR nel proprio Piano strategico; in quest'ultimo, l'Autorità si limita ad indicare una generica iniziativa volta a «individuare interventi volti alla semplificazione dell'impianto regolamentare e sanzionatorio vigente, limitando gli oneri amministrativi per l'ente, i soggetti vigilati e l'utenza» ricondotta ad un più generale obiettivo di razionalizzazione dei processi di lavoro (IVASS, s.d., p. 6).

L'AEEGSI, che pure nella propria Relazione 2015 dedica particolare evidenza all'AIR riservandole uno specifico capitolo (8. *Attuazione della regolazione, comunicazione, organizzazione e risorse*), si limita sostanzialmente a indicare i procedimenti ai quali l'AIR stessa è stata applicata, costituendo, in questa misura, un mero dato di consuntivo (AEEGSI, 2016, p. 248).

Alcune indicazioni strategiche e programmatiche sulle attività di AIR e di *better regulation* sono invece rinvenibili in un altro documento di pianificazione strategica dell'Autorità, il *Quadro strategico dell'Autorità per l'energia elettrica il gas e il sistema idrico, per il quadriennio 2015-2018* (AEEGSI, 2015a). In una sezione del documento («Linee strategiche e relativi obiettivi strategici in materia di accountability, semplificazione e trasparenza») l'AEEGSI individua due specifici obiettivi, riguardanti «nuove misure di accountability in particolare verso gli *stakeholders*», di cui si dirà più avanti e «maggiori livelli di trasparenza, semplificazione ed efficienza». Quest'ultimo obiettivo, in particolare, è declinato, tra le altre, nelle seguenti iniziative: pubblicazione, sul sito web dell'Autorità, di informazioni, dati, documentazione e schede tecniche relative ai principali provvedimenti; individuazione di forme e strumenti di semplificazione regolatoria e/o amministrativa, anche in termini di divulgazione dei propri atti e provvedimenti, da realizzarsi con una serie di interventi mirati, individuati anche con il confronto con gli *stakeholders* (AEEGSI, 2015a, p. 28).

LANAC, dal canto suo, nella propria Relazione 2015, oltre a ribadire la rilevanza dell'AIR quale strumento normativamente previsto

(ANAC, 2016, p. 12)⁸, dedica un capitolo all'attività di regolazione nei contratti pubblici; i contenuti informativi presentati sono tuttavia eminentemente descrittivi e le attività di AIR e VIR vengono definite senza indicazioni sull'utilizzo, sugli eventuali risultati attesi e sugli obiettivi di consolidamento, miglioramento o innovazione (ANAC, 2016, p. 274). Inoltre, la Relazione dell'Autorità riserva un paragrafo alla valutazione di impatto della regolazione, che però tratta esclusivamente della VIR sul bando-tipo per l'affidamento di servizi di pulizia e igiene ambientale degli immobili (ANAC, 2016, p. 274). Gli elementi informativi presenti nella Relazione costituiscono, in ogni caso, un avanzamento rispetto a quelli della Relazione del precedente anno, dove non vi erano accenni alle analisi di impatto svolte (Flori, 2015a, p. 12).

La CONSOB, nel proprio Piano strategico 2013-2015 non fa alcuna menzione del tema della qualità della regolazione; in quello riferito al triennio successivo (2016-2018), invece, indica la qualità della regolamentazione quale area di intervento per la realizzazione dell'obiettivo strategico volto a «favorire la diversificazione del sistema finanziario nazionale per una crescita sostenibile del mercato dei capitali». Nel documento si afferma, in particolare, che l'Autorità intende focalizzarsi su due linee di intervento: la realizzazione di una sistematizzazione di carattere ricognitivo della regolamentazione sui mercati finanziari, notoriamente *multi-level*, attraverso la definizione di *handbook*, arricchiti, ove appropriato, di note di commento con l'obiettivo di fornire un quadro interpretativo facilmente comprensibile e fruibile; l'implementazione delle attività di AIR e VIR e la revisione periodica della stessa (CONSOB, s.d., p. 11).

4.3. L'organizzazione

Le dimensioni organizzative dell'attività di *better regulation* (istituzione di presidi organizzativi dedicati, codificazione delle attività di valutazione, consultazione e misurazione, ecc.) non possono essere considerate ininfluenti rispetto ai risultati colti dalle AI su AIR e qualità della regolazione, tanto che alcuni problemi di efficacia possono ridursi, in definitiva, a problemi di organizzazione (De Benedetto, Martelli, Rangone, 2011, p. 150).

8. Nella Relazione si legge, tra l'altro, che «Il legislatore, inoltre, per sottolineare ulteriormente la natura regolatoria degli atti emanati dall'Autorità, ha previsto espressamente che essa si doti di forme e metodi di consultazione, di analisi e verifica di impatto della regolazione (rispettivamente AIR e VIR)».

Il tema del *design* organizzativo, del resto, è strettamente collegato a quello della pianificazione: è ben possibile, ad esempio, che l'inadeguatezza delle soluzioni organizzative adottate rispetto agli obiettivi della regolazione determini il carattere meramente simbolico di politiche pure finalizzate a perseguire una buona regolazione (De Benedetto, Martelli e Rangone, 2011, p. 153). D'altra parte, come è stato giustamente osservato, non è certo un caso che le principali innovazioni registrate negli ultimi anni relativamente alle attività di *better regulation* siano quasi tutte riferibili ad AI dotate di uno specifico ufficio dedicato all'AIR (Sarpi, 2014, p. 136).

Ai fini della presente trattazione, il livello di proceduralizzazione delle attività, la presenza di presidi organizzativi, infine, la disponibilità di competenze professionali e diffusione di una cultura della qualità della regolazione sono considerate, nel complesso, *proxy* del grado di istituzionalizzazione dell'AIR e, più in generale, delle attività di *better regulation* nelle AI.

4.3.1. La codificazione delle attività in materia di AIR e di *better regulation*

In tema di codificazione delle attività e delle funzioni in materia di AIR e di *better regulation*, gli elementi di discontinuità rispetto al 2014 riguardano poche AI; alcuni di questi, però, sono particolarmente significativi. È, questo, innanzi tutto, il caso dell'AGCOM⁹.

Nel 2015, l'Autorità, muovendo dall'assunto che un'attività amministrativa efficiente, efficace e trasparente richiede, tra le altre cose, l'adeguamento del processo regolatorio alla normativa nazionale e comunitaria in materia di *better regulation* mediante l'introduzione di una nuova metodologia di valutazione *ex ante* ed *ex post* dell'azione regolamentare (AIR e VIR) (AGCOM, 2015, p. 147), ha pianificato l'adozione di alcune misure di carattere regolamentare e organizzativo dirette a garantire una più efficace applicazione dell'AIR nei propri procedimenti. A tal fine, ad esempio, ha costituito un gruppo di lavoro incaricato di effettuare l'analisi di una nuova disciplina procedurale dell'AIR conclusa con l'adozione della delibera 126/15/CONS.

Il regolamento prevede che l'AGCOM svolga l'AIR sui procedimenti per l'adozione di atti aventi natura regolatoria di contenuto generale o individuale e che pubblichi sul proprio sito ufficiale gli schemi con gli aspetti relativi all'analisi di impatto della regolazione; laddove

9. Cfr anche il Capitolo di Siriana Salvi, in questo *Annuario*.

ritenuto opportuno, l'Autorità può richiedere ai soggetti interessati di inviare dati utili ai fini dell'analisi e osservazioni sui suoi contenuti. Per facilitare la partecipazione ai procedimenti sottoposti ad AIR sono previste modalità assimilabili a forme di consultazione online o a forme di inclusione dal vivo, come *panel* consultivi e gruppi di lavoro, incontri pubblici e seminari. Alla fine del procedimento, l'AGCOM è tenuta a pubblicare la sintesi dei risultati dell'AIR svolta.

Oltre a fornire le indicazioni generali, il regolamento avvia una fase transitoria in cui l'AGCOM testerà su quattro casi gli aspetti metodologici da seguire per selezionare i procedimenti rilevanti ai fini dell'AIR e svolgere le analisi di impatto. La metodologia, da adottare in via definitiva a seguito della sperimentazione mediante apposite linee guida, dovrebbe favorire, a regime, un maggiore utilizzo delle analisi quantitative e, allo stesso tempo, la possibilità di aggiornare periodicamente gli indicatori di monitoraggio riferibili all'intero ciclo di valutazione (AGCOM, 2015, p. 122).

Sempre nel 2015, l'AGCOM ha costituito un gruppo di lavoro incaricato di esaminare le principali questioni giuridiche ed organizzative emerse nel corso degli ultimi anni¹⁰; il gruppo di lavoro si è focalizzato, in particolare, sull'ambito di applicazione dell'AIR e sulla sua integrazione nell'attività regolatoria rilevante, aspetti, questi ultimi, che richiedono un adattamento della disciplina normativa dell'AIR alle specificità delle funzioni attribuite all'Autorità (Presidenza del Consiglio dei ministri, 2016, p. 67). Nel mese di luglio 2015, il gruppo di lavoro ha presentato proposte operative per la modifica del quadro regolamentare vigente (Presidenza del Consiglio dei ministri, 2016, p. 66).

In effetti, l'esperienza di attuazione dell'AIR nell'AGCOM ha posto in evidenza la difficoltà di ricondurre le misure di regolazione tipicamente adottate dall'Autorità, soprattutto nel settore delle comunicazioni elettroniche, alle categorie di atti soggette all'applicazione dell'Istituto (art. 12 della legge 229/2003). Inoltre, in linea con i più recenti indirizzi normativi e metodologici, è emersa l'esigenza di garantire un adeguato sistema di selezione dei procedimenti effettivamente rilevanti per l'applicazione dell'AIR, tale da assicurare un coordinamento con la pianificazione strategica e la programmazione operativa delle attività regolatorie. Infine, la complessità dei procedimenti regolamentari posti in essere dall'Autorità ha suggerito di adottare una disciplina procedurale dell'AIR in grado di garantire flessibilità e un'efficace integrazione dell'AIR nell'attività regolatoria (Presidenza del Consiglio

10. Determina 7/15/SG del 24 marzo 2015.

dei ministri, 2016, p. 66).

Alla luce delle esigenze riscontrate, il gruppo di lavoro ha presentato alcune proposte operative e linee guida metodologiche, approvate dal Consiglio dell'AGCOM il 5 novembre 2015, riguardanti, tra l'altro, modifiche alla disciplina procedimentale in materia di consultazioni pubbliche, l'avvio di una fase di sperimentazione delle linee guida metodologiche e il coordinamento tra le unità organizzative interessate dall'applicazione dell'AIR (Presidenza del Consiglio dei ministri, 2016, pp. 67-68).

Per quanto riguarda la nuova disciplina procedurale, l'AGCOM ha deciso di formalizzare le principali fasi dell'analisi di impatto al fine di dare maggiore evidenza all'applicazione dell'istituto e di uniformare la strutturazione nei diversi settori di intervento dell'Autorità. Nel 2015 erano in corso di adozione alcune modifiche alla disciplina dei procedimenti soggetti a consultazione pubblica, al fine di assicurare l'uniformazione e la standardizzazione delle garanzie di trasparenza, partecipazione e accuratezza dell'istruttoria tecnica (compresa l'analisi di impatto, ove rilevante) in tutti i settori di intervento dell'Autorità. Tali modifiche riguardano anche una specifica disposizione sugli istituti dell'AIR e della VIR, con riferimento sia alle procedure formali da seguire sia all'individuazione dell'ambito applicativo delle stesse (Presidenza del Consiglio dei ministri, 2016, p. 68).

Un altro importante ambito di codificazione delle attività di *better regulation* in cui si è cimentato l'AGCOM nel corso del 2015 riguarda la misurazione degli oneri amministrativi (MOA), attività avviata con la delibera 121/15/CONS recante, in allegato, l'approccio metodologico adottato¹¹.

Oltre all'AGCOM, significativa è anche l'attività svolta nel 2015 dall'AEEGSI ai fini del consolidamento delle attività di AIR e di *better regulation*. In particolare, l'Autorità, nel proprio *Quadro strategico*, fa cenno, tra le altre misure adottate, alla revisione della modalità di svolgimento delle audizioni periodiche e speciali, cui attribuisce una rilevante valenza quale strumento di partecipazione degli *stakeholders* sia per la definizione e l'aggiornamento del *Piano Strategico*, sia per la formulazione di contributi non solo alla formazione di singoli provvedimenti o misure (AEEGSI, 2015a, p. 27).

Degna di nota, inoltre, è l'attività svolta dall'ART ai fini dell'implementazione dell'AIR. Il Consiglio dell'Autorità, nella

11. Cfr. anche il Capitolo di Siriana Salvi, in questo *Annuario*.

riunione del 21 maggio 2015, ha disposto un approfondimento per l'introduzione della corretta applicazione della metodologia AIR ai suoi provvedimenti, che ha portato alla costituzione, nel mese di agosto 2015, di un apposito gruppo di lavoro che dovrà produrre, entro un anno, gli esiti della propria attività (Presidenza del Consiglio dei ministri, 2016, p. 92).

Un'altra Autorità che ha lavorato alla codificazione delle attività in materia di AIR e di *better regulation* è l'ANAC. Quest'ultima, infatti, ha adottato un regolamento per la disciplina della partecipazione ai propri procedimenti di regolazione¹²; non ha (ancora) apportato modifiche al Regolamento recante la disciplina di AIR e VIR, adottato dall'ex AVCP a fine 2013, anche se nella precedente Relazione annuale aveva dichiarato di volerlo fare entro la fine del 2015 (Morettini, 2016a, p. 6).

4.3.2. Le soluzioni organizzative

Il secondo profilo preso in esame per valutare il grado di istituzionalizzazione delle funzioni e delle attività in materia di AIR e di *better regulation* nelle AI riguarda la presenza di specifiche strutture preposte e la loro collocazione (*design* organizzativo).

Come noto, le raccomandazioni dell'OCSE suggeriscono, quale soluzione migliore per sviluppare le attività di *better regulation*, l'affidamento dell'AIR alle unità di *line*, con il supporto di un'unità centrale avente anche il compito di valutare la qualità delle analisi prodotte (OCSE, 2008a, p. 105). Le scelte operate dalle AI nel corso degli anni sono state, tuttavia, le più varie, anche in relazione alle caratteristiche dimensionali delle Autorità stesse e al grado di implementazione delle funzioni che qui si stanno considerando. Non influenti sono, peraltro, gli orientamenti strategici sottesi alle politiche di *better regulation*: anche quando le AI hanno istituito uffici preposti all'AIR, si è trattato di una scelta tutt'altro che definitiva, destinata piuttosto ad evolvere in relazione alle decisioni tecnico-organizzative circa le modalità di svolgimento dell'AIR.

L'Annuario 2014 (Cacciatore, Salvi, 2015a) aveva dato conto di importanti interventi sul piano organizzativo adottati da alcune AI destinati ad avere riflessi sulle attività in materia di *better regulation*

12. ANAC, Regolamento - Disciplina della partecipazione ai procedimenti di regolazione dell'Autorità Nazionale Anticorruzione, pubblicato nella G.U. n. 92 del 21 aprile 2015.

(Banca d'Italia, AEEGSI, ANAC, AGCOM e CONSOB). Nel corso del 2015, le novità su questo tema sono, invece, nel complesso, modeste.

L'ANAC, dopo aver assorbito le funzioni e le risorse dell'ex AVCP, ha operato secondo la struttura organizzativa individuata nell'atto di organizzazione del 29 ottobre 2014 che affida il compito di «realizzare l'analisi e la verifica di impatto della regolazione dei provvedimenti dell'Autorità» all'Ufficio indirizzo, determinazioni generali e indicatori per la vigilanza, posto alle dirette dipendenze del Presidente. Sul sito dell'ANAC è rinvenibile una mappatura dei processi in cui si sostanzia la realizzazione dei compiti istituzionali assegnati all'ufficio¹³.

Nel corso di questo primo periodo di sperimentazione, tuttavia, sono stati rilevati alcuni problemi organizzativi nella struttura della nuova Autorità e nelle funzioni attribuite a diverse unità; conseguentemente, nel mese di aprile 2015 l'ANAC ha adottato un nuovo atto di organizzazione apportando alcune modifiche nelle attività e nelle funzioni svolte dalle strutture di staff del Presidente e del Segretario generale e da alcuni Uffici, al fine di disporre di un assetto organizzativo maggiormente coerente con la nuova *mission* istituzionale. Tali revisioni non hanno, però, riguardato le competenze in materia di AIR e VIR, che sono rimaste invariate (Morettini, 2015a, p. 15).

LAGCOM, ha adottato, a fine 2014, una revisione dell'assetto organizzativo entrata in vigore all'inizio del 2015 che ha comportato l'attribuzione delle competenze in materia di AIR e VIR all'Ufficio pianificazione strategica all'interno del Servizio Economico e statistico¹⁴; la scelta operata ha quindi previsto l'attribuzione dei

13. Identificazione degli ambiti e delle esigenze che necessitano di un intervento di regolazione; pianificazione degli interventi e calendarizzazione delle attività di analisi e verifica di impatto della regolazione; elaborazione di un documento di consultazione da presentare al Consiglio; realizzazione della consultazione ed elaborazione dei contributi; pubblicazione degli esiti dell'analisi; realizzazione della VIR ed elaborazione statistica dei risultati; rappresentazione degli esiti dell'attività di VIR; pubblicazione degli esiti dell'analisi; monitoraggio continuo sugli atti di regolazione adottati.

14. Con la delibera n. 569/2014/CONS del 28 novembre 2014 recante *Modifiche e integrazioni al regolamento di organizzazione e funzionamento*, l'Autorità ha attribuito al Servizio Economico e Statistico la competenza ad effettuare la valutazione *ex ante* ed *ex post* dell'impatto dei provvedimenti di regolazione dei mercati, senza però alcun tipo di specificazione dei contenuti; con la successiva delibera n. 628/14/CONS, *Attuazione della nuova organizzazione dell'Autorità: individuazione degli uffici di secondo livello*, l'Autorità ha istituito, nell'ambito del Servizio Economico e Statistico, una unità di secondo livello (Ufficio Programmazione strategica) preposta a garantire il coordinamento tra lo svolgimento dell'AIR e della VIR.

relativi compiti istruttori e di monitoraggio ad un unico centro di competenza, distinto dalle strutture preposte all'esercizio delle attività regolamentari (Presidenza del Consiglio dei ministri, 2015, p. 58).

Tuttavia, nonostante l'istituzione di un presidio organizzativo dedicato alle attività di AIR e di *better regulation* concorra indubbiamente al radicamento e al rafforzamento di queste funzioni, non mancano le eccezioni; una di queste è l'ART. L'Autorità non dispone ancora di un sistema consolidato di AIR, pur avendo previsto, a livello organizzativo, l'assegnazione delle funzioni in materia di *better regulation* all'Ufficio Affari economici, cui sono affidate, tra le altre, competenze di studio e analisi, comprese quelle in materia di AIR (Grella, 2015).

4.3.3. Il rafforzamento della capacità amministrativa

Un ulteriore requisito (e presupposto) per l'istituzionalizzazione dell'AIR e, più in generale, delle funzioni di *better regulation* risiede, come si diceva, nella disponibilità, nelle singole AI, di specifiche competenze professionali in materia e, più in generale, di capacità amministrative diffuse sul tema della qualità della regolazione.

A tal riguardo, si rileva, innanzi tutto, che gli atti organizzativi, i documenti di pianificazione e di rendicontazione delle AI non presentano, generalmente, alcuna informazione di tipo quantitativo, né qualitativo. Una delle poche eccezioni è rappresentata dall'ANAC: dall'analisi degli atti organizzativi dell'Autorità si evince che l'Ufficio indirizzo, determinazioni generali e indicatori per la vigilanza, cui è affidato il compito di realizzare l'analisi e la verifica di impatto della regolazione, ha una dotazione organica di un dirigente e dieci unità di personale.

Data l'assenza di specifiche informazioni, non è facile, quindi, stabilire quanto i risultati raggiunti (o mancati) dalle AI in materia di AIR e *better regulation* dipendano anche dalla presenza (o dall'assenza) di una massa critica di competenze, di una capacità amministrativa centrata sulla cultura della qualità della regolazione.

La rilevanza della formazione del personale e, più in generale, del rafforzamento della capacità amministrativa in materia di *better regulation* emerge, ad esempio, dall'ampio spazio che vi riserva la Relazione del Governo sullo stato di attuazione dell'AIR per l'anno 2015.

Come anticipato, l'analisi effettuata dal DAGL, pure riferita alle

amministrazioni centrali, evidenzia l'esigenza di un forte investimento in termini culturali nelle amministrazioni pubbliche così come nelle istituzioni: il successo degli strumenti di analisi della regolamentazione sembra infatti garantito soltanto quando sussiste un vero impegno politico-istituzionale a migliorare i processi decisionali esistenti per renderli più razionali, ispirati all'evidenza empirica, alla trasparenza, all'*accountability*, nonché alla piena consapevolezza del costo, per il *policy maker*, di sottoporsi ad ulteriori vincoli decisionali rispetto ai tanti già operanti (Senato della Repubblica, 2015a, p. 51). Secondo il DAGL, peraltro, in assenza di un cambiamento culturale nel rapporto tra istituzioni, cittadini e imprese, la stessa adozione delle migliori pratiche internazionali si risolverebbe in un mero adeguamento formale a standard internazionali.

Per questo motivo, a partire dal 2015, il DAGL ha avviato in collaborazione con la SNA uno specifico programma formativo sui temi della *better regulation*.

Ai fini della presente trattazione, gli aspetti più rilevanti di questa iniziativa attengono al *target* e ai contenuti formativi. Le attività di formazione presentano carattere prettamente tecnico-operativo e laboratoriale e sono finalizzate alla concreta applicazione delle tecniche di valutazione di impatto; i destinatari sono dirigenti e funzionari delle direzioni e degli uffici legislativi, con priorità per il personale operante in settori che curano iniziative normative con particolare impatto su cittadini e imprese (Presidenza del Consiglio dei ministri, 2016, p. 5).

Uno degli obiettivi perseguiti dalle iniziative formative, infatti, è spostare il focus sullo sviluppo della capacità amministrativa degli uffici che sono chiamati ad elaborare l'AIR (Senato della Repubblica, 2015a, p. 45); il coinvolgimento in via prioritaria degli esperti delle direzioni generali dei Ministeri, piuttosto che quelli degli uffici legislativi (cui spetta, sul piano formale, la predisposizione dell'AIR) risponde alla logica di incidere sulla qualità dell'AIR sin dalle prime fasi di elaborazione del documento e sviluppare in quella sede le capacità tecniche necessarie, piuttosto che, come avvenuto in passato, concentrarsi soltanto sulle capacità tecniche di chi deve verificare la qualità dell'AIR avendo la responsabilità formale di presentare il documento.

Più nello specifico, il DAGL e la SNA hanno condiviso la necessità di programmi didattici sull'AIR su larga scala, finalizzati a coinvolgere un numero rilevante di dirigenti/funzionari; l'obiettivo ambizioso è di aggiornare il bagaglio di conoscenze su temi quali la VIR, il *goldplating*,

le nuove tendenze sulla valutazione di impatto delle decisioni pubbliche emerse e consolidatesi a livello europeo (*regulatory fitness – REFIT – fitness check*, test PMI) (Presidenza del Consiglio dei ministri, 2016, pp. 52-53).

Alle attività formative calendarizzate dalla SNA a partire dalla seconda metà del 2015, hanno partecipato le amministrazioni centrali e la Presidenza del Consiglio dei ministri; per le AI, la sola ANAC.

Del resto, per quel che è stato possibile rilevare, le AI non formalizzano, in genere, piani di formazione per i propri dipendenti; una eccezione in questo senso è rappresentata dall'AEEGSI, la quale ha definito un programma formativo (AEEGSI, 2015c) a partire dalla rilevazione del fabbisogno operata con la SNA, prevedendo iniziative distinte per dirigenti e funzionari responsabili di unità organizzativa, funzionari non responsabili di unità organizzativa e esecutivi/operativi. L'oggetto della formazione riguarda le competenze e le capacità manageriali, l'organizzazione del lavoro, la gestione delle relazioni interpersonali e dei conflitti. L'Autorità ha inoltre previsto, nel proprio Piano triennale per la prevenzione della corruzione 2015-2017, percorsi di formazione dei dipendenti dell'Autorità sui temi dell'etica e della legalità (AEEGSI, 2016, p. 262).

4.4. L'accountability

Il ciclo di gestione delle attività in materia di AIR e di qualità della regolazione avviato con la pianificazione si chiude con la rendicontazione dei risultati (*accountability*), qui intesa non come strumento di *better regulation*, né come misura di trasparenza, ma piuttosto come funzione a supporto della programmazione e dell'organizzazione delle politiche di regolazione (Angeletti, 2015, pp. 36-37).

Come noto, le AI devono rendere conto della propria attività innanzi tutto al Governo o al Parlamento, istituzioni alle quali spetta il compito di verificare periodicamente il grado di adeguatezza del sistema normativo-regolatorio e delle attività poste in essere dalle Autorità rispetto al raggiungimento dei risultati attesi nella regolamentazione degli specifici settori presidiati.

A questo proposito, l'Annuario 2014 (Cacciatore, Salvi, 2015a) aveva messo in luce come i contenuti informativi tipici della rendicontazione riguardassero pressoché esclusivamente le attività di AIR. Allo stesso tempo, però, aveva indicato significative novità,

sia pure limitatamente ad alcune AI, prima tra tutte l'AEEGSI; ebbene, quest'ultima ha ulteriormente rafforzato, nel 2015, il proprio orientamento all'*accountability*, tanto da confermarsi l'Autorità con pratiche di gran lunga più avanzate.

L'AEEGSI, a valle di specifiche linee guida in tema di *accountability* adottate nel 2014, aveva previsto, tra le proprie linee strategiche per il quadriennio 2015-2018, una linea dedicata proprio all'*accountability* e alla trasparenza, declinata nell'obiettivo *Nuove misure di accountability in particolare verso gli stakeholder* (AEEGSI, 2015a, p. 30).

Scrivendo l'Autorità a questo proposito: «Accountability, trasparenza, semplificazione ed efficienza rappresentano ancora oggi temi che, nella loro declinazione pratica, si integrano e si alimentano a vicenda. Anche prescindendo da specifici adempimenti di legge, essi sono sempre stati assunti su base volontaria dall'Autorità e sono quindi riconducibili al novero di funzioni innovative cui l'Autorità stessa attribuisce rilevanza strategica anche nel periodo a venire. Questi si sviluppano integrando la consultazione su specifici provvedimenti e filoni di provvedimenti, che l'Autorità ha avviato fin dal momento della costituzione per consentire la più ampia partecipazione nei procedimenti finalizzati all'assunzione dei provvedimenti regolatori, con l'obiettivo di conseguire sempre più elevati livelli di trasparenza e di semplificazione dell'azione regolatoria ed amministrativa stessa» (AEEGSI, 2015a, p. 27).

Proseguendo in questa prospettiva strategica, l'AEEGSI ha ulteriormente implementato la strumentazione di *accountability* costituendo l'Osservatorio permanente della regolazione energetica, idrica e del teleriscaldamento (AEEGSI, 2015b). Nelle intenzioni dell'Autorità, l'Osservatorio, forma permanente di confronto con le associazioni rappresentative degli *stakeholders*, costituisce la sede per l'analisi degli effetti della regolazione, cui sono chiamati a contribuire gli oltre sessanta soggetti che lo costituiscono e che rappresentano i diversi interessi della domanda e si candida ad essere la sede di implementazione della funzione di VIR in maniera sistematica e permanente (AEEGSI, 2016, p. 250)¹⁵.

L'Osservatorio, quindi, sostanzia la dimensione dell'*accountability* con funzioni del tutto innovative, favorendo innanzi tutto l'acquisizione

15. In ogni caso, le attività dell'Osservatorio si aggiungono e non sostituiscono alle consolidate modalità di ascolto rappresentate dalle audizioni periodiche e speciali, di cui alla delibera n. 603/2014/A dell'11 dicembre 2014, né alle consultazioni pubbliche previste dalla delibera n. 649/2014/A del 23 dicembre 2014.

di dati e informazioni che possono concorrere alla predisposizione dell'AIR e alla valutazione (*ex post*) dei provvedimenti e delle politiche dell'Autorità. Inoltre, agevola la formulazione di proposte finalizzate alla predisposizione di documenti per la consultazione su materie sottoposte alla regolazione dell'Autorità; permette, infine, di acquisire, da parte dei rappresentanti delle associazioni dei consumatori, degli utenti e dei clienti finali, elementi utili ai fini della valutazione dei risultati effettivamente conseguiti dall'attuazione degli impegni di cui all'art. 45, comma 3, del decreto legislativo 1 giugno 2011, n. 93 (AEEGSI, 2016, pp. 252-253).

L'orientamento dell'AEEGSI alla definizione e promozione di una specifica politica di *accountability* emerge nella misura in cui questa diviene un obiettivo pianificato, al quale viene attribuita una specifica rilevanza strategica. Infatti, il Quadro strategico dell'Autorità riferito al periodo 2015-2018 prevede, tra gli altri obiettivi, nuove misure di *accountability* in particolare verso gli *stakeholders* da sviluppare prevedendo, da un lato, iniziative articolate sul rendiconto delle attività, l'informazione adeguata, la raccolta di pareri, opinioni e proposte, dall'altro, nuove forme di coinvolgimento degli *stakeholders* nella definizione di strategie e politiche regolatorie, integrando la tradizionale fase di ascolto con pratiche innovative di coinvolgimento nel processo decisionale (integrazione dell'AIR con gli elementi della consultazione) (AEEGSI, 2015a, p. 27).

Anche l'AGCOM fa segnare, nel 2015, significativi progressi sul tema che qui si considera, in gran parte abilitati proprio dal rafforzamento della funzione di pianificazione strategica delle attività di *better regulation* di cui si è già detto.

L'Autorità ha previsto, nella Relazione annuale 2015, per la prima volta, un capitolo dedicato alla valutazione dei risultati dell'attività regolatoria nei diversi settori di intervento, condotta a partire dalle priorità stabilite con la pianificazione strategica dell'anno precedente. In particolare, le analisi quantitative e qualitative presenti nella Relazione annuale dell'Autorità forniscono un quadro di sintesi basilare per valutazioni più specifiche, indicando le principali variabili di output su cui indirizzare le attività di monitoraggio e la verifica *ex post* per gli anni successivi. E infatti, l'Autorità evidenzia, tra i tratti salienti dell'esercizio VIR illustrato nella Relazione annuale 2015, la predisposizione di un piano di monitoraggio di indicatori quantitativi riferiti ai diversi obiettivi della pianificazione strategica che dovrebbe consentire, in futuro, una migliore qualità dell'attività valutativa (Presidenza del Consiglio dei ministri, 2016, pp. 69-71).

Più in generale, accanto alle singole iniziative in materia di valutazione, l'AGCOM ha riservato, nel 2015, una particolare attenzione allo sviluppo di indicatori di impatto e di basi di dati per le analisi quantitative, nell'ottica di favorire la misurabilità della *performance* e dei risultati della regolazione (Presidenza del Consiglio dei ministri, 2016, p. 66). In questa prospettiva, al fine di migliorare l'implementazione degli strumenti di *better regulation*, inseriti nel più ampio ciclo della valutazione, l'Autorità ha avviato il procedimento di misurazione degli oneri amministrativi e le attività di analisi *ex ante* e verifica *ex post* della regolamentazione; a queste attività si devono aggiungere quelle di monitoraggio e raccolta dati che possono contribuire alla verifica dei risultati degli interventi regolatori (ad esempio, risponde a questa esigenza la predisposizione degli Osservatori periodici) (AGCOM, 2015, p. 110).

Inoltre, sempre nella propria Relazione 2015, l'AGCOM dà conto di aver condotto un'attività di valutazione di *regulatory fitness* che, tuttavia, ha risentito dell'assenza di una rilevazione sistematica di dati quantitativi per il popolamento degli indicatori dell'impatto e dei risultati dell'azione del regolatore; a questa problematica l'Autorità intende tuttavia far fronte per il prossimo ciclo di regolazione collegando gli obiettivi di miglioramento dell'applicazione di AIR e VIR con interventi di carattere sistemico sulle attività di raccolta dei dati e di gestione dei flussi informativi (AGCOM, 2015, pp. 139-140).

In ogni caso, l'Autorità attribuisce a tale attività di *regulatory fitness* una specifica valenza strategica in termini di valutazione della possibilità di interventi di riordino e di razionalizzazione (AGCOM, 2015, pp. 139-140). L'AGCOM ha individuato un piano di monitoraggio per il miglioramento della qualità dei processi decisionali che, in relazione alla priorità strategica *Migliorare la qualità delle regole e dei processi decisionali*, specifica una serie di indicatori per misurare l'efficacia delle iniziative adottate per rendere più efficiente, efficace e trasparente l'azione amministrativa. Tra i vari indicatori presi in considerazione (numero di procedimenti conclusi nei termini in rapporto ai procedimenti avviati; numero di segnalazioni/denunce gestite in rapporto al totale delle istanze ricevute; numero di riunioni e delibere adottate dall'organo di vertice) viene data una specifica evidenza al grado di applicazione degli istituti di valutazione (AIR, VIR, MOA) nei processi decisionali (AGCOM, 2015, p. 138).

Al di là delle singole, rilevanti iniziative progettate e implementate dall'AGCOM, un risultato di rilievo attiene, come si diceva, all'inquadramento dei temi della rendicontazione nel più generale

ciclo di regolazione. Come chiarisce l'Autorità nella propria Relazione annuale 2015, i risultati del monitoraggio sull'attuazione delle linee strategiche di intervento predisposte nel 2014 hanno definito il quadro generale che delimita i confini entro i quali effettuare la valutazione *ex post* dell'attività svolta; quest'ultima esamina in modo più approfondito i principali risultati ottenuti in relazione al raggiungimento degli obiettivi generali, poiché è solo rispetto a essi che acquista valore e significato una verifica circa l'efficacia della regolamentazione (AGCOM, 2015, p. 111).

4.5. Verso la strutturazione di un compiuto ciclo di regolazione

L'Annuario 2014 (Cacciatore, Salvi, 2015a), nel dar conto dello sviluppo delle funzioni di pianificazione e rendicontazione delle attività di *better regulation* in alcune AI, aveva però evidenziato come queste stentassero a configurarsi come componenti integrate di un unico sistema organizzativo e istituzionale e, quindi, come leve da azionare in maniera coordinata. Da questo punto di vista, la situazione risulta, nel 2015, sostanzialmente invariata.

Se si guarda però alle attività svolte da quelle AI che, già l'anno precedente, avevano fatto registrare le esperienze più avanzate in tema di programmazione e di rendicontazione dell'AI e, più in generale, della *better regulation*, il grado di consapevolezza circa la necessità di impostare e gestire in maniera integrata un ciclo di regolazione costruendo un *link* esplicito tra programmazione, monitoraggio e *accountability* si rafforza in maniera significativa.

L'AGCOM, che già nel 2014 aveva sottolineato la rilevanza strategica della pianificazione quale strumento per il rafforzamento delle politiche e degli strumenti di *better regulation*, consolida, come abbiamo visto, nel 2015 questo orientamento e lo chiarisce in maniera puntuale. In particolare, l'integrazione della pianificazione strategica nella Relazione annuale rappresenta, secondo l'Autorità, il punto di partenza per valorizzare e migliorare i processi di valutazione dell'attività regolatoria (AGCOM, 2015, p. 103).

La Relazione annuale diviene così la sede naturale della pianificazione strategica e, quindi, della conseguente verifica del grado di realizzazione degli obiettivi prefissati, consentendo la misurabilità degli effetti della regolazione e una rendicontazione più ricca e dettagliata che può contribuire all'*accountability* del regolatore

(AGCOM, 2015, p. 104)¹⁶. E infatti, grazie proprio ai progressi relativi al consolidamento della funzione di programmazione, l'Autorità, come si diceva, ha potuto porre in essere, a partire dal 2015, un esercizio di *fitness check* dell'attività regolatoria; quest'ultimo ha consentito, tra l'altro, di supportare la pianificazione strategica con una verifica dei risultati dell'attività svolta, grazie anche al piano di monitoraggio elaborato e progressivamente affinato (AGCOM, 2016, p. 122).

La rendicontazione dei risultati dell'attività svolta in relazione agli obiettivi pianificati costituisce, a sua volta, la base di partenza per la definizione delle linee di intervento strategiche di un nuovo ciclo di regolazione (AGCOM, 2015, p. 103)¹⁷: le risultanze delle attività di monitoraggio e verifica rappresentano, infatti, la base di partenza per la definizione delle linee di intervento strategiche di un nuovo ciclo di regolazione. In altre parole, muovendo dalla valutazione dei risultati è possibile riprogrammare le priorità strategiche di intervento regolatorio in un'ottica di progressivo miglioramento, secondo gli orientamenti europei di *better regulation* (AGCOM, 2016, p. 121).

Con la verifica dei risultati svolta nel 2015, l'AGCOM ha quindi inaugurato un nuovo ciclo di pianificazione e controllo strategico, portato a compimento con una serie di attività prodromiche allo svolgimento dell'attività di analisi e verifica dei risultati della regolazione quali le iniziative dirette allo sviluppo di indicatori di impatto della regolamentazione e alla creazione di un *database* per le analisi quantitative, implementate proprio nell'ottica di favorire la misurabilità delle *performance* e dei risultati della regolazione (AGCOM, 2016, p. 121).

Nella Relazione 2016 l'AGCOM ribadisce e dettaglia ulteriormente questa impostazione, evidenziando il ruolo della Relazione stessa quale cerniera per realizzare un continuum tra la pianificazione, il monitoraggio e la rendicontazione delle attività in materia di *better*

16. La scelta di fare precedere la valutazione dei risultati di un ciclo di regolazione all'identificazione degli obiettivi che dovranno alimentare quello successivo è, peraltro, in linea con gli indirizzi formulati dalla strategia europea di *better regulation* (p. 105).

17. Scrive a questo proposito l'Agenzia «Con la pianificazione strategica effettuata nel 2014, l'Autorità aveva individuato la seguente gerarchia di obiettivi: gli obiettivi generali, che guidano costantemente l'operato dell'Autorità; gli obiettivi strategici e specifici, che hanno ispirato in particolare l'attività dell'ultimo anno, in taluni casi richiedendo un impegno di respiro pluriennale in maniera tale da accompagnare l'azione regolamentare e di vigilanza anche nel prossimo futuro. Pertanto, una valutazione complessiva dell'efficacia degli interventi dell'Autorità transita preliminarmente per un monitoraggio e una verifica dello stato di attuazione della pianificazione adottata lo scorso anno» (pp. 104-105).

regulation (AGCOM, 2016, p. 121).

Ad analoghe conclusioni giunge anche l'AEEGSI, sia pure muovendo dalla prospettiva della rendicontazione. Quest'ultima, infatti, è la dimensione del ciclo di regolazione sulla quale l'Autorità ha più investito a partire dal 2014, tanto da far dire ad alcuni che nelle strategie di *better regulation* dell'Autorità, l'AIR sembra occupare un ruolo di secondo piano rispetto alle azioni di *enforcement* e a quelle finalizzate a rafforzare le modalità di interazione con gli *stakeholders* e di rendicontazione delle proprie attività (Flori, 2015a, p. 29)¹⁸.

Emblematico, in questo senso, è quanto riporta l'Autorità nella propria Relazione annuale: «L'agire dell'Autorità è da sempre orientato all'esigenza di render conto delle scelte di regolazione adottate e degli obiettivi con esse perseguiti (cosiddetta *accountability*). In particolare, tale ottica caratterizza i provvedimenti dell'Autorità, non solo nella fase iniziale di progettazione, ma anche in quelle successive di attuazione, di implementazione e di verifica dei risultati conseguiti, in ciascuna delle quali si realizza un contesto di accentuata trasparenza, di responsabilizzazione e di effettivo coinvolgimento di *stakeholders* e cittadini» (AEEGSI, 2016, p. 252).

In particolare, come evidenziato nelle pagine precedenti, l'attività di rendicontazione diventa, nell'AEEGSI, una funzione permanente e pianificata (AEEGSI, 2015a, p. 27); come chiarisce l'Autorità, infatti, «Trasparenza, semplificazione e *accountability*, non possono essere limitate alle pur fondamentali e imprescindibili attività con ricadute esterne, ma trovano un naturale terreno di crescita se inserite in un ambiente che orienta la propria attività avendo a riferimento anche un processo continuo di miglioramento dell'efficienza interna delle proprie procedure e metodi di lavoro, con una particolare attenzione al contenimento dei costi ed alla semplificazione delle procedure e degli adempimenti».

In questa prospettiva, al fine di potenziare le attività di *accountability*, oltre alle iniziative cui si è già fatto cenno, l'Autorità enuclea un ulteriore, specifico obiettivo (*OS 25 - Promozione di maggiori livelli di trasparenza, semplificazione ed efficienza*), la cui realizzazione prevede, tra l'altro, la pubblicazione sul sito web di dati, informazioni, schede tecniche e documentazione relativa ai

18. In effetti, nel 2015, la frequenza delle analisi di impatto ha subito una marcata riduzione, anche rispetto al triennio di sperimentazione; attualmente, la metodologia è applicata ad un numero limitato di casi, solitamente i provvedimenti riguardanti tariffe e qualità dei servizi (p. 29).

principali provvedimenti, l'individuazione di forme e strumenti di semplificazione regolatoria e/o amministrativa, anche in termini di divulgazione dei propri atti e provvedimenti, da effettuare con una serie di interventi mirati, individuati anche con il confronto con gli stakeholders (AEEGSI, 2015a, p. 28).

4.6. Alcune considerazioni conclusive

Come anticipato in premessa, l'obiettivo di questo capitolo, in continuità con l'analisi svolta nell'Annuario 2014, è di verificare il grado di istituzionalizzazione delle funzioni di AIR e di *better regulation* grazie ad una maggiore strutturazione del sistema di *governance*. Un sistema che ha nella programmazione degli interventi di regolazione il suo momento centrale e che deve idealmente chiudersi con la verifica dei risultati conseguiti (in relazione a quelli previsti) e la loro rendicontazione ai portatori di interesse, al fine di aumentare, sul versante esterno, il livello di trasparenza e di *accountability* e di migliorare, su quello interno, la qualità del processo decisionale.

Da questo punto di vista, l'esame delle attività svolte dalle AI evidenzia una situazione estremamente differenziata; ciò, per alcuni versi, inevitabilmente, considerando il quadro molto eterogeneo dell'attuazione della stessa AIR e del grado di istituzionalizzazione delle funzioni di *better regulation* in termini di codificazione delle attività, definizione di strumenti metodologici, previsione di specifiche strutture organizzative, etc.

In particolare, a fronte di alcune Autorità che hanno adottato soltanto i regolamenti necessari o non hanno una struttura che si occupi di tali obblighi (come ad esempio l'AGCM, l'ART e l'Autorità garante per la protezione dei dati personali), esistono prassi diffuse di consultazioni pubbliche e alcuni progetti per la misurazione degli oneri amministrativi (MOA) della CONSOB e dell'AGCOM che hanno raggiunto risultati pari o addirittura più avanzati in confronto alle amministrazioni statali. Rispetto all'attuazione dell'AIR a livello statale, il dato interessante riscontrabile in molte AI è la presenza di una fase di programmazione degli interventi regolatori e di calendari per le consultazioni (AGCOM, ANAC, Banca d'Italia, CONSOB, COVIP e IVASS) (Senato della Repubblica, Servizio per la qualità degli atti normativi, 2015a, pp. 28-29).

Nel complesso, pur registrando un progressivo miglioramento della qualità e della trasparenza dei processi decisionali grazie agli strumenti di analisi del flusso della regolazione, alla semplificazione

delle regole e all'aumento delle garanzie di partecipazione (Presidenza del Consiglio dei ministri, 2016, p. 55), non si evidenziano, però, nel 2015, passi avanti generalizzati da parte delle AI nella direzione di una maggiore istituzionalizzazione della *better regulation*. Così, le criticità segnalate dall'Annuario 2014 (ridotta strutturazione e scarsa diffusione degli strumenti di pianificazione dell'attività normativa, mancata adozione di esplicite scelte organizzative per presidiare le funzioni di AIR, carente sviluppo delle funzioni di rendicontazione dei risultati) rimangono, nella maggior parte dei casi, tali. Non mancano, però, alcune (poche) eccezioni, riguardanti peraltro le AI che avevano fatto registrare, già nel 2014, *performance* più avanzate; si amplia così, nel 2015, il divario tra le AI *best performer* e le altre.

Si conferma, quindi, un'attenzione assai diversa al tema della programmazione delle attività di AIR e di *better regulation*, da ascrivere però, innanzi tutto, al diverso grado di consolidamento della funzione nelle varie AI: una sviluppata attività di programmazione, infatti, è generalmente associata a politiche che presentano con un buon livello di esplicitazione e di strutturazione.

Se da un lato l'uso delle agende regolatorie e di analoghi strumenti quali i calendari di consultazione non si estende, ma tende a rafforzarsi in alcune AI (come ad esempio l'ANAC), dall'altro aumenta lo spazio riservato dalle Relazioni annuali delle AI alla pianificazione strategica delle attività di AIR e di *better regulation*: è il caso dell'AGCOM, che nel 2015 ha ulteriormente ampliato e affinato la riflessione dedicata alla pianificazione di obiettivi in tema di qualità della regolazione già avviata l'anno precedente, ma anche, almeno in parte, dell'AEEGSI, con un baricentro nettamente più spostato sulla dimensione dell'*accountability*.

La maggiore strutturazione dell'attività di pianificazione è rilevante, peraltro, non solo perché consente di mettere a fuoco, perseguire con priorità e comunicare all'esterno gli obiettivi in tema di *better regulation*, ma anche perché costituisce il presupposto per una rendicontazione strutturata e trasparente.

Emblematico, in questo senso, è il caso dell'AGCOM: le attività svolte in attuazione degli obiettivi strategici sono oggetto di verifica di tipo qualitativo al fine di fornire un rendiconto delle specifiche iniziative avviate in rapporto a quelle inizialmente pianificate e di ottenere una valutazione più generale circa il grado di coerenza tra l'azione del regolatore e le priorità strategiche definite. La verifica qualitativa *ex post*, in particolare, costituisce il presupposto, da un lato, per un'analisi della *performance* regolatoria e, dall'altro, per

l'identificazione di eventuali correttivi alle azioni programmate e delle priorità di intervento dei futuri cicli di pianificazione (AGCOM, 2016, p. 122).

La scelta operata dall'AGCOM di fare precedere la valutazione dei risultati di un ciclo di regolazione all'identificazione degli obiettivi che dovranno alimentare quello successivo, ha consentito, peraltro, un maggiore allineamento agli indirizzi formulati dalla strategia europea di *better regulation*, centrata, tra gli altri, sui principi dell'*evaluate first* e del *fitness-check* (valutazioni *ex post*).

Altrettanto rilevante, nella prospettiva che qui si sta analizzando, è l'esperienza dell'AEEGSI che, come illustrato nelle pagine precedenti, fissando specifici obiettivi strategici di *accountability*, ha significativamente strutturato e rafforzato l'attività di rendicontazione. In questo senso, nel proprio documento di pianificazione strategica, l'Autorità stabilisce specifiche priorità di azione centrate sull'ampliamento dell'offerta informativa relativa ai risultati della sua attività (quali, ad esempio, il rendiconto sulle proprie attività, l'informazione adeguata, la pubblicazione sul proprio sito istituzionale di documentazione e informazioni sui principali provvedimenti adottati ecc.), ispirata ai principi della trasparenza e dell'imparzialità dell'azione amministrativa (AEEGSI, 2015, pp. 27-28).

Tuttavia, come si diceva, nel mentre si rafforza il primato dei *best performers*, nelle altre AI, le novità (positive) registrate in termini di una maggiore presenza dei temi della *better regulation* nei vari documenti di pianificazione scontano la ridotta traduzione in strumenti operativi.

Infatti, laddove le Relazioni annuali delle AI riservano ai temi dell'AIR e della *better regulation* una qualche evidenza, queste si limitano, in generale, ad illustrare principi e dichiarazioni di intento, ad esempio, in merito alla necessità di attenzione ad una regolazione di buona qualità, alla rilevanza del coinvolgimento dei portatori di interesse nell'attività di regolazione e, più in generale, della trasparenza.

Altrettanto carenti risultano le informazioni relative alla rendicontazione dei risultati colti attraverso le attività di AIR e, più in generale, di qualità della regolazione: nei pochissimi casi in cui queste ultime sono rinvenibili, si esauriscono in soli dati quali-quantitativi sulle AIR svolte.

Neppure la dimensione organizzativa della funzione di *better*

regulation (codificazione delle attività, istituzione di presidi organizzativi dedicati, sviluppo delle capacità amministrative) fa registrare, nel complesso, particolari investimenti. Ciò consente di dire che il processo di istituzionalizzazione delle attività di AIR e di *better regulation* procede, nelle AI, lentamente: come è stato dimostrato, infatti, l'attivazione della "leva organizzativa" riveste un ruolo tutt'altro che secondario, costituendo un importante fattore di innovazione della *better regulation* (Sarpi, 2014, p. 136).

Le eccezioni sono poche, e non è certo un caso che riguardino proprio quelle Autorità che, come l'AGCOM, hanno attribuito all'AIR e alla *better regulation* una rilevanza strategica; nel momento in cui la qualità della regolazione diventa un obiettivo strategico pianificato, le azioni organizzative sono strumenti operativi necessari per la trasformazione degli obiettivi (maggiore efficacia dell'applicazione dell'AIR, integrazione delle funzioni di AIR, VIR e MOA ecc.) in risultati comunicabili, verificabili e rendicontabili. Pertanto, al di là dell'importanza delle azioni previste in materia di AIR, VIR e MOA, non meno rilevante è la lettura sistemica e il ruolo strategico al processo di pianificazione delle attività in materia di *better regulation*. Anzi, si può dire che le singole azioni acquisiscano particolare valenza e un rilevante respiro strategico proprio grazie al *link* creato tra le stesse dall'attività di pianificazione e di rendicontazione.

La consultazione e la trasparenza del processo decisionale

Carolina Raiola

5.1. Premessa

La consultazione dei soggetti interessati è una fase consolidata dei processi decisionali delle Autorità indipendenti e, nonostante non costituisca un obbligo, sta con il tempo diventando una pratica di interesse anche per le amministrazioni centrali.

Nel corso dell'anno precedente l'attenzione del legislatore si era focalizzata sulla pubblicità dei dati sull'organizzazione e sulle attività delle AI nell'ambito della revisione della disciplina sulla trasparenza (decreto legge 90/2014). Nonostante gli aspetti relativi ai processi decisionali – inclusi quelli inerenti la consultazione – non fossero stati presi in considerazione dalla nuova disciplina e nonostante non ci fossero basi metodologiche nazionali sui principi e gli standard di consultazione, le amministrazioni centrali avevano comunque svolto rilevanti consultazioni sulle riforme (*La Buona Scuola, Rivoluzione@ Governo*).

Nel 2015, la legge in materia di riorganizzazione delle amministrazioni pubbliche del Ministro per la semplificazione e la pubblica amministrazione (legge 124/2015, di qui in poi “legge Madia”) ha dato alla consultazione pubblica un nuovo impulso. La legge ha difatti delegato il Governo a rivedere le disposizioni del CAD inerenti l'uso delle nuove tecnologie finalizzato a incentivare l'inclusione dei cittadini nei processi decisionali delle amministrazioni. Inoltre, il Senato e il Consiglio di Stato, con iniziative tra loro molto diverse, hanno rafforzato il proprio interesse nella qualità e nella trasparenza delle consultazioni pubbliche delle amministrazioni centrali all'interno dell'AIR. Iniziative di partecipazione online sono state svolte non solo dalle amministrazioni centrali, ma anche dal Parlamento: il Senato ha svolto una consultazione sui decreti relativi al contratto a tutele crescenti e agli ammortizzatori sociali; la Camera ha terminato quella sulla bozza di *Dichiarazione dei diritti in Internet*.

In questo scenario, le Autorità indipendenti hanno ribadito il proprio primato nel ricorso alla consultazione pubblica, aumentando – rispetto al 2014 – il numero di iniziative svolte e garantendo in vario modo pubblicità ai loro esiti. L'ANAC e l'AGCM hanno introdotto lievi modifiche nelle proprie discipline concernenti la partecipazione. L'AEEGSI ha messo a regime i lavori dell'Osservatorio sulla regolazione, avviato nel 2014 per l'inclusione delle associazioni rappresentative dei consumatori nei processi decisionali. L'AGCOM, sullo stesso tema, ha rafforzato le proprie attività.

L'attività internazionale ha costituito la cornice di riferimento delle iniziative sviluppate in Italia dalle amministrazioni centrali e dalle AI. Nel 2015 la Commissione europea ha pubblicato le proprie linee guida sulla consultazione degli *stakeholders* (di cui aveva avviato la predisposizione nel 2014) e rafforzato le proprie raccomandazioni rispetto alla necessità di rendere il più possibile inclusive le attività di consultazione.

Il modello di sviluppo della consultazione (sia nelle amministrazioni centrali, sia nelle AI) è tuttavia ancora decentralizzato e resta carente l'integrazione tra la partecipazione e la trasparenza dei dati, entrambe articolazioni dell'*open government*.

In questo capitolo, dopo aver sintetizzato le novità europee intervenute con la pubblicazione delle linee guida sulla consultazione degli *stakeholders* e l'avvio di sistemi di partecipazione nell'ambito della semplificazione amministrativa (par. 5.1), si procede ad analizzare gli sviluppi compiuti nel 2015 nel contesto nazionale (par. 5.2). In particolare, si approfondiscono, in primo luogo, le novità relative alla disciplina sulle consultazioni pubbliche e al rafforzamento della qualità e della trasparenza delle iniziative; in secondo luogo, si ricostruisce un quadro d'insieme della pubblicità garantita dalle amministrazioni centrali alle proprie iniziative e dei metodi impiegati nel 2015 per la partecipazione dei cittadini alle decisioni pubbliche. Infine, si illustrano gli sviluppi intervenuti nelle AI (par. 5.3). Dopo aver riportato le nuove discipline sulla consultazione delle AI si procede all'analisi delle tecniche impiegate e ai risultati delle consultazioni pubbliche svolte, con particolare attenzione allo studio del profilo dei soggetti che hanno presentato osservazioni ai documenti di consultazione del 2015.

5.2. Le novità europee in tema di consultazione

La Commissione europea è stata, anche nel 2015, un punto di riferimento per lo sviluppo della metodologia sulla consultazione pubblica e la diffusione di buone pratiche sulle attività di partecipazione, sia per il miglioramento della qualità della regolazione, sia per la semplificazione dello *stock* regolatorio¹.

Tra le iniziative più rilevanti è certamente da annoverare la stesura delle linee guida sulla consultazione degli *stakeholders*², pubblicate all'interno del cosiddetto *pacchetto better regulation*³ il 19 maggio 2015. Le linee guida hanno sviluppato e dato corpo ai principi e agli standard minimi⁴ che la Commissione aveva pubblicato nel 2002 e lievemente aggiornato – solo per alcuni, particolari, aspetti⁵ – nel 2012 e nel 2014. Se gli standard indicavano i punti minimi a cui la Commissione doveva attenersi in caso di consultazione, le linee guida invece spiegano e sviluppano le procedure necessarie affinché gli standard stessi siano correttamente applicati nelle diverse fasi del ciclo regolatorio⁶.

1. Per un approfondimento sul contesto internazionale, anche in relazione alla consultazione pubblica, si veda il Capitolo di Eleonora Cavalieri, in questo *Annuario*.

2. Le *Guidelines on Stakeholder Consultation* sono disponibili online sul sito della Commissione europea, a questo link: http://ec.europa.eu/smart-regulation/guidelines/ug_chap7_en.htm.

3. Si tratta della Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions, *Better regulation for better results - An EU agenda*, COM(2015) 215 final, Strasbourg, 19 maggio 2015 (Commissione europea, 2015a).

4. Gli standard sono Clarity, Targeting, Publication, Consultation period e Feedback e si sommano ai principi generali della Participation, Openness and Accountability, Effectiveness e Coherence.

5. Si tratta soprattutto dell'estensione del periodo minimo di consultazione da otto a dodici settimane, con la Press release IP/1/12 http://europa.eu/rapid/press-release_IP-12-1_en.htm e la comunicazione REFIT (COM(2012) 746 final). La politica di consultazione della Commissione è stata poi revisionata con la SWD(2012) 422 final e con la COM(2014) 368 (si vedano le pp. 14-15) la Commissione ha rafforzato lo standard del Feedback e il principio dell'Accountability impegnandosi a pubblicare i commenti ricevuti entro 15 giorni dalla chiusura della consultazione, a pubblicare resoconti sui risultati delle consultazioni, a rafforzare i sistemi di notifica (<https://webgate.ec.europa.eu/notifications/homePage.do?locale=en>) e a trovare nuovi modi per coinvolgere le piccole e medie imprese e le associazioni dei cittadini.

6. Le linee guida dettagliano i casi in cui i servizi devono obbligatoriamente ricorrere alla consultazione, i soggetti responsabili per ogni esercizio di consultazione, i contenuti delle fasi necessarie per preparare e condurre la consultazione, gli strumenti che si possono impiegare e i modi concreti per dare un adeguato feedback sui risultati e svolgere una corretta valutazione della procedura di consultazione

Box 5.1 – L'importanza della mappatura degli stakeholders nelle linee guida europee

Le linee guida individuano step pratici da compiere per condurre la consultazione e, tra questi (i classici individuazione degli obiettivi, scelta del metodo e degli strumenti, creazione della pagina web, comunicazione dell'iniziativa, pubblicizzazione dei risultati), definiscono la mappatura degli *stakeholders* come attività chiave per superare i limiti individuati.

La mappatura, concepita come primo step da compiere insieme all'individuazione degli obiettivi, consente di identificare le diverse categorie di soggetti interessati all'oggetto della consultazione, di classificarli – per ciascuna singola iniziativa – in base alla loro rilevanza e influenza e di individuarne le caratteristiche (ad esempio, la grandezza delle singole imprese o le caratteristiche socio-culturali dei singoli cittadini). Questa attività è alla base sia della partecipazione informata, sia del principio per cui occorre dare piena possibilità di partecipare a tutti i soggetti in qualsiasi modo investiti dal provvedimento ed è indispensabile per evitare *bias* e condurre consultazioni trasparenti.

Essendo state redatte a partire da una valutazione delle consultazioni pubbliche svolte nel triennio 2010-2012, le linee guida sono state concepite non solo come uno strumento operativo utile per dare uniformità alle future attività di consultazione della Commissione, ma soprattutto come un riferimento per correggerne i difetti fino a ora scontati⁷.

Un'ulteriore iniziativa europea del 2015, altrettanto rilevante, è il rafforzamento della consultazione nelle attività legate alla semplificazione e alla riduzione degli oneri della regolazione. Nell'ambito di REFIT, la Commissione ha avviato la consultazione pubblica permanente *Lighten the Load. Have Your Say!*, che raccoglie segnalazioni sulle complicazioni burocratiche di derivazione europea. Le osservazioni pervenute mediante questo canale pubblico sono

7. Il principale limite emerso dalla valutazione è lo scarto tra il bisogno informativo della Commissione e la capacità che i rispondenti alla consultazione hanno di soddisfare le ragioni di questo limite sono gli strumenti utilizzati (ad esempio i questionari e le risposte chiuse, che non sempre facilitano la piena espressione degli stakeholder); la tempestività della consultazione rispetto al processo decisionale (e i problemi connessi al rispetto delle 12 settimane per il periodo di consultazione); la difficoltà e i costi di raggiungere i giusti stakeholder. In risposta a questi limiti, in generale la Commissione si impegna ad attivarsi per una pubblicità più attenta e proattiva delle iniziative, la formulazione strategie di comunicazione più efficiente, tool più trasparenti e rappresentativi per le consultazioni chiuse e un feedback più sistematico (SWD(2012) 422 final, pp. 17-18).

esaminate all'interno della REFIT Platform, un tavolo di lavoro formato da due gruppi paralleli di *stakeholders* e Paesi membri che filtrano le proposte e – a loro volta – possono indicare alla Commissione interventi di semplificazione⁸.

5.3. Il contesto nazionale

Nel 2015 sono intervenuti due cambiamenti nel sistema di partecipazione italiano. Il primo ha riguardato le disposizioni normative sulla consultazione pubblica contenute nel CAD: la delega al Governo fornita dalla legge Madia ha inteso rafforzare l'impegno delle amministrazioni pubbliche nel garantire la partecipazione dei cittadini ai processi decisionali. Il secondo ha riguardato la trasparenza delle iniziative svolte all'interno delle analisi di impatto, su cui hanno riposto la propria attenzione – con due diverse iniziative – sia il Senato, sia il Consiglio di Stato.

Non ha avuto attuazione, invece, l'azione sul portale unico delle consultazioni inserita nell'agenda del secondo Piano d'azione italiano per l'*Open Government*, pubblicato nel dicembre 2014. L'azione, intrapresa nell'ambito dell'iniziativa internazionale dell'*Open Government Partnership*, prevedeva la ristrutturazione e il rilancio del portale partecipa.gov.it e la sua trasformazione in una piattaforma di riferimento per i processi di partecipazione di iniziativa pubblica⁹.

5.3.1. I tentativi di creare documenti e norme di riferimento per le consultazioni

Il legislatore ha più volte provato, nel corso degli anni, a stimolare e regolare le attività di consultazione pubblica, senza tuttavia mai introdurre l'obbligo generale di consultazione nei procedimenti di adozione degli atti generali: le norme emanate o sono rimaste principi generali, o sono incardinate all'interno di discipline settoriali.

In questo scenario di frammentazione, il 2015 ha segnato un nuovo avvio per la definizione di una disciplina organica della consultazione. La legge Madia ha dato delega al Governo di modificare il CAD nel

8. Per approfondire i meccanismi della REFIT Platform si veda il Capitolo di Eleonora Cavalieri, in questo *Annuario*.

9. Su questo si vedano *Open Government Partnership. Piano d'azione Nazionale 2014-2016* (p. 4) e il *Rapporto finale sull'attuazione del 2° piano d'azione italiano per l'open government* (p. 8), entrambi disponibili sul sito www.open.gov.it.

rispetto di una serie di principi e criteri direttivi tra cui «[...] garantire l'accesso e il riuso gratuiti di tutte le informazioni prodotte e detenute dalle amministrazioni pubbliche in formato aperto, l'alfabetizzazione digitale, la partecipazione con modalità telematiche ai processi decisionali delle istituzioni pubbliche» (art. 1, c. 1, lett. c)¹⁰.

Questo orientamento non è nuovo, e produce due diversi effetti.

Innanzitutto, riprende l'originaria scelta del legislatore di legare lo sviluppo della consultazione pubblica non al principio di partecipazione procedimentale¹¹, quanto piuttosto a quello di digitalizzazione dell'amministrazione. Il primo cenno alla possibilità – e, si puntualizza, non necessità – di coinvolgere i cittadini nella formulazione della regolazione è, per l'appunto, nel CAD del 2005¹².

In secondo luogo, crea un percorso parallelo all'orientamento che era stato avviato, contemporaneamente all'introduzione del CAD, con la legge di semplificazione 246/2005, e successivamente era proseguito prima con il decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 170/2008 – che tra l'altro, conteneva una delega alla Presidenza del Consiglio della disciplina dei criteri generali e delle procedure della consultazione (art. 5, c. 4), finora mai attuata – e poi con la cosiddetta *direttiva goldplating* (direttiva del Presidente del Consiglio dei ministri, 16 gennaio 2013).

Questo secondo orientamento, più continuo nel tempo, ha inserito la consultazione nel percorso di introduzione della metodologia di analisi di impatto della regolazione, definendola non attraverso la

10. La modifica è avvenuta ad agosto 2016 con il decreto legislativo 26 agosto 2016, n. 179.

11. La disciplina italiana del procedimento amministrativo (la legge 241 del 1990), infatti, esclude i procedimenti regolatori generali dall'ambito di applicazione dell'obbligo da parte dell'amministrazione di garantire la partecipazione degli interessati alle decisioni.

12. Nel CAD si richiamavano innanzitutto le amministrazioni a favorire la partecipazione democratica elettronica (art. 9, c. 1) e la (sola) Presidenza del Consiglio a pubblicare notizie relative alle iniziative normative del Governo e disegni di legge per assicurare «forme di partecipazione del cittadino in conformità con le disposizioni vigenti in materia di tutela delle persone e di altri soggetti rispetto al trattamento di dati personali» (art. 55, c. 1). L'articolo 55, in vigore dal 1° gennaio 2006 e abrogato nell'agosto 2016, prevedeva anche che un decreto del Presidente del Consiglio dei ministri individuasse, successivamente, le modalità di partecipazione del cittadino alla consultazione per via telematica (art. 55, c. 2). Questa delega per la disciplina delle modalità di partecipazione non è stata tuttavia mai attuata. Le modifiche al CAD effettuate dal decreto legislativo 179/2016 hanno riportato le disposizioni sulla consultazione nell'art. 9, riferendole a tutte le amministrazioni.

propria natura digitale (come il CAD), ma come uno degli strumenti al servizio della qualità della regolazione, di cui render conto in una sezione dedicata delle relazioni AIR. Sia nel decreto, sia nella direttiva, tuttavia, il legislatore ha previsto che la consultazione non fosse obbligatoria, anche se il suo mancato ricorso dovesse essere motivato all'interno delle relazioni AIR¹³. Il nuovo regolamento AIR, VIR e consultazione pubblica, il cui schema è stato pubblicato e sottoposto a consultazione nel 2013, avrebbe dovuto introdurre disposizioni più stringenti per la consultazione: tra le linee di sviluppo programmate per il 2015, il DAGL aveva previsto la pubblicazione della disciplina; nel 2015 ha tuttavia confermato che il regolamento non ha ancora concluso il proprio percorso normativo¹⁴.

5.3.2. Le iniziative sulla trasparenza e la qualità delle procedure di consultazioni

Le innovazioni che il Governo ha compiuto nell'ambito della disciplina della trasparenza hanno seguito gli sforzi compiuti nel

13. Con il decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 170/2008, da un lato, si determina che «la redazione della relazione AIR [...] è preceduta da un'adeguata istruttoria, comprensiva delle fasi di consultazione, anche telematica, delle principali categorie di soggetti pubblici e privati destinatari diretti e indiretti della proposta di regolamentazione» (art. 5, c. 1); ma dall'altro si specifica - nell'articolo dedicato ai contenuti della relazione AIR - che «la relazione AIR indica le modalità e i risultati delle consultazioni effettuate, oppure descrive le ragioni per cui non si è proceduto allo svolgimento di consultazioni con i soggetti e le categorie interessate» (art. 6, c. 5), considerando di fatto l'ipotesi che la consultazione possa anche non essere svolta. Con la cosiddetta direttiva goldplating si ribadisce che la sezione 2 dedicata alle procedure di consultazione descrive «le consultazioni effettuate con destinatari pubblici e privati dell'iniziativa di regolazione o delle associazioni rappresentative degli stessi, aggiornando i contenuti della relazione AIR in funzione delle nuove disposizioni sulla riduzione degli oneri burocratici ingiustificati, in fase di recepimento delle normative europee e indicando le modalità seguite, i soggetti consultati e le risultanze emerse ai fini dell'analisi d'impatto. La sezione indica, eventualmente, le ragioni del limitato o mancato svolgimento delle consultazioni».

14. Lo schema prevedeva di introdurre, per la prima volta, una regolazione della consultazione nell'ambito dell'AIR e della VIR, l'obbligo di consultazione delle parti interessate e il rafforzamento della necessità di consultazione in forma pubblica. Per quest'ultima, intendeva introdurre un periodo minimo di 4 settimane e prevedeva la pubblicazione di linee guida sulle modalità di svolgimento. Pur confermando in larga misura i principi ispiratori del Regolamento (Programmazione, Selezione, Consultazione e Trasparenza), nella Relazione sul 2015 il DAGL ha tuttavia spiegato la necessità di attualizzarne, semplificarne e chiarirne ulteriormente i contenuti. Si veda su questo DAGL (2016), p. 23.

2013 e nel 2014. La legge Madia¹⁵ ha proseguito con l'approccio alla trasparenza nella sua accezione di mero accesso a dati e informazioni piuttosto che in quella di inclusione dei soggetti interessati nei processi decisionali. La partecipazione nell'attività di regolazione non rientra ancora, dunque, tra le misure di trasparenza. In ragione di ciò, anche gli stessi obblighi di pubblicazione di cui al decreto legislativo 33/2013 non considerano la dimensione delle procedure di consultazione e degli iter decisionali: documenti di consultazione, le osservazioni pervenute o le relazioni AIR non rientrano, per esempio, tra i dati che le amministrazioni devono rendere pubblici nella sezione "Amministrazione trasparente".

A fronte della mancanza di obblighi formali per le singole amministrazioni, il Servizio studi del Senato, nel mese di settembre 2015, ha avviato una newsletter informativa che riporta l'elenco degli atti corredati da AIR (con link alla relativa relazione AIR), degli atti che recano una dichiarazione di esclusione e di quelli per cui non è fatto cenno alcuno all'analisi di impatto¹⁶. La pubblicazione delle relazioni AIR, oltre ad essere un servizio molto utile per conferire maggiore trasparenza alla procedura di adozione degli atti, è un valido strumento per rendere pubbliche anche le attività di consultazione svolte dalle amministrazioni all'interno delle procedure di analisi di impatto della regolazione, dal momento che la sezione 2 delle relazioni AIR ne richiede la sintesi. Agendo *ex post*, la newsletter del Senato è un'attività che rafforza la trasparenza più che la partecipazione, dal momento che non costituisce un punto di accesso in tempo reale alle consultazioni pubbliche in corso in Italia.

Ulteriore attenzione, non solo alla trasparenza ma anche alla qualità delle procedure di consultazione svolte dalle amministrazioni centrali, è stata riservata dal Consiglio di Stato. Dal 2015 i pareri resi sugli atti normativi del Governo e sulle relative relazioni AIR, con forma interlocutoria, hanno cominciato a entrare nel merito delle consultazioni svolte, analizzando – per esempio – il grado di diversificazione degli interlocutori scelti e la trasparenza garantita sui partecipanti e i risultati¹⁷.

15. Su questo punto si veda, l'articolo 7 della legge n. 124/2015 in materia di riorganizzazione delle amministrazioni pubbliche.

16. Il monitoraggio è mensile ed è effettuato a cura dell'Ufficio per la fattibilità amministrativa e per l'analisi di impatto degli atti in itinere del Senato, sui disegni di legge governativi e sugli schemi di atti del Governo presentati alle Camere. Il servizio è accessibile sul sito del Senato, alla pagina http://www.senato.it/leg/17/BGT/Schede/Dossier/Elenchi/27_1.htm.

17. Su questo punto si veda il Capitolo di Simona Morettini, in questo *Annuario*.

5.3.3. La trasparenza garantita dalle amministrazioni centrali sulle iniziative svolte

Relativamente al principio di trasparenza, gli standard internazionali insistono in modo particolare sulla necessità, in fase di avvio della consultazione, di pubblicizzare adeguatamente le iniziative e di esplicitare obiettivi, destinatari, periodo di consultazione e possibilità di impatto sul processo decisionale. In fase di chiusura, raccomandano di rendere pubblici gli esiti dell'iniziativa, le motivazioni del mancato accoglimento delle proposte e l'impatto delle procedure di consultazione sulla decisione finale.

La pubblicità è dunque la prima delle forme di trasparenza delle procedure di consultazione e, più in particolare, la raccolta di tutte le consultazioni in corso in un unico punto di accesso nazionale centralizzato è uno degli strumenti raccomandati internazionalmente per agevolare la reperibilità delle singole iniziative da parte dei soggetti interessati¹⁸. In Europa esistono casi notevoli di concentrazione delle opportunità di partecipazione in un unico punto di accesso e, in tutto, sono 12 i Paesi OCSE che adottano questa strategia di comunicazione per la totalità delle consultazioni in corso¹⁹. In Italia, il portale unico dedicato alle consultazioni – partecipa.gov.it²⁰ – è un aggregatore

18. In questa direzione, l'OCSE constata che la pratica di pubblicare bozze di regolazione sui siti web e, in particolar modo, su portali dedicati alla consultazione, sta diventando con il tempo una prassi standardizzata (OCSE, 2015d, p. 84) e che la partecipazione sconta ancora una mancanza di consapevolezza, per cui i cittadini e le piccole imprese, in definitiva, non cercano attivamente le opportunità per intervenire nel processo decisionale (OCSE, 2015d, p. 87). Più precisamente, all'aggregazione delle informazioni sulle consultazioni in corso l'OCSE riserva un'attenzione particolare. Ai fini della redazione del *Regulatory Policy Outlook 2015*, i ricercatori OCSE hanno difatti sviluppato un corposo sistema di indicatori, tra i quali sono annoverati due aspetti particolarmente importanti per la pubblicizzazione delle consultazioni in corso. Il primo riguarda l'uso, da parte delle singole amministrazioni, di una sezione del sito dedicata alle iniziative in corso. Il secondo riguarda invece l'esistenza di un portale unico centralizzato per la pubblicizzazione delle consultazioni, sia delle norme primarie, sia di quelle subordinate. La presenza di un sito web centralizzato è uno dei motivi per una valutazione positiva, dal momento che alla sua assenza sono assegnati 0 punti e alla sua presenza 1. L'OCSE presta inoltre attenzione alla completezza delle informazioni raccolte e degrada a 0,5 punti la valutazione di portali unici che pubblicizzano le consultazioni in modo parziale (C. Arndt, A.C. Baker, T. Querbach, R. Schultz, 2015).

19. Si tratta dei seguenti Paesi: Canada, Danimarca, Estonia, Francia, UK, Ungheria, Messico, Paesi Bassi, Norvegia, Polonia, Repubblica Slovacca, USA.

20. Il portale è gestito dal Dipartimento della funzione pubblica della Presidenza del Consiglio dei ministri. Il secondo Piano dell'Open Government Partnership, come già illustrato precedentemente nel testo, prevedeva lo sviluppo del portale, ma nel 2015 l'obiettivo non è stato pienamente raggiunto. Nel terzo piano l'azione non è stata riproposta.

parziale che raccoglie alcune delle principali iniziative, senza pretesa di esaustività²¹.

In mancanza di un punto unico di accesso nazionale, la presenza di una sezione dedicata sui siti web delle singole amministrazioni costituirebbe comunque un modo per rendere più agevole il reperimento delle consultazioni online e migliorare il monitoraggio sui risultati.

L'aggregazione delle consultazioni in una sezione del sito web dedicata alla partecipazione è, tuttavia, una modalità ancora poco diffusa tra le amministrazioni centrali italiane. Dall'analisi dei siti web della Presidenza del Consiglio e dei ministeri italiani²² emerge che uno dei casi più completi del 2015 è quello del Ministero dell'Economia e delle finanze: il Ministero raccoglie, in una pagina della sezione "Comunica con noi" raggiungibile dalla *home page*, sia le attività in corso, sia lo storico di quelle effettuate²³. La pagina funge da *hub* per le notizie sulle consultazioni sui temi di competenza del Ministero (e dunque svolte anche da altre amministrazioni o da organismi sovranazionali o internazionali, come la Commissione europea e l'OCSE) e per le consultazioni svolte dai dipartimenti del MEF; a loro volta, i siti dei Dipartimenti hanno sezioni proprie dedicate alla consultazione, in cui si raccolgono anche le esperienze archiviate e le singole osservazioni a esse pervenute²⁴. Altre esperienze ascrivibili a questa modalità aggregano le consultazioni in modo parziale, dedicando pagine alle sole consultazioni in corso, o soltanto alle consultazioni svolte in un particolare settore di regolazione. Nel 2015 hanno aggregato le sole consultazioni in corso il Ministero dello sviluppo economico, che ha gestito una pagina "Consultazioni e sondaggi" per raccogliere in un unico punto le consultazioni aperte²⁵

21. Un sistema centralizzato ma non completo (che pubblica solo alcune delle consultazioni in corso), nei Paesi OCSE, è presente, oltre che in Italia, anche in Australia, Grecia, Korea, Slovenia e Unione europea.

22. L'analisi è stata effettuata sui siti web di tutti i ministeri, nel mese di dicembre 2016. Nel corso dell'analisi non sono state rinvenute consultazioni svolte dai ministeri degli Affari esteri, della Difesa, del Lavoro e politiche sociali e dei ministeri senza portafogli, a esclusione del Ministro per la semplificazione e la pubblica amministrazione.

23. La pagina è raggiungibile a [questo link](#).

24. Le sezioni sono [quella del Dipartimento del tesoro](#), online dal 2009 e [quella nuova \(2016\) del Dipartimento delle finanze](#), entrambe raggiungibili dal menu orizzontale della home page.

25. La pagina non raccoglie anche lo storico delle consultazioni, per cui le consultazioni svolte sono reperibili solo attraverso la ricerca tra le news. Nel 2015 la pagina è stata raggiungibile al link: www.sviluppoeconomico.gov.it/index.php/it/ministero/consultazioni-e-sondaggi.

e il Ministero delle politiche agricole e forestali, il cui portale poggia sullo strumento di questionari online LimeSurvey²⁶. In questi casi non sono stati utilizzati sistemi di archiviazione delle consultazioni svolte. Nello stesso anno, il Ministro per la semplificazione e la pubblica amministrazione ha dedicato una pagina del proprio sito web alle sole consultazioni svolte nell'ambito della semplificazione amministrativa, sia chiuse sia aperte²⁷, di cui sono reperibili anche i report sui risultati.

Molto più diffusa rispetto all'aggregazione delle iniziative in una singola pagina è un'altra modalità di pubblicazione: la pubblicizzazione delle singole consultazioni attraverso le news e i comunicati stampa. Questa estemporanea modalità di informazione attribuisce alle iniziative di consultazione il medesimo valore delle altre attività in corso nell'amministrazione ed è utilizzata non solo da parte dei ministeri che svolgono consultazioni sporadicamente²⁸, ma anche da amministrazioni particolarmente attive nella partecipazione. È questo il caso, per esempio: del Ministero dell'Istruzione, dell'università e della ricerca, che nonostante abbia svolto consultazioni rilevanti per numero di partecipanti e le abbia molto pubblicizzate, non ha mai creato una pagina fissa sul sito web ufficiale che le aggregasse²⁹; del Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, che ha svolto diverse consultazioni pubbliche, pubblicizzandole tuttavia in modo frammentario tra le sezioni tematiche e gli approfondimenti del proprio sito web³⁰; del Ministero dell'Interno³¹.

26. Il portale è raggiungibile al link <http://consultazioni.politicheagricole.it/> e, anche in questo caso, non riporta lo storico delle iniziative svolte.

27. Il link alle consultazioni svolte e in corso sul tema della semplificazione è <http://www.funzionepubblica.gov.it/semplificazione/semplificare-ascoltando>.

28. Si intendono qui le amministrazioni per cui, nell'analisi dei siti, sono state rinvenute una o due consultazioni pubbliche in totale. Si vedano i casi del ministero della Giustizia (consultazione pubblica sull'applicazione Convenzione ONU contro la corruzione, svolta nel 2013), del Ministero delle Infrastrutture e dei trasporti (consultazione pubblica sulla Banca Dati nazionale degli Operatori Economici (BDOE) di dicembre 2016), del Ministero della Salute (consultazione pubblica sulle buone pratiche di distribuzione dei medicinali per uso umano), del Ministero dei beni e le attività culturali e del turismo con la consultazione on line riguardo l'applicazione "taglia - leggi" alla normativa dei beni culturali (2009) e la consultazione Il museo che vorrei (2012).

29. Si fa qui riferimento alle consultazioni sul valore legale del titolo di studio (2012) e su La buona scuola (2014) per cui sono stati creati due diversi portali.

30. Per il Ministero dell'ambiente, per esempio, la mappa del sito restituisce le seguenti consultazioni pubbliche: Piano d'Azione Nazionale (PAN) per l'uso sostenibile dei prodotti fitosanitari (2010); Consultazione sulla revisione degli obiettivi europei di gestione dei rifiuti per la determinazione della posizione italiana in sede europea (2014); proposta di Regolamento per l'attuazione dello Schema nazionale volontario per la valutazione e la comunicazione dell'impronta ambientale dei prodotti denominato "Made Green in Italy" (Art. 21 della Legge n. 221/2015 "Collegato Ambiente") (2016).

31. Le consultazioni a cui si fa qui riferimento - reperibili sul sito del Ministero

5.3.4. Le principali esperienze del 2015

Nel 2015 non ci sono state consultazioni pubbliche comparabili, per numero di osservazioni pervenute, alle grandi iniziative sulle riforme (*La Buona Scuola, Rivoluzione@governo*) svolte nel 2014 (Raiola, 2015, pp. 75-77). L'attenzione verso lo strumento da parte del Governo è comunque cresciuta: se si considera quanto riportato all'interno delle relazioni AIR, per 75 provvedimenti sono state gestite iniziative di partecipazione che, però, nella quasi totalità dei casi, sono state svolte dal vivo, con gruppi ristretti di soggetti interessati. Le consultazioni su atti normativi che sono state invece svolte con modalità pubblica sono state sei³². Nel 2014, le consultazioni realizzate nell'ambito dell'AIR sono state 37, di cui sette svolte online (DAGL, 2015, p. 82). Questi valori sono significativi rispetto al consolidamento del ricorso alla partecipazione nelle decisioni pubbliche, tanto più che non ricomprendono le consultazioni svolte fuori dall'analisi di impatto (come quelle, per esempio, su *policy*, programmi o atti di soft law), di cui è più complesso – anche per via delle modalità di pubblicizzazione di cui si è dato conto nel precedente paragrafo – avere un preciso quadro d'insieme.

BOX 5.2 – La consultazione pubblica sull'etichettatura dei prodotti agroalimentari

Tra le consultazioni pubbliche svolte sugli atti normativi dal Governo, la consultazione sull'etichettatura dei prodotti agroalimentari del Ministero delle Politiche agricole, alimentari e forestali è stata quella con il ritorno più ampio di partecipazione (26.500 contributi). L'iniziativa è stata realizzata nell'ambito dell'attuazione della relativa disciplina europea (prevista dal regolamento UE 1169/2011 ed entrata in vigore il 13 dicembre 2014); è stata avviata il 7 novembre 2014 e si è conclusa il 31 gennaio 2015 ed è stata svolta attraverso un questionario online composto da 11 domande a risposta chiusa. Alla consultazione sono state dedicate pagine specifiche all'interno del sito del Ministero, in cui si fornivano dettagli sul contesto normativo in cui si collocava la consultazione e si dettagliavano la tipologia di destinatari (tutti i soggetti interessati), le modalità per la partecipazione e l'utilità dei risultati rispetto al processo decisionale. Sul sito, tuttavia, non è stato riportato il periodo di consultazione. Gli esiti sono stati resi pubblici nell'aprile del 2015, in formato excel.

– sono quelle svolte per la protezione testimoni e collaboratori di giustizia (2015) e per le linee Guida conseguenti all'adozione degli atti del Secondo Riparto del Programma Nazionale Servizi di Cura all'Infanzia e agli Anziani non autosufficienti (2015).

32. I dati a cui si fa qui riferimento sono riportati nella Relazione sullo stato di attuazione dell'AIR e della VIR del DAGL sul 2015. Non sono qui considerate le consultazioni svolte su *policy* (e dunque non su atti di regolazione), di cui il DAGL riporta, nella Relazione, alcuni esempi (DAGL, 2016, pp. 42-46).

Alcune delle esperienze di consultazione del 2015 fanno emergere tendenze nuove relativamente alla diversificazione della tipologia dei soggetti istituzionali conduttori delle iniziative, degli strumenti utilizzati e delle fasi del processo decisionale interessate.

Relativamente ai soggetti, l'uso dello strumento della consultazione pubblica si è ampliato anche al Parlamento; sia il Senato della Repubblica, sia la Camera dei deputati hanno svolto iniziative di partecipazione pubblica online, in aggiunta alle audizioni tradizionalmente svolte in sede.

Il Senato (XI Commissione permanente Lavoro, previdenza sociale), nel gennaio 2015, ha avviato una consultazione sui decreti relativi al contratto a tutele crescenti e agli ammortizzatori sociali³³, invitando i soggetti interessati a inviare via mail osservazioni e contributi di carattere tecnico e normativo³⁴. Relativamente agli standard di trasparenza, mentre in fase di avvio non sono state fornite informazioni approfondite³⁵, in fase di chiusura è stata assicurata la pubblicazione di tutti i contributi pervenuti e dei nomi dei relativi autori, ancora disponibili sulla pagina dedicata alla consultazione.

Nel 2015 la Camera dei deputati ha concluso la propria consultazione sulla bozza di *Dichiarazione dei diritti in Internet*. L'iniziativa è stata svolta, come nel più tradizionale dei casi, su uno schema di atto; tuttavia ha fatto leva su un metodo più innovativo, ossia una piattaforma di partecipazione online³⁶. La piattaforma è stata strutturata come un forum online articolato in argomenti di discussione, per ognuno dei quali i soggetti interessati hanno potuto esprimere la propria posizione e il proprio giudizio e commentare le osservazioni degli altri partecipanti³⁷.

33. La consultazione, con le relative osservazioni pervenute, è disponibile al link <http://www.senato.it/4542>.

34. La consultazione non è la prima svolta dal Senato. Nel 2014 l'undicesima Commissione ha svolto una consultazione sulla cosiddetta Delega lavoro, disponibile al link <http://www.senato.it/4497>.

35. Nella pagina dedicata non è stato, per esempio, reso noto il periodo di consultazione, ossia la data di avvio dell'iniziativa e il termine per l'invio delle osservazioni.

36. La consultazione è stata svolta dal 27 ottobre 2014 al 31 marzo 2015. La piattaforma e i commenti pervenuti sono disponibili al link http://camera.civi.ci/discussion/proposals/partecipa_alla_consultazione_pubblica_bill_of_rights.

37. Questo tipo di metodo si basa sull'intento di generare innovazione all'interno del processo di consultazione attraverso il confronto tra i partecipanti. Per le iniziative svolte online, l'OCSE considera, in questo senso, l'uso di approcci di tipo "wiki", ossia l'uso di piattaforme che consentano ai partecipanti di costruire il proprio contributo su

Relativamente, infine, all'uso delle iniziative di partecipazione in fasi del processo decisionale differenti, nel 2015 il DFP ha avviato nel mese di luglio una consultazione pubblica sull'*Agenda per la semplificazione 2015-2017*³⁸, finalizzata alla raccolta di idee e informazioni utili a monte e a valle della formulazione e dell'adozione degli atti di regolazione. In particolare, la consultazione – di carattere permanente – ha lo scopo di verificare l'attuazione delle azioni dell'Agenda e, in modo simile alla già citata consultazione *Lighten the load. Have your say!* della Commissione europea, di raccogliere nuove idee di semplificazione in vista di un suo aggiornamento³⁹. Si colloca, dunque, nella fase di revisione della regolazione già esistente, in funzione della riduzione degli oneri burocratici, e nella fase di monitoraggio sull'attuazione delle azioni dell'Agenda: due fasi del ciclo decisionale alternative a quelle – come la formulazione degli atti o la decisione sull'articolato definitivo – solitamente sottoposte a consultazione pubblica.

5.4. Le autorità indipendenti

5.4.1. Il quadro normativo sulla consultazione

Relativamente alla disciplina della consultazione, gli orientamenti delle AI sono tre: l'adozione di discipline a sé stanti per la partecipazione (AEEGSI, AGCOM, ANAC)⁴⁰; l'adozione di discipline per la partecipazione all'interno di più ampi regolamenti per

quello degli altri attraverso aggiunte, modifiche e aggiornamenti (OECD, 2015b, p. 178).

38. La consultazione è stata avviata in contemporanea con la pubblicazione online del sito di monitoraggio sull' Agenda per la semplificazione 2015-2017 <http://www.italiasemplice.gov.it/>. L'Agenda per la semplificazione è stata essa stessa il risultato della consultazione pubblica "Le 100 procedure più complicate da semplificare", svolta dal Dipartimento della funzione pubblica tra il 2013 e il 2014 per determinare la "top ten" delle procedure su cui concentrare l'attività di semplificazione. Si veda, su questo, il sito <http://www.funzionepubblica.gov.it/semplificazione/semplificare-ascoltando/le-consultazioni-pubbliche-concluse#100-procedure>.

39. Nessun documento sugli esiti della consultazione è stato ancora pubblicato.

40. AEEGSI, Disciplina della partecipazione ai procedimenti di regolazione dell'Autorità per l'energia elettrica il gas e il sistema idrico, delibera 649/2014/A del 23 dicembre 2014, che aggiorna l'Allegato A alla delibera GOP 46/09 del 30 ottobre 2009; Delibera 453/03/CONS, Regolamento concernente la procedura di consultazione di cui all'articolo 11 del decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259; ANAC, Regolamento Disciplina della partecipazione ai procedimenti di regolazione dell'Autorità Nazionale Anticorruzione (pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 92 del 21 aprile 2015).

l'adozione di atti regolatori generali (Banca d'Italia, COVIP, CONSOB, IVASS)⁴¹ o all'interno di discipline per l'adozione di atti particolari (Garante privacy, AGCM)⁴². A prescindere da piccole differenze, le procedure descritte nei regolamenti citati in larga parte aderiscono ai principi internazionali. Innanzitutto, tutti i regolamenti indicano le informazioni da pubblicare in sede di consultazione, che coincidono con quelle ritenute indispensabili a livello internazionale: oggetto, destinatari, modalità di partecipazione e termini di invio, al momento dell'avvio della consultazione; pubblicazione delle osservazioni pervenute (tranne che nei casi dell'AGCOM, AGCM e Garante privacy) e obbligo motivazione (soprattutto nei casi delle AI che hanno adottato la metodologia di analisi di impatto, e quindi esclusi Garante privacy e AGCM), al termine della consultazione. Inoltre, tutti i regolamenti dispongono un termine minimo per il periodo di consultazione (30, 45 e 60 giorni a seconda dell'AI). Infine, tutte le AI prevedono l'obbligo di comunicazione dell'apertura della consultazione sul sito web ufficiale.

Il 2015 non ha segnato evoluzioni particolarmente rilevanti di questo panorama, ma soltanto cambiamenti incrementali.

Un primo cambiamento è l'adozione, da parte di ANAC, del regolamento di disciplina della partecipazione ai procedimenti di regolazione⁴³, a seguito dell'assunzione dei compiti e delle funzioni della soppressa AVCP⁴⁴. Il regolamento riprende in prevalenza la struttura

41. Regolamento recante la disciplina dell'adozione degli atti di natura normativa o di contenuto generale della Banca d'Italia nell'esercizio delle funzioni di vigilanza bancaria e finanziaria, ai sensi dell'articolo 23 della legge 28 dicembre 2005, n. 262, marzo 2010; Delibera n. 19654, adozione del Regolamento concernente i procedimenti per l'adozione di atti di regolazione generale ai sensi dell'articolo 23 della legge 28 dicembre 2005, n. 262 e successive modificazioni; deliberazione dell'8 settembre 2011, Procedimenti per l'adozione degli atti di regolazione; Regolamento n. 3 del 5 novembre 2013 adottato in attuazione delle disposizioni di cui all'articolo 23 della legge 28 dicembre 2005, n. 262, in materia di procedimenti per l'adozione di atti regolamentari e generali dell'IVASS.

42. Garante privacy, Regolamento n. 2/2006 – Procedura per la sottoscrizione dei codici di deontologia e di buona condotta – 20 luglio 2006; Delibera AGCM 15 novembre 2007, n 17589 – Pratiche commerciali scorrette: regolamento sulle procedure istruttorie; Delibera AGCM 1 aprile 2015, n.25411, Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pubblicità ingannevole e comparativa, pratiche commerciali scorrette, violazione dei diritti dei consumatori nei contratti, violazione del divieto di discriminazioni, clausole vessatorie.

43. Si tratta del Regolamento dell'8 aprile 2015, reperibile al link http://www.osservatorioair.it/wp-content/uploads/2015/11/ANAC_Reg-Part-8.04.15.pdf.

44. Sul passaggio di funzioni e risorse dall'ex AVCP all'ANAC, anche relativamente alle procedure di consultazione, si veda S. Morettini (2015a).

e i contenuti di quello adottato dall'ex AVCP e disciplina i contenuti dei documenti di consultazione e le procedure per le consultazioni telematiche, per le audizioni e i tavoli tecnici. Rispetto alla disciplina precedente, il nuovo regolamento ripone attenzione maggiore al raccordo tra la disciplina della partecipazione e quella dell'analisi di impatto⁴⁵, prevedendo che la deliberazione di avvio del procedimento per l'adozione dell'atto regolatorio indichi se il procedimento stesso è sottoposto alla metodologia AIR e specificando, in caso di analisi di impatto, che la relazione AIR deve contenere sia gli esiti della fase di consultazione, sia la risposta «sintetica e complessiva»⁴⁶ dell'Autorità alle osservazioni pervenute (art. 6). L'ANAC ha inoltre confermato le disposizioni dell'ex AVCP sulla programmazione delle attività di analisi e verifica di impatto della regolazione, in cui sono raccolte anche le principali consultazioni, pubblicando il calendario nell'aprile 2015⁴⁷.

Un secondo cambiamento avvenuto nel 2015 è l'ampliamento, da parte di AGCM, del tipo di atti per la cui adozione è obbligatorio il ricorso alla consultazione. Nel mese di aprile l'AI ha adottato un regolamento che ha introdotto la consultazione obbligatoria nei procedimenti per la declaratoria di vessatorietà delle clausole inserite nei contratti tra professioni e consumatori⁴⁸. La disciplina prevede che il responsabile del procedimento pubblici sul sito dell'AGCM un comunicato (un documento di consultazione) contenente la clausola, il settore economico specificamente interessato dall'istruttoria e le altre informazioni utili, da sottoporre a consultazione per un periodo di 30 giorni. Il regolamento prevede che la consultazione sia aperta non ai singoli cittadini (a cui non fa riferimento), ma alle associazioni di categoria rappresentative dei professionisti a livello nazionale, alle camere di commercio o loro unioni interessate dalle clausole oggetto

45. L'ANAC ha adottato una propria disciplina dell'analisi di impatto della regolamentazione (AIR) e della verifica dell'impatto della regolamentazione (VIR), con il [Regolamento del 27 novembre 2013](#).

46. Nel regolamento del 27 novembre 2013 sull'AIR e la VIR è, in modo molto simile, indicato che l'Autorità assicura un feedback alle osservazioni ricevute in sede di consultazione. Tuttavia, in modo più generico, è scritto che «la relazione fornisce una risposta a tutte le osservazioni pertinenti ricevute, in particolare quelle che presentano elementi di difformità con l'atto adottato» (art. 8). La disciplina sulla partecipazione chiarisce che la risposta è sintetica e complessiva.

47. Per le attività di programmazione si rimanda al Capitolo di Sauro Angeletti, in questo *Annuario*.

48. Si tratta della Delibera AGCM 1 aprile 2015, n. 25411 – Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pubblicità ingannevole e comparativa, pratiche commerciali scorrette, violazione dei diritti dei consumatori nei contratti, violazione del divieto di discriminazioni e clausole vessatorie, il cui articolo 23 comma 6 disciplina la consultazione obbligatoria nei procedimenti relativi alle clausole vessatorie.

del procedimento e alle associazioni dei consumatori rappresentative a livello nazionale riconosciute e iscritte nell'elenco del Codice del Consumo. Mentre prevede dettagli relativamente alla modalità di consultazione (assimilabile alla tecnica del *notice and comment*: pubblicazione della bozza e raccolta delle osservazioni via mail), la disciplina non prende in considerazione gli aspetti della trasparenza della procedura, come la pubblicazione delle osservazioni pervenute o di documenti di sintesi sui risultati della consultazione.

5.4.2. Le tecniche impiegate e le fasi del processo decisionale

Le AI hanno emanato, nel tempo, procedure di adozione degli atti che in qualche modo standardizzano e rendono omogenee le consultazioni svolte: le consultazioni pubbliche online sono cristallizzate nella forma del *notice and comment*; le fasi di consultazione dal vivo sono concepite nella forma delle audizioni e dei tavoli tecnici. Poco spazio è stato dedicato, nella prassi, alla sperimentazione di metodi alternativi a quelli convenzionali che – come raccomanda l'OCSE – favoriscano la partecipazione dei soggetti interessati in tutte le fasi della regolazione e non solo sui singoli provvedimenti e aumentino sia le possibilità di interazione tra i partecipanti, sia la vera e propria co-produzione delle politiche (OCSE, 2015d, pp. 72 e 84; OCSE, 2015e, pp. 138 e ss.).

Per le consultazioni telematiche, nel 2015 non si registrano cambiamenti in questo senso; alcune innovazioni sono invece registrabili per le consultazioni dal vivo.

Nel 2015 sono entrati a regime i lavori dell'Osservatorio permanente sulla regolazione, istituito dall'AEEGSI nel mese di marzo⁴⁹. Come illustrato nell'Annuario 2014 (C. Raiola, p. 79), l'Osservatorio dell'AEEGSI è un organo permanente di consultazione tra l'autorità e le associazioni rappresentative dei soggetti portatori di interesse, costituito allo scopo di incrementare la partecipazione delle associazioni e, in particolar modo, delle associazioni dei consumatori all'attività dell'Autorità. In particolare, l'Osservatorio si riferisce a due finalità: da un lato, l'*accountability* accresciuta, ossia la rendicontazione dell'operato effettuata dall'Autorità in un contesto – il Forum – in cui si incentiva il confronto delle posizioni dei soggetti interessati sulle politiche e si favorisce la comprensibilità dei meccanismi della regolazione; dall'altro, la funzione di ritorno informativo sugli effetti della regolazione, attraverso l'acquisizione di dati e informazioni dai

49. Per approfondire il ruolo dell'Osservatorio sulla regolazione relativamente agli aspetti diversi dalla consultazione, si vedano anche i capitoli di Siriana Salvi e Sauro Angeletti, in questo *Annuario*.

destinatari delle norme⁵⁰. Nel corso del 2015, oltre alla vera e propria costituzione (avvenuta con deliberazione 83/2015/A), è stata definita la composizione del Forum, sono state effettuate le prime riunioni ed è stata avviata la procedura per la nomina degli esperti tecnico-scientifici di supporto dell'Osservatorio. Il Forum è stato ripartito in diversi gruppi di lavoro (Gruppo "energia elettrica", Gruppo "gas", Gruppo "efficienza energetica", Gruppo "sistema idrico", Gruppo "teleriscaldamento"), ognuno composto da rappresentanti della domanda domestica e non, dell'offerta e da istituzioni⁵¹. Nei primi mesi del 2016 è stato pubblicato anche l'elenco completo dei soggetti che compongono il Forum: associazioni rappresentative dell'offerta, della domanda (domestica, non domestica e industriale) e soggetti istituzionali⁵². Nel 2015 l'Autorità – integrando le proprie attività di consultazione e trasparenza – ha creato una pagina del sito dedicata ai lavori dell'Osservatorio, raggiungibile dalla sezione Autorità trasparente⁵³.

Anche l'AGCOM ha rafforzato, nel 2015, i propri rapporti con le associazioni dei consumatori, nell'ambito delle consuete attività con il Tavolo permanente istituito nel 2006, aprendo un sottogruppo sui nuovi diritti digitali (AGCOM, 2016, p. 45). A differenza di quella di AEEGSI, questa attività dell'AGCOM si concentra sulle associazioni degli utenti e non sul confronto, nella stessa sede, tra le diverse tipologie di *stakeholders*.

Un ulteriore sviluppo della consultazione nelle AI ha riguardato il suo uso in ambiti diversi dal consueto sviluppo degli schemi di atti regolatori.

L'AGCOM ha utilizzato la consultazione con le associazioni di imprese, gli *incumbents*, gli operatori alternativi e le associazioni in tutte le fasi della propria attività di misurazione e riduzione degli oneri amministrativi (MOA)⁵⁴, ai fini della ricognizione degli obblighi

50. Relativamente alle due funzioni, si veda il [verbale della prima riunione dell'Osservatorio, Verbale sintetico delle riunioni 1 e 1bis](#), Milano- Roma, 11 maggio (1) - 5 giugno 2015 (1bis).

51. I componenti sono ripartiti in tutti i gruppi in modo che i rappresentanti della domanda siano sempre un'unità in più rispetto a quelli dell'offerta.

52. L'elenco è costituito da 4 domanda industriale, 27 associazioni offerta, 20 domanda domestica, 9 domanda non domestica e 3 soggetti istituzionali. L'elenco è reperibile al link http://www.autorita.energia.it/allegati/osservatorio/Forum_ComponentiOss.pdf.

53. Nella pagina sono presenti anche i video dei lavori.

54. Si rimanda al Capitolo di Siriana Salvi, in questo *Annuario*, per gli approfondimenti sulla MOA.

informativi, della mappatura e degli aggiustamenti sulle stime effettuate. Il coinvolgimento è avvenuto nonostante, nel documento metodologico pubblicato⁵⁵, l'Autorità non avesse riservato un ruolo specifico alla consultazione pubblica.

L'esperienza ha ripreso, in parte, quella sviluppata in precedenza dalla CONSOB, che aveva fatto ampio ricorso alla consultazione delle associazioni e degli operatori nelle attività del progetto MOA per il triennio 2012-2014. In quel caso, la consultazione è stata effettuata per la raccolta di informazioni utili a migliorare la conoscenza delle attività delle aziende, per favorire la scelta delle aree prioritarie degli interventi di semplificazione e per la realizzazione delle stime (Carbone, Fiamma, Marcelli, Mirra, Zaottini, 2016, pp. 28-30; S. Salvi, 2015b, pp. 63-64), anche attraverso l'istituzione di tre tavoli di lavoro tra cui quello appositamente dedicato alla "Semplificazione regolamentare del mercato finanziario italiano" (Osservatorio AIR, 2013, p. 3).

5.4.3. I dati sulle consultazioni pubbliche svolte online

Una prima prospettiva sullo sviluppo della consultazione nelle Autorità indipendenti è l'ammontare delle consultazioni pubbliche da queste svolte nell'anno.

Come illustrato nell'Annuario 2014, il volume di consultazioni segue, verosimilmente, l'intensità dell'attività regolatoria (C. Raiola, 2015, pp. 82 e ss.). Il numero assoluto di consultazioni svolte nell'anno, infatti, è commisurato al numero di procedimenti di regolazione avviati: AI che hanno un'intensa attività di regolazione hanno molte più opportunità di svolgere processi consultivi rispetto ad AI che regolano in misura minore.

La frequenza dell'uso della consultazione rispetto agli atti generali pubblicati (e soggetti, in ciascuna Autorità, all'obbligo di consultazione) costituirebbe un indice utile per determinare quanto effettivamente le AI ricorrono alla consultazione rispetto alla mole della propria regolazione e per far emergere i casi di AI che svolgono consultazioni pubbliche su tutti i regolamenti sottoposti all'obbligo. Il numero di atti avviati nell'anno è tuttavia un dato difficile da raccogliere in modo incontrovertibile (e comparabile) per tutte le Autorità⁵⁶.

55. Il documento metodologico è l'Allegato A alla delibera di avvio del procedimento (delibera n. 121/15/CONS).

56. Le AI danno conto della propria attività normativa nei modi più disparati. Tutte le AI riportano sui propri siti web gli elenchi degli atti emanati, spesso

Se si analizza l'anno 2015, il numero di atti regolatori emanati⁵⁷ è, per l'AEEGSI, nell'ordine delle centinaia⁵⁸, così come per l'AGCOM⁵⁹. Per le altre AI l'attività di regolazione, in conseguenza dei poteri loro conferiti e delle esigenze di settore, è invece nell'ordine della decina di provvedimenti regolatori emanati o meno (ANAC⁶⁰, IVASS⁶¹, CONSOB⁶², Banca d'Italia⁶³, COVIP⁶⁴, Garante privacy⁶⁵).

Alla luce di tale valutazione, se si opera un confronto tra le Autorità, è evidente (come mostrato nel Grafico 5.1) che anche il numero di documenti pubblicati nel 2015 risente dell'intensità dell'attività di regolazione.

L'AEEGSI ha pubblicato, nel 2015, 58 documenti; l'ART, la CONSOB, la COVIP e il Garante privacy, invece, hanno pubblicato meno di dieci documenti nell'anno, ma (come illustrato in precedenza) a fronte di un'intensità di regolazione di gran lunga minore⁶⁶.

differenziandoli per tipologia (determinazioni, comunicazioni, provvedimenti ecc.) che non sempre sono immediatamente riconducibili alle tipologie soggette agli obblighi di consultazione indicati nelle discipline di adozione degli atti. I dati aggregati, ossia il numero di atti avviati o emanati nell'anno, talvolta sono riportati all'interno delle relazioni annuali; tuttavia, le modalità di aggregazione sono diverse da AI ad AI e, dunque, difficilmente comparabili.

57. I numeri indicati di seguono, proprio in ragione di quanto illustrato nella nota precedente, sono mostrati al solo scopo di dare un'idea della mole di atti di regolazione emanati e non costituiscono un riferimento. I volumi indicati sono, d'altronde, riferiti al numero di atti *emanati* e non di quelli *avviati* nell'anno, che sarebbe invece un dato più utile ai fini della comparazione con le consultazioni svolte nell'anno.

58. Nello specifico, nel 2015 l'AEEGSI ha emanato 361 atti; nel 2014 sono stati 391 (AEEGSI, 2016, p. 251)

59. Per l'AGCOM è più complesso reperire il numero esatto di atti regolamentari emanati in totale nell'anno; le Delibere sono state più di 700, ma in esse sono inclusi tutti i tipi di atto e non sono quelli per cui è obbligatoria la consultazione, ai sensi del regolamento sulla procedura di consultazione (Delibera n. 453/03/CONS). Anche i dati sull'attività presenti nella sezione Amministrazione trasparente sono aggregati secondo criteri diversi da quelli previsti dal regolamento sulle consultazioni (si veda il documento sui [dati aggregati dell'attività amministrativa 2015](#)).

60. Sono raccolti, per anno, nella [sezione Regolamenti](#).

61. Si veda, su questo, IVASS, 2016.

62. Si veda su questo CONSOB, 2016, pp. 172-186.

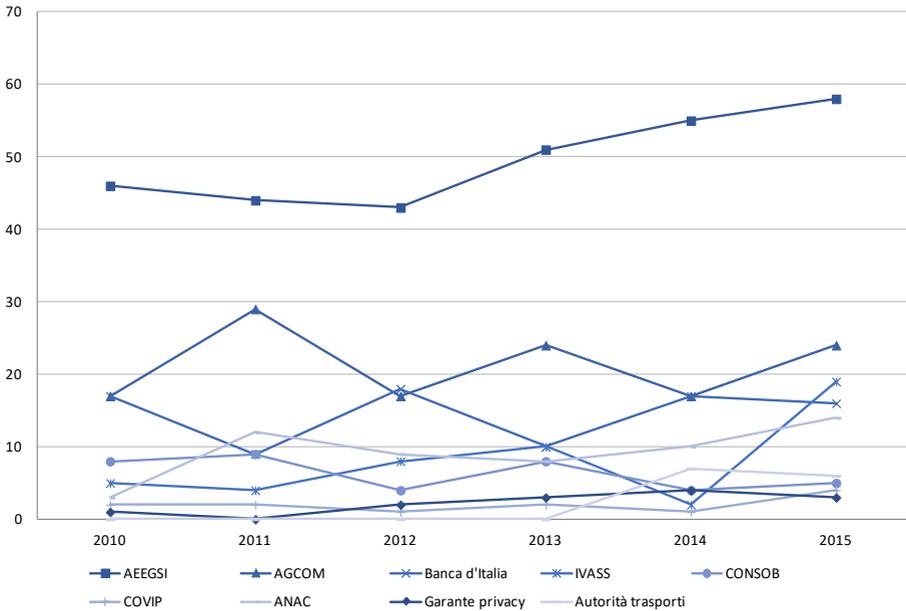
63. Per Banca d'Italia si fa riferimento al sito web, [sezione archivio](#), in cui i provvedimenti sono classificati per anno

64. La mole di attività regolatoria è per l'anno 2015 di due provvedimenti e, per l'anno 2016, di quattro provvedimenti. Si fa riferimento alla sezione Regolamentazione, che include la lista dei provvedimenti emanati nel settore dei fondi pensione.

65. Il Garante, per esempio, ha pubblicato nell'anno 2015 [due linee guida](#) (tipo di atto su cui è obbligatoria la consultazione).

66. Come illustrato in precedenza, è dunque possibile che queste ultime AI consultino con una frequenza maggiore rispetto alle Autorità con un'attività regolatoria più prolifica.

Graf. 5.1 – Andamento del numero di consultazioni svolte dalle AI nel periodo 2010-2015



Fonte: elaborazione personale dei dati pubblicati sui siti ufficiali delle AI

Più in generale, nel 2015 le Autorità hanno pubblicato un numero di documenti di consultazione più alto rispetto agli anni precedenti: in totale 149, con una variazione incrementale annuale mai registrata dal 2010. I procedimenti sottoposti all'analisi di impatto, nel 2015, sono stati tutti accompagnati da almeno una fase di consultazione pubblica⁶⁷.

Come si evince dalla Tabella 5.1, nel 2015 tutte le Autorità indipendenti hanno aumentato il numero di consultazioni svolte rispetto all'anno precedente, eccetto la Banca d'Italia, l'Autorità trasporti e il Garante privacy⁶⁸. In particolare, la variazione maggiore ha riguardato l'IVASS, che nel 2015 ha gestito l'implementazione nazionale delle linee guida EIOPA sui requisiti finanziari del regime Solvency II.

67. Si veda, su questo, il Capitolo di Siriana Salvi in questo *Annuario*.

68. Non è qui monitorato il caso dell'AGCM, che pure ha svolto consultazioni pubbliche.

Tab. 5.1 – Prospetto del numero di documenti di consultazione pubblicati dalle AI nel periodo 2010-2015.

Autorità	2010	2011	2012	2013	2014	2015	Totale
AEEGSI	46	44	43	51	55	58	297
AGCOM	17	29	17	24	17	24	128
Banca d'Italia	17	9	18	10	17	16	87
IVASS	5	4	8	10	2	19*	48
CONSOB	8	9	4	8	4	5	38
COVIP	2	2	1	2	1	4	12
ANAC	3	12	9	8	10	14	56
Garante privacy	1	0	2	3	4	3	13
ART	nd	nd	nd	nd	7	6	13
Totale	99	109	102	116	117	149	692

Fonte: elaborazione personale dei dati pubblicati sui siti ufficiali delle AI

** Per l'IVASS sono stati reperiti, per il 2015, i documenti dal n. 9/2015 al n. 27/2015. Anche per via della modalità di pubblicazione dei documenti sul sito web adottata dall'Istituto – che consiste nell'eliminazione del documento di consultazione al termine del periodo di consultazione e nella sintesi dei suoi esiti solo all'interno degli eventuali provvedimenti finali – non è possibile verificare se sono stati pubblicati documenti precedenti afferibili comunque al 2015. Il totale di 19 documenti riferito al 2015 potrebbe dunque essere parziale.*

Una seconda prospettiva sullo sviluppo della consultazione riguarda il metodo utilizzato.

Nel 2015, in continuità con i precedenti anni, le consultazioni online sono state effettuate con la tecnica del *notice and comment*. La raccolta delle osservazioni è gestita, nella maggioranza dei casi, attraverso l'email (AGCM, Garante privacy, COVIP e IVASS); in alcuni casi, invece, ha un maggiore grado di formalizzazione ed è effettuata attraverso la PEC, in via esclusiva (Autorità trasporti), in aggiunta alla mail (AGCOM) o in alternativa alla posta (Banca d'Italia). L'uso dei form online è ancora poco diffuso (vi ricorrono CONSOB e AEEGSI); l'ANAC ricorre a moduli PDF compilabili e inviabili.

Al di là del metodo di raccolta delle osservazioni, è evidente

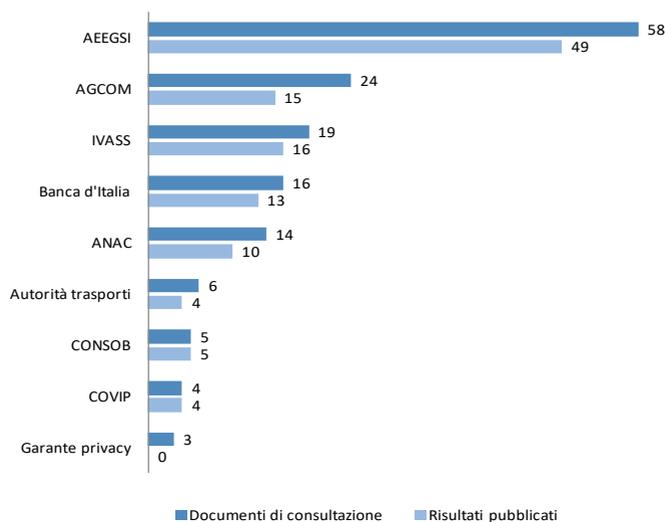
che il modello delle consultazioni pubbliche svolte dalle Autorità indipendenti resta la pubblicazione del documento di consultazione su un particolare atto e la ricezione in modalità privata delle osservazioni dei soggetti interessati.

5.4.4. Le modalità di pubblicazione degli esiti delle consultazioni pubbliche

Nel 2015, la trasparenza sugli esiti delle consultazioni svolte è stata generalmente garantita: sono stati resi pubblici – con modalità varie – i risultati di 116 dei 149 documenti di consultazione pubblicati. In 33 casi, al contrario, non è stato fatto alcun cenno alle osservazioni pervenute.

Più in particolare, il Grafico 5.4 mostra nel dettaglio il numero di consultazioni del 2015 di cui sono stati resi pubblici gli esiti. Dall'analisi emerge che CONSOB e COVIP sono le uniche due AI che hanno pubblicato gli esiti di tutte le consultazioni svolte nel 2015. Ad esse seguono l'Autorità trasporti, IVASS e Banca d'Italia, l'ANAC e, infine, AEEGSI e AGCOM. Il Garante privacy non ha pubblicato i risultati di alcuna delle proprie consultazioni.

Graf. 5.4 – Numero di consultazioni di cui sono stati resi pubblici gli esiti. Anno 2015.



Fonte: elaborazione personale dei dati pubblicati sui siti ufficiali delle AI

Nel 2015 le modalità di pubblicazione dei risultati delle consultazioni sono state tre, utilizzate dalle AI anche in modo congiunto: la pubblicazione in formato integrale delle singole osservazioni pervenute; la sintesi di quanto espresso dai rispondenti in un documento dedicato agli esiti; la sintesi dei risultati nell'eventuale successivo documento di consultazione o, più frequentemente, nel provvedimento finale.

Come si evince dalla tabella, le AI hanno scelto o di utilizzare una particolare modalità per tutta la propria attività di consultazione, o di variare il metodo di pubblicazione a seconda della singola consultazione. La pubblicazione, in tutti i casi, è avvenuta una volta chiuso il periodo di consultazione, in occasione della pubblicazione del provvedimento finale e con tecniche molto lontane dall'open data: i dati sulle risposte pervenute non sono campi di database, ma sono informazioni sparse nelle pagine web in forma di elenchi e in documenti pdf, talvolta visionabili solo attraverso il download in formato .zip.

Tab. 5.2 – Modalità di pubblicazione delle osservazioni adottate dalle AI

Modalità pubblicazione	Autorità
Osservazioni singole	AEEGSI
	ANAC
	Autorità trasporti
	CONSOB
	COVIP
Osservazioni singole e documento di sintesi	AEEGSI
	AGCOM
	Banca d'Italia
	CONSOB
Sintesi in un documento	IVASS
	AGCOM
	Banca d'Italia
	IVASS

Modalità pubblicazione	Autorità
Sintesi nel provvedimento finale	AEEGSI
	AGCOM
Sintesi nel successivo documento di consultazione	AEEGSI

L'ANAC, l'Autorità trasporti e la COVIP, nel 2015, hanno dato conto degli esiti delle proprie consultazioni ricorrendo esclusivamente al primo metodo, ossia pubblicando sempre le osservazioni in forma integrale: l'ANAC, tramite il loro accorpamento in un unico file *.pdf*; Autorità trasporti e COVIP in singoli *.pdf*, esplicitando già nella pagina dedicata alla consultazione i nomi dei rispondenti. Questa modalità garantisce che i nomi dei rispondenti siano resi pubblici, a meno che questi non facciano esplicita richiesta di anonimato⁶⁹.

Le restanti Autorità hanno pubblicato gli esiti delle consultazioni scegliendo diverse modalità.

Nel 2015, la CONSOB ha pubblicato sempre la versione integrale delle osservazioni pervenute, associandola – nella maggior parte dei casi⁷⁰ – alla pubblicazione di una loro sintesi in un documento dedicato agli esiti della consultazione, in cui la Commissione ha espresso la propria posizione rispetto alle istanze espresse dagli *stakeholders*. In particolare, per il documento di consultazione preliminare per la revisione del regolamento n. 18592 del 26 giugno 2013 sulla raccolta di capitali di rischio da parte di start-up innovative tramite portali online (cosiddetto *crowdfunding*) la CONSOB ha reso nota anche la mappatura degli stakeholder partecipanti, definendo il loro posizionamento relativamente alle variabili *Interesse* (alto e basso) e *Influenza* (alta e bassa) (Carbone, Fiamma, Marcelli, Mirra, Zaottini, 2016, p. 64)

La Banca d'Italia e l'IVASS, relativamente alla modalità di pubblicazione dei contributi pervenuti, hanno adottato nel 2015 metodi simili⁷¹, preferendo l'uso di documenti di sintesi dedicati

69. Nel caso di questo tipo di richiesta, l'Autorità trasporti ha comunque esplicitato il nome del rispondente, senza rendere pubbliche le relative osservazioni.

70. Questa modalità di impiego contemporaneo della pubblicazione delle singole osservazioni e della loro sintesi in un documento dedicato è impiegata dalla CONSOB per quattro delle cinque consultazioni svolte nel 2015.

71. Differenze notevoli, tuttavia, si riscontrano nella pubblicità della procedura, per cui si rimanda al prossimo paragrafo.

alla consultazione in combinazione con la pubblicazione delle osservazioni in forma integrale. La Banca d'Italia ha pubblicato le osservazioni in forma integrale in 12 dei 13 casi in cui ha reso noti gli esiti della consultazione; nel restante caso ha scelto di utilizzare soltanto il documento di sintesi, rendendo conto delle osservazioni in modo sintetico e anonimo. Allo stesso modo, l'IVASS ha pubblicato le osservazioni in forma integrale in tutti i casi tranne uno, in cui ha utilizzato esclusivamente un documento dedicato agli esiti della consultazione, in cui riconduceva tuttavia le sintesi delle osservazioni ai relativi autori.

La pubblicazione delle singole osservazioni – anche in combinazione con un ulteriore documento di sintesi – è stata adottata anche in 20 casi da AEEGSI e in un caso da AGCOM. Le due Autorità hanno tuttavia scelto, nella maggior parte delle proprie consultazioni del 2015, di pubblicare gli esiti in forma di sintesi all'interno di documenti o provvedimenti⁷². L'AEEGSI lo ha fatto per 28 dei documenti di consultazione pubblicati nel 2015, non rendendo mai noti i nomi degli autori dei contributi; in 15 di questi casi ha tuttavia pubblicato il numero di osservazioni ricevute e la categoria di appartenenza dei rispondenti (operatori, associazioni rappresentative ecc.). L'AGCOM ha pubblicato in forma di sintesi le osservazioni pervenute a 14 dei 24 documenti di consultazione pubblicati; di questi 14 casi soltanto in uno ha mantenuto anonimi i contributori; nei restanti 13, ha sempre reso noti i nomi dei soggetti partecipanti, scegliendo tuttavia di associare soltanto in un caso il nome del rispondente alla relativa sintesi. La pubblicazione in forma di sintesi, stando alle esperienze registrate nel 2015, ha avuto l'effetto di rendere meno evidenti le posizioni dei singoli partecipanti.

5.4.5. I dati sui soggetti partecipanti alle consultazioni pubbliche

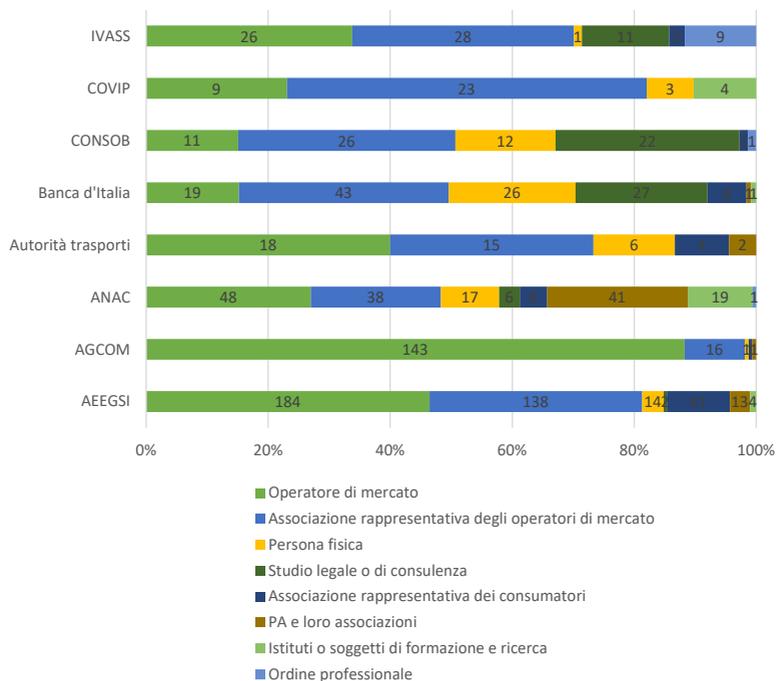
Attraverso l'analisi dei nomi dei rispondenti riportati nelle osservazioni o nei documenti sugli esiti pubblicati è possibile ricostruire un quadro d'insieme della tipologia di soggetti che, nel 2015, hanno partecipato alle 149 consultazioni pubbliche svolte dalle AI⁷³.

72. L'AGCOM e l'AEEGSI sono state, nel 2015, le uniche due Autorità a ricorrere alla modalità di sintesi degli esiti all'interno del provvedimento finale o di successivi documenti di consultazione.

73. Le analisi prendono come riferimento i nomi dei rispondenti resi pubblici dalle AI nei documenti sugli esiti, nelle osservazioni pubblicate e nei provvedimenti finali. Le risposte esaminate sono state, in totale, 1095. Non sono stati presi in considerazione le posizioni mantenute anonime dalle AI, anche nei casi in cui venivano generalmente ricondotte alla tipologia di rispondente.

Un primo dato di interesse è relativo al grado di diversificazione della tipologia di soggetti che partecipano alle consultazioni di ciascuna AI, di cui il Grafico 5.3. mostra un quadro d'insieme.

Graf. 5. 5 – Distribuzione della tipologia di partecipanti per singola AI. Anno: 2015.



Fonte: elaborazione personale dai report sugli esiti delle consultazioni e dalle osservazioni pubblicate dalle AI sui propri siti web

Come si evince dal Grafico 3.5, la maggiore diversificazione sembra connotare le consultazioni dell'ANAC, a cui partecipano per quasi il 50% operatori di mercato e loro associazioni e, per l'altra metà dei casi persone fisiche, studi legali o di consulenza, associazioni rappresentative dei consumatori, PA e loro associazioni (che costituiscono essi stessi destinatari delle decisioni dell'ANAC), istituti

e soggetti di formazione e ordini professionali. Una distribuzione piuttosto diversificata si potrebbe riscontrare anche per CONSOB e Banca d'Italia: metà delle risposte pervenute alle loro consultazioni sono state inviate da operatori e loro associazioni; l'altra metà è tuttavia rappresentata (in misura diversa) da persone fisiche, studi legali o di consulenza e, per la Banca d'Italia in particolare, associazioni rappresentative dei consumatori. Un valore di risposte pari o superiore al 20% proveniente dagli studi legali sembra una caratteristica della partecipazione alle decisioni delle AI che operano nel settore finanziario, dal momento che si rileva anche in IVASS. Al contrario, le consultazioni di AGCOM raccolgono larga parte delle osservazioni (più dell'80% delle risposte, stando alle osservazioni pubblicate o ai nomi riportati nei provvedimenti finali) provenienti direttamente dai singoli operatori di mercato. Un'alta rappresentanza degli operatori e delle loro associazioni (pari o superiore al 70% delle risposte), oltre che in AGCOM, è rinvenibile anche in IVASS, in AEEGSI, in COVIP e nell'Autorità trasporti. Un secondo dato di interesse è relativo al grado di rappresentanza degli interessi dei consumatori. Stando ai dati resi pubblici dalle AI, le risposte delle associazioni che rappresentano i consumatori o, più in generale, che si fanno portavoce di problematiche sociali (come, per esempio, l'ambiente) si concentrano in AEEGSI, in ANAC, in Banca d'Italia e nell'Autorità trasporti.

5.4.6. La trasparenza dei processi decisionali

La facilità di accesso ai singoli documenti di consultazione e ai dati sulle risposte pervenute, nonché a tutte le altre informazioni relative all'iter di approvazione dei provvedimenti generali (documento di avvio della procedura, informazioni sulle consultazioni, relazioni di analisi di impatto e provvedimento finale) dipende da come le Autorità gestiscono le informazioni sulle pagine web e da come l'architettura dei siti facilita la connessione tra la regolazione emanata e le consultazioni e le AIR su di essa svolte (Raiola, 2015, pp. 83 e ss.).

Riguardo alla gestione delle informazioni relative alle procedure di consultazione, le Autorità indipendenti dedicano tutte sui propri siti web una o più pagine di raccolta delle proprie iniziative, a esclusione dell'AGCM⁷⁴.

74. Nel 2015, l'AGCM ha pubblicizzato l'avvio delle proprie consultazioni attraverso la sezione news del sito e dei richiami in home page e non mediante una sezione dedicata che conservi anche lo storico delle consultazioni svolte.

Le modalità di pubblicazione variano di caso in caso.

Una prima modalità è stata l'aggregazione su un'unica pagina dedicata alle consultazioni in corso e all'archivio delle consultazioni concluse e dei loro risultati, per tutti i temi regolatori. Nel 2015, le Autorità che hanno sviluppato questo tipo di aggregazione sono l'AEEGSI, l'AGCOM, l'ANAC, la CONSOB, l'Autorità trasporti e il Garante privacy, che tuttavia collocano la pagina di aggregazione ognuna in posizioni diverse: nella sezione dedicata all'attività di regolazione (AEEGSI, CONSOB, Garante privacy), in quella dedicata generalmente all'attività svolta (ANAC, Autorità trasporti) o in quella della documentazione pubblicata (AGCOM). Le consultazioni pubbliche non sono mai riportate nelle sezioni dedicate all'Amministrazione trasparente. AEEGSI, ANAC e AGCOM facilitano l'accesso alla pagina delle consultazioni attraverso un link alla sezione dalla home page.

Una seconda modalità è l'aggregazione delle consultazioni in corso e delle consultazioni concluse su due pagine distinte; i risultati delle iniziative – se presenti – sono riportati sulla pagina delle consultazioni chiuse. Questa modalità è stata impiegata, nel 2015, dall'IVASS e dalla COVIP. Tra l'IVASS e la COVIP, tuttavia, è rinvenibile una notevole differenza: la COVIP mantiene l'archivio dei documenti di consultazione pubblicati, anche se il periodo per la partecipazione è concluso; l'IVASS, invece, elimina il documento di consultazione dalla sezione dedicata una volta giunto il termine per l'invio delle osservazioni, per poi pubblicarne i risultati una volta emanato provvedimento finale nella sezione *Esiti pubblica consultazione*⁷⁵. La scelta di IVASS di non ricorrere a un archivio completo delle consultazioni svolte comporta, di fatto, l'impossibilità – da parte dei visitatori del sito – di reperire i documenti di consultazione chiusi i cui provvedimenti finali non sono ancora stati emanati.

Una terza modalità è l'aggregazione delle consultazioni in corso e degli archivi su pagine distinte a seconda dei diversi settori di regolazione. È questo il caso della Banca d'Italia, che nel 2015 ha continuato a elencare in due pagine diverse le consultazioni svolte nell'ambito delle attività di vigilanza e nell'ambito di quelle afferenti ai sistemi di pagamento.

Prima la Banca d'Italia e poi la CONSOB hanno ristrutturato i propri siti web nel 2015. La Banca d'Italia è intervenuta non tanto sulla posizione dei documenti di consultazione – che mantiene divisi per

75. Gli esiti di ciascuna consultazione, si precisa, sono poi classificati con il riferimento del nuovo provvedimento emanato e non più della consultazione svolta.

tema – quanto nella loro ricercabilità. L'archivio delle consultazioni consente infatti di compiere, tra le iniziative svolte, ricerche per anno, per stato e per tema. Il sito web della CONSOB già consentiva questo tipo di ricerca nell'archivio delle consultazioni, ma nel 2015 questa funzione non è stata riproposta nella nuova architettura. AGCOM e AEEGSI hanno mantenuto i propri sistemi di ricerca (per periodo temporale, macrotema, stato e testo libero, la prima; per anno e testo libero, la seconda); ANAC, ART, COVIP e Garante privacy hanno proseguito a pubblicare i titoli dei documenti come elenchi semplici nelle pagine web. Non sono state attivate dalle Autorità nuove funzioni di notifica specifiche per i flussi di informazioni relativi alle consultazioni pubbliche.

Nel 2015, per facilitare il reperimento della totalità delle consultazioni in corso pubblicate nelle singole pagine delle Autorità, l'Osservatorio AIR ha avviato, sul proprio sito, la sperimentazione di un punto unico di accesso che aggrega i riferimenti dei documenti su cui gli *stakeholders* possono inviare le proprie osservazioni⁷⁶.

Nella Tabella 5.3 si riportano, nel dettaglio, le possibilità di ricerca offerte dagli archivi delle AI; nelle Figure da 5.1 a 5.4, si mostrano i cambiamenti intervenuti negli archivi di Banca d'Italia e CONSOB nel 2015.

Tab. 5.3 – Campi di ricerca utilizzati negli archivi delle consultazioni svolte. Anno 2015

Autorità	Campi di ricerca nell'archivio delle consultazioni svolte
Banca d'Italia	Anno, stato (consultazione chiusa/aperta), tema
AGCOM	Periodo temporale, stato (consultazione chiusa/aperta), tema, campo libero
AEEGSI	Anno, campo di testo libero
CONSOB, COVIP, Garante privacy, ANAC, Autorità trasporti	Presenza di un archivio senza alcuna funzione di ricerca
IVASS	Presenza di un archivio degli esiti delle consultazioni, in riferimento alla normativa emanata. Funzioni di ricerca riferite genericamente a tutta la normativa
AGCM	Nessun archivio

76. La sperimentazione è accessibile al link <http://www.osservatorioair.it/air/air-autorita-indipendenti/consultazioni-pubbliche-in-corso/>.

Fig. 5.1. – Sezione delle consultazioni concluse sul sito della Banca d'Italia. Luglio 2013



Fig. 5.2. – Sezione delle consultazioni concluse sul sito della Banca d'Italia. Ottobre 2015



Fig. 5.3. – Sezione delle consultazioni concluse sul sito web della CONSOB. Giugno 2014



Fig. 5.4. – Sezione delle consultazioni concluse sul sito web della CONSOB, Marzo 2015

The screenshot shows the CONSOB website interface. At the top, there are navigation links for English, Maps, Links, Contacts, Office stamp, Archive, and A-Z. The main header includes the CONSOB logo and the text 'Commissione Nazionale per le Società e la Borsa' and 'Autorità italiana per la vigilanza dei mercati finanziari'. A search bar is located on the right. Below the header is a navigation menu with categories like 'La Consob', 'Regolamentazione', 'Soggetti e mercati', 'Prospetti e prodotti', 'Pubblicazioni', and 'Comunicazioni'. The main content area is divided into three columns:

- REGOLAMENTAZIONE:** A vertical menu with links to 'INTERMEDIARI', 'GESTIONE COLLETTIVA', 'MERCATI', 'INFORMATICA SUI PRODOTTI', 'OFFERTA PUBBLICA DI ACQUISTO', 'EMITTENTI', 'REVISIONE LEGALE', 'RATING', 'ANTIRICICLAGGIO E ANTITERRORISMO', and 'PROCEDIMENTI CONSOB'.
- CONSULTAZIONI CONCLUSE - 2015:** A central section with a sub-header 'Sintesi l'elenco delle consultazioni concluse nel corso del 2015.' It lists 'Revisione del Regolamento n. 18592 del 26 giugno 2013' and provides links to 'Normativa consolidata', 'Osservazioni al documento di consultazione del 19 giugno 2015', and a list of stakeholders: 'Abi', 'Aiaf', 'Aiee - Associazione Italiana equity crowdfunding', and 'AISCRIS - Associazione Italiana Società di Consulenza per la Ricerca, l'Innovazione e lo Sviluppo'.
- VEDI ANCHE:** A section on the right with a 'STOCK' image and links to 'La legge ottanta', 'TUF e Regolamento attuativi', 'Storico TUF', 'Storico Regolamento', 'Consultazioni in corso', and 'Consultazioni concluse'.

Riguardo alla più ampia questione della trasparenza dell'iter di approvazione dei provvedimenti, le sezioni dei siti delle Autorità dedicate alla normativa non hanno subito nel 2015 rilevanti mutamenti rispetto all'anno precedente. Tranne che per i casi di AEEGSI e AGCOM, le Autorità utilizzano le sezioni come punti di accesso ai testi degli atti regolatori emanati e non come sezioni in cui registrare, passo dopo passo, le diverse fasi (avvio del procedimento, pubblicazione delle bozze sottoposte a consultazione pubblica, approvazione dell'atto finale) che conducono alla loro emanazione. La logica della *timeline-view*, utile per reperire non solo lo storico dell'aggiornamento dei provvedimenti, gli atti di avvio, le osservazioni pervenute agli schemi, le relazioni di impatto, è dunque adottata nel 2015 ancora soltanto dall'AEEGSI e dall'AGCOM. La ristrutturazione dei siti avvenuta nel 2015 non sembra aver favorito nella Banca d'Italia e nella CONSOB revisioni evidenti nella direzione di questo tipo di approccio.

5.5. Conclusioni

Nel 2015 il sistema di partecipazione all'attività di regolazione ha continuato a essere ancora piuttosto frammentario.

In primo luogo, non è in uso un unico punto di accesso nazionale che aggrega in modo esaustivo le consultazioni pubbliche in corso. La

sua strutturazione consentirebbe non solo di aggregare le iniziative e renderle reperibili, ma anche di catalizzare e coordinare le attività di comunicazione, allo scopo di aumentare la consapevolezza intorno al principio di partecipazione; e di facilitare la comparazione delle iniziative, ai fini di un miglioramento complessivo della pratica della consultazione pubblica.

In secondo luogo, nel 2015 non sono ancora stati pubblicati documenti nazionali di riferimento (norme o linee guida) per i principi e gli standard (trasparenza, efficacia rispetto al processo decisionale, inclusività ecc.) da considerare nello svolgimento delle consultazioni pubbliche. La delega della legge Madia al Governo per la modifica delle previsioni del CAD relative alla consultazione pubblica rappresenta tuttavia un nuovo impulso alla creazione di nuovi riferimenti giuridici per le iniziative di consultazione, anche se non integra tra loro le disposizioni sulla partecipazione e quelle sulla trasparenza e il riuso dei dati.

In terzo luogo, in Italia non esiste ancora una reale integrazione tra le diverse articolazioni dell'*open government*: le attività di partecipazione non sono ancora integrate con quelle di trasparenza e di open data e le iniziative di consultazione sono disseminate tra i siti web e pubblicizzate nei modi più disparati.

Infine, non esiste un soggetto deputato al controllo sulla qualità delle consultazioni o meccanismi che facilitino il monitoraggio sul rispetto dei principi di trasparenza nelle consultazioni. L'iniziativa della newsletter del Senato e il nuovo approccio dei pareri del Consiglio di Stato, avviati entrambi nel 2015, costituiscono sicuramente un notevole sviluppo dell'attenzione alle garanzie di trasparenza delle procedure di consultazione svolte nell'analisi di impatto. Tuttavia, le consultazioni che sono svolte al di fuori delle procedure di adozione degli atti (come, per esempio, le consultazioni sulle politiche) non possono essere oggetto di queste nuove iniziative e l'operato delle AI non è stato, per il momento, ancora preso in considerazione. Relativamente alle iniziative svolte, seppure nuovi soggetti (come la Camera e il Senato) abbiano rafforzato il ricorso alla consultazione pubblica anche in conseguenza dei tre limiti prima elencati, nel 2015, l'interesse a svolgere iniziative di consultazione è stato estemporaneo e a macchia di leopardo tra le amministrazioni centrali. Questo tipo di sviluppo, da un lato, lascia spazio all'innovazione, ma dall'altro non sempre fornisce ai soggetti interessati adeguate garanzie in termini di correttezza delle singole procedure, di trasparenza sui risultati ottenuti, di efficacia rispetto al processo decisionale e, soprattutto,

di effettivo accesso alle diverse iniziative. La pubblicizzazione delle consultazioni in corso è concepita non tanto come atto di trasparenza, quanto come ordinaria attività di informazione da veicolare all'interno dei canali di comunicazione, senza distinzione rispetto alle altre iniziative in corso. L'aggregazione delle consultazioni quale sforzo di trasparenza del processo decisionale è rara e sviluppata soltanto nei casi in cui la partecipazione è un'attività regolare e strutturata all'interno dell'amministrazione e non svolta esclusivamente dagli staff dei vertici politici. Il panorama che ne deriva è una costellazione frastagliata e puntiforme di iniziative che, disperse nel web, si fatica a ricomporre.

Per le AI il quadro è differente.

Nel 2015 si conferma il ricorso regolare alla consultazione pubblica nell'adozione degli atti e, anzi, il numero di documenti pubblicati è stato il più alto registrato dal 2010. Relativamente al metodo impiegato per la consultazione, non è stata registrata alcuna innovazione rispetto al 2014. Cambiamenti incrementali alla disciplina sono stati effettuati dall'ANAC, che ha aggiornato il proprio regolamento, e dall'AGCM, che ha esteso l'oggetto delle proprie consultazioni.

La trasparenza sugli esiti delle consultazioni svolte è stata generalmente garantita dalle AI, attraverso la pubblicazione delle singole osservazioni in forma nominale, sintesi in documenti dedicati o all'interno dei provvedimenti finali. Non sempre, nei casi in cui le AI scelgono di sintetizzare i risultati, è tuttavia garantita la pubblicazione dei nomi dei partecipanti o l'attribuzione delle posizioni espresse. L'analisi dei nomi resi pubblici dalle AI danno il quadro dei soggetti più attivi nella partecipazione alle consultazioni pubbliche del 2015: in prevalenza, *incumbents*, associazioni rappresentative degli operatori e studi legali. Le associazioni dei consumatori sembrano partecipare meno attivamente di questi soggetti. Iniziative per incentivare la loro inclusione sono state attivate, nel 2015, soprattutto dall'AEEGSI, che ha messo a regime dell'Osservatorio sulla regolazione. Riguardo alla modalità di pubblicazione dei documenti, tutte le AI, ad esclusione dell'AGCM, garantiscono la presenza, sui propri siti web, di una sezione dedicata alle consultazioni pubbliche in corso e concluse. Una sperimentazione di aggregazione trasversale di tutte le consultazioni in corso nelle AI è stata avviata, nel 2015, dall'Osservatorio AIR su una pagina del proprio sito web. Si conferma tuttavia, anche nel 2015, la scelta – da parte delle AI – di non rendere disponibili dati in formato *open* sulle procedure di consultazione e di adozione degli atti regolatori.

Attività e modelli di *enforcement*

Federica Cacciatore

6.1. Premessa

Nella scorsa edizione dell'Annuario, si dava conto di una attività di *enforcement* intensa da parte delle AI, in alcuni casi intensificata rispetto al passato, sia rispetto alle azioni ispettive sia, soprattutto, con riferimento a quelle sanzionatorie. Il modello quasi dappertutto dominante era quello dell'*enforcement* tradizionale, dove alla vigilanza e al monitoraggio specifico rispetto al rischio di comportamento scorretto da parte del soggetto controllato, segue l'accertamento ispettivo e, di conseguenza, la sanzione. Tuttavia, gli esempi delle buone pratiche straniere e gli organismi di riferimento per il miglioramento delle politiche di regolazione, come l'OCSE e la Commissione europea, da tempo promuovono un'integrazione degli strumenti tradizionali di *enforcement*, come il *command and control*, con approcci e interventi meno coercitivi da parte dei regolatori, basati sulla dissuasione ad agire scorrettamente, oppure sulla persuasione ad adottare comportamenti corretti, secondo quella che viene per questo definita *moral suasion*.

La spinta ad adeguare il proprio strumentario - anche normativo e organizzativo - è accresciuta dalla partecipazione sempre più stretta di quasi tutte le AI a reti di vigilanza di livello sovranazionale, che le vede interagire con omologhe AI nazionali e, spesso, sotto la supervisione di organismi europei. Questa partecipazione, da un lato, rende le AI protagoniste attive dei processi di regolazione sovranazionale; dall'altro, comporta che esse devolvano parte dei loro poteri (di regolazione, vigilanza e, non di rado, di sanzione) verso l'alto. Questo fenomeno è stato definito "verticalizzazione" (Scholten, 2015; Bieber, Maiani, 2014), e implica una sorta di "passaggio verso l'alto" dei poteri di *enforcement* dalle Autorità nazionali, che tradizionalmente lo hanno sempre detenuto, a quelle

europee¹. La verticalizzazione dell'*enforcement*, che è ormai presente in sempre maggiori settori di regolazione (ma ancora non in tutti), appare legata in maniera funzionale alla graduale devoluzione dei poteri di regolazione dal livello nazionale a quello sovranazionale (la cosiddetta *europaizzazione* dei settori di legislazione). La necessità che la regolazione sia efficace e i moniti che, al riguardo, da tempo la Commissione europea lancia rispetto al nodo critico rappresentato dalla fase di implementazione da parte degli Stati membri² ha portato, infatti, l'UE a partecipare direttamente alla fase di *enforcement*, affiancando le Autorità nazionali³.

Il fenomeno della verticalizzazione, in quanto agisce settorialmente, a livello nazionale coinvolge istituzioni differenziate, a seconda del sistema domestico di *governance* che caratterizza il settore di *policy*, che non sempre vede in una AI l'interlocutore privilegiato delle istituzioni europee.

Nelle AI italiane, infatti, la verticalizzazione delle funzioni di *enforcement* non appare ancora un fenomeno rilevante come lo è per i poteri di regolazione, benché si inizino a registrare sempre maggiori passi in questa direzione, soprattutto da parte di CONSOB e Banca d'Italia (cfr. *Infra*). Si tratta, comunque, ancora di fenomeni marginali nell'ordinamento delle AI italiane, dove il potere di ispezionare ed, eventualmente, sanzionare i soggetti che non si siano conformati alle regole rimane ancora sostanzialmente nazionale, anche se i criteri e i principi ai quali ispirarsi sono dettati sempre più da livelli superiori (Cafaggi, Micklitz, 2008).

Quanto alle modalità concrete con cui le AI svolgono le loro funzioni domestiche di *enforcement*, che restano nella loro autonomia decisionale, esse non sembrano aver risentito in maniera rilevante degli stimoli europei alla differenziazione, posto che continuano a ruotare prevalentemente intorno agli strumenti tradizionali. Anche le pratiche alternative alla sanzione, come gli impegni, che sono comparse negli ultimi anni nello scenario italiano, continuano a rimanere marginali

1. Le ragioni e le implicazioni di questa tendenza sono varie. Innanzitutto, la disparità di strumenti ed efficacia delle politiche di *enforcement* (Scholten, Ottow 2014) fra i diversi Stati membri ha portato l'UE dapprima a spingere per una loro omogeneizzazione, quindi a proporre riforme nell'assetto della distribuzione di funzioni miranti a coinvolgere direttamente le Autorità europee nella supervisione della corretta implementazione da parte delle Autorità nazionali, introducendo livelli e modelli differenziati di condivisione delle funzioni di *enforcement*.

2. Si vedano i vari documenti riportati da Cavalieri, in questo *Annuario*.

3. I modelli di *enforcement* condiviso sono differenziati, poiché frutto di una ridefinizione incrementale, per settori, della distribuzione dei poteri (Scholten 2015; Luchtman, Scholten, in via di pubblicazione).

anche nelle due AI, AEEGSI e AGCM, che vi facevano ricorso, anzi nel 2015 sembrano avere avuto una flessione. Al contempo, due nuove AI, AGCOM e ART, si sono dotate di norme che prevedono il ricorso agli impegni.

Se ci si sofferma sullo strumento delle sanzioni, tuttavia, pur in uno scenario di sostanziale omogeneità dei modelli, si possono notare alcune differenziazioni fra le norme regolamentari che ne disciplinano le procedure in tema, soprattutto, di partecipazione e apertura dei procedimenti e di discrezionalità per la decisione finale.

Nei paragrafi che seguono, dopo aver dato conto in breve delle novità della Commissione europea e del governo nazionale per il 2015 in tema di *enforcement*, come input ulteriori al cambiamento e all'innovazione per le AI (par. 6.2), si fornirà una rassegna delle attività e delle modifiche rilevanti intervenute in ciascuna AI nell'anno di riferimento (par. 6.3), e si proporrà una analisi qualitativa delle regolamentazioni in vigore per i procedimenti sanzionatori, provando a proporre una classificazione di possibili modelli di *enforcement* (par. 6.4). Infine, saranno illustrate delle conclusioni generali sull'andamento delle attività di *enforcement* della regolazione indipendente.

6.2. Il ruolo degli altri livelli di governo

L'Unione Europea riveste un ruolo sempre più cruciale nella ridefinizione delle funzioni regolatorie delle AI degli Stati membri, che inizia a influire, come già accennato, anche sulla riorganizzazione dei poteri di *enforcement*, avocandone a sé parte della responsabilità. Accanto all'ormai tradizionale ruolo di sprone nella richiesta di rafforzamento delle attività nazionali di *enforcement*, l'UE tende a ricoprire ormai anche il ruolo di attore di questa fase cruciale dell'implementazione di *policy*, attraverso la devoluzione verso l'alto di poteri di *enforcement* prima appannaggio degli Stati membri.

Per quanto concerne il primo aspetto, rispetto all'*enforcement* delle regole sulla concorrenza, tema molto sentito al livello europeo, nel novembre del 2015 la Commissione ha lanciato una consultazione pubblica⁴ per modificare il [Regolamento CE 1/2003](#), del 16 dicembre 2002, concernente "Attuazione delle regole di concorrenza dell'Unione europea: applicazione degli articoli 101 e 102 del TFUE". La nota divisione dei poteri prevede che la regolazione

4. Cfr. la [news](#) sul sito dell'Osservatorio AIR, del 16 novembre 2015.

antitrust sia effettuata a livello sovranazionale, mentre la sua effettiva implementazione e l'*enforcement* devono essere assicurati dai singoli Stati membri. Tuttavia, l'assenza, nel Regolamento, di previsioni efficaci e di strumenti da affidare ai governi nazionali perché questi potessero garantire accuratamente l'applicazione della normativa nel loro territorio, ha costituito un motivo di preoccupazione per la Commissione, che ha aperto la consultazione con l'obiettivo di integrare la regolazione esistente con maggiori poteri di *enforcement* a livello statale. I punti di maggiore attenzione erano quattro e riguardavano, rispettivamente: a) le modalità con cui ciascuno Stato membro avrebbe potuto operare indipendentemente nell'*enforcement* della normativa antitrust europea e dotarsi delle risorse e dello staff a ciò necessario; b) la necessità di dotare gli Stati membri di un efficace strumentario per indagare e individuare le infrazioni; c) la necessità di dotarli anche del potere di imporre sanzioni alle compagnie che avessero compiuto le infrazioni; d) l'opportunità di incoraggiare le autorità nazionali antitrust ad adottare programmi di clemenza nei confronti delle compagnie che optassero per la denuncia di collusioni e cartelli.

Si ricordi che, come si è illustrato nella precedente edizione, l'Unione Europea è stata negli ultimi anni molto attiva anche nel promuovere pratiche alternative a quelle tradizionalmente basate sulla coercizione per l'applicazione delle norme (Cacciatore, 2015, pp. 94ss.).

Per quanto concerne, invece, il secondo aspetto, il fenomeno della verticalizzazione dell'*enforcement*, come accennato, coinvolge in misura ancora marginale, ma crescente anche le AI italiane, sebbene questo non si rispecchi sempre anche in una riorganizzazione dello strumentario di *enforcement* per la parte di competenza nazionale. Come si legge nella Relazione annuale sulle attività del 2015 della CONSOB, per esempio, “[u]na parte rilevante delle nuove normative europee è dedicata all’armonizzazione dei poteri delle autorità competenti e dei sistemi sanzionatori, area su cui le precedenti normative mostravano carenze e disomogeneità”, e “[l]’ampliamento dei poteri e l’inasprimento delle sanzioni rappresenta una caratteristica costante delle nuove normative, la cui attuazione nei diversi contesti nazionali richiede un notevole sforzo di adattamento per garantirne concreta efficacia e coerenza sistemica” (CONSOB, 2016, p.13). Anche nella Banca d’Italia, come si vedrà più in dettaglio nella parte che segue, nel 2015 entra in vigore un sistema di supervisione europeo, dove anche i poteri di *enforcement* vengono suddivisi fra il livello nazionale e quello sovranazionale.

L'esigenza di una riforma del sistema dei controlli è sentita anche a livello delle amministrazioni statali⁵, dove, in molti settori nei quali le attività d'impresa e dei privati sono assoggettate alla verifica di regolarità – in agricoltura, nella sanità, nelle attività produttive ecc. – dalla stratificazione graduale delle norme e delle responsabilità fra diverse autorità coinvolte è scaturito un quadro normativo e organizzativo complesso e oneroso. Un'efficace azione di semplificazione e riordino del sistema dei controlli richiede la cooperazione delle autorità coinvolte, al livello centrale, e il coinvolgimento degli amministratori territoriali, cui spetta in ultima analisi l'applicazione delle norme, dunque i reali *enforcers* (la cosiddetta *street level bureaucracy*). L'obiettivo di semplificazione, complesso e ambizioso, è confluito nell'[Agenda per la semplificazione 2015-2017](#), che vede il Dipartimento della Funzione pubblica, in collaborazione con altre amministrazioni statali, con le Regioni e le rappresentanze degli interessi coinvolti, alla guida di un programma di interventi di semplificazione in cinque settori sensibili, fra i quali l'impresa. Uno dei punti cruciali dell'Agenda in questo ambito riguarda [la semplificazione e il coordinamento dei controlli sulle imprese](#), che si persegue anche apportando maggiore trasparenza sia rispetto alle autorità al cui controllo si è sottoposti sia rispetto agli adempimenti effettivi che si richiedono e ai tempi di realizzazione delle verifiche.

In particolare, l'azione si articola nei seguenti punti: a) la verifica dell'attuazione delle disposizioni già adottate in materia di semplificazione dei controlli; b) la ricognizione delle tipologie di controllo a cui vanno incontro le imprese; c) l'individuazione di strumenti (normativi, organizzativi e tecnologici) necessari per una effettiva semplificazione del sistema dei controlli. Le azioni previste nell'Agenda hanno preso il via nel 2015, e occorrerà attendere la fine del 2017 per tirare le somme rispetto al grado di raggiungimento degli obiettivi in essa fissati.

Anche l'adozione della riforma del lavoro (cosiddetta *Jobs Act*) avviata con la legge 183/2014, e realizzata nel corso del 2015 attraverso diversi decreti attuativi, ha operato una semplificazione del sistema delle ispezioni nell'ambito dei rapporti di lavoro. È stato, in particolare, il decreto legislativo 149/2015, recante Disposizioni per la razionalizzazione e la semplificazione dell'attività ispettiva

5. Analogamente a quanto avvenuto, per esempio, nel Regno Unito, dove, nel luglio del 2015, è stato lanciato un [pacchetto di riforme](#) in cinque settori chiave, allo scopo di ridurre gli oneri amministrativi e al contempo rafforzare la fase di *enforcement*, per integrarne gli strumenti in un'unica strategia di *better regulation* (cfr. la [news](#) sul sito dell'Osservatorio AIR, del 7 settembre 2015).

in materia di lavoro e legislazione sociale, in attuazione della legge 183/2014 a istituire una apposita Agenzia unica per le ispezioni del lavoro, denominata Ispettorato nazionale del lavoro, con il compito di esercitare i servizi ispettivi già svolti dal Ministero del lavoro e delle politiche sociali, dall'INPS e dall'INAIL. Al fine di razionalizzare e semplificare l'attività ispettiva, sono state stabilite, inoltre, forme di coordinamento fra l'Ispettorato e i servizi ispettivi dei due istituti di previdenza, con la previsione che sia il primo a dettare le linee di condotta e le direttive operative e a definire la programmazione ispettiva e le specifiche modalità di accertamento.

6.3. L'attività di enforcement delle AI nel 2015

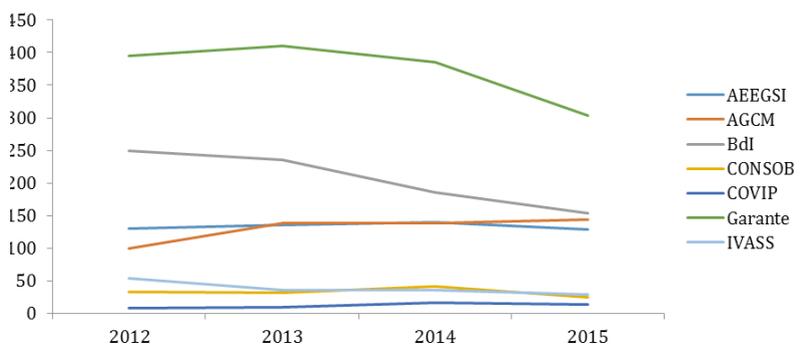
Le AI italiane, nel 2015, hanno proseguito nella loro tradizionale attività di *enforcement*, registrando nel complesso un calo nel numero delle ispezioni in loco, ma mantenendo un alto tasso di sanzioni irrogate (con alcuni distinguo che emergeranno nel seguito). Nonostante le spinte provenienti da tempo dall'Europa verso l'integrazione degli strumenti di *enforcement* con azioni di *moral suasion* e di diritto *soft*, non si sono rilevate innovazioni importanti in questo senso, se si considera che anche il ricorso agli impegni ha subito un calo rispetto all'anno precedente.

6.3.1. L'attività ispettiva

Nel corso del 2015, le attività ispettive delle AI hanno continuato a costituire, con le differenze che vedremo, una parte consistente del loro impegno complessivo, in linea con la loro vocazione di soggetti di vigilanza e tutela dei consumatori finali.

Il dato che emerge chiaramente dall'analisi quantitativa (Fig. 6.1) è quello di una flessione generalizzata, se si eccettua il caso dell'AGCM, del numero delle ispezioni realizzate nel corso del 2015 rispetto all'anno precedente, ma anche, spesso, con riferimento alla media del triennio che precede.

Fig. 6.1 - Andamento delle ispezioni condotte in sette AI (2012-2015)*



* Nel grafico non è presa in considerazione l'ANAC, poiché non si dispone della serie storica dei dati sulle ispezioni.

Nella rassegna che segue l'attenzione sarà rivolta alle ispezioni⁶ condotte da ciascuna AI e alle loro caratteristiche, tracciandone, dove possibile, una tendenza rispetto all'ultimo quadriennio. Saranno pertanto oggetto di analisi le AI che annoverano fra le loro attività anche quelle ispettive⁷.

AEEGSI

L'attività di indagine dell'AI, anche nel corso del 2015, si è tradotta principalmente in verifiche ispettive in loco, oltre ad alcune rilevanti indagini e istruttorie conoscitive⁸ (AEEGSI, 2016, pp. 156ss.) e a

6. Con la consapevolezza che non si tratta dell'unico strumento con cui il regolatore verifica il grado di aderenza alle norme, le ispezioni ne sono tuttavia l'espressione più diffusa e conosciuta, per le ragioni evidenziate nella scorsa edizione dell'Annuario (cfr. Cacciatore 2015, p. 102).

7. Resta fuori, per esempio, l'ART, la cui attività ispettiva è legata al suo ruolo di tutela dei diritti dei passeggeri, ed è limitata esclusivamente alla materia del trasporto marittimo, potendo avvenire soltanto presso i vettori e gli enti di gestione dei porti e dei terminali portuali (ART 2016, p. 116).

8. Sono state svolte, in particolare, tre istruttorie conoscitive e tre indagini conoscitive. Le istruttorie hanno riguardato: l'erogazione del servizio di misura dell'energia elettrica, le interruzioni del servizio elettrico accadute nei giorni 6 febbraio

una serie di controlli documentali. Le verifiche ispettive sono state 128, in lieve calo rispetto ai dati del triennio precedente. Il 90% di esse è stato condotto in collaborazione con il Nucleo speciale per l'energia e il sistema idrico della Guardia di finanza, che dal 1° luglio 2015 ha sostituito il soppresso Nucleo speciale tutela dei mercati, assorbendone le competenze, e che funge da referente operativo dell'AI, con funzioni propriamente finalizzate a garantire un'azione unitaria ed efficace nella verifica del rispetto delle norme di settore.

AGCOM

Le ispezioni dell'AI sono condotte dal Servizio Ispettivo, Registro e Co.re.com., che, nel periodo compreso fra il 1° aprile 2015 e il 30 marzo 2016⁹, ha svolto verifiche nei seguenti ambiti: a) servizi di comunicazione elettronica, sul rispetto della disciplina regolamentare in materia; b) corretto esercizio del diritto di cronaca radiofonica e televisiva, diritti audiovisivi delle emittenti radiotelevisive e diritto di accesso nei confronti degli operatori di comunicazione; c) settore postale; d) pagamento del contributo/canone da parte degli operatori radiotelevisivi. Con riguardo a quest'ultimo ambito, anche l'AI si avvale, per le verifiche in loco, della collaborazione della Guardia di finanza, mediante il Nucleo Speciale per la Radiodiffusione e l'Editoria della Guardia di Finanza.

I criteri e i principi con cui l'AI conduce le ispezioni sono regolate dalla [delibera 220/08/CONS](#)¹⁰. La delibera ha introdotto anche una "[Carta dei diritti](#)" per i soggetti che subiscono l'ispezione, finalizzata a

2015 e seguenti in vaste aree delle regioni Emilia Romagna e Lombardia e segnalate anomalie nella gestione degli adempimenti connessi alla risoluzione del contratto di trasporto dell'energia elettrica da parte di Enel Distribuzione. Le indagini conoscitive sono state, invece, le seguenti: una in materia di fatturazione delle forniture di energia elettrica e di gas naturale ai clienti di piccole dimensioni, una in materia di investimenti delle imprese regolate, una in materia di sicurezza delle reti di trasporto di gas naturale, anche in relazione all'evento verificatosi nella giornata del 20 febbraio 2014 sul gasdotto della rete di trasporto di gas naturale in località Serra Riccò (RC).

9. La Relazione annuale dell'AGCOM copre un arco temporale differente dall'anno solare, andando da aprile a marzo dell'anno in cui la stessa Relazione è presentata. Per i fini di cui al presente capitolo, non è possibile attribuire le informazioni ivi riportate ai diversi anni solari, essendo presentate spesso in maniera aggregata. Pertanto anche nella presente rassegna si considererà lo stesso intervallo temporale, in merito sia all'attività ispettiva sia a quella sanzionatoria.

10. Che modificava la [Delibera n. 63/06/CONS](#) ed è stata ulteriormente modificata nel 2013, mediante la [Delibera n. 710/13/CONS](#), che ha ratificato l'estensione del potere ispettivo dell'Autorità anche verso i fornitori dei servizi postali.

garantire la trasparenza e la correttezza delle operazioni e il rispetto delle norme e dei diritti degli ispezionati.

AGCM

La relazione annuale per il 2015 dell'AGCM riporta un'intensificazione, rispetto agli anni precedenti, delle attività di "contrasto ai comportamenti restrittivi delle imprese", riferendosi sia alle azioni di controllo di tali comportamenti sia a quelle di sanzione (cfr. *Infra*) (AGCM, 2016, p. 22). Rispetto all'attività di controllo, infatti, nel 2015 sono state condotte complessivamente più ispezioni che nell'anno precedente (144 a fronte di 138), benché diversamente concentrate: se l'attività di vigilanza antitrust nel corso del 2015 è stata meno intensa dell'anno successivo (90 ispezioni contro le 98 del 2014), quella in materia di tutela dei consumatori ha registrato un incremento (54 ispezioni contro le 40 del 2014).

ANAC

Nel 2015 l'ANAC ha avviato, affiancandole alle altre attività di vigilanza, anche le ispezioni in tema di vigilanza sui contratti pubblici. Come emerso nella precedente edizione dell'Annuario, l'ANAC si è dotata fin dalla riorganizzazione del 2014 di un Ufficio Ispettivo (Cacciatore, 2015, p. 101), che opera secondo il [*Regolamento in materia di attività di vigilanza e di accertamenti ispettivi*](#), adottato il 9 dicembre 2014, riferito alle attività ispettive derivanti dal Codice dei contratti pubblici (decreto legislativo 163/2006). Sul finire del 2015, inoltre, sono state adottate mediante il Regolamento del 25 novembre le [*Linee guida per lo svolgimento delle ispezioni*](#), il cui schema preliminare era stato delineato già nel corso del 2014, allo scopo di «orientare, coordinare e rendere omogenea l'attività ispettiva dell'Autorità» (ANAC, 2015, p. 4). Secondo il regolamento del 2014, le ispezioni (art. 14) sono programmate su base annuale attraverso un piano ispettivo, che il Consiglio dell'Autorità approva entro il 31 gennaio. Anche l'ANAC può ricorrere alla collaborazione con le forze di polizia, e in particolare con la Guardia di finanza (in particolare con il Nucleo speciale anticorruzione) per quanto concerne le ispezioni finalizzate a contrastare la corruzione nella PA, in particolare quando si tratta di controlli su: rispetto del Piano Nazionale Anticorruzione e dei Piani Triennali di Prevenzione della Corruzione; osservanza degli obblighi di pubblicità, trasparenza e diffusione di informazioni da parte delle PA; conflitti di interesse, inconfiribilità e incompatibilità di incarichi presso le PA e gli enti privati in controllo pubblico; ottemperanza delle decisioni dell'AI.

La collaborazione con la Guardia di finanza si fonda su un protocollo d'intesa adottato il 30 settembre 2015. Un'altra collaborazione nelle attività ispettive è con l'AI e la Ragioneria Generale dello Stato (Servizi Ispettivi di Finanza - SIFiP), sempre disciplinata mediante un protocollo d'intesa.

La politica di prevenzione e vigilanza dell'AI è profondamente orientata a limitare gli interventi più coercitivi di *enforcement* attraverso una preventiva azione di "accompagnamento" dei soggetti sorvegliati nell'espletamento delle loro attività. La più compiuta espressione di questa volontà è la cosiddetta *vigilanza collaborativa*, dei cui caratteri generali si è trattato diffusamente già in occasione della precedente edizione (cfr. Box in Cacciatore, 2015, p.104), e che nel 2015 ha avuto avvio effettivo, testimoniando un certo favore presso i soggetti controllati. Le richieste di vigilanza collaborativa sono state 49 nel 2015, distribuendosi in maniera crescente nel corso dell'anno (ANAC, 2016, p. 179); di queste, ne sono state accolte 31¹¹, dunque il 63% circa, dato che e, stando a quanto riportato nella Relazione annuale, hanno segnato un costante aumento nel corso dell'anno.

Nel 2015, inoltre, lo strumentario dell'ANAC si è arricchito ulteriormente di strumenti di *vigilanza speciale* e delle prime ispezioni realizzate (ANAC, 2016, p. 178). La vigilanza speciale è finalizzata, secondo quanto riferito nella Relazione annuale, a "effettuare verifiche a più ampio spettro su settori o fattispecie ritenuti particolarmente rilevanti" (*ibidem*), mentre l'ispezione ha lo scopo di "accertare eventuali anomalie nelle materie di competenza dell'Autorità che saranno successivamente oggetto di istruttoria" (*ivi*, p. 182).

Nel corso del 2015 sono state avviate complessivamente 41 ispezioni, di cui 28 tramite il supporto della Guardia di finanza e 13 condotte con la collaborazione della Ragioneria Generale dello Stato.

11. Sulla base di quanto stabilito dall'art. 4 del Regolamento di vigilanza in merito alle condizioni in cui la vigilanza collaborativa può essere richiesta dalle stazioni appaltanti, ossia: a) programmi straordinari di interventi in occasione di grandi eventi di carattere sportivo, religioso, culturale o a contenuto economico ovvero a seguito di calamità naturali; b) programmi di interventi realizzati mediante investimenti di fondi comunitari; c) contratti di lavori, servizi e forniture di notevole rilevanza economica e/o che abbiano impatto sull'intero territorio nazionale, nonché interventi di realizzazione di grandi infrastrutture strategiche; d) procedure di approvvigionamento di beni e servizi svolte da centrali di committenza o da altri soggetti aggregatori; e) nei casi in cui l'autorità giudiziaria proceda per i delitti di cui all'art. 32 comma 1 del decreto legge 24 giugno 2014, n. 90 convertito in legge 11 agosto 2014, n. 114, ovvero, in presenza di rilevate situazioni anomale e, comunque, sintomatiche di condotte illecite o eventi criminali.

L'ANAC svolge, poi, un ruolo fondamentale all'interno della disciplina nazionale sul *whistleblowing*, ossia la possibilità che un dipendente pubblico segnali eventuali condotte illecite di cui sia venuto a conoscenza nell'ambito del rapporto di lavoro, garantendo tutele e particolari condizioni di privacy affinché la denuncia non diventi oggetto di vessazioni e discriminazioni¹². La modifica alla normativa, introdotta dal decreto legge 90/2014 ha previsto che, oltre che al proprio superiore gerarchico, all'autorità giudiziaria ovvero alla Corte dei conti, la segnalazione venga effettuata anche all'ANAC. Per fornire ulteriori indicazioni operative, l'ANAC ha quindi adottato, il 28 aprile 2015, la [determinazione n. 6](#), in materia di tutela del dipendente pubblico che segnala illeciti (cosiddetto *whistleblower*), che ha recepito alcune considerazioni emerse nel corso di una apposita consultazione aperta nei mesi precedenti. In questo documento si specifica che il *whistleblower* non è il segnalatore anonimo, bensì un dipendente che si renda conoscibile e la cui identità sia comunque tenuta riservata dall'amministrazione¹³. Rispetto, invece, all'oggetto della segnalazione, le linee guida specificano che le condotte illecite oggetto delle segnalazioni meritevoli di tutela includono, oltre alle varie tipologie di delitti contro la pubblica amministrazione previste normativamente, anche le fattispecie di abuso, da parte di un soggetto, del potere a lui affidato, per ottenere vantaggi privati, nonché quelle in cui emerga un malfunzionamento dell'amministrazione a causa dell'uso a fini privati delle funzioni attribuite; a questo proposito, le linee guida citano a fini esemplificativi i casi di «sprechi, nepotismo, demansionamenti, ripetuto mancato rispetto dei tempi procedurali, assunzioni non trasparenti, irregolarità contabili, false dichiarazioni, violazione delle norme ambientali e di sicurezza sul lavoro». Rispetto alla procedura di segnalazione, la determina stabilisce che le amministrazioni si dotino di un sistema composto di una parte organizzativa e di una parte tecnologica, interconnesse fra loro, per incentivare il ricorso alla segnalazione senza correre il rischio di essere oggetto di misure discriminatorie.

Nel luglio dello stesso anno, per dare seguito a quanto previsto nella determina, l'ANAC ha avviato un workshop con il Centro Hermes (ANAC 2016, p. 91), dove è stata avviata una piattaforma web denominata *Open Whistleblowing*, utilizzabile da tutte le amministrazioni senza

12. Art. 54-bis del decreto legislativo 165/2001.

13. Resta ferma, comunque, la possibilità che l'ANAC prenda in considerazione anche le segnalazioni anonime, purché esse siano adeguatamente circostanziate e dettagliate, sia pure secondo canali differenziati da quelli indicati per la disciplina del *whistleblowing*.

costi aggiuntivi perché *open source*¹⁴.

Con la determina si è, poi, incardinata presso uno specifico ufficio dell'Autorità la funzione di gestione delle segnalazioni. Poiché queste possono concernere ambiti trasversali – dall'anticorruzione alla vigilanza sui contratti pubblici – si è istituito un apposito gruppo di lavoro permanente, integrato con un componente del Nucleo Anticorruzione della Guardia di finanza, con il compito di istruire le relative pratiche. LANAC ha inoltre proposto la costituzione di un tavolo tecnico con l'Ispettorato per la funzione pubblica del DFP, il cui ambito di competenza è in parte sovrapponibile a quello dell'Autorità, allo scopo di accrescere l'efficacia del sistema di *whistleblowing*.

Nel corso del 2015, sono state presentate all'ANAC 200 segnalazioni, delle quali 136 sono state ritenute non manifestamente infondate e hanno dato luogo ad apposite istruttorie (in tema di anticorruzione e di contratti pubblici).

BANCA D'ITALIA

La Banca d'Italia realizza la sua attività ispettiva mediante il Servizio Ispettorato vigilanza, collocato all'interno del Dipartimento Vigilanza bancaria e finanziaria. Come noto, la funzione di vigilanza sugli intermediari ricopre una parte preponderante delle attività dell'AI. Il rigore riposto nella pianificazione di detta attività, pertanto, è molto alto. In particolare, la vigilanza della Banca d'Italia si basa sui seguenti criteri basilari: "(a) regole valide, chiare e tendenzialmente uniformi tra i soggetti che svolgono le stesse attività; (b) flussi informativi appropriati, controlli approfonditi (a distanza o presso gli intermediari), la possibilità di effettuare interventi correttivi e di irrogare sanzioni; (c) procedure per la gestione delle crisi aziendali in grado di salvaguardare la fiducia dei depositanti" (BdI, 2016, p. 77).

Anche la Banca d'Italia subisce un processo di sempre maggiore europeizzazione delle sue funzioni e di graduale coinvolgimento nella più ampia rete dei supervisor europei. Questa dinamica ha coinvolto anche le funzioni di vigilanza bancaria; tanto che, dal 4 dicembre 2014, in questo settore è attivo il cosiddetto *meccanismo di vigilanza unico* (*Single Supervisory Mechanism, SSM*), che ha introdotto l'esercizio congiunto di compiti e poteri di vigilanza nell'area dell'euro¹⁵.

I poteri di vigilanza sulle banche italiane sono esercitati

14. Si veda <http://www.agid.gov.it/node/2290>.

15. Il SSM trae fondamento dai regolamenti [UE/2013/1024](#) e [UE/2014/468](#).

direttamente dalla BCE ovvero dalla Banca d'Italia, a seconda del livello di significatività delle banche¹⁶: la BCE mantiene il potere di vigilare direttamente su quelle più significative, mentre vigila indirettamente su quelle meno significative, sulle quali mantiene invece una supervisione diretta la Banca d'Italia, in qualità di supervisore nazionale. La tendenziale verticalizzazione dell'*enforcement* – in questo caso, dei poteri di vigilanza – è avvenuta nel settore bancario gradualmente, secondo un criterio di proporzionalità al rischio, ma non è escluso che l'avocazione a sé della vigilanza diretta da parte della BCE possa in futuro estendersi alle banche meno significative.

Anche nella vigilanza sulle banche più significative, tuttavia, la Banca d'Italia mantiene un ruolo rilevante, in quanto partecipa ai gruppi di vigilanza congiunti (*Joint Supervisory Teams, JSTs*), che costituiscono la principale sede di confronto e interazione fra la BCE e le AI nazionali (BdI, 2016, p. 81).

Per quanto riguarda, nel dettaglio, il numero delle ispezioni condotte nel corso del 2015 dalla Banca d'Italia, esse sono state 48 riguardo alle banche più significative e 105 su quelle meno significative, per un totale di 153 (in meno rispetto alle 186 del 2014, e in netto calo sulla media del triennio precedente).

Rispetto alla possibilità alternativa che la segnalazione sia indirizzata al proprio superiore gerarchico, e non all'ANAC, solo alcune delle AI si sono mobilitate per predisporre apposite procedure interne e la Banca d'Italia è una di esse. In particolare, con l'[undicesimo aggiornamento](#) alla circolare 285/2013¹⁷, del 21 luglio 2015, l'AI ha introdotto una disciplina degli aspetti procedurali e organizzativi dei sistemi interni di *whistleblowing* che le banche devono istituire per la tutela dei propri dipendenti che segnalino possibili violazioni delle norme sull'esercizio dell'attività bancaria. Qui, nella sezione dedicata ai "Sistemi interni di segnalazione delle violazioni" è previsto che le banche nominino «un responsabile dei sistemi interni di segnalazione il quale assicura il corretto svolgimento del procedimento e riferisce direttamente e senza indugio agli organi aziendali le informazioni

16. L'elenco, periodicamente aggiornato, delle banche che ricadono nella vigilanza diretta della BCE ovvero dell'AI nazionale è reperibile a questo [link](#) della BCE. I criteri che stabiliscono quali banche sono da considerarsi significative e quali no sono individuati nella regolazione di base del SSM, e prevedono che esse, per ricadere nella prima categoria, soddisfino almeno uno fra i quattro criteri di significatività: dimensioni, importanza economica, attività transfrontaliera e accesso diretto all'assistenza finanziaria pubblica.

17. Recante disposizioni di vigilanza per le banche.

oggetto di segnalazione, ove rilevanti», che agirebbe, in questo caso, da RPC.

CONSOB

Nel corso del 2015 la Divisione Ispettorato dell'AI ha avviato 24 ispezioni, e ne ha concluse 34, 17 delle quali già avviate nell'anno precedente. In quattro casi anche la CONSOB si è avvalsa della collaborazione della Guardia di finanza (tramite il Nucleo speciale di polizia valutaria). Le verifiche sono state suddivise nei seguenti settori: sette sul rispetto delle regole di comportamento e trasparenza degli intermediari; cinque sui presidi antiriciclaggio (su impulso della Banca d'Italia); quattro, hanno interessato alcune società di revisione; undici, infine, dirette ad accertare violazioni della disciplina in tema di informativa societaria o eventuali abusi di mercato (CONSOB, 2016, p. 157).

Anche se in maniera meno strutturata e stringente che in altri settori (come quello bancario), anche la CONSOB è parte di una più ampia rete di AI di vigilanza: a livello europeo ha preso parte ai lavori dello *European Audit Inspection Group, EAIG*¹⁸, che ha il compito di promuovere la cooperazione e lo scambio di informazioni nello svolgimento di ispezioni da parte delle AI nazionali competenti; a livello internazionale, la CONSOB ha contribuito alle iniziative dell'*International Cooperation Working Group*, che persegue l'obiettivo di favorire la cooperazione transnazionale in materia di vigilanza ed *enforcement* della disciplina in materia di revisione contabile (*ivi*, p. 234).

COVIP

Per mezzo del Servizio Ispettorato, collocato nell'Area Vigilanza, la COVIP svolge le proprie funzioni ispettive, come già delineato nell'edizione precedente, tripartendo i propri strumenti in vigilanza documentale, segnalazioni di vigilanza e statistiche e accertamenti ispettivi¹⁹. Secondo quanto riporta la [Guida ispettiva](#) predisposta dall'AI, nella sua versione aggiornata a novembre 2010, per la

18. Le cui funzioni saranno trasferite a breve nel costituendo Committee of European Audit Oversight Bodies (CEAOB).

19. È il decreto legislativo 252/2005, all'art. 19, c. 2, lett. i), ad attribuire all'Autorità il potere di esercitare il controllo sulla gestione tecnica, finanziaria, patrimoniale e contabile delle forme pensionistiche complementari, anche mediante ispezioni.

programmazione di tali attività di vigilanza, l'AI ricorre a un Piano ispettivo, predisposto su base annuale, che viene elaborato dalla Direzione Ispettorato, sentite le Direzioni di Vigilanza, e sottoposto all'approvazione della Commissione.

Gli stessi, poi, in ossequio al principio di proporzionalità al rischio, possono essere differenziati a seconda dell'ampiezza degli ambiti di riferimento: in un'accezione più ampia possono essere finalizzati a verificare il funzionamento complessivo del soggetto vigilato, o limitarsi a specifiche aree di attività o particolari profili di rischio, ma possono anche essere condotti per verificare il grado di implementazione delle misure correttive richieste a seguito di precedenti ispezioni (COVIP, 2016, p. 68).

Una novità si registra in merito all'ampliamento dei soggetti destinatari delle ispezioni effettuate dalla COVIP. Nel corso del 2015, infatti, è stata avviata l'attività ispettiva anche nei confronti degli enti previdenziali di diritto privato, per effetto dell'attribuzione alla COVIP del controllo anche sugli investimenti delle risorse finanziarie e sulla composizione del patrimonio degli enti previdenziali di diritto privato²⁰. Ciò nonostante, tuttavia, il numero complessivo degli accertamenti ispettivi realizzati nel 2015 si è fermato a 13 (come previsto nel Piano annuale), a fronte dei 16 del 2014, registrando anche per questa AI una flessione.

GARANTE PRIVACY

L'AI preposta alla tutela della riservatezza, che annovera nella sua struttura organizzativa un Dipartimento Attività ispettive e sanzioni, svolge ispezioni sia per l'accertamento in loco del rispetto di quanto prescritto sia con finalità di raccolta dati e informazioni, utili per la successiva formulazione di provvedimenti a carattere generale (Garante privacy, 2016, p. 148). La pianificazione delle attività ispettive avviene sulla base di programmi elaborati secondo linee di indirizzo stabilite dal Collegio, attraverso delibere in cui sono individuati gli ambiti del controllo e i loro obiettivi quantitativi.

Anche il Garante si è avvalso della collaborazione con il Nucleo speciale privacy della Guardia di finanza, per lo svolgimento delle sue attività di controllo (*ivi*, p. 149).

Nel corso del 2015 le ispezioni complessivamente poste in essere dall'AI sono state 303, segnando anche in questo caso un sensibile calo

20. A opera del decreto legislativo 509/1994 e del decreto legislativo 103/1996.

rispetto al triennio precedente.

IVASS

L'AI fa riferimento sia a un Servizio Ispettorato sia a un distinto Servizio Sanzioni.

L'attività ispettiva viene svolta sempre sulla base delle Linee guida ispettive, in vigore dal febbraio 2013, che dettano sia i criteri metodologici sia le modalità di reporting, rifacendosi agli standard in uso anche presso altre realtà nazionali in materia di vigilanza bancaria.

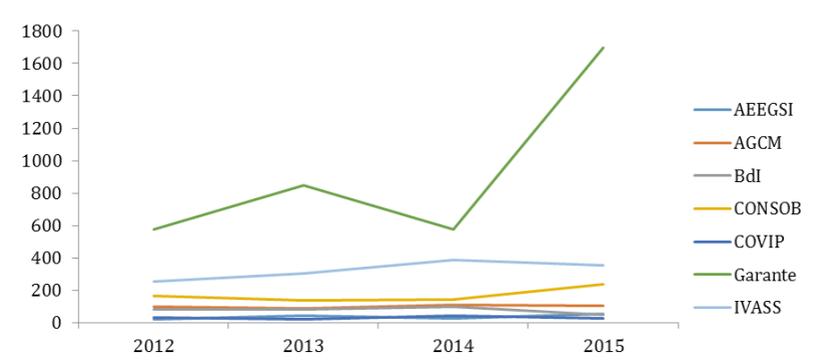
In merito al 2015, l'AI riferisce di alcune principali innovazioni soprattutto per ciò che riguarda la focalizzazione dei rischi, le modalità di rappresentazione del risultato delle verifiche – che hanno previsto la consegna dei rilievi e delle osservazioni contenute nel rapporto ispettivo alla presenza del Collegio sindacale e del capo dell'esecutivo (IVASS, 2016, p. 200).

Rispetto al totale delle ispezioni effettuate, infine, anche per l'IVASS si rileva una diminuzione, sia con riferimento a quelle aventi a oggetto le imprese assicurative (19) sia con riferimento alle ispezioni presso gli intermediari assicurativi (10), per un totale di 29, contro le 36 dell'anno precedente.

6.3.2. L'attività sanzionatoria

In riferimento allo svolgimento delle funzioni sanzionatorie tradizionali delle AI analizzate, diversamente da quanto avvenuto per quelle ispettive, nel 2015 non si può registrare una tendenza univoca, ma le considerazioni cambiano a seconda dei casi di volta in volta presi in esame, come emerge anche dalla Figura 6.2, che riassume l'andamento delle sanzioni negli ultimi quattro anni. In questo senso, è opportuno rilevare un'inversione del quadro complessivo rispetto alla precedente edizione dell'Annuario, dove si registrava un aumento tendenziale delle sanzioni per tutte le AI, mentre le ispezioni segnavano un passo variabile in relazione agli anni precedenti.

Fig. 6.2 - Andamento delle sanzioni irrogate in sette AI (2012-2015)*



* Nel grafico non è presa in considerazione l'ANAC, poiché non si dispone della serie storica dei dati sulle sanzioni.

L'attività sanzionatoria per il 2015 è stata più ingente dell'anno precedente in AI come l'AEEGSI, la CONSOB e il Garante privacy, mentre è sensibilmente diminuita in Banca d'Italia, COVIP e IVASS. Come si vedrà nel prosieguo, le ragioni per ciascuna delle discontinuità rilevate sono differenti, e in molti casi legate a modifiche di natura normativa (per esempio, nel caso di ANAC il calo delle sanzioni ascrivibili all'AI è spiegato dal chiarimento sulla spartizione delle funzioni sanzionatorie fra l'AI e le altre amministrazioni, operato da una delibera adottata nel corso dell'anno (cfr. *Infra*).

Diverso è il caso degli impegni, per i quali occorre registrare, accanto all'aumento del numero delle AI che li prevedono mediante apposite previsioni normative – con AGCM e ART che si sono affiancate ad AEEGSI e AGCM – una drastica diminuzione del ricorso effettivo a questo strumento alternativo da parte delle AI che già lo applicavano.

Nella rassegna che segue, analogamente a quanto fatto per le ispezioni, si forniranno informazioni e dati quantitativi relativi all'attività sanzionatoria per ciascuna AI, e si evidenzieranno i principali cambiamenti intervenuti nel 2015, rispetto al periodo precedente.

AEEGSI

Come riportato anche nella Relazione annuale, nel 2015 l'attività sanzionatoria di tipo tradizionale ha continuato a rivestire, per l'AI, un ruolo preponderante, così disattendendo la volontà, espressa all'inizio del 2015 nel Quadro strategico approvato mediante Delibera 3/2015/A²¹, di sviluppare «strumenti di *enforcement* complementari alle sanzioni», quali la pratica del cosiddetto *self reporting*, la *watchlist* (rispetto alle quali, anzi, è doveroso segnalare come manchi qualunque accenno nella Relazione annuale sul 2015) e una più compiuta codificazione degli impegni. Riguardo a questi ultimi, che costituiscono comunque uno strumento alternativo di *enforcement* a cui l'AI fa ricorso, occorre registrare un drastico calo delle delibere di ammissibilità degli impegni: solo tre su sei adottate (dunque, nell'ordine del 50%, a testimonianza della rigidità delle norme che li disciplinano). Si ricordi, infatti, che nel 2014 gli impegni accettati dall'AEEGSI furono sette, più del doppio di quelli dell'anno successivo.

Le sanzioni comminate sono state 54, nettamente in aumento rispetto all'anno precedente (28).

AGCOM

Nel 2015 è entrato in vigore il Regolamento di procedura in materia di sanzioni amministrative e impegni (delibera 410/14/CONS) – così come modificato dalla delibera 581/15/CONS²² – che abrogava il precedente Regolamento in materia di procedure sanzionatorie, risalente al 2006. In particolare in tema di impegni, il Regolamento stabilisce che l'operatore che abbia ricevuto una notifica dell'atto di contestazione, a condizione di avere cessato la condotta oggetto di contestazione, può presentare all'AI una proposta preliminare di impegni, che dovrà diventare definitiva entro un arco di tempo prestabilito e tenendo conto delle osservazioni sulla proposta preliminare da parte degli uffici. Sarà l'organo collegiale a valutare l'ammissibilità o meno degli impegni, e, qualora si opti per la loro accettazione, l'archiviazione del procedimento sanzionatorio avverrà dopo una verifica *ex post* del livello di implementazione degli impegni, da parte dell'Organismo di Vigilanza (OdV), appositamente istituito all'inizio del 2009 per vigilare sulla corretta attuazione degli impegni

21. E di cui si dava notizia nella scorsa edizione dell'Annuario (cfr. Cacciatore, 2015, p. 108).

22. Anche sulla base di quanto emerso in fase di consultazione, avvenuta nell'anno precedente.

presentati da Telecom Italia l'anno precedente e accolti mediante delibera n. 718/08/CONS.

Quanto all'attività sanzionatoria in senso proprio, nel periodo di riferimento²³, l'AI ha comminato in totale 16 sanzioni, di cui sei oblazioni e dieci ingiunzioni, registrando un dato in linea con l'anno precedente (in cui il totale è stato di 15).

AGCM

L'AI svolge la propria attività sanzionatoria sia in una prospettiva antitrust sia finalizzandola alla tutela dei consumatori.

Avendo riguardo al primo settore, secondo quanto riportato dalla stessa AI, nel 2015 l'attività sanzionatoria «ha costituito il tratto qualificante dell'azione svolta» (AGCM, 2016, p. 22), in «continuità e coerenza» con i suoi obiettivi di *policy*, e continuando a perseguire il duplice obiettivo di punire *ex post* i comportamenti scorretti (deterrenza specifica) e di dissuadere *ex ante* altri dal tenerli (deterrenza generale). Non solo, secondo i dati contenuti nella Relazione annuale, l'attività sanzionatoria dell'AI in tema antitrust ha registrato un significativo incremento, a testimoniare la volontà di applicare «particolare severità e incisività» nei confronti dei comportamenti lesivi della concorrenza e, in generale, verso l'inottemperanza alla regolazione dell'AI.

Un rilevante incremento nel numero di sanzioni comminate è registrato anche in tema di tutela dei consumatori, in cui, rispetto all'anno precedente, l'ammontare complessivo delle sanzioni è cresciuto dell'80%. Tuttavia, come è evidenziato nella Relazione, lo strumentario in forze all'AI per l'applicazione corretta ed esaustiva delle azioni a tutela dei consumatori non si limita alle sanzioni, che restano comunque la modalità preponderante, ma si allarga alla cosiddetta *moral suasion* e all'accettazione degli impegni da parte dei soggetti controllati (*ivi*, p. 49), di cui si era già dato conto nella precedente edizione. In particolare, si riporta che, nel corso del 2015, sono state ben 59 le volte in cui, intervenendo con la *moral suasion*, l'AI ha ottenuto la rimozione dei profili di scorrettezza o ingannevolezza da parte dei soggetti vigilati, evitando così di procedere mediante accertamenti istruttori. Tuttavia, non è specificato ulteriormente come questi interventi di dissuasione morale dal perseverare con i comportamenti scorretti avvengano in pratica.

23. Cfr. nota n. 7.

Per quanto riguarda, invece, gli impegni, nel 2015 l'AI ne ha accettati 18, contro i 33 dell'anno precedente, in cui sembrava registrarsi una tendenza all'aumento del ricorso a questa pratica. A questo calo, nel corso del 2015 non ha fatto eco un incremento delle sanzioni accertate, che sono rimaste ai livelli del periodo precedente (104, mentre nel 2014 erano state 107).

ANAC

L'ANAC è titolare di poteri sanzionatori negli ambiti di sua competenza, riguardanti, rispettivamente, l'anticorruzione, la trasparenza e la vigilanza sui contratti pubblici.

In materia di prevenzione della corruzione, a seconda del grado di gravità delle infrazioni riscontrate, l'Autorità dispone del potere sanzionatorio (di cui all'art. 19, c. 5, del decreto legge 90/2014) ovvero del potere d'ordine (art. 1, c. 3, legge 190/2012). Il primo è esercitato nei casi in cui il soggetto controllato non abbia adottato le previste misure preventive della corruzione; il secondo attribuisce all'AI il potere di ordinare l'adozione di determinate misure di prevenzione, con funzione quindi dissuasiva e conformativa, qualora ricorrano²⁴ i seguenti presupposti concorrenti: "a) l'esistenza di una rilevante/grave distanza tra la situazione accertata presso una determinata amministrazione e l'interesse pubblico alla prevenzione della corruzione e alla trasparenza; b) la mancata adozione di atti e comportamenti "richiesti dai piani" e dalle "regole sulla trasparenza", ovvero l'adozione di atti e provvedimenti illegittimi o gravemente insufficienti; c) l'urgenza dell'intervento di riconduzione alla legalità" (ANAC, 2016, pp. 108-109).

Rispetto alla mancata adozione di misure di prevenzione della corruzione da parte delle amministrazioni esiste, pertanto, un doppio livello delle azioni di *enforcement*. Esso consente all'AI di optare per un potere, come quello d'ordine, mirante a ripristinare la legittimità delle situazioni nelle quali possono incorrere i soggetti controllati, senza ricorrere immediatamente alla sanzione. Il potere d'ordine si pone su un piano di maggiore coercitività degli impegni, in quanto mira a sanare carenze dei soggetti controllati, sul piano della prevenzione della corruzione, la cui persistenza è reputata maggiormente dannosa per la collettività.

Con riferimento ai poteri sanzionatori in tema di rispetto degli

24. Secondo quanto ha ulteriormente specificato la delibera 146/2014.

obblighi sulla trasparenza, l'art. 47 del decreto legislativo 33/2013 prevede uno specifico regime sanzionatorio nei casi di violazione degli obblighi di comunicazione di alcuni dati relativi ai titolari di incarichi di indirizzo politico-amministrativo (di cui all'art. 14 del decreto) e di pubblicazione e comunicazione dei dati relativi agli enti controllati (di cui agli artt. 22, comma 2, e 47, comma 2, del decreto).

Con la [delibera 10/2015](#) l'ANAC è inoltre intervenuta a chiarire ulteriormente il suo ruolo centrale, specialmente in seguito all'attribuzione a essa dei poteri prima in capo al Dipartimento della Funzione Pubblica (*ivi*, p. 125). La delibera, tuttavia, evidenzia la competenza legislativa esclusiva dello stato in materia di trasparenza, trattandosi di individuazione del livello essenziale delle prestazioni in tema di diritti sociali e civili, determinando un quadro complessivo in cui ANAC contesta la violazione, con la possibilità di irrogare una sanzione ridotta (ed estinzione conseguente del procedimento sanzionatorio), mentre il prefetto resta l'autorità amministrativa competente a irrogare le sanzioni in misura definitiva (*ibidem*). Alla delibera ha fatto seguito l'adozione del [Regolamento del 15 luglio 2015](#), in materia di esercizio del potere sanzionatorio ai sensi dell'articolo 47 del decreto legislativo 33/2013 (dei cui contenuti si dirà successivamente).

Nel corso del 2015, l'ANAC ha trasmesso 110 richieste di notizie ai Responsabili della trasparenza in merito alla mancata pubblicazione dei dati, come previsto dagli artt. 4 e 7 del predetto regolamento, di cui 45 (corrispondenti al 41%) indirizzate ai RT di amministrazioni comunali (*ivi*, p. 145). Di questi casi, dove l'inadempimento è risultato dipendere dall'omessa comunicazione da parte del titolare di incarico politico delle informazioni e dei dati previsti, sono stati avviati da parte dell'AI 57 procedimenti sanzionatori.

Rispetto all'attività di vigilanza sui contratti pubblici, nel corso del 2015 l'ANAC ha irrogato complessivamente 772 sanzioni, ossia il 35% in più rispetto alle 571 relative all'anno precedente (*ivi*, p. 250). Si è trattato, nella maggioranza dei casi (74,2%) di accertamenti di violazioni dell'art. 38 del Codice dei contratti pubblici, relativi a falsa dichiarazione sul possesso dei requisiti di ordine generale. Solo in second'ordine (circa il 13,5% dei casi) si è trattato di inadempimenti agli obblighi informativi verso l'AI, quindi (10,5% dei casi) di falsa dichiarazione sul possesso dei requisiti di ordine speciale (di cui all'art. 48 del Codice).

ART

Nel 2015 alcuni interventi normativi hanno contribuito a definire ulteriormente il quadro delle funzioni e dei poteri dell'AI in tema di vigilanza e sanzioni per il rispetto dei diritti dei passeggeri, ed è stata concretamente avviata l'attività sanzionatoria.

Nel corso del 2014, due decreti legislativi le avevano conferito l'autorità di vigilanza e sanzione riguardo, rispettivamente, alla tutela dei diritti dei passeggeri su rotaia²⁵ e su autobus²⁶, al primo dei quali aveva fatto seguito, già nel luglio dello stesso anno, l'adozione del relativo [Regolamento](#) da parte dell'AI.

All'inizio del 2015, come si diceva, l'AI ha dapprima adottato il [Regolamento](#) in attuazione del secondo decreto legislativo, relativo alla tutela dei viaggiatori su gomma. Nel corso dell'anno, inoltre, il d.lgs. 129/2015²⁷, le ha conferito poteri sanzionatori in tema di tutela dei diritti dei passeggeri che viaggiano per mare e per le vie navigabili interne. È, in particolare, l'art. 4, comma 1 del decreto a stabilire che l'AI si sarebbe dotata, con proprio regolamento, di una disciplina per i procedimenti ispettivi²⁸ e sanzionatori, nei casi di violazione delle norme sulla tutela dei passeggeri. Nell'ottobre 2015 ha, pertanto, fatto seguito l'adozione del [Regolamento](#) relativo.

Sempre nel 2015, l'AI ha adottato un proprio [Regolamento per lo svolgimento dei procedimenti sanzionatori di competenza dell'Autorità](#), è disciplinata anche la possibilità per le compagnie oggetto del procedimento di presentare appositi impegni "idonei a rimuovere le contestazioni avanzate, che l'Autorità può decidere di rendere obbligatori, chiudendo così il procedimento senza accertare l'infrazione" (art. 8, c. 1). Nel corso dell'anno, inoltre, sono state adottate tre delibere di accettazione degli impegni presentati dalle compagnie controllate²⁹.

I dati relativi all'ammontare complessivo delle sanzioni irrogate nel 2015, che si riportano di seguito, sono di conseguenza parziali rispetto al quadro complessivo dei poteri sanzionatori dell'AI, in quanto la disciplina sul trasporto via mare è entrata in vigore solo il 3 settembre. Ciò premesso, nell'anno di riferimento sono stati avviati

25. Con il decreto legislativo 70/2014, in esecuzione del Regolamento (CE) n. 1371/2007.

26. Con il decreto legislativo 169/2014, in esecuzione del Regolamento (UE) n. 181/2011.

27. Che ha dato attuazione anche in Italia al Regolamento (UE) n. 1177/2010 del Parlamento europeo e del Consiglio sui diritti dei passeggeri per mare.

28. Cfr. nota n. 6.

29. Rispettivamente, la n. 66, la n. 67 e la n. 80 (cfr. ART, 2016, pp. 137-138).

complessivamente 17 procedimenti sanzionatori in materia di diritti dei passeggeri, la maggioranza dei quali (16) relativi al trasporto su rotaia, e solo uno riferito al trasporto su autobus (ART 2016, p. 119).

BANCA D'ITALIA

Analogamente a quanto avviene in materia di ispezioni, anche il sistema sanzionatorio segue, nel SSM, la bipartizione delle funzioni fra banche nazionali e BCE (BdI, 2016, p. 84). In particolare, nei confronti delle banche significative le sanzioni amministrative pecuniarie vengono comminate direttamente dalla BCE qualora si tratti di violazione di normative europee direttamente applicabili; negli altri casi ad applicare le sanzioni sono le banche centrali nazionali, alle quali la BCE può, comunque, chiedere di avviare il relativo procedimento. Le banche meno significative sono, invece, sanzionate direttamente dalle banche nazionali, dunque, in Italia, dalla Banca d'Italia, che conserva anche diretti poteri sanzionatori in tutti i casi che restano fuori dal SSM.

Nel corso del 2015 la Banca d'Italia ha adottato 49 provvedimenti sanzionatori nei confronti di 337 persone fisiche e 12 persone giuridiche, queste ultime soprattutto in relazione a violazione della normativa antiriciclaggio (*ivi*, p. 117). Se si considera che nell'anno precedente il totale delle sanzioni irrogate è stato di 96, si nota un decremento di quasi il 50%, che la stessa AI riconduce direttamente alla diminuzione delle verifiche ispettive ordinarie avutesi nel 2014, in preparazione all'avvio del SSM (*ibidem*).

CONSOB

Nel 2015 l'AI ha proceduto alla revisione normativa del procedimento sanzionatorio, di cui alla delibera n. 18750/2013, con l'obiettivo di «rafforzare il diritto di difesa degli interessati e, più in particolare, [...] consolidare il principio del contraddittorio e la piena conoscenza degli atti del procedimento» (CONSOB, 2016, p. 19). La principale modifica, introdotta con delibera 19158/2015 ha riguardato l'introduzione di un'ulteriore fase di contraddittorio avente a oggetto la relazione dell'Ufficio Sanzioni amministrative, nella quale vengono formulate proposte per la conclusione del procedimento³⁰. A partire dal mese

30. L'iniziativa, volta a rafforzare la posizione dei soggetti vigilati, è derivata indirettamente dall'intervento giurisprudenziale del Consiglio di Stato, il quale, con sentenze depositate in data 26 marzo 2015, si è pronunciato sugli originari ricorsi al TAR

di luglio 2015, pertanto, l'AI ha definito i procedimenti sanzionatori in corso, rimodulandoli sulla base delle modifiche regolamentari nel frattempo intervenute.

Nel corso del 2015, dei 268 procedimenti sanzionatori condotti, 236 si sono conclusi con l'applicazione di sanzioni, a fronte dei 140 relativi all'anno precedente.

COVIP

L'AI detiene poteri sanzionatori nei confronti dei componenti degli organi di amministrazione e di controllo e dei responsabili delle forme pensionistiche complementari, nonché dei liquidatori e dei commissari straordinari, che le derivano dal decreto legislativo 252/2005, che disciplinava le fonti pensionistiche complementari e istituiva un'apposita autorità di vigilanza. L'AI ha, poi, disciplinato il procedimento sanzionatorio mediante il Regolamento in materia di procedure sanzionatorie, nel giugno 2007, approvato con deliberazione del 30 maggio 2007.

Nel corso del 2015, la COVIP ha adottato 26 provvedimenti sanzionatori, registrando così una flessione apparentemente significativa rispetto ai 40 adottati nell'anno precedente.

GARANTE PRIVACY

L'AI, nel 2015, ha avviato 1696 nuovi procedimenti sanzionatori amministrativi, applicando 294 sanzioni con ordinanza di ingiunzione. Il numero attesta un netto aumento rispetto all'attività sanzionatoria dell'anno precedente.

All'accertamento delle violazioni previste dal cosiddetto *Codice della privacy* può procedere sia il personale dell'Ufficio addetto all'attività ispettiva, che agisce in quei casi da ufficiale o agente di polizia giudiziaria, sia chiunque, nell'esercizio delle proprie funzioni, ricopra il ruolo di ufficiale o agente di polizia giudiziaria. I procedimenti sanzionatori hanno avvio, pertanto, seguendo un

contro la regolamentazione dell'AI in materia di sanzioni, dichiarandoli inammissibili, poiché essa non appare in contrasto con l'art. 6, par. 1, della CEDU. Ciò nonostante, il Consiglio di Stato ha rilevato in via incidentale un profilo di incompatibilità di tale regolamentazione con quanto previsto nel Testo Unico della finanza (TUF) riguardo alla mancata possibilità, per i soggetti sui quali pende il procedimento sanzionatorio, di controdurre rispetto alla relazione dell'Ufficio Sanzioni amministrative.

“doppio binario”: sia mediante la contestazione che segue a istruttorie realizzate direttamente dall’AI sia in seguito ad accertamenti autonomi di altri corpi statali, come la Guardia di finanza, i Carabinieri, la Polizia di Stato e così via (Garante privacy, 2016, p. 157). L’applicazione delle sanzioni, invece, resta un potere in capo alla sola AI.

Nel corso dell’anno, l’AI ha indirizzato una segnalazione al Ministro della Giustizia e ai Presidenti delle Commissioni giustizia e bilancio delle due Camere, richiedendo nuovamente³¹, in relazione alla proposta di riforma, presentata dal Governo, della disciplina sanzionatoria, alcuni interventi mirati di modifica del Codice, mirati prevalentemente alla semplificazione degli adempimenti cui sono tenuti titolari del trattamento e del quadro sanzionatorio, alla ridefinizione dei confini fra le fattispecie penali e quelle amministrative, e alla riduzione dei costi per i destinatari delle sanzioni mediante il ricorso a modalità di estinzione agevolata dei procedimenti, nonché a un aggiornamento delle misure minime di sicurezza.

IVASS

Nel primo mese del 2015, l’AI ha proceduto, con [provvedimento 28/2015](#), a modificare il Regolamento in vigore dall’ottobre 2013 concernente la procedura di irrogazione delle sanzioni amministrative e pecuniarie. Le modalità e i criteri del procedimento non hanno subito modifiche sostanziali, se non nella ridefinizione dei ruoli degli uffici coinvolti, con il ruolo centrale del Servizio Ispettorato e del Servizio Sanzioni.

Rispetto all’attività sanzionatoria, nel corso del 2015 essa è stata rivolta prevalentemente verso le condotte degli operatori del mercato in violazione delle norme direttamente a presidio dei diritti degli assicurati e dei danneggiati e, più in generale, a tutela del consumatore.

La Relazione annuale dell’AI per il 2015 riporta una considerazione sull’attuale inefficacia del sistema sanzionatorio, che vede un alto numero di sanzioni pecuniarie irrogate («in linea teorica sufficienti a garantire l’efficacia della risposta punitiva», IVASS, 2016, p. 240) e una percentuale troppo bassa di sanzioni effettivamente pagate dagli intermediari, destinatari del provvedimento. Nel 2015, la quota di sanzioni pagate rispetto a quelle comminate si è fermata al 14,6%, ancora troppo bassa sebbene in lieve crescita rispetto al 2014, in cui non ha superato il 7,4% (*ivi*, p. 241).

31. La segnalazione era stata già fatta anche nel 2014.

Complessivamente, le sanzioni amministrative pecuniarie nel 2015 hanno riguardato 62 imprese e 293 intermediari, per un totale di 355 e di 1818 ordinanze di ingiunzione complessivamente. Rispetto all'anno precedente, si registra una flessione del numero di soggetti sanzionati dall'AI.

Tab. 6.1 - Ispezioni e sanzioni condotte dalle AI (2012-2015), quadro riepilogativo

	Ispezioni				Sanzioni			
	2012	2013	2014	2015	2012	2013	2014	2015
AEEGSI	130	135	140	128	18	41	28	54
AGCOM*	15	16
AGCM	99	138	138	144	99	86	107	104
ANAC	-	-	-	41	-	352	571	829**
BdI	250	235	186	153	79	84	96	49
CONSOB	33	31	41	24	162	135	140	236
COVIP	8	9	16	13	31	18	40	26
Garante	395	411	385	303	578	850	577	1696
IVASS	54	35	36	29	255	302	389	355

* Il periodo di riferimento dal 1° maggio 2015 al 30 aprile 2016.

** Per il 2015, alle sanzioni in materia di contratti pubblici (772) si sommano quelle in materia di trasparenza dell'amministrazione (57).

Legenda: Il simbolo ... indica l'indisponibilità del dato; il simbolo - indica l'assenza del dato.

Fonti: Relazioni annuali delle AI, anni 2012-2015.

6.4. La diversificazione dei modelli di *enforcement*

L'analisi quantitativa delle attività di *enforcement* condotte dalle AI può fornire informazioni utili a definire diacronicamente delle tendenze e delle variazioni, mentre appare meno utile in un'ottica comparata, dove ciascuna AI opera in settori differenziati per oggetto e mole di eventi e soggetti vigilati. Il quadro sinottico descritto nella Tabella 6.1 va, pertanto, letto diacronicamente, comparando quanto emerso dall'anno considerato con quanto registrato nel triennio precedente.

Un aspetto finora trascurato è, invece, quello delle modalità con cui l'attività sanzionatoria viene svolta da ciascuna AI, e del grado di differenziazione di eventuali modelli tra le AI prese in considerazione. In questa sezione si compareranno le caratteristiche del procedimento sanzionatorio, così come emerge dagli appositi regolamenti adottati da otto AI³²: AEEGSI, AGCOM, ANAC³³, ART, Banca d'Italia, CONSOB, COVIP, IVASS.

Occorre evidenziare, innanzitutto, la scarsa differenziazione generale delle disposizioni regolamentari sul procedimento sanzionatorio rispetto agli aspetti fondamentali, che si basano su alcuni principi comuni. Spesso, esse presentano anche terminologie ed espressioni analoghe, e ciò potrebbe essere costituire l'ennesimo caso di normative su settori simili adottate a scarsa distanza di tempo da attori che interagiscono orizzontalmente, e sono per ciò stesso soggetti a fenomeni di diffusione e replicazione isomorfa (DiMaggio, Powell, 1983), oppure riferirsi alla comune tradizione amministrativa che conduce a soluzioni procedurali scarsamente differenziate. Tuttavia non sono assenti alcuni elementi di diversificazione, anche rilevanti, e sono riscontrabili in alcune previsioni relative alla trasparenza e all'apertura del procedimento verso altri soggetti, e, soprattutto, rispetto alla discrezionalità dell'AI nella elaborazione del provvedimento finale.

Vale qui la pena di richiamare una prima differenza fra le discipline, già evidenziata in precedenza, relativa alla possibilità che alcune AI offrono ai soggetti vigilati di fare ricorso agli impegni, e che trova fondamento anch'essa nei regolamenti sul procedimento sanzionatorio.

32. Si considerano qui le AI che hanno adottato appositi regolamenti per la disciplina puntuale delle sanzioni, di cui si danno riferimenti più dettagliati nel par. 6.3.

33. Per l'ANAC si considerano le disposizioni sul procedimento sanzionatorio per la violazione degli obblighi di trasparenza, di cui all'art. 47 del decreto legislativo 33/2013.

6.4.1. Il procedimento sanzionatorio: principi di base e caratteristiche comuni

Tutte le AI considerate disciplinano procedimenti per l'accertamento della violazione e l'irrogazione delle sanzioni che garantiscono il contraddittorio da parte dei destinatari nella fase decisoria e, in molti casi, espressamente anche nella fase pre-istruttoria³⁴. Il procedimento è avviato d'ufficio da parte dell'AI, spesso a seguito di ispezioni (o verifiche a distanza, come nel caso dell'IVASS), ma anche in questo caso è prevista la possibilità che l'AI lo attivi sulla base di segnalazioni³⁵, da parte di privati o di altre AI e amministrazioni, o di qualunque altro strumento attraverso il quale venga a conoscenza di inottemperanze o violazioni alla normativa di settore.

In ottemperanza alle norme generali sul procedimento amministrativo, sono sempre previsti anche termini certi per la sua conclusione, che vengono comunque notificati agli interessati e, in alcuni casi, pubblicati sul sito dell'AI. Sebbene entro termini differenziati, che vanno dai 10 ai 60 giorni³⁶, il contraddittorio in fase istruttoria prevede la possibilità per gli interessati di presentare memorie scritte, controdeduzioni e qualsiasi altra informazione che possa risultare utile al corretto svolgimento dell'indagine da parte dell'AI e che possa portare a un'equa decisione finale. È sempre prevista la possibilità di archiviazione qualora dalla fase istruttoria non emergano elementi che giustifichino il ricorso alla sanzione.

Infine, comune a tutti i procedimenti è la stessa tipologia di provvedimento finale, che si traduce per lo più in una sanzione amministrativa pecuniaria, con le eccezioni di cui si dirà a breve.

Nei due paragrafi che seguono si delineeranno i profili di differenziazione emersi dall'analisi dei regolamenti, con la consapevolezza che un'analisi approfondita delle pratiche e delle modalità di *enforcement* non può prescindere dalla considerazione anche di elementi ulteriori alle norme regolamentari, che possono talvolta soffrire di una certa omogeneità nella formulazione e sono spesso integrate – e disattese – dalla prassi e da altri fattori, relativi

34. È il caso, per esempio, del regolamento dell'AEEGSI, adottato mediante delibera 243/2012/E/COM.

35. Si pensi al caso del whistleblowing (cfr. par. 6.3.2), nonché alla dettagliata disciplina delle segnalazioni in materia di trasparenza della p.a. sulla quale si basa il sistema sanzionatorio dell'ANAC.

36. Sono previsti 10 giorni dall'AEEGSI; Banca d'Italia e CONSOB ne prevedono 30, con possibilità di proroga mediante richiesta dell'interessato; 60 giorni è il termine fissato dai regolamenti di ART, COVIP e IVASS.

agli attori chiamati a implementarle.

Si distinguerà tra fattori di diversificazione *moderata* e fattori di diversificazione *marcata*, dove con la prima si intendono quegli elementi che, pur caratterizzando diverse tipologie di procedimenti, non segnano differenze sostanziali nella disciplina sanzionatoria in termini di output e di livello di tutela degli interessati. Con la seconda, invece, si intendono quelle caratteristiche dei procedimenti che determinano differenze potenzialmente rilevanti fra le discipline sanzionatorie considerate, in termini di decisioni finali e interessi in gioco, soprattutto nella prospettiva dei possibili sviluppi futuri della normativa e delle pratiche dell'*enforcement*.

6.4.2. Diversificazione moderata: pubblicità e trasparenza del procedimento

Alcuni elementi di relativa differenziazione si ravvisano in primo luogo in merito alla trasparenza e pubblicità del procedimento e dei provvedimenti a esso collegati, e in secondo luogo alla partecipazione degli interessi. Alcune differenze si ravvisano anche in tema di tipologie di sanzioni applicate.

Sul primo aspetto, non tutti i regolamenti, per esempio, prevedono che il provvedimento finale sia pubblicato sul sito dell'AI, oltre che notificato agli interessati. La previsione è diretta nei regolamenti di AEEGSI, AGCOM, ART e Banca d'Italia; mentre è indiretta in quanto si prevede la pubblicazione sul bollettino ufficiale dell'AI (che, di fatto, viene anch'esso pubblicato sul sito) nei casi di CONSOB, COVIP e IVASS. Il regolamento di AEEGSI e quello di CONSOB prevedono inoltre espressamente la pubblicazione sul sito anche del provvedimento di avvio del procedimento, tenuto conto di eventuali esigenze di riservatezza dei dati.

Sul secondo aspetto, relativo all'apertura delle fasi del procedimento alla partecipazione a tutti i potenziali interessi coinvolti, oltre che ai diretti interessati, le discipline di AEEGSI e AGCOM rappresentano un'eccezione rilevante, poiché, all'art. 8 e all'art. 9 dei rispettivi regolamenti, espressamente prevedono che possano partecipare al procedimento anche tutti «i soggetti, portatori di interessi pubblici o privati, anche costituiti in associazioni o comitati, cui possa derivare un pregiudizio diretto, immediato e attuale dai fatti per i quali è stato avviato il procedimento o dai provvedimenti che possono essere adottati all'esito di quest'ultimo»³⁷.

37. La citazione testuale è dell'art. 8 del regolamento AEEGSI, ma la formulazione

Inoltre, come si accennava, tutti i procedimenti sanzionatori portano, nel caso di accertamento di violazioni, all'irrogazione di una sanzione amministrativa pecuniaria. In alcuni casi è prevista, inoltre, la possibilità di sanzioni amministrative accessorie a quella economica, come l'interdizione temporanea dall'assunzione di cariche in intermediari bancari, finanziari assicurativi o presso fondi pensione (Banca d'Italia) o la sospensione temporanea dell'attività fino a sei mesi ovvero la decadenza o sospensione della concessione o dell'autorizzazione (ART).

Va segnalato, poi, che solo due AI (AEEGSI e ART³⁸) disciplinano la possibilità di ricorrere a una procedura semplificata, quando in fase di accertamento la fondatezza della contestazione sia sufficientemente fondata dagli elementi probatori. In tali casi, nell'atto di avvio del procedimento l'AI può già stabilire l'importo finale della sanzione, e il destinatario del provvedimento può optare per il pagamento in misura ridotta della sanzione, nella misura pari a un terzo.

Infine, merita di essere segnalata l'iniziativa di cui al regolamento della CONSOB³⁹, volta a razionalizzare e semplificare i procedimenti sanzionatori mediante la loro eventuale riunione, «nei casi in cui la violazione contestata sia stata commessa da più persone, in concorso o in cooperazione fra loro, ovvero se essa sia stata commessa da più persone con condotte indipendenti. La riunione dei procedimenti può essere altresì disposta qualora per la natura delle violazioni contestate sia opportuna una valutazione congiunta delle singole posizioni dei soggetti interessati» (art. 7, c. 1). Di contro (c. 2), «[n]el caso di procedimento avviato nei confronti di più soggetti, l'Ufficio Sanzioni Amministrative può disporre la separazione delle singole posizioni dei soggetti interessati qualora ciò sia ritenuto necessario per assicurare il corretto e adeguato esercizio dell'attività istruttoria».

6.4.3. Diversificazione marcata: proporzionalità delle misure adottate e discrezionalità dell'Autorità

Un elemento di rilevante differenziazione emerge in merito alla determinazione dell'importo della sanzione pecuniaria, dove si rilevano diversi livelli di dettaglio sui criteri da seguire. Su un

del Regolamento di AGCOM (adottato con delibera 581/15/CONS) è sostanzialmente analoga.

38. Rispettivamente, art. 5 del citato regolamento AEEGSI e art. 6 del regolamento ART, di cui all'Allegato A alla delibera n. 57, del 22 luglio 2015.

39. Adottato con delibera n. 18750 del 19 dicembre 2013, come modificato dalla delibera n. 19158 del 29 maggio 2015.

continuum che va dall'assenza di criteri espressamente elencati nel regolamento alla previsione dettagliata di criteri, oggettivi e soggettivi⁴⁰, per la quantificazione delle sanzioni (ed eventuali misure alternative), si collocano diverse fattispecie intermedie, che prediligono di volta in volta alcuni criteri in luogo di altri. Anche dove sono assenti criteri espressi, tuttavia, il riferimento generale alla determinazione delle sanzioni amministrative è alla legge 689/1981, pertanto al livello base delle previsioni non corrisponde maggiore discrezionalità dell'AI, tutt'altro. All'aumentare dell'articolazione dei criteri, infatti, corrispondono maggiori riferimenti a criteri soggettivi, non più solo basati sull'oggettiva gravità della contravvenzione, ma anche sulla valutazione delle caratteristiche soggettive di chi l'ha compiuta, necessitando quindi di maggiore discrezionalità da parte di chi commina la sanzione.

In particolare alla prima categoria (assenza di criteri) appartengono i regolamenti di AGCOM e ANAC. Vi fa seguito il regolamento dell'IVASS, che richiama il criterio oggettivo della gravità della violazione, e quindi la CONSOB, che nella determinazione della sanzione finale fa riferimento alla proporzionalità rispetto al fatturato complessivo del soggetto sanzionato. Si colloca quindi a un livello maggiore di dettaglio la disciplina regolamentare della COVIP, che fa riferimento a classi di tariffe fisse, richiamando alcuni «più rilevanti» principi di cui alla legge 689/1981, quali il principio di legalità, quello di colpevolezza e quello del concorso di persone. Più articolata appare la regolamentazione dell'ART, che richiama espressamente sia il criterio della gravità della violazione sia la proporzionalità al fatturato dell'impresa sanzionata, combinando così valutazioni oggettive e soggettive, anche se queste ultime fanno riferimento a condizioni oggettivamente verificabili del soggetto vigilato. A un livello ancora più elevato di articolazione e dettaglio si pongono le previsioni di Banca d'Italia e AEEGSI, che non fanno espresso richiamo soltanto alla gravità della violazione, alle condizioni reddituali del soggetto sanzionato, ma anche alla cosiddetta personalità dell'agente⁴¹ ossia alle informazioni pregresse sulla propensione ad agire in violazione delle norme con recidività. Va segnalato, a questo proposito, quanto stabilito all'art. 27 del regolamento dell'AEEGSI, rubricato per l'appunto Personalità dell'agente, per cui «l'importo base della

40. Dove per oggettivo intendiamo un criterio finalizzato a valutare l'oggetto della sanzione, ossia la violazione, e per soggettivo un criterio mirante a tenere in considerazione le caratteristiche del soggetto che realizza la violazione oggetto di sanzione, ossia il regolato (impresa, banca ecc.).

41. Come definita nel citato regolamento dell'AEEGSI.

sanzione viene aumentato o diminuito in considerazione di tutte le circostanze dalle quali si possa desumere il grado di inclinazione del soggetto alla commissione di illeciti amministrativi il cui accertamento è di competenza dell'Autorità». Il grado di discrezionalità riconosciuto all'AEEGSI appare elevato anche in considerazione della possibilità che essa ha di «motivatamente derogare all'applicazione [della disciplina sanzionatoria] per ottenere un particolare effetto dissuasivo o per tener conto di particolari condizioni economiche dell'agente» (art. 24, c. 2).

Si noti che, oltre alle suddette misure alternative, l'AEEGSI può, così come la Banca d'Italia, ricorrere anche a misure cautelari in caso di urgenza, stabilendole anche prima dell'avvio del procedimento sanzionatorio.

6.4.4. Modelli di enforcement, fra inclusività dei processi e discrezionalità del decisore

L'analisi delle discipline regolamentari sui procedimenti sanzionatori in vigore nelle AI considerate ha evidenziato una generale omogeneità nella struttura di base dei procedimenti e dei principi di riferimento. Alcune differenziazioni procedurali si rilevano in tema di trasparenza, pubblicità e inclusività delle fasi, e alcuni elementi di differenziazione più sostanziale (e potenzialmente rilevante) attengono al livello di discrezionalità dell'AI rispetto alla decisione finale. Ne deriva, semplificando sulla base delle due categorie di variabili identificate, una tipologia di modalità di *enforcement*, classificate in base alla discrezionalità (più o meno alta) del decisore e alla trasparenza e pubblicità (più o meno alta) del processo stesso (Tabella 6.2).

Tab. 6.2 - Una tipologia dei procedimenti sanzionatori

		Trasparenza e inclusività	
		Bassa	Alta
Discrezionalità decisionale	Bassa	ANAC CONSOB IVASS	AGCOM
	Alta	COVIP	AEEGSI ART Banca d'Italia

Sulla base della classificazione proposta, la maggior parte delle AI considerate sembra optare per modelli nei quali entrambe le variabili di inclusività e discrezionalità si attestano su livelli analoghi: dove la prima è alta lo è anche la seconda (si pensi ai regolamenti di ART, Banca d'Italia e AEEGSI), e dove la prima tende a diminuire appare meno marcata anche la seconda (come nei casi di ANAC⁴², CONSOB e IVASS). Sono poi presenti esempi di AI che adottano procedimenti caratterizzati, al contrario, da più alta discrezionalità e relativamente più bassa trasparenza (COVIP), ovvero da minore discrezionalità e più alta trasparenza (AGCOM).

Questa evidenza dimostra come, in linea di principio⁴³, l'apertura dei procedimenti (siano essi finalizzati al *decision making* oppure all'implementazione delle regole) verso interessi diversi da quelli direttamente coinvolti non contrasta necessariamente con l'attribuzione al decisore di un maggiore potere discrezionale. Quest'ultimo può essere previsto anche in un sistema trasparente e inclusivo verso interessi terzi, purché la discrezionalità si fondi comunque su principi e criteri orientati alla migliore decisione finale, che bilanci la tutela degli interessi privati al contraddittorio e quella del pubblico interesse perseguito dalla regolazione che si intende fare applicare.

6.5. Conclusioni

L'attività di *enforcement*, all'interno delle Relazioni sulle attività svolte dalle AI italiane per il 2015, non appare ancora come un tema unitario trattato nella sua complessità⁴⁴, a partire dalla scarsa diffusione dell'uso del termine "*enforcement*", non compensata da un'analoga definizione in lingua italiana. Malgrado l'indubbia comune vocazione di autorità di vigilanza e supervisione di specifici settori di regolazione, infatti, e l'effettivo impegno quotidiano nelle attività

42. Nel caso dell'ANAC occorre tuttavia tenere presente la specifica natura sia dei soggetti vigilati in materia di trasparenza, costituiti prevalentemente da pubbliche amministrazioni e responsabili individuati al loro interno, sia la specificità degli obblighi di pubblicazione e delle relative sanzioni in caso di omessa pubblicazione.

43. E al netto delle implicazioni che l'implementazione delle norme procedurali comporta.

44. Se si fa eccezione per l'AGCM (2016, p. 22), che riconosce all'antitrust *enforcement*, principalmente sulla spinta della sua partecipazione ad reti internazionali ed europee, un ruolo proprio e compiuto, in cui risulta più facile che in altri casi ravvisare le fasi caratteristiche di monitoraggio, ispezione e rimozione del comportamento scorretto. Ricordiamo poi l'AEEGSI, che conta nella sua struttura organizzativa il Dipartimento per l'*enforcement* e gli affari dei consumatori.

ispettive, di vigilanza, sanzione e alle alternative modalità messe in atto per ripristinare il rispetto delle regole, spesso manca una programmazione generale delle attività di *enforcement*, concepite come strumenti interconnessi e complementari dell'ordinario ciclo di *policy* (cfr. anche Giorgio, 2016). A questo riguardo, va posta in rilievo anche la sostanziale staticità del sistema e delle logiche di controllo e sanzione vigenti al livello statale, dove le proposte di riforma sul piatto non sembrano avere registrato significativi passi verso la realizzazione concreta nel periodo di riferimento.

In merito all'operato delle AI, se, nel 2014, si erano ravvisati alcuni spunti di innovazione in questa direzione, nel 2015 le AI sembrano essersi concentrate sulle più tradizionali attività di *enforcement*, basate sulla sanzione dei regolati che non abbiano rispettato le norme, come dimostrato anche dalle regolamentazioni in vigore. Anche i casi di accettazione di impegni nelle due AI che vi fanno ricorso già da tempo, AGCM e AEEGSI, sono diminuiti (anche in misura rilevante), e hanno in parte disatteso l'auspicio che potessero «innescare fenomeni di replicazione e diffusione». A questo proposito, tuttavia, devono segnalarsi le nuove previsioni di AGCOM e ART volte a prevederne il ricorso anche per i propri soggetti regolati.

È diminuito in tutti i casi il numero complessivo delle ispezioni (Tabella 6.1), mentre la tendenza positiva registrata per il ricorso alle sanzioni nel 2014 viene confermato soltanto in circa la metà dei casi.

Con riferimento alle ispezioni – e, parzialmente, al calo dei procedimenti sanzionatori – nel caso di alcune rilevanti AI particolare rilievo assume quella che è stata definita la verticalizzazione dei poteri di *enforcement*, e che comporta la cessione di parte delle funzioni di ispezione (e sanzione) direttamente agli organismi centrali europei. È il caso della Banca d'Italia nel contesto del SSM: questo nuovo meccanismo di condivisione dei poteri di *enforcement* nel settore bancario, da una parte, conferma una tendenza già osservata in Europa (cfr. par. 6.1), seppure non investe ancora tutti gli Stati membri in maniera omogenea (García Quesada, 2014); dall'altra evidenza come, almeno in questa area di *policy*, la devoluzione verso l'alto dei poteri di *enforcement* stia avvenendo gradualmente, sulla base di una valutazione del livello di rischio (si ricordi, infatti, che la distinzione fra vigilanza e sanzione diretta da parte della BCE ovvero dei singoli Stati membri si realizza in base al livello di “significatività” delle banche stesse, cfr. par. 6.3).

I processi di armonizzazione sovranazionale delle regole di *enforcement*, come si è visto, coinvolgono ormai anche altri settori, come testimonia la Relazione della CONSOB (cfr. par. 6.1), e lasciano

prevedere una graduale diffusione dei fenomeni di condivisione di questi poteri con gli organismi centrali, per lo meno al livello del coordinamento delle politiche di *enforcement*. Allo stato attuale, tuttavia, nella pratica quotidiana va registrata una preponderanza degli strumenti tradizionali, anche se, al loro interno, sono ravvisabili elementi più o meno rilevanti e più o meno marcati di differenziazione, come è emerso dall'analisi dei procedimenti posti in essere dalle AI in merito alle attività sanzionatorie.

In prospettiva, considerata la crescente attenzione al ruolo dell'*enforcement* come azione strumentale all'implementazione e come garanzia dell'effettività e dunque della qualità delle regole, c'è da attendersi e auspicare che le future riforme regolatorie ne terranno conto in funzione integrata, prevedendo, per esempio, una maggiore e più proficua integrazione fra le azioni intraprese dai privati a tutela dell'attuazione delle regole (cosiddette *private enforcement*) e gli strumenti per l'intervento pubblico a questo finalizzati (cosiddetti *public enforcement*), secondo una dinamica che si va osservando anche a livello europeo (Verbruggen, Havinga, 2016).

Inoltre, l'analisi dei regolamenti vigenti per la disciplina delle attività sanzionatorie evidenzia che non esiste un conflitto fra l'apertura dei procedimenti verso tutti i potenziali interessi coinvolti (come nel caso di AEEGSI, ART e Banca d'Italia) e la possibilità, per il decisore, di mantenere poteri discrezionali più ampi. Questi ultimi possono, anzi, rendersi opportuni per la scelta del più idoneo strumento di *enforcement*, che tenga in considerazione anche le condizioni soggettive di chi ha compiuto (o potrebbe compiere) la violazione delle regole.

Contributi giurisprudenziali alla qualità della regolazione

Simona Morettini

7.1. Premessa

Il sindacato giurisdizionale sulla corretta applicazione degli strumenti di qualità della regolazione da parte delle AI rappresenta – e potrebbe ancor più rappresentare in futuro – una forma di controllo potenzialmente molto incisiva. Al giudice amministrativo è attribuito, infatti, il potere di annullare i provvedimenti regolatori delle AI ritenuti viziati a causa di un non corretto svolgimento delle procedure di consultazione e/o di AIR.

Negli anni passati, i giudici sono stati chiamati più volte a verificare la correttezza delle consultazioni e, in qualche caso, anche delle AIR svolte dalle AI. Di seguito, si riportano le linee interpretative elaborate dalla giurisprudenza fino a tutto il 2014, rinviando per una trattazione più approfondita alle precedenti edizioni dell'*Annuario*⁴⁵.

Con riferimento alle procedure di consultazione, fin dalle prime pronunce⁴⁶ in materia, il giudice ne ha sottolineato la centralità nel processo di regolazione delle AI, quale necessario strumento di ausilio del regolatore. In particolare, è stato ribadito il duplice scopo della consultazione pubblica: consentire l'acquisizione degli elementi informativi per meglio determinare la misura di regolazione da adottare; garantire, a fronte della peculiare legittimazione istituzionale delle AI, le indispensabili garanzie partecipative e, conseguentemente, ridurre il *deficit* democratico che le caratterizza⁴⁷. Tali Autorità devono,

45. Per la sintesi e le massime in italiano e in inglese di tutte le sentenze citate nel presente capitolo si rinvia alla Sezione Focus Giurisprudenza del sito www.osservatorioair.it. Per le precedenti edizioni dell'Annuario, si rinvia a Cappelletti (2014 e 2015).

46. Cfr. le sentenze TAR Lazio, Roma, Sez. I, nn. 5522, 5523, 5524 del 2007 e Consiglio di Stato n. 5026 del 2008. Per un commento, si veda Giorgio (2012).

47. Cfr. TAR Lazio, Roma, Sez. I, 25 settembre 2014 nn. 9981 e 9982.

dunque, garantire forme di partecipazione “rafforzate”⁴⁸. L’attività regolatoria posta in essere dalle AI senza il rispetto delle garanzie partecipative è stata, infatti, ritenuta viziata dal giudice per violazione del principio di legalità procedimentale⁴⁹. È stato, inoltre, chiarito che il documento sottoposto a consultazione è un atto endoprocedimentale, non direttamente impugnabile e sul quale i destinatari non possono vantare un legittimo affidamento⁵⁰. In particolare, è stato ribadito che non sussiste alcun obbligo per le AI né di accoglimento delle osservazioni ricevute né di specifica confutazione di quelle repute non condivisibili⁵¹. Ciò nonostante, la consultazione non deve essere intesa come un mero passaggio procedimentale formale. A tal fine, nel corso del 2014⁵², il giudice ha iniziato a valutare anche le modalità con cui le consultazioni pubbliche erano state condotte e il concreto utilizzo da parte delle AI delle informazioni raccolte nel corso delle stesse.

Per quanto concerne, invece, la verifica della corretta elaborazione della relazione AIR, il giudice amministrativo ha condotto finora un controllo più limitato e incidentale. In generale, al riguardo, si è formata una giurisprudenza costante secondo la quale l’AIR rappresenta sicuramente uno strumento utile per motivare le scelte regolatorie adottate attraverso una serie di dati empirici e quantitativi. Tuttavia, tale relazione è un documento con valutazioni tecniche effettuate dall’AI e, per tale ragione, può essere sottoposta al sindacato giurisdizionale solo nel caso in cui vi sia un contrasto con il principio di ragionevolezza tecnica⁵³. Inoltre, laddove contestata la mancanza di AIR, il giudice ha riaffermato la natura discrezionale di tale analisi, il cui mancato espletamento non si tramuta in un diverso e autonomo vizio dell’atto⁵⁴. L’AIR non rappresenta, dunque,

48. Cfr. Consiglio di Stato, Sez. VI, 17 giugno 2014 n. 3051.

49. Cfr. TAR Lombardia, Milano, Sez. III, 17 ottobre 2013 nn. 2310, 2311, 2312 e 2313. In senso conforme, si vedano anche le decisioni del Consiglio di Stato nn. 5105 del 2002, 2007 del 2006 e 1215 del 2010.

50. Per un maggiore approfondimento, si veda Cappelletti (2013). Cfr. anche ordinanza TAR Lazio, Roma, Sez. I, 26 settembre 2014 n. 10020.

51. Cfr. TAR Lombardia, Milano, Sez. II, 6 maggio 2014 n. 1164. In senso conforme, TAR Lombardia, Milano, Sez. II, 13 maggio 2014 nn. 1245 e 1246 e id., 15 maggio 2014, n. 1269.

52. In questo senso, cfr. TAR Lazio, Roma, nn. 9981 e 9982 del 2014 e le sentenze del TAR Lombardia, Milano, nn. 1245 e 1246 del 2014.

53. Cfr. Consiglio di Stato, Sez. VI, 2 maggio 2012 n. 2521. In senso conforme, id., Sez. VI, 15 dicembre 2014 n. 6153.

54. Cfr. TAR Lazio, Roma, Sez. III ter, 27 novembre 2006 n. 13198, il primo caso in cui un soggetto è ricorso al TAR lamentandosi della mancanza dell’AIR e il giudice

un passaggio obbligatorio dell'*iter* procedurale, ma è soltanto uno strumento utile per perfezionare l'istruttoria tecnica. In questa prospettiva, qualora l'istruttoria condotta dalla AI sia adeguata, il non aver espletato l'AIR non inficia il provvedimento finale. L'analisi d'impatto della regolazione rappresenta, infatti, uno dei tanti possibili strumenti a supporto della discrezionalità del regolatore e non un ulteriore e obbligatorio adempimento procedurale da svolgere al solo scopo di evitare l'illegittimità del provvedimento⁵⁵.

L'obiettivo del presente capitolo è quello di verificare se le linee interpretative, sopra ricordate, siano state confermate nel corso del 2015 oppure se si siano definiti nuovi orientamenti giurisprudenziali.

A tal fine, nella prima parte dell'esposizione, sono commentati le sentenze del giudice amministrativo e i pareri del Consiglio di Stato sul corretto utilizzo degli strumenti di qualità della regolazione/ legislazione, pubblicati nel 2015.

Nella seconda parte, invece, si analizza il ruolo dell'AIR nel controllo svolto dalla Corte di Giustizia sul rispetto dei principi di proporzionalità e sussidiarietà degli atti dell'UE, con l'intento di evidenziare analogie e differenze rispetto all'intensità del sindacato condotto dal giudice nazionale.

7.2. Il giudice amministrativo e gli strumenti di qualità della regolazione

Di seguito, si analizzano le sentenze emesse nel corso del 2015 sia dai TAR (Roma e Milano) che dal Consiglio di Stato, suddivise per le seguenti due distinte aree tematiche: tutela delle garanzie partecipative nei procedimenti regolatori delle AI; intensità del sindacato giurisdizionale in merito alle valutazioni tecniche condotte dalle stesse.

7.2.1. Il principio di legalità "procedimentale" a tutela delle garanzie partecipative

Nel 2015, il giudice amministrativo ha avuto diverse occasioni per sindacare l'omesso o non corretto utilizzo della consultazione pubblica

ha affermato la natura discrezionale di tale analisi, la cui assenza non comporta l'illegittimità del provvedimento. In senso conforme, TAR Lombardia, Milano, Sez. III, 19 settembre 2013 n. 2186.

55. Cfr. TAR Lombardia, Milano, Sez. II, 3 luglio 2014 n. 1729.

da parte delle AI a tutela delle garanzie partecipative nell'ambito di un procedimento regolatorio.

In una prima sentenza, il TAR Lombardia (Milano, Sez. II, 19 febbraio 2015, n. 509) ha annullato un provvedimento dell'AEEGSI in quanto nel corso del procedimento di consultazione l'AI non avrebbe correttamente informato gli *stakeholders* della sua intenzione di introdurre nuovi criteri in materia di odorizzazione del gas.

Ad avviso del giudice amministrativo, le deliberazioni impugnate avevano di fatto introdotto disposizioni fortemente innovative e, peraltro, nemmeno aderenti alla prassi legittimamente seguita dagli operatori economici sino a quel momento.

In altri termini, contrariamente a quanto sostenuto in giudizio dall'AEEGSI, attraverso tali interventi regolatori, l'Autorità non si era limitata a rendere semplicemente più esplicito quanto già prescritto dalla normativa di settore.

Di conseguenza, secondo il TAR Lombardia, l'AEEGSI avrebbe dovuto rendere consapevoli gli operatori della sua intenzione di introdurre norme di così rilevante portata innovativa. Conformemente a un consolidato orientamento giurisprudenziale, infatti, l'indipendenza delle AI trova fondamento a condizione che siano assicurate tutte le garanzie del giusto procedimento, soprattutto quelle partecipative.

Nel documento di consultazione in esame, invece, non vi era alcun riferimento all'intenzione dell'Autorità di introdurre nuovi criteri per l'individuazione dei soggetti nei cui confronti provvedere all'odorizzazione del gas. Anzi, ad avviso del Collegio, è altamente probabile che al momento della pubblicazione del documento di consultazione, l'AEEGSI non avesse neppure intenzione di emanare le delibere poi impuginate. Ciò che è certo, comunque, è che gli operatori non hanno potuto conoscere in anticipo le intenzioni dell'Autorità e prospettare, già in sede procedimentale, le argomentazioni che a loro dire si opponevano all'introduzione della nuova disciplina o per lo meno avanzare richieste per limitare i temuti disagi (come, ad esempio, la previsione di un periodo transitorio necessario per adeguarsi alle novità).

Per le suddette ragioni, pur ritenendo nel merito le disposizioni introdotte dall'AEEGSI razionali e aderenti alla lettera e alla *ratio* della legge, il TAR Lombardia ha accolto il ricorso, riscontrando nei provvedimenti impugnati la violazione del principio di legalità "procedimentale" per non aver l'AI garantito la partecipazione dei soggetti interessati attraverso una preventiva e adeguata consultazione pubblica.

Box 7.1. Giurisprudenza: il rispetto del principio di legalità in senso procedimentale

«Ai procedimenti regolatori condotti dalle Autorità indipendenti non si applicano le generali regole dell'azione amministrativa che escludono dall'ambito di applicazione delle norme sulla partecipazione l'attività della p.a. diretta all'emanazione di atti normativi e amministrativi generali. Difatti, l'esercizio dei poteri regolatori da parte dell'autorità, poste al di fuori della tradizionale tripartizione dei poteri e al di fuori del circuito di responsabilità delineato dall'art. 95 cost., è giustificato anche in base all'esistenza di un procedimento partecipativo, inteso come strumento della partecipazione dei soggetti interessati sostitutivo della dialettica propria delle strutture rappresentative. In assenza di responsabilità e di soggezione nei confronti del Governo, l'indipendenza e neutralità delle Autorità può trovare un fondamento dal basso, a condizione che siano assicurate le garanzie del giusto procedimento e che il controllo avvenga poi in sede giurisdizionale. Del resto, non è pensabile che l'attività di *regulation* venga svolta senza la necessaria partecipazione al procedimento dei soggetti interessati: 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 è costituito dalla consultazione preventiva, volta a raccogliere il contributo informativo e valutativo dei soggetti interessati. Tale consultazione preventiva viene svolta da tempo proprio dall'Autorità per l'Energia elettrica e il Gas attraverso audizioni e meccanismi di *notice and comment*, con cui viene data preventivamente notizia del progetto di atto e viene consentito agli interessati di fare pervenire le proprie osservazioni, che richiedono poi necessariamente che l'atto regolatorio venga motivato» (cfr. TAR Lombardia Milano, Sez. II, 19 febbraio 2015, n. 509 e fra le tante in senso conforme, TAR Lombardia Milano, Sez. III, 11 ottobre 2010, n. 6913 e Consiglio di Stato, Sez. VI, 2 marzo 2010 n. 1215).

«L'attribuzione di poteri normativi alle autorità indipendenti deve ormai ritenersi compatibile con il nostro sistema ordinamentale, ma è necessario che le Autorità prevedano idonee garanzie partecipative e si dotino di sistema di consultazione preventiva, volti a raccogliere il contributo informativo e valutativo dei soggetti vigilati (il rapporto tra consultazione e qualità della regolazione è sottolineato, anche a livello comunitario, dal Protocollo n. 7 al Trattato di Amsterdam, in quanto una regolamentazione negoziata e concordata ha maggiori probabilità di essere accettata e quindi applicata)» (cfr. TAR Lombardia Milano, Sez. III, 24 giugno 2014, n. 1648, confermata in appello da Consiglio di Stato, Sez. VI, 20 marzo 2015, n. 1532).

«La dequotazione del tipico principio di legalità in senso sostanziale - giustificata, come detto, dalla valorizzazione degli scopi pubblici da perseguire in particolari settori quali quelli demandati alle Autorità amministrative indipendenti - impone, tuttavia, il rafforzamento del principio di legalità in senso procedimentale

il quale si sostanzia, tra l'altro, nella previsione di rafforzate forme di partecipazione degli operatori del settore nell'ambito del procedimento di formazione degli atti regolamentari» (cfr. Consiglio di Stato, Sez. VI, 20 marzo 2015, n. 1532; id., VI, 2 maggio 2012, n. 2521; id., VI, 27 dicembre 2006, n. 7972).

«La preminenza logico-giuridica che deve essere assicurata all'esame delle regioni inerenti al rispetto da parte dell'Autorità del principio cosiddetto di *legalità in senso procedimentale* assorbe l'esame delle osservazioni che l'operatore interessato avrebbe potuto articolare laddove fosse stato coinvolto nella fase istruttoria (nonché l'esame della relativa fondatezza). Ed infatti, si osserva che laddove si ammettesse la valutabilità *ex post* delle richiamate osservazioni (addirittura per la prima volta nella sede giudiziale), si finirebbe per legittimare nella materia che ne occupa l'ammissibilità di un percorso logico di carattere controfattuale, in tal modo postulando un modello distonico con il più volte richiamato principio della legalità in senso procedimentale» (cfr. Consiglio di Stato, Sez. VI, 20 marzo 2015, n. 1532).

«Quando un'autorità di regolazione introduce disposizioni di attuazione innovative rispetto alle previsioni legislative, deve essere garantita la partecipazione dei soggetti interessati attraverso le consultazioni» (cfr. TAR Lombardia Milano, Sez. II, 19 febbraio 2015, n. 509; in senso conforme Id., Sez. III, 17 ottobre 2013, nn. 2310, 2311, 2312 e 2313, secondo cui «L'attività regolatoria posta in essere senza contraddittorio con i soggetti interessati ovvero senza il rispetto delle forme stabilite dalla stessa Autorità per l'acquisizione degli interessi da ponderare è quindi viziata, diversamente dalla differente fattispecie del semplice mancato accoglimento delle prospettazioni avanzate dagli interessati»).

«Il principio di legalità in senso procedimentale è un canone fondamentale dell'attività regolatoria delle Autorità indipendenti, che si sostanzia nelle forme rafforzate di partecipazione degli operatori di settore nel procedimento regolatorio. La mera circostanza che la fase di consultazione risalga a circa un anno prima dell'adozione della deliberazione impugnata non comporta, di per sé, l'inidoneità dell'attività svolta dall'Autorità a soddisfare il fondamentale canone di legalità in senso procedimentale» (cfr. TAR Lombardia Milano, Sez. II, 13 agosto 2015, n. 1895).

In occasione di altre due pronunce, invece, il TAR Lombardia (Milano, Sez. II, nn. 593 e 594 del 2 marzo 2015) ha giudicato infondate le eccezioni sollevate da due società avverso quattro deliberazioni dell'AEEGSI in materia di servizio di *default* di distribuzione, non riscontrando la lamentata violazione delle garanzie partecipative.

Nello specifico, infatti, il procedimento di modifica del servizio era stato avviato con una prima deliberazione che, per motivi di urgenza, non era stata preceduta da alcuna consultazione. Tale procedimento era poi proseguito con una seconda deliberazione, anch'essa

adottata in via d'urgenza e senza alcun contraddittorio con i soggetti interessati. Tuttavia, in questo caso, l'Autorità aveva poi deciso di effettuare una consultazione "postuma" degli *stakeholders* per valutare comunque la possibilità di apportare integrazioni/modifiche all'atto adottato. Seguiva la pubblicazione di una terza deliberazione, adottata nel rispetto delle garanzie partecipative e, da ultimo, una quarta meramente confermativa degli atti precedenti e, pertanto, non preceduta da alcuna consultazione.

A tal proposito, il giudice amministrativo ha ricordato che la delibera 46/09, che disciplina la partecipazione ai procedimenti di regolazione dell'Autorità, sottrae dal contraddittorio con i soggetti interessati gli atti di regolazione urgenti e quelli meramente confermativi. Inoltre, nel caso di specie, le ricorrenti non avevano nemmeno provato l'insussistenza delle ragioni di urgenza poste dall'AI alla base dei provvedimenti impugnati; da qui, l'impossibilità di dimostrare che la decisione dell'Autorità di posticipare il contraddittorio procedimentale fosse viziata.

In entrambi i casi, il Collegio ha così ritenuto che la consultazione dei soggetti interessati fosse stata garantita in maniera adeguata, considerato il carattere "unitario" del procedimento in esame, nonostante l'adozione di quattro differenti deliberazioni.

Anche in un altro caso, il TAR Lombardia (Milano, Sez. II, 13 agosto 2015, n. 1895) non ha ritenuto convincenti le considerazioni della società ricorrente volte ad affermare la sostanziale inidoneità della procedura partecipativa prevista dalla AI.

Nello specifico, una società operante nel settore della fornitura di energia elettrica aveva impugnato una delibera dell'AEEGSI avente a oggetto modifiche e integrazioni alla disciplina degli sbilanciamenti effettivi di energia elettrica, deducendone l'illegittimità per violazione di legge ed eccesso di potere sotto diversi profili. Tra le doglianze, si evidenziava l'assenza di un'effettiva procedura di consultazione.

In particolare, ad avviso della ricorrente, la fase partecipativa sarebbe stata sostanzialmente inidonea ad assicurare il contraddittorio perché: risalente a un anno prima rispetto all'adozione della delibera impugnata; e, oltretutto, diretta a realizzare una "consultazione postuma", rispetto a precedenti deliberazioni adottate in via d'urgenza.

Il giudice amministrativo ha rigettato *in toto* il ricorso, avendo l'Autorità, a suo avviso, garantito il contraddittorio e vagliato puntualmente le osservazioni dei soggetti interessati nelle motivazioni della deliberazione impugnata. Il fatto che la consultazione pubblica

risalga a circa un anno prima dell'adozione della misura regolatoria non comporta, di per sé, l'inidoneità della procedura consultiva svolta a garantire il rispetto del principio di legalità in senso procedimentale. Inoltre, nel caso di specie, risultava provata in corso di giudizio l'urgenza alla base delle precedenti deliberazioni assunte dall'AI in assenza di consultazione.

Nel 2015, anche il Consiglio di Stato (Sez. VI, 20 marzo 2015, n. 1532) è tornato sul tema della partecipazione ai procedimenti di regolazione delle AI.

Nel caso specifico, l'AEEGSI aveva promosso appello avverso la sentenza del TAR Milano n. 1648/2014 nella parte in cui era stato ritenuto meritevole di censura il mancato esperimento di una previa procedura di consultazione con i potenziali *stakeholders*.

Al riguardo, il Consiglio di Stato ribadisce innanzitutto il consolidato orientamento giurisprudenziale secondo cui, nei settori sostanziali quale quello dell'energia, l'esercizio dell'attività di regolazione da parte dell'Autorità di settore impone di assicurare in modo quanto mai ampio la c.d. "legalità in senso procedimentale".

Ciò implica che la disposizione dell'articolo 4.4 della delibera 46/09 dell'AEEGSI, secondo cui è possibile procedere all'adozione di atti di regolazione in assenza di previa consultazione solo «quando essa è incompatibile con esigenze di straordinaria urgenza, emergenza o segretezza», debba essere interpretata in senso restrittivo e intesa quale previsione eccezionale, prima ancora che *lato sensu* derogatoria.

Ciò che occorre, infatti, evitare è che la mera affermazione relativa all'esistenza di generiche ragioni di «straordinaria urgenza» possa legittimare l'Autorità di settore a svincolarsi dal necessario presidio di legalità in senso procedimentale, rappresentato dal previo esperimento della consultazione pubblica.

Tanto premesso, secondo il Consiglio di Stato i primi giudici hanno giustamente ritenuto che, nel caso in esame, l'Autorità appellante non avesse correttamente esplicitato le asserite ragioni di urgenza, di cui al richiamato articolo 4.4.

Con un secondo motivo di appello, l'AEEGSI tenta poi di individuare un percorso logico di carattere controfattuale⁵⁶, al fine di dimostrare che le imprese di settore, quand'anche fossero state coinvolte

56. In qualche misura, ad avviso del Consiglio di Stato, assimilabile al modello concettuale del carattere non invalidante dei vizi meramente procedimentali di cui all'articolo 21-octies della l. 241/1990.

nell'ambito della consultazione preliminare, non avrebbero potuto addurre elementi tali da indurre l'AI ad adottare un atto regolatorio di contenuto significativamente diverso.

Il Consiglio di Stato non ha condiviso tuttavia tale prospettiva, ribadendo il carattere del tutto preliminare e assorbente del vizio derivante dalla mancata osservanza degli obblighi partecipativi, che necessariamente devono precedere l'adozione degli atti di regolazione.

Il rispetto della legalità in senso procedimentale nell'ambito della legittimazione delle AI non ammette, infatti, lo svolgimento *ex post* di un giudizio controfattuale (o di prognosi postuma) circa gli esiti che la pur doverosa partecipazione – in concreto omessa – avrebbe prodotto laddove fosse stata correttamente espletata.

Nell'esercizio dell'attività di regolazione delle AI, il corretto, doveroso e diligente esercizio del contraddittorio procedimentale *ex ante* costituisce di per sé una delle condizioni (non eliminabili e non sostituibili) di conformità con la Costituzione dello stesso modello regolatorio.

Ne consegue che il mancato rispetto delle richiamate garanzie partecipative e regole procedurali determina *ex se* l'illegittimità del provvedimento finale, senza che sia possibile invocare il ricorso al richiamato giudizio di carattere controfattuale.

Né può servire a sanare tale vizio lo svolgimento, come avvenuto nel caso in esame, di una sorta di consultazione postuma "ora per allora", avente a oggetto un contenuto regolatorio già in vigore da alcuni mesi. Così facendo si finirebbe, infatti, per derogare in modo inammissibile al necessario carattere preventivo della fase istruttoria prodromica all'adozione degli atti.

La preminenza logico-giuridica che deve essere assicurata all'esame delle ragioni inerenti il mancato rispetto del principio di legalità in senso procedimentale assorbe, dunque, l'esame delle osservazioni che l'operatore interessato avrebbe potuto articolare laddove fosse stato coinvolto nella fase istruttoria (nonché l'esame della relativa fondatezza). Tali ragioni presentano quindi carattere assorbente e, nel caso di specie, sono risultate da sole idonee a determinare il rigetto dell'appello.

Box 7.2. Giurisprudenza: partecipazione degli interessati e obbligo motivazionale per le AI

«La previsione di una fase di consultazione e della facoltà di presentazione di osservazioni vincola l'Autorità al rispetto di alcune basilari regole procedimentali, non essendo corretto ritenere (...) che la partecipazione degli interessati ha una mera funzione collaborativa e non impone all'Autorità alcun conseguente obbligo motivazionale. L'autorità è, invece, tenuta ad indicare la finalità dell'intervento regolatorio e a motivare la decisione finale, anche con riguardo alle osservazioni presentate; pur non essendo necessaria una puntuale replica ad ogni osservazione, l'Autorità deve però dar conto delle ragioni giustificative dell'atto di regolazione, soprattutto in quei casi in cui vengono contestati i presupposti dell'azione regolatoria» (cfr. TAR Lombardia Milano, Sez. III, 24 giugno 2014, n. 1648 confermata in appello da Consiglio di Stato, Sez. VI, 20 marzo 2015, n. 1532).

7.2.2. L'intensità del sindacato giurisdizionale sulle valutazioni tecniche delle AI

A differenza degli anni passati, non si riscontrano nel 2015 sentenze in cui il Giudice amministrativo sia stato chiamato a sindacare specificatamente il mancato utilizzo e/o la non corretta redazione della relazione AIR da parte delle AI.

Ciò nonostante, è interessante segnalare alcune pronunce che segnalano una significativa evoluzione giurisprudenziale rispetto all'orientamento iniziale che limitava al cosiddetto *sindacato estrinseco debole*, il controllo dei giudici sui provvedimenti delle AI.

Nel corso del 2015, infatti, il Consiglio di Stato ha ribadito come, relativamente agli interventi regolatori delle autorità di settore, pur non potendo ovviamente il giudice sostituirsi all'amministrazione, il sindacato giurisdizionale non possa limitarsi a un esame estrinseco della valutazione discrezionale (secondo i noti parametri di logicità, congruità e completezza dell'istruttoria) ma debba estendersi, invece, dall'esatta rappresentazione dei fatti all'attendibilità delle valutazioni tecniche condotte dall'AI.

Il principio – costituzionale ed europeo – di effettività della tutela giurisdizionale impone, infatti, che l'esercizio della discrezionalità tecnica sia sempre verificabile nel giudizio di legittimità.

In sostanza, sia l'apprezzamento dei fatti che i profili tecnici, sottostanti al provvedimento regolatorio, sono censurabili dal giudice amministrativo, quando risulti superato il margine oggettivo di

opinabilità delle scelte.

In particolare, nella sentenza Consiglio di Stato, Sez. VI, 12 giugno 2015, n. 2888, applicando i suddetti principi, il Collegio è arrivato a ritenere non congrue le misure adottate dall'autorità di settore rispetto ai parametri normativi di riferimento, con conseguente inattendibilità delle valutazioni tecniche condotte dall'AI.

Anche il TAR Lazio, in una successiva sentenza (Roma, Sez. II, 20 Ottobre 2015 n. 11991), ha ribadito come, nel sindacare gli atti delle AI, il giudice non possa limitarsi a esaminare i profili giuridico-formali dell'atto, escludendo a priori qualsiasi verifica dei presupposti di fatto.

Ad avviso del TAR, infatti, la pienezza della tutela giurisdizionale comporta che anche le eventuali contestazioni in punto di fatto debbano essere affrontate, valutate e risolte dal giudice, soprattutto quando da tali censure dipenda la legittimità del provvedimento impugnato.

L'esercizio della discrezionalità tecnica, non essendo espressione di un potere di supremazia della pubblica amministrazione, non può, infatti, di per sé determinare l'affievolimento dei diritti soggettivi di coloro che dal provvedimento amministrativo siano stati eventualmente pregiudicati. In sostanza, chiunque lamenti la lesione di un proprio diritto, a causa del cattivo esercizio della discrezionalità tecnica da parte di una AI, deve poterne chiedere l'accertamento al giudice, il quale non potrà esimersi dal verificare, anche tramite una verifica/consulenza, se nel caso specifico le regole della buona tecnica siano state o meno violate.

Anche le valutazioni tecniche delle autorità indipendenti sono, quindi, assoggettabili al sindacato giurisdizionale, senza che ciò comporti un'invasione nella sfera del merito amministrativo. Spetta, quindi, al giudice valutare la correttezza dei criteri giuridici, la coerenza del ragionamento e l'adeguatezza della motivazione con cui l'AI ha supportato le proprie decisioni tecniche.

Certo, in questi casi, ipotizzare che il sindacato giurisdizionale possa spingersi sino a preferire una soluzione diversa da quella plausibilmente prescelta dall'autorità di settore significherebbe misconoscere la ragione stessa per la quale questa è stata istituita.

Tuttavia, come statuito dal Consiglio di Stato, ormai diversi anni fa (Sez. IV, 9 aprile 1999 n. 601) ma con motivazione ancora pienamente valida, «L'applicazione di una norma tecnica può comportare valutazione di fatti suscettibili di vario apprezzamento, quando la

norma tecnica contenga dei concetti indeterminati o comunque richieda apprezzamenti opinabili. Ma una cosa è l'opinabilità, altra cosa è l'opportunità. La questione di fatto, che attiene ad un presupposto di legittimità del provvedimento amministrativo, non si trasforma - soltanto perché opinabile - in una questione di opportunità, anche se è antecedente o successiva ad una scelta di merito»; pertanto, «è ragionevole l'esistenza di una "riserva di amministrazione" in ordine al merito amministrativo, elemento specializzante della funzione amministrativa» ma «non anche in ordine all'apprezzamento dei presupposti di fatto del provvedimento amministrativo, elemento attinente ai requisiti di legittimità e di cui è ragionevole, invece, la sindacabilità giurisdizionale».

Da qui l'ammissibilità di un cosiddetto *sindacato intrinseco debole* sul corretto esercizio della discrezionalità tecnica da parte delle AI, verificabile nel giudizio di legittimità, sotto i profili della coerente applicazione delle regole tecniche, rilevanti per il settore di riferimento, nonché della corrispondenza degli atti emessi ai dati concreti raccolti nel corso dell'istruttoria, in modo logico e non arbitrario.

Box 7.3. Giurisprudenza: il sindacato giurisdizionale sugli atti delle AI

«Relativamente ai provvedimenti tecnici delle autorità amministrative indipendenti, pur non potendo il giudice sostituirsi all'amministrazione in ciò che è ad essa riservato, in ordine al merito della funzione amministrativa, il sindacato giurisdizionale non può limitarsi ad un esame estrinseco della valutazione discrezionale (secondo i noti parametri di logicità, congruità e completezza dell'istruttoria) ma deve estendersi, invece, dall'esatta rappresentazione dei fatti all'attendibilità delle operazioni tecniche, sotto il profilo della correttezza dei criteri applicati, secondo i parametri della disciplina nella fattispecie rilevante: quanto sopra in coerenza con il principio - costituzionale e comunitario - di effettività della tutela giurisdizionale. Tale principio impone che l'esercizio della discrezionalità tecnica sia verificabile nel giudizio di legittimità, sotto i profili della coerente applicazione delle regole tecniche, rilevanti per il settore, nonché della corrispondenza degli atti emessi ai dati concreti, in modo logico e non arbitrario; sia l'apprezzamento dei fatti che i profili tecnici, sottostanti al provvedimento, sono quindi censurabili, quando risulti superato il margine oggettivo di opinabilità delle scelte.» (cfr. Consiglio di Stato, sez. VI, 12 giugno 2015, n. 2888, in senso conforme *id.*, Sez. VI, n. 2302 del 2014 e TAR Lombardia, Milano, sez. III, n. 995 del 2013).

7.3. La rilevanza dell'AIR nei pareri del Consiglio di Stato

Oltre al sindacato giurisdizionale, il Consiglio di Stato, come è noto, esprime pareri in sede consultiva anche sugli atti normativi del Governo. Ai sensi dell'art. 14 della legge 246/2005⁵⁷, gli schemi di tali provvedimenti devono essere sottoposti ad analisi di impatto della regolamentazione e corredati di apposita relazione.

Di conseguenza, anche i pareri resi dal Consiglio di Stato sugli interventi normativi dell'Esecutivo rappresentano – o meglio potrebbero rappresentare – una forma di controllo sul corretto utilizzo degli strumenti di qualità della regolazione/legislazione.

Negli anni passati, tuttavia, il Consiglio di Stato si è limitato a evidenziare, dal punto di vista meramente “formale”, la presenza della relazione AIR a corredo dei provvedimenti esaminati, senza pronunciarsi in merito al contenuto della stessa e avvalersi delle informazioni e dei dati ivi riportati. Nella quasi totalità dei pareri l'AIR non assumeva, quindi, alcuna autonoma rilevanza, essendo considerata quale mero passaggio procedurale, la cui mancanza o incompletezza non inficiava l'*iter* di approvazione di un atto normativo dell'Esecutivo.

Nel 2015 si iniziano a registrare, invece, i primi pareri cosiddetti *interlocutori*⁵⁸, in cui la Sezione Consultiva non si è più limitata a riscontrare l'assenza dell'AIR ma ha rimesso all'Amministrazione l'onere di tale adempimento, sospendendo l'emissione del parere in

57. In particolare, l'art. 14 della legge 246/2005 dispone che: «1. L'analisi dell'impatto della regolamentazione (AIR) consiste nella valutazione preventiva degli effetti di ipotesi di intervento normativo ricadenti sulle attività dei cittadini e delle imprese e sull'organizzazione e sul funzionamento delle pubbliche amministrazioni, mediante comparazione di opzioni alternative. 2. L'AIR costituisce un supporto alle decisioni dell'organo politico di vertice dell'amministrazione in ordine all'opportunità dell'intervento normativo. 3. L'elaborazione degli schemi di atti normativi del Governo è sottoposta all'AIR, salvo i casi di esclusione previsti dai decreti di cui al comma 5 e i casi di esenzione di cui al comma 8».

58. Cfr. Consiglio di Stato, Sez. consultiva per gli atti normativi, pareri interlocutori nn. 1945 e 2764 del 2015, in cui dopo aver osservato che «non risultano acquisiti i documenti contenenti l'analisi di impatto della regolamentazione e l'analisi tecnico- normativa» la Sezione sospende l'espressione del parere, rimettendo all'Amministrazione l'onere di tali adempimenti. Nel parere n. 2204 del 2015, invece, il Consiglio di Stato, pur riscontrando l'assenza delle relazioni AIR e ATN, rilascia parere favorevole con l'osservazione che le suddette relazioni «dovranno comunque essere prodotte dall'Amministrazione precedente prima dell'invio della comunicazione al Presidente del Consiglio dei Ministri, ai sensi dell'art. 17, comma 3, della legge 23 agosto 1988, n. 400».

attesa della trasmissione della suddetta analisi. In tali casi, la relazione AIR è stata effettivamente trasmessa in tempi brevi dai rispettivi Ministeri, come richiesto dal Consiglio di Stato, che, però, una volta ricevuta l'analisi di impatto ha espresso parere positivo sullo schema in esame senza pronunciarsi sul contenuto dell'AIR.

L'obbligo per le amministrazioni statali di adeguarsi alle prescrizioni sull'AIR sembra, dunque, rimanere ancora un mero passaggio procedurale, la cui mancanza può al limite sospendere l'emissione del parere da parte del Consiglio di Stato e, quindi, rallentare l'*iter* di approvazione di un atto normativo del Governo.

Il Consiglio di Stato non sembra, dunque, ancora considerare il documento riportante gli esiti dell'analisi d'impatto come un più ampio e approfondito strumento di supporto analitico esplicativo del provvedimento normativo, dal quale poter attingere informazioni e dati utili per la sua attività consultiva.

Nel 2015, solamente in due casi, il Consiglio di Stato ha richiamato espressamente nel parere il contenuto della relazione. Nel primo⁵⁹, la Sezione si è limitata a rilevare che i dati forniti dal Governo nella scheda AIR, depositata a corredo dello schema di regolamento relativo alla liquidazione del TFR come parte integrante della retribuzione, fossero coerenti con le elaborazioni condotte dall'Ufficio parlamentare di bilancio. Nel secondo⁶⁰, il Consiglio di Stato ha rilevato che, contrariamente a quanto riportato dall'Amministrazione nella relazione AIR, nello schema di decreto in esame non erano stati specificati gli oneri informativi richiesti dalla normativa di settore.

In un altro parere⁶¹, invece, il Consiglio di Stato ha ritenuto che l'Amministrazione proponente avesse correttamente escluso la preventiva acquisizione dell'AIR, in ragione di quanto previsto dall'art. 8, c. 1, lett. b) del decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 170/2008. Tale articolo esplicitamente prevede l'esclusione dall'AIR in relazione agli atti normativi del Governo in materia di sicurezza interna ed esterna dello Stato. Lo schema di regolamento recante le linee guida per i materiali di armamento prodotti dall'industria nazionale rientrava in questo ambito. Da qui il parere favorevole espresso dal Consiglio.

59. Cfr. Consiglio di Stato, Sezione Consultiva per gli atti normativi, parere n. 479 del 12 febbraio 2015.

60. Cfr. Consiglio di Stato, Sezione consultiva per gli atti normativi, parere n. 1040 del 1° aprile 2015.

61. Cfr. Consiglio di Stato, Sezione Consultiva per gli atti normativi, parere n. 128 del 15 gennaio 2015.

7.4. La rilevanza dell'AIR nel sindacato giurisdizionale della Corte di Giustizia

Considerato il frequente richiamo da parte dei giudici nazionali ai principi europei (quale, ad esempio, quello dell'effettività della tutela), è interessante analizzare anche il tipo di sindacato giurisdizionale svolto dalla Corte di Giustizia in merito alla proporzionalità e sussidiarietà degli atti dell'UE.

Al riguardo, la Corte riconosce al legislatore europeo un ampio potere discrezionale, soprattutto nei settori in cui la sua azione richiede scelte di natura tanto politica quanto economica/sociale o in cui è chiamato a effettuare valutazioni tecniche complesse.

Anche in questi casi⁶², tuttavia, le istituzioni europee devono essere poi in grado di dimostrare dinanzi al Giudice che l'atto è stato adottato attraverso un corretto ed effettivo esercizio del loro potere discrezionale. Ne deriva che dette istituzioni devono, quantomeno, poter documentare nel corso del giudizio, in modo chiaro e inequivocabile, i dati di base, le valutazioni tecniche condotte e tutti gli altri elementi oggettivi rilevanti presi in considerazione nel corso dell'*iter* legislativo per fondare le misure controverse⁶³.

Quanto alla rilevanza dell'AIR, ad avviso della Corte, nella fase istruttoria, il legislatore europeo non è vincolato ai risultati dell'analisi d'impatto elaborata dalla Commissione⁶⁴, ma per non incorrere in violazioni è tenuto a dimostrare al giudice di aver legiferato sulla base di un completo, logico ed effettivo accertamento dei fatti.

62. Cfr. Corte di giustizia, sentenze Lussemburgo/Parlamento e Consiglio, C 176/09; Afton Chemical, C 343/09, Vodafone e a, C 58/08; Spagna/Consiglio, C 310/04.

63. Nella sentenza Corte di Giustizia, Seconda Sezione, 7 settembre 2006, causa C-310/04, a giudizio della Corte, le istituzioni europee non erano riuscite a dimostrare nel corso del processo che il nuovo regime di aiuto al cotone, istituito dal Regolamento impugnato, fosse stato adottato mediante un corretto esercizio del loro potere discrezionale, che implicava la considerazione di tutti gli elementi e le circostanze pertinenti della fattispecie, fra cui l'insieme dei costi salariali legati alla coltura del cotone e le potenzialità delle imprese di sgranatura, dei quali era necessario tener conto per la valutazione della redditività della detta coltura. Da ciò, la riscontrata violazione del principio di proporzionalità.

64. Nella sentenza Corte di Giustizia, Quarta Sezione, 8 luglio 2010, causa C-343/09, Afton, la Corte sottolinea come lo studio sulla valutazione di impatto realizzato dalla Commissione, che era allegato alla proposta di direttiva in questione e che non prendeva in considerazione né il divieto degli additivi metallici né la fissazione del valore del tenore massimo di MMT nei carburanti, non vincolava in realtà né il Consiglio né il Parlamento, i quali, nell'ambito della procedura legislativa di codecisione erano legittimati ad apportarvi modifiche.

Nell'esercizio del loro potere discrezionale, le istituzioni europee non devono, infatti, necessariamente basarsi sui contenuti della relazione AIR, allegata alla proposta in esame, potendo legittimamente dimostrare di aver acquisito altre informazioni attraverso dati di dominio pubblico, l'istituzione di gruppi di lavoro, documenti scientifici ecc.

Nei paragrafi che seguono si analizzerà il controllo giurisdizionale sull'accertamento dei dati di fatto svolto dal legislatore europeo, anche in relazione alle informazioni e ai dati riportati nella relazione AIR elaborata dalla Commissione.

7.4.1. La sentenza Corte di Giustizia, 18 giugno 2015, Causa C-508/13

La sentenza⁶⁵ trae origine dal ricorso presentato dalla Repubblica di Estonia per l'annullamento di alcuni articoli della Direttiva 2013/34/UE, relativa ai bilanci di talune tipologie di imprese. L'obiettivo perseguito da tale direttiva è duplice: stabilire norme armonizzate sulle informazioni finanziarie per migliorare la comparabilità dei bilanci delle imprese nell'UE; evitare che l'applicazione di tali norme costituisca un onere per le piccole imprese. A tal fine, il legislatore dell'Unione ha previsto una serie di disposizioni per limitare la possibilità per gli Stati membri di imporre oneri supplementari alle piccole imprese rispetto a quelli previsti dalla direttiva; misure di cui l'Estonia contesta la conformità al principio di proporzionalità.

Ad avviso della ricorrente, infatti, una simile limitazione non è adeguata rispetto agli obiettivi perseguiti dalla direttiva e oltretutto non costituisce la misura meno vincolante per la realizzazione degli stessi. Da ciò, la denunciata violazione dell'articolo 5 del protocollo n. 2 sull'applicazione dei principi di sussidiarietà e di proporzionalità.

La Repubblica di Estonia ritiene, inoltre, che la Commissione europea abbia commesso un errore di valutazione nei criteri considerati nella propria AIR, essendosi basata soprattutto su indicatori quantitativi relativi al numero di piccole imprese, invece che su indicatori qualitativi, come la quota di fatturato di dette imprese nell'economia nazionale.

A difesa della direttiva, il Parlamento e il Consiglio affermano che la decisione del legislatore dell'Unione di differenziare i requisiti in materia di bilanci delle imprese in funzione delle loro dimensioni è una scelta politica basata su criteri oggettivi; decisione peraltro

65. Per un commento più esteso, si veda Morettini (2015b).

assunta dopo aver ponderato tutti gli interessi in gioco. In ogni caso, il principio di proporzionalità richiede che tale scelta costituisca una misura adeguata alla luce degli obiettivi perseguiti dalla direttiva a livello dell'Unione e non alla luce della situazione particolare di uno Stato membro. Entrambe le istituzioni sostengono altresì che una misura siffatta è necessaria al conseguimento di tali obiettivi e che sarebbe, al contrario, sproporzionato imporre alle piccole imprese gli stessi obblighi imposti alle grandi. Rispetto poi all'AIR, la Commissione afferma che le contestazioni volte dall'Estonia sono infondate, poiché tale analisi è stata realizzata da un contraente esterno secondo la procedura adeguata, previa consultazione del comitato competente e tenendo conto della situazione sia dell'Unione sia di ciascuno degli Stati membri. Sempre a proposito dell'AIR, il Parlamento e il Consiglio sostengono, che, in ogni caso, il richiamo all'articolo 5 del protocollo n. 2 è irrilevante, in quanto tale disposizione non si applica alla procedura di elaborazione delle direttive, bensì a quella dei progetti di atti legislativi e non ha carattere vincolante sul modo in cui il legislatore dell'Unione deve procedere per valutare la conformità di un atto legislativo al principio di proporzionalità.

Viste le posizioni delle parti, la Corte ricorda che il principio di proporzionalità, parte integrante dei principi generali del diritto dell'Unione, esige che gli strumenti predisposti da una norma siano idonei a realizzare lo scopo perseguito e non vadano oltre quanto è necessario per raggiungerlo. Occorre, inoltre, riconoscere al legislatore dell'Unione un ampio potere discrezionale in un settore come quello del caso di specie, che richiede da parte sua scelte di natura politica, economica e sociale e rispetto al quale esso è chiamato ad effettuare valutazioni complesse. Di conseguenza, solo la manifesta inidoneità di una misura adottata in tale ambito, in relazione allo scopo che l'istituzione competente intende perseguire, può inficiare la legittimità di tale misura.

Nel caso di specie, nel porre le suddette limitazioni, il legislatore dell'Unione ha inteso sostanzialmente evitare che le piccole imprese fossero tenute a fornire documenti o informazioni contabili ulteriori rispetto agli obblighi informativi previsti dalla direttiva. Ad avviso della Corte, un limite di questo tipo è manifestamente idoneo a realizzare uno degli obiettivi previsti dal legislatore, ovvero limitare l'imposizione di un maggiore onere amministrativo a carico delle piccole imprese.

Da ultimo, la Corte rileva che la direttiva in esame ha un impatto in tutti gli Stati membri e presuppone che sia garantito un equilibrio tra

tutti i diversi interessi in gioco, tenuto conto degli obiettivi perseguiti. Di conseguenza, la ricerca di un siffatto equilibrio che non prenda in considerazione la situazione particolare di un solo Stato membro, ma quella dell'insieme degli Stati membri dell'Unione, non può essere considerata contraria al principio di proporzionalità.

7.4.2. Le conclusioni dell'Avvocato Generale nelle cause C-477/14 e C-358/14

La Corte di Giustizia si è occupata della direttiva 2014/40/UE in materia di lavorazione, presentazione e vendita dei prodotti del tabacco e dei prodotti correlati sul mercato interno europeo in due procedimenti paralleli, per i quali l'Avvocato Generale Juliane Kokott ha presentato il 23 dicembre 2015 le proprie conclusioni⁶⁶. Nel paragrafo, si analizza come l'Avvocato Generale si sia avvalso delle informazioni contenute nell'AIR elaborata dalla Commissione europea per sindacare il rispetto dei principi di proporzionalità e sussidiarietà da parte del legislatore dell'Unione.

7.4.3. Il rinvio pregiudiziale Pillbox 38 (UK) per le sigarette elettroniche.

Il primo caso trae origine da un ricorso promosso nel 2014 dalla Pillbox, un'impresa che produce e commercializza sigarette elettroniche, dinanzi alla High Court of Justice e diretto a impedire il recepimento nel Regno Unito dell'articolo 20 della direttiva 2014/40, contenente la nuova disciplina europea sulla sigarette elettroniche.

Il giudice del rinvio, ritenendo «sostenibili» le eccezioni della Pillbox, ha così chiesto alla Corte di pronunciarsi sulla proporzionalità dell'articolo 20.

Sul punto, dopo aver svolto alcune considerazioni generali, l'Avvocato Generale ha circoscritto innanzitutto il contesto in cui la proporzionalità della disciplina sulle sigarette elettroniche deve essere assoggettata a controllo giurisdizionale.

E' pacifico, infatti, che, nella fase di elaborazione della direttiva 2014/40, il legislatore dell'Unione si sia trovato ad affrontare complesse questioni di carattere economico, sociale e politico. Nel caso specifico, quindi, occorre riconoscere al legislatore un ampio potere discrezionale nelle valutazioni tecniche condotte, soprattutto

66. Per un commento, si veda Morettini (2016b).

con riferimento a quelle misure – come quella in esame – finalizzate a raggiungere al meglio un livello elevato di protezione della salute.

Tuttavia, la Pillbox lamenta che il testo dell'articolo 20 della direttiva, nella sua attuale formulazione, non sarebbe stato oggetto di una specifica analisi di impatto da parte della Commissione europea; da qui l'eccepita violazione del principio di proporzionalità.

Ora è vero che la Commissione, nella sua proposta di direttiva, aveva indicato un altro, e più rigoroso, modello di disciplina sulle sigarette elettroniche (essa si era espressa nel senso di trattare le sigarette elettroniche essenzialmente come dispositivi medici). Però, ad avviso dell'Avvocato Generale, questo non significa che la meno rigorosa disciplina sulle sigarette elettroniche deliberata al termine della procedura legislativa, come contenuta nell'articolo 20 della direttiva, sia nata, per così dire, «dal nulla» e senza una qualsiasi valutazione di impatto.

Al contrario, le nozioni e i dati, di cui si è avvalsa la Commissione nella sua AIR – benché non vincolanti per il legislatore dell'Unione – hanno costituito un'utile base di partenza, che è stata poi ulteriormente arricchita. È documentato, infatti, che sia il Parlamento che il Consiglio si sono potuti servire, nel corso dell'istruttoria legislativa, di ulteriori fonti di informazione. Nel caso specifico, le istituzioni competenti hanno raccolto ulteriori dati sulla problematica delle sigarette elettroniche e, in particolare, sia la Commissione che il Parlamento hanno avviato, a tal fine, ulteriori consultazioni con gli interessati.

D'altronde, come precisato dall'Avvocato Generale, se le istituzioni legislative dell'Unione dovessero limitarsi ad adottare soltanto quelle disposizioni che sono state in concreto oggetto di una specifica AIR da parte della Commissione europea, il potere discrezionale riconosciuto al Parlamento e al Consiglio sarebbe notevolmente limitato e la procedura legislativa privata in ampia misura del suo significato.

Relativamente poi all'ulteriore eccezione di difetto di motivazione della direttiva, ad avviso dell'Avvocato Generale, risulta sufficientemente documentato che, nel caso di specie, gli organi legislativi disponevano di copioso materiale per fondare la propria valutazione circa il rispetto del principio di sussidiarietà (*in primis*, l'ampia elaborazione compiuta dai servizi della Commissione nell'AIR).

7.4.4. Il ricorso di annullamento proposto dalla Polonia per le sigarette al mentolo.

Il secondo caso trae origine dal ricorso di annullamento presentato dalla Repubblica di Polonia contro la direttiva 2014/40/UE che vieta la vendita di sigarette al mentolo sul mercato interno europeo.

In primo luogo, sotto il profilo della proporzionalità, la Polonia contesta che il legislatore dell'Unione non avrebbe compiuto alcuna analisi dei costi-benefici, in ogni caso, un'analisi specificamente riferita alle sigarette al mentolo.

Sul punto, l'Avvocato Generale ritiene che, nel caso di specie, il Parlamento e il Consiglio, nella loro qualità di organi legislativi dell'Unione, potevano fondarsi in particolare sulla relazione AIR compiuta dalla Commissione all'interno della quale erano analizzate anche le conseguenze economiche e sociali delle misure introdotte.

Ad avviso dell'Avvocato Generale, posto che alle sigarette al mentolo non va riconosciuta alcuna posizione speciale nel segmento di mercato delle sigarette aromatizzate, non era necessaria – contrariamente a quanto ritenuto dalla Polonia – un'analisi di impatto specifica per il prodotto in parola.

Del resto, è possibile che la scomparsa dal mercato delle sigarette al mentolo possa avere temporaneamente effetti negativi sulla situazione economica di determinati agricoltori e di determinate imprese. Tuttavia, occorre considerare che, nella scala dei valori dell'Unione, la tutela della salute umana occupa una diversa e prevalente posizione rispetto agli interessi di carattere sostanzialmente economico, cosicché la protezione della salute può giustificare conseguenze economiche negative, anche considerevoli, per taluni operatori economici. Di conseguenza, la scelta del legislatore dell'UE di privilegiare, in sede di adozione della direttiva, un livello elevato di tutela della salute rispetto a considerazioni di carattere economico/sociale non appare manifestamente sproporzionata.

In secondo luogo, la Polonia eccepisce che, nel preambolo della direttiva, non sarebbero stati sufficientemente presi in considerazione i requisiti di sussidiarietà; da qui il difetto di motivazione.

Sul punto, l'Avvocato ricorda che la motivazione di un atto giuridico dell'Unione, secondo una giurisprudenza costante, non deve contenere tutti gli elementi di fatto o di diritto pertinenti.

Inoltre, l'osservanza dell'obbligo di motivazione deve essere valutata alla luce non solo del tenore letterale dell'atto, ma anche

del suo contesto nonché del complesso delle norme giuridiche che disciplinano la materia interessata.

Ora, nel caso di specie, il legislatore dell'Unione poteva basarsi su un'ampia elaborazione compiuta dagli uffici della Commissione nell'ambito dell'analisi di impatto della direttiva impugnata. In particolare, gli svantaggi derivanti dalla presenza di discipline nazionali tra loro diverse e la preferenza per un intervento a livello UE risultano ampiamente trattati in diverse parti della relazione AIR. Risulta così sufficientemente documentato che gli organi legislativi disponevano di copioso materiale per fondare la propria valutazione circa il rispetto del principio di sussidiarietà.

D'altronde, anche dall'articolo 5 del protocollo 2 non si può desumere che gli «elementi circostanziati», ora previsti dal Trattato di Lisbona in materia di sussidiarietà quale presupposto per l'attività legislativa dell'UE, debbano essere contenuti necessariamente nel preambolo dell'atto giuridico adottato. Anche perché, vista la complessità delle considerazioni che devono essere svolte al riguardo, ciò sarebbe pressoché impossibile.

È sufficiente, infatti, che i suddetti «elementi circostanziati» siano a disposizione delle istituzioni europee e dei Parlamenti nazionali, quale base per l'adozione delle rispettive decisioni, nel corso della procedura legislativa; come è accaduto del tutto pacificamente nel caso di specie.

Sulla base delle suddette considerazioni, l'Avvocato Generale suggerisce alla Corte di Giustizia di respingere entrambi i ricorsi.

7.5. Conclusioni: conferme e nuove tendenze interpretative

Nel 2015, con riferimento alle procedure di consultazione pubblica, le pronunce del giudice amministrativo confermano le linee interpretative emerse nelle edizioni precedenti dell'Annuario.

In più occasioni, infatti, in continuità con l'orientamento giurisprudenziale sul tema, sia il TAR che il Consiglio di Stato hanno ribadito e puntualizzato l'importanza delle garanzie partecipative nel processo regolatorio delle Al.

In tali autorità, infatti, la dequotazione del tipico principio di "legalità in senso sostanziale" impone il rafforzamento del principio di "legalità in senso procedimentale", il quale si sostanzia nella previsione di "rafforzate" forme di partecipazione degli operatori del settore

nell'ambito del procedimento di formazione degli atti regolamentari.

Il Consiglio di Stato ha, inoltre, chiarito che, nell'esercizio dell'attività di regolazione delle AI, il mancato rispetto delle richiamate garanzie partecipative determina *ex se* l'illegittimità dell'atto regolatorio finale (tranne i casi di accertate e documentate situazioni di estrema urgenza), senza che sia possibile per l'Autorità invocare a sua difesa una sorta di giudizio *ex post* di carattere controfattuale.

Il rispetto della legalità in senso procedimentale non ammette, infatti, in sede giudiziale una verifica di prognosi postuma circa gli esiti che la partecipazione degli *stakeholders* – in concreto omessa – avrebbe prodotto laddove fosse stata correttamente svolta dall'AI.

A differenza degli anni passati, invece, non si sono registrate nel 2015 sentenze in cui il giudice amministrativo è stato chiamato a sindacare specificatamente il mancato utilizzo e/o la non corretta redazione della relazione AIR da parte delle AI.

Relativamente poi all'attività consultiva, anche nel 2015 il Consiglio di Stato ha mantenuto nei suoi pareri il tradizionale atteggiamento di *self restraint*, limitandosi a richiedere la trasmissione della relazione AIR con i pareri cosiddetti *interlocutori* ma non incentivando le amministrazioni a migliorare le procedure di analisi di impatto (lasciando così tali decisioni alla mera sensibilità istituzionale del singolo legislatore/regolatore).

È evidente, invece, come un intervento più incisivo del giudice amministrativo (sia in sede giurisdizionale che consultiva) sulla rilevanza dell'AIR potrebbe contribuire positivamente all'affermazione della sua imprescindibilità per l'adozione di un provvedimento di regolazione e, conseguentemente, potrebbe indurre le AI e di riflesso anche le altre amministrazioni statali a un utilizzo costante e sistematico di questo strumento.

Da ultimo, merita di essere segnalata l'evoluzione della giurisprudenza nazionale, registrata nel corso del 2015, verso un tipo di sindacato "debole ma intrinseco" sul corretto esercizio del potere discrezionale del regolatore, in linea con i criteri indicati dalla Corte di Giustizia dell'UE.

Secondo tale orientamento, infatti, il principio – costituzionale ed europeo – di effettività della tutela giurisdizionale impone che l'esercizio della discrezionalità tecnica da parte delle AI sia sempre verificabile nel giudizio di legittimità, sotto il profilo sia dell'adeguatezza dell'istruttoria svolta che della motivazione fornita

dall'autorità.

In particolare, ad avviso del Consiglio di Stato, ogni interpretazione riduttiva degli spazi di sindacabilità degli atti caratterizzati da discrezionalità tecnica deve essere rifiutata, in quanto produttiva dell'inaccettabile effetto di impedire l'erogazione di una tutela giurisdizionale piena e soddisfattiva.

Affinché, tuttavia, la tutela possa dirsi realmente effettiva e piena, è necessario, per un verso, che il controllo del giudice relativo all'istruttoria possa spingersi fino a una completa verifica dell'esattezza dei fatti acquisiti e, per un altro, che l'analisi della motivazione possa estendersi fino al giudizio della attendibilità e della coerenza logica delle ragioni esplicitate nell'atto, anche in relazione alle informazioni acquisite durante l'istruttoria (comprese le osservazioni dei partecipanti alla consultazione).

Quest'ultimo scrutinio del giudice dovrà, inoltre, articolarsi in una duplice verifica: la disamina della coerenza/adeguatezza della misura con l'obiettivo legale dell'atto e il controllo della sua proporzionalità e, cioè, della ragionevolezza dell'equilibrio tra il sacrificio imposto agli interessi privati e i vantaggi arrecati a quello pubblico.

Il controllo della motivazione da parte del giudice non potrà più arrestarsi, dunque, alla sola verifica "estrinseca" della sussistenza di ragioni idonee a giustificare l'atto, ma dovrà estendersi fino allo scrutinio "intrinseco" circa la coerenza del provvedimento con la funzione affidata all'AI e l'assenza di opzioni alternative, altrettanto valide, ma più miti per i destinatari.

L'assenza di tale motivazione ovvero la sua inattendibilità, unitamente alla documentata esistenza di ipotesi dispositive meno afflittive per il privato (ma ugualmente efficaci), rivelano la violazione del principio di proporzionalità e, in definitiva, la scorrettezza dell'esercizio del potere discrezionale da parte dell'AI.

Resta, ovviamente inteso che, una volta verificata la correttezza dell'istruttoria e della motivazione dell'atto, sulla base dei suddetti parametri procedurali, deve intendersi precluso al giudice uno sconfinamento nell'apprezzamento dell'opportunità della scelta dispositiva dell'AI (da intendersi afferente al merito dell'azione amministrativa e, come tale, insindacabile). Da qui il carattere pur sempre "debole" di tale sindacato giurisdizionale.

In altri termini, il controllo giurisdizionale di legittimità degli atti di regolazione delle AI può e anzi deve fondarsi sia sulla verifica del

rispetto del contraddittorio con gli *stakeholders*, e, quindi, sulla loro effettiva partecipazione al processo decisionale, sia sull'adeguatezza/proporzionalità delle regole imposte agli operatori; ferma restando l'intangibilità delle scelte di *policy* regolatoria, quando risultino razionali e deliberate in esito a una consultazione effettiva e a un'istruttoria completa, accurata ed esauriente.

In questo contesto, come confermato dalla giurisprudenza europea, la relazione AIR rappresenta soltanto uno dei tanti elementi a disposizione del giudice per sindacare il corretto esercizio della discrezionalità tecnica del regolatore/legislatore.

Secondo la Corte di Giustizia, infatti, il legislatore europeo non è vincolato ai risultati dell'analisi d'impatto, ma per non incorrere in violazioni è tenuto a dimostrare di aver legiferato sulla base di un completo, logico ed effettivo accertamento dei fatti. Nell'esercizio del loro potere discrezionale, le istituzioni europee non devono, quindi, necessariamente basarsi sui contenuti della relazione AIR, potendo legittimamente dimostrare di aver acquisito altrove le informazioni necessarie.

Nella stessa prospettiva, anche a livello nazionale, qualora l'istruttoria condotta dall'AI sia comunque adeguata e completa, il non aver espletato l'AIR non inficia il provvedimento finale. L'analisi d'impatto non deve rappresentare, infatti, un ulteriore adempimento procedurale formale da svolgere al solo scopo di evitare l'illegittimità del provvedimento.

In sostanza, per valutare il corretto esercizio del potere discrezionale da parte delle AI, il giudice amministrativo non dovrà, quindi, soffermarsi esclusivamente sulla presenza/assenza della relazione AIR ma dovrà svolgere, caso per caso, un sindacato "debole ma intrinseco" sull'adeguatezza di tutta l'istruttoria svolta dall'autorità di settore (a prescindere e, laddove presente, anche al di fuori dall'AIR) e sulla coerenza logica della motivazione fornita nell'atto (anche – ma non solo – in relazione a quanto riportato nella relazione AIR).

Riferimenti bibliografici

A. Acs (2016), *Which Statute to Implement? Strategic Timing by Regulatory Agencies*, in «Journal of Public Administration Research & Theory», 26(3): 493-506.

AEEGSI (2015a), *Quadro strategico dell'Autorità per l'energia elettrica il gas e il sistema idrico per il quadriennio 201-2018*, allegato A alla Deliberazione 15 gennaio 2015 3/2015/A, Roma.

AEEGSI (2015b), *Costituzione e funzionamento dell'Osservatorio permanente della regolazione energetica, idrica e teleriscaldamento*, Deliberazione 5 marzo 2015 (83/2015/A), Roma.

AEEGSI (2015c), *Approvazione del piano di formazione triennale 2015-2017, ai sensi della convenzione tra l'Autorità per l'energia elettrica il gas e il sistema idrico e la Scuola Nazionale dell'Amministrazione*, Deliberazione 385/2015/A, Roma.

AEEGSI (2016), *Relazione annuale sullo stato dei servizi e sull'attività svolta. Volume II, Attività svolta*, Roma, 21 giugno.

AGCM (2007), *Qualità della regolazione e performance economiche a livello regionale: il caso della distribuzione commerciale in Italia*, in «Collana Studi e Ricerche», disponibile sul sito www.agcm.it.

AGCM (2010), AS659 – *Proposte di riforma concorrenziale ai fini della legge annuale per il mercato e la concorrenza. Anno 2010*, Roma, 9 febbraio 2010.

AGCM (2012), AS901 – *Proposte di riforma concorrenziale ai fini della legge annuale per il mercato e la concorrenza. Anno 2012*, Roma, 5 gennaio 2012.

AGCM (2014), I702 - *Agenti Monomandatari*, provvedimento 24935 del 14 maggio 2014

AGCM (2015a), AS1174 – *Agenti in attività finanziaria – modifiche al titolo VI bis del TUB e successiva disciplina di attuazione*, 29 gennaio 2015; ex art. 21.

AGCM (2015b), AS1197 – *Schema di atto di regolazione in materia di gare del trasporto pubblico locale*, 30 aprile 2015; ex art. 22.

AGCM (2015c), AS1232 – *Delibera AGCOM – Nuovi obiettivi statistici di qualità e nuove tariffe degli invii postali universali*, 6 novembre 2015; ex art. 21.

AGCM (2015d), AS1240 – *Modalità di affidamento del servizio di illuminazione pubblica comunale*, 16 dicembre 2015; ex art. 22.

AGCM (2015e), AS1304 – *AEEGSI – Dispositivi per il calcolo in tempo reale dei consumi di energia elettrica dei clienti finali*, 17 dicembre 2015; ex art. 22.

AGCM (2015f), AS1242 – *Contratti di concessione, appalti e procedure di appalto degli*

enti erogatori nei settori dell'acqua, dell'energia, dei trasporti e dei servizi postali, 11 dicembre 2015.

AGCM (2016), *Relazione annuale sull'attività svolta*, Roma, 31 marzo.

AGCOM (2015), *Relazione annuale 2015 sull'attività svolta e sui programmi di lavoro*, Napoli-Roma.

AGCOM (2016), *Relazione annuale 2016 sull'attività svolta e sui programmi di lavoro*, Napoli-Roma.

A. Alemanno (2016), *Courts and Regulatory Impact Assessment*, in C.A. Dunlop e C.M. Radaelli (a cura di), *Handbook of Regulatory Impact Assessment*, Edward Elgar, Cheltenham, 127-141.

A. Alemanno, A. Spina, (2014) *Nudging Legally on the Checks and Balances of Behavioural Regulation*, rapporto presentato al *Behavioural Economics Workshop*, organizzato dall'OCSE e tenuto a Parigi il 31 marzo 2014.

L. Allio (2015), *Ex post Evaluation of Regulation: An Overview of the Notion and of International Practices*, in [Regulatory Policy in Perspective. A Reader's Companion to the OECD Regulatory Policy Outlook 2015](#), OECD Publishing, Paris, 2015.

ANAC (2015), *Linee guida per lo svolgimento delle ispezioni*, Roma, bozza al 30 ottobre.

ANAC (2016), *Relazione annuale 2015*, Roma, Senato della Repubblica, 14 luglio 2016.

Angeletti S. (2015), *La pianificazione e l'organizzazione delle misure di better regulation*, in F. Cacciatore e S. Salvi (a cura di), *L'analisi di impatto e gli altri strumenti per la qualità della regolazione. Annuario 2014*, Roma, Osservatorio AIR.

A. Argentati, R. Coco (2016), *Success Rates of Competition Advocacy by Italian Competition Authority: Analysis and Perspectives*, in *Italian Antitrust Review*, n. 1/2016, pp. 114-131.

E. Arisi, F. M. Esposito (2008), *Un bilancio dell'efficacia dell'attività di advocacy dell'AGCM*, in «Economia e politica industriale», n. 2, pp. 140-154.

C. Arndt, A.C. Baker, T. Querbach, R. Schultz (2015), [2015 Indicators of Regulatory Policy and Governance: Design, Methodology and Key Results](#), Parigi, OECD Publishing.

C. Arndt, G. Bounds (2016), *Designing Performance Frameworks: the Case of the OECD*, in C.A. Dunlop e C.M. Radaelli (a cura di), *Handbook of Regulatory Impact Assessment*, Edward Elgar, Cheltenham, 412-435.

ART (2015), *Secondo rapporto annuale al Parlamento*, Torino.

ART (2016), *Terzo rapporto annuale al Parlamento*, Roma, Camera dei Deputati, 14 giugno.

T. Bach, E. Ruffin (2013), *Networking for autonomy? National agencies in European networks*, in «Public Administration», 91(3): 712-726.

- T. Bach, F. De Francesco, M. Maggetti, E. Ruffing (2016), *Transnational Bureaucratic Politics: An Institutional Rivalry Perspective on EU Network Governance*, in «Public Administration», 94(1): 9-24.
- G. Bartoli, *Competition and growth*, in «Rivista italiana di antitrust», n.1, 2015, pp. 46-54.
- L. Bastings, E. Mastenbroek, E. Versluis (2016), *The Other Face of Eurolegalism: The Multifaceted Convergence of National Enforcement Styles*, in «Regulation & Governance», 2017.
- BdI (2010), *Linee guida per l'analisi di impatto della regolamentazione*, Circolare n. 277 del 20 luglio 2010.
- BdI (2012), *Concorrenza e regolazione in Italia*, in «Occasional papers», n. 123.
- BdI (2016), *Relazione sulla gestione e sulle attività della Banca d'Italia*, Roma, 31 maggio.
- C. Belella, M. Venticinque (2015), *L'AIR nell'Istituto per la vigilanza sulle assicurazioni (IVASS)*, Scheda S 2/2015, gennaio, disponibile su www.osservatorioair.it.
- M. Benedetti (2012), *Il controllo sull'analisi d'impatto della regolazione: l'esperienza degli oversight bodies*, in «Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico», 4: 1057-1105.
- M. Benedetti (2013), *L'AIR nella Commissione nazionale per le società e le borse (CONSOB)*, Scheda S 8/2012, Osservatorio AIR, luglio 2013, consultabile alla pagina <http://www.osservatorioair.it>.
- M. Benedetti, S. Morettini (2012), *La concorrenza, l'ambiente e gli interessi sociali nell'AIR*, in A. Natalini, F. Sarpi e G. Vesperini (a cura di), *L'analisi d'impatto della regolazione. Il caso delle Autorità indipendenti*, Roma, Carocci editore.
- R. Bieber, F. Maiani (2014), *Enhancing centralized enforcement of EU law: Pandora's Toolbox?*, in «Common Market Law Review», 51(4), pp. 1057-1092.
- J. Black (2002), *Critical reflections on regulation*, in «CARR Discussion Papers», London, London School of Economics and Political Science.
- C. Brummer (2015), *Disruptive technology and securities regulation*, in «Fordham Law Review», 84(3): 977-1052.
- P. Buccirosi, L. Ciari, T. Duso, G. Spagnolo, C. Vitale (2011), *Competition policy and productivity growth: an empirical assessment*, in «Düsseldorf Institute for Competition Economics Working Paper», n. 22/2011.
- Business Europe, European Risk Forum e European Round Table of Industrialists (2015), *Better Framework for Innovation: Fuelling EU Policy with an Innovation Principle*, giugno.
- E.M. Busuioc, M. Lodge (2016), *The Reputational Basis of Public Accountability*, in «Governance», 29(2), pp. 247-263.
- F. Cacciatore (2015), *L'enforcement delle regole*, in F. Cacciatore, S. Salvi (a cura di),

L'analisi d'impatto e gli altri strumenti per la qualità della regolazione. Annuario 2014, Roma, Osservatorio AIR, pp. 93-114.

F. Cacciatore, S. Salvi (2015a), *L'analisi di impatto e gli altri strumenti per la qualità della regolazione*, Annuario 2014, Roma, Osservatorio AIR.

F. Cacciatore, S. Salvi (2015b), *Il consolidamento dell'AIR e la diversificazione degli strumenti di better regulation. Introduzione*, in F. Cacciatore e S. Salvi, *L'analisi di impatto e gli altri strumenti per la qualità della regolazione. Annuario 2014*, Roma, Osservatorio AIR.

F. Cafaggi, H.-W. Micklitz (2008), *Administrative and Judicial Enforcement in Consumer Protection: The Way Forward*, EUI Working Papers LAW n. 2008/29.

F. Cannata, M. Libertucci, F. Piersante, M. Quagliariello (2010), *L'analisi d'impatto della regolamentazione in Banca d'Italia*, in «Questioni di Economia e Finanza», n. 78, dicembre 2010.

M. Cappelletti (2013), *La giurisprudenza amministrativa e le procedure di consultazione. Commento alle sentenze del TAR Lazio, Sez. I, nn. 8381, 8382 e 10265 del 2012*, disponibile su www.osservatorioair.it.

M. Cappelletti (2014), *I Controlli: i giudici, il Parlamento e gli oversight bodies*, in A. Natalini, F. Sarpi, G. Vesperini (a cura di), *L'analisi di impatto e gli altri strumenti per la qualità della regolazione. Annuario 2013*, Roma, Osservatorio AIR.

M. Cappelletti (2015), *Il giudice amministrativo e gli strumenti di qualità delle regole*, in F. Cacciatore, S. Salvi (a cura di), *L'analisi di impatto e gli altri strumenti per la qualità della regolazione. Annuario 2014*, Roma, Osservatorio AIR.

L. Carbone (2016), *The OECD Network of Economic Regulators*, disponibile su www.osservatorioair.it

S. Carbone, F. Fiamma, T. Marcelli, V. Mirra, D. Zaottini (2016), *La qualità della regolazione nell'esperienza della Consob Dalla misurazione degli oneri amministrativi al ciclo della valutazione Il caso dell'equity crowdfunding*, in Discussion papers CONSOB, Roma.

D.P. Carpenter, G.A. Krause (2012), *Reputation and public administration*, in «Public Administration Review», 72(1): 26-32.

C. Carrigan, S. Shapiro (2016), *What's Wrong with the Back of the Envelope? A Call for Simple and Timely Benefit-Cost Analysis*, in «Regulation & Governance», in corso di pubblicazione.

L. Cavallo (2010), *L'analisi d'impatto della regolazione sulla concorrenza*, in «I Paper dell'Osservatorio AIR», aprile, consultabile alla pagina www.osservatorioair.it.

L. Cavallo, G. Mazzantini (2013), *Il rapporto tra regolazione e concorrenza nel promuovere la crescita e il benessere dei consumatori: il ruolo dell'AIRC e dell'AGCM*, in «I Paper dell'Osservatorio AIR», P 2/2013, settembre, consultabile alla pagina www.osservatorioair.it.

L. Cavallo, E. Morfuni (2012), *La diffusione dell'AIR nelle Autorità indipendenti: i condizionamenti europei*, in A. Natalini, F. Sarpi, G. Vesperini, *L'analisi dell'impatto della regolazione. Il caso delle autorità indipendenti*, Carocci editore, Roma, p. 61-78.

C. Cecot, W.K. Viscusi (2015), *Judicial review of agency benefit-cost analysis*, in «George Mason Law Review», 22(3), pp. 575-617.

CMA (2015a), [Competition Impact Assessment, Part 1: overview. Part 2: guidelines](#), Londra, 15 settembre 2015.

CMA (2015b), [CMA impact assessment 2014/15, CMA47](#), Londra, 21 luglio 2015.

C.F. Cranor, A.M. Finkel (2016), *Toward the Usable Recognition of Individual Benefits and Costs in Regulatory Analysis and Governance*, in «Regulation & Governance», in corso di pubblicazione.

Commissione europea (2011), Report from the Commission to the Council and the European Parliament, [Minimizing regulatory burden for SMEs Adapting EU regulation to the needs of micro-enterprises](#), COM(2011)803, Brussels.

Commissione europea (2012), Comunicazione della Commissione europea, [EU Regulatory Fitness](#), COM(2012)746, Strasbourg.

Commissione europea (2014), [An Investment Plan for Europe](#), COM(2014) 903 final, Brussels.

Commissione europea (2015a), Comunicazione della Commissione, [Better regulation for better results - an EU Agenda](#), COM(2015) 215 final del 19 maggio 2015, Strasbourg.

Commissione europea (2015b), Staff Working Document, [Better regulation Guidelines](#), 19 maggio 2015, SWD(2015) 111 final, Strasbourg.

Commissione europea (2015c), Comunicazione della Commissione al Parlamento Europeo e al Consiglio, [Proposal for an Inter institutional Agreement on Better Regulation](#), COM(2015)0216, Strasbourg.

Commissione europea (2015d), Comunicazione della Commissione europea, *The REFIT Platform - Structure and Functioning*, C/2015/3260, Strasbourg.

Commissione europea (2015e), [Decision establishing the REFIT Platform](#), C/2015/3261, Brussels.

Commissione europea (2015f), Comunicazione della Commissione europea, *Regulatory Scrutiny Board – Mission, tasks and staff*, C(2015)3262, Strasbourg.

Commissione europea (2015g), *Decision of the President of the European Commission on the establishment of an independent Regulatory Scrutiny Board*, C/2015/3263, Strasbourg.

Commissione europea (2015h), Comunicazione della Commissione europea, *Standard Explanatory Memorandum*, C(2015)3264/2.

Commissione europea (2015i), [*Better Regulation Toolbox, to accompany the guidelines on Better Regulation*](#).

Commissione europea (2015j), Staff Working Document, [*Regulatory Fitness and Performance Programme \(REFIT\): State of Play and Outlook*](#), SWD(2015) 110 final, Strasbourg.

Commissione europea (2015k), [*Migliorare il mercato unico: maggiori opportunità per i cittadini e per le imprese*](#), SWD(2015) 202 final, Brussels.

Commissione europea (2015l), *Programma operativo nell'ambito dell'obiettivo "Investimenti in favore della crescita e dell'occupazione"*.

Consiglio europeo (2014), [*Conclusioni del Consiglio Competitività in tema di Smart Regulation*](#), 4 dicembre 2014, Brussels.

CONSOB (2016), *Relazione per l'anno 2015*, Roma, 31 marzo.

CONSOB (s.d.), *Piano strategico 2016-2018*, Roma.

COVIP (2016), *Relazione per l'anno 2015*, Roma.

DAGL (2016), [*Relazione sullo stato di applicazione dell'analisi di impatto della regolamentazione \(AIR\). Anno 2015*](#), Roma

M. D'Alberti (2008), *Poteri pubblici, mercati e globalizzazione*, Bologna, Il Mulino.

M. De Benedetto, M. Martelli, N. Rangone (2011), *La qualità delle regole*, Bologna, il Mulino.

F. De Francesco (2013), *Transnational Policy Innovation: The OECD and the Diffusion of Regulatory Impact Analysis*, Colchester, ECPR Press.

F. De Francesco (2016), *Transfer agents, knowledge authority and indices of regulatory quality*, in «Journal of Comparative Policy Analysis», 18(4), pp. 350-365.

F. De Francesco, C. Radaelli (2007), *Regulatory Quality in Europe, Concepts, Measures, and Policy Processes*, Manchester University Press.

F. De Francesco, M. Wassum (2015), [*OECD iREG indicators: a brief note*](#), disponibile su www.osservatorioair.it.

R. Deighton-Smigh (2015), [*Using Regulatory Impact analysis to foster inclusive Growth. An expert perspective*](#), 12th meeting of the Regulatory Policy Committee 14-15 April 2015, OECD Conference Centre Paris.

C. Deodato (2014), [*L'analisi d'impatto della regolazione: adempimento burocratico o strumento di buona politica?*](#), disponibile su www.osservatorioair.it.

P.J. DiMaggio, W.W. Powell (1983), *The Iron Cage Revisited: Institutional Isomorphism and Collective Rationality in Organizational Fields*, in «American Sociological Review», 48(2), pp. 147-160.

J. Etienne (2015), *The politics of detection in business regulation*, in «Journal of Public Administration Research & Theory», 25(1): 257-284.

EPRS – European Parliamentary Research Service (2015), *European Parliament work in the field of Impact Assessment and European Added Value*, Activity Report for July 2014 – December 2015.

L. Ferrara (2015), *La smart regulation nelle ultime conclusioni del Consiglio Competitività*, in «Rassegna trimestrale dell'Osservatorio AIR», gennaio, VI/1, pp. 6-9.

A. Flori (2015a), *L'AIR nell'Autorità per l'energia elettrica, il gas e il sistema idrico*, Scheda S5/2015, Roma, Osservatorio AIR, luglio.

A. Flori (2015b), *La better regulation nelle Relazioni annuali delle Autorità indipendenti per il 2014*, in «Rassegna trimestrale dell'Osservatorio AIR», Roma, Osservatorio AIR, ottobre.

A. Flori (2015c), *Le raccomandazioni del Gruppo Stoiber per la semplificazione e la riduzione degli oneri in Europa*, in «Rassegna trimestrale dell'Osservatorio AIR», n. VI/1, pp. 9-12.

L. Forni, A. Gerali e M. Pisani (2009), *Macroeconomics effects of greater competition in the service sector: the case of Italy*, in «Temi di discussione. Working paper», Banca d'Italia, n. 706, marzo 2009, disponibile su www.bancaditalia.it.

O. Fritsch, J.C. Kamkhajji, C.M. Radaelli (2016), *Explaining the Content of Impact Assessment in the UK: Learning Across Time, Sectors, and Departments*, in «Regulation & Governance, in corso di pubblicazione.

S. Gailmard, J.W. Patty (2016), *Participation, Process and Policy: The Informational Value of Politicised Judicial Review*, in «Journal of Public Policy, in corso di pubblicazione.

Garante della protezione dei dati personali (2016), *Relazione 2015*, Roma.

M. García Quesada (2014), *The EU as an "enforcement patchwork": the impact of national enforcement for compliance with EU water law in Spain and Britain*, in «Journal of Public Policy», 34(2), pp. 331-353.

M. Giorgio (2012), *Le norme e i controlli del giudice e del Parlamento*, in A. Natalini, F. Sarpi e G. Vesperini (a cura di), *L'analisi d'impatto della regolazione. Il caso delle Autorità indipendenti*, Carrocci Editore, Roma.

M. Giorgio (2015), *L'AIR nell'Autorità Garante nelle Comunicazioni*, Scheda S 4/2015, Roma, Osservatorio AIR, dicembre.

M. Giorgio (2016), *Strumenti di enforcement e better regulation. I reclami alle Autorità indipendenti*, in «I paper dell'Osservatorio», Osservatorio AIR, settembre, P 2/2016.

J. Graham, J.W. Broughel (2015), *Stealth Regulation: Addressing Agency Evasion of OIRA and the Administrative Procedure Act*, in «Harvard Journal of Law & Public Policy», 38(1), pp. 30-54.

I. Grella (2015), *L'AIR nell'autorità di regolazione dei trasporti*, Scheda S3/2015, Roma, Osservatorio AIR, aprile.

High Level Group on Administrative Burdens (2014), [*Final Report of the High Level Group: "Cutting Red Tape in Europe – Legacy and Outlook"*](#), Brussels, 24 luglio.

E. Heims (2016), *Regulatory Coordination in the EU: A Cross-Sector Comparison*, in «Journal of European Public Policy, in corso di pubblicazione».

M.A. Heldeweg (2015), *Experimental legislation concerning technological & governance innovation*, in «The Theory and Practice of Legislation», 3(2), pp.169-193.

R. Ismer, K. Meßerschmidt (2016), *Evidence-based judicial review of legislation*, in «The Theory and Practice of Legislation», 4(2), pp.91-106.

IVASS (2013), Regolamento n. 3 del 5 novembre 2013 avente ad oggetto *"Attuazione delle disposizioni di cui all'articolo 23 della legge 18 dicembre 2005, n. 262, in materia di procedimenti per l'adozione di atti regolamentari e generali dell'IVASS"*, Roma.

IVASS (s.d.), *Piano strategico 2015-2017*, Roma.

IVASS (2016), *Relazione sull'attività svolta dall'Istituto nell'anno 2015*, Roma, 15 giugno.

S. Jacobs (2016), *Towards a simpler and practical approach*, in C.A. Dunlop e C.M. Radaelli (a cura di), *Handbook of Regulatory Impact Assessment*, Edward Elgar, Cheltenham, pp. 78-91.

S. Jacobzone, C. Choi, C. Miguet (2007), [*Indicators of Regulatory Management Systems*](#), OECD Working Papers on Public Governance, 2007/4, Paris, OECD Publishing.

E. Jordao, S. Rose-Ackerman (2014), *Judicial Review of Executive Policymaking in Advanced Democracies: Beyond Rights Review*, in «Administrative Law Review», 66(1), pp. 1-72.

C. Lacava, A. Lalli, G. Mazzantini, G. Oliva, P. Saba (2007), *Analisi di Impatto della Regolazione sulla concorrenza: linee guida e applicazione al caso della Regione Toscana*, in «Collana Studi e Ricerche», Roma, AGCM, n. 2.

A. La Spina, G. Majone (2000), *Lo Stato regolatore*, Bologna, Il Mulino.

M. Lodge (2005), *The importance of being modern: international benchmarking and national regulatory innovation*, in «Journal of European Public Policy», 12(4), pp. 649-667.

P. Lunn (2014), [*Regulatory policy and behavioural economics*](#), Paris, OCSE Publishing.

M. Maggetti (2014), *The rewards of cooperation: The effects of membership in European regulatory networks*, in «European Journal of Political Research», 53(3), pp. 480-499.

M. Maggetti, Y. Papadopoulos (2016), *The Principal-Agent Framework and Independent Regulatory Agencies*, in «Political Studies Review», in corso di pubblicazione.

- M. Maggetti, K. Verhoest (2014), *Unexplored Aspect of Bureaucratic Autonomy*, in «International Review of Administrative Sciences», 80(2), pp. 239-256.
- E. Mastenbroek, S. van Voorst, A. Meuwese (2015), *Closing the Regulatory Cycle? A Meta-Evaluation of Ex-Post Legislative Evaluations by European Commission*, in «Journal of European Public Policy», 23(9), pp. 1329-1348.
- E. Mathieu (2016), *When Europeanization feeds back into EU governance: EU legislation, national regulatory agencies, and EU regulatory networks*, in «Public Administration», 94(1), pp. 25-39.
- G. Mazzantini (2008), *La valutazione di impatto della legislazione regionale sulla concorrenza*, in «Osservatorio sulle fonti», 2007, pp. 346-365.
- G. Mazzantini (2010), *L'AIR sulla concorrenza: «eppur si muove»*, in A. Natalini, G. Tiberi (a cura di), *La tela di Penelope*, ASTRID, Bologna, Il Mulino.
- G. Mazzantini (2011), *Concorrenza e Mezzogiorno; un'analisi territoriale dell'attività dell'Antitrust*, in «Studi e Ricerche» n. 3, Roma, AGCM, disponibile sul sito www.agcm.it.
- S. Morettini (2014a), *L'AIR nell'Autorità per la Vigilanza sui Contratti Pubblici*, Scheda S 1/2014, Osservatorio AIR, Roma, marzo.
- S. Morettini (2014b), *Commissione europea: a consultazione le nuove linee guida AIR*, in *Rassegna trimestrale dell'osservatorio AIR*, ottobre 2014, V/4, pp. 6-9.
- S. Morettini (2015a), *ANAC: le prime AIR della nuova Autorità*, in «Rassegna trimestrale dell'Osservatorio AIR», n. VI/3, luglio.
- S. Morettini (2015b), *Il principio di proporzionalità e la manifesta inidoneità di una misura regolatoria. La sentenza della Corte di Giustizia UE Causa C-508/1*, in www.osservatorioair.it.
- S. Morettini (2016a), *ANAC: le Relazioni AIR del 2015*, in «Rassegna trimestrale dell'Osservatorio AIR», Roma, n. VII/1, gennaio, pp. 6-12.
- S. Morettini (2016b), *Il ruolo dell'AIR nel controllo giurisdizionale della proporzionalità e sussidiarietà degli atti UE. Le cause per le sigarette elettroniche e al mentolo*, marzo, disponibile su www.osservatorioair.it.
- E. Morfuni (2015), *L'AIR nel 2014: il quadro di sintesi nella relazione annuale al Parlamento*, in «Rassegna trimestrale», Roma, ottobre, n. 4/VI, pp. 6-10.
- G. Napolitano (2015a), *Le riforme amministrative in Europa all'inizio del ventunesimo secolo*, in «Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico», 2, pp. 611-640.
- G. Napolitano (2015b), *Liberalizzazioni e buona amministrazione*, in «Giornale di diritto amministrativo», n. 3/2015, pp. 293-294.
- A. Natalini, F. Sarpi, G. Vesperini (a cura di) (2014), *L'analisi di impatto e gli altri strumenti per la qualità della regolazione. Annuario 2013*, Roma, Osservatorio AIR.

J. Nou (2015), *Intra-Agency Coordination*, in «Harvard Law Review», 129(2), pp. 421-490.

OCSE (1995), *Recommendation on improving the quality of government regulation*, 9 Marzo 1995 - C(95)21/FINAL, Paris, OECD Publishing.

OCSE (1997a), *Regulatory Impact Analysis – Best Practices in OECD Countries*, Paris, OECD Publishing.

OCSE (1997b), *OCSE Policy Recommendations on Regulatory Reform*, Parigi, OCSE.

OCSE (2000), *Reducing the Risk of Policy Failure: Challenges for Regulatory Compliance*, Paris, OECD Publishing.

OCSE (2003), *From Red Tape to Smart Tape*, Paris, OECD Publishing.

OCSE (2004), *RIA Inventory*, Paris, OECD Publishing.

OCSE (2005), [*Guiding Principles for Regulatory Quality and Performance*](#), Paris, OECD Publishing.

OCSE (2006), [*Cutting Red Tape: National Strategies for Administrative Simplification*](#), Paris, OECD Publishing.

OCSE (2007), *Competition assessment toolkit*, Paris, OECD Publishing.

OCSE (2008a), *Building an Institutional Framework for Regulatory Impact Analysis: Guidance for Policy Makers*, Paris, OECD Publishing.

OCSE (2008b), *Introductory Handbook for Undertaking Regulatory Impact Analysis*, Paris, OECD Publishing.

OCSE (2009a), *Overcoming Barriers to Administrative Simplification Strategies*, Paris, OECD Publishing.

OCSE (2009b), [*Indicators of Regulatory Management Systems*](#), Paris, OECD Publishing.

OCSE (2009c), *RIA: A Tool for Policy for Policy Coherence*, Paris, OECD Publishing.

OCSE (2009d), *Recommendation of the Council on Competition Assessment*, Parigi, OECD Publishing.

OCSE (2010a), *Cutting Red Tape: Why Is Administrative Simplification So Complicated? Looking Beyond 2010*, Paris, OECD Publishing.

OCSE (2010b), *Risk and Regulatory Policy: Improving the Governance of Risk*, Paris, OECD Publishing.

OCSE (2010c), *Italia: una migliore regolamentazione per rafforzare le dinamiche dei mercati*, Paris, OECD Publishing.

OCSE (2011a), *Integrating the Environment in Regulatory Impact Assessments*, Paris, OECD Publishing.

- OCSE (2011b), [*Manuale per la valutazione dell'impatto concorrenziale della regolazione*](#), Paris, OECD Publishing.
- OCSE (2012a), *Recommendation of the Council on Regulatory Policy and Governance*, Paris, OECD Publishing.
- OCSE (2012b), *Sustainability in Impact Assessments: A Review of Impact Assessment Systems in Selected OECD Countries and the European Commission*, Paris, OECD Publishing.
- OCSE (2012c), *Better regulation in Europe: Italy, 2012*, OECD Publishing, Paris, OECD Publishing.
- OCSE (2014a), *OECD Framework for Regulatory Policy Evaluation*, Paris, OECD Publishing.
- OCSE (2014b), *OECD Regulatory Compliance Cost Assessment Guidance*, Paris, OECD Publishing.
- OECD (2014c), [*The Governance of Regulators. OECD Best Practice Principles for Regulatory Policy*](#), Paris, OECD Publishing.
- OCSE (2015a), [*Government at a glance 2015*](#), Paris, OECD Publishing.
- OCSE (2015b), [*Building on Basics. Value for money in governance*](#), Paris, OECD Publishing.
- OCSE (2015c), [*Taxation of SMEs in OECD and G20 Countries*](#), OECD Tax Policy Studies n. 23, Paris, OECD Publishing.
- OCSE (2015d), [*Regulatory Policy Outlook 2015*](#), Paris, OECD Publishing.
- OCSE (2015e), [*Regulatory Policy in Perspective. A Reader's Companion to the OECD Regulatory Policy Outlook 2015*](#), Paris, OECD Publishing.
- OCSE (2015f), *Promoting inclusive growth through better regulation: the role of regulatory impact assessment*, 15-16 aprile 2015, The OECD conference centre, Paris GOV/RPC.
- OCSE (2015g), [*Driving Performance at Colombia's Communications Regulator*](#), Paris, OECD Publishing.
- OCSE (2015h), [*Studies on Water: The Governance of Water Regulators*](#), Paris, OECD Publishing.
- OCSE (2015i), [*Competition Assessment Toolkit Volume III: Operational Manual*](#), Paris, OECD Publishing.
- OCSE (2015k), *The Innovation Imperative in the Public Sector. Setting an Agenda for Action*, agosto.
- OCSE (2016a), *Open Government: The global context and the way forward*, Paris, OECD Publishing.

OCSE (2016b), *Protecting Consumers through Behavioural Insights, Regulating the Communications Market in Colombia*, Paris, OECD Publishing.

Osservatorio AIR (2013), *La misurazione degli oneri amministrativi: l'esperienza della CONSOB*, Sintesi del panel delle Autorità indipendenti tenutosi a Roma il 26 giugno.

P. L. Parcu (1996), *Stato e concorrenza. L'attività di segnalazione dell'Autorità antitrust: contenuti, efficacia e prospettive*, in «Temi e problemi», n. 4, disponibile sul sito www.agcm.it.

Parlamento europeo (2015), *Relazione sul programma di controllo dell'adeguatezza e dell'efficacia della regolamentazione (REFIT): situazione attuale e prospettive*, 24 giugno 2015, [2014/2150\(INI\)](https://ec.europa.eu/economy_finance/2015/2014/2150(INI)).

G. Perniciaro (2014), *Risoluzione del Parlamento europeo sull'adeguatezza della regolamentazione dell'Unione Europea e sulla sussidiarietà e proporzionalità*, in «Rassegna trimestrale dell'Osservatorio AIR», n. V/2, pp. 6-10.

Presidenza del consiglio dei ministri (2015), *Relazione sullo stato di attuazione dell'analisi di impatto della regolamentazione (AIR) – Anno 2014*, Presentata dal Sottosegretario di Stato alla Presidenza del Consiglio dei ministri (De Vincenti), Atti parlamentari - Doc. LXXXIII n. 3, trasmessa alla Presidenza del Senato della Repubblica il 30 aprile 2015, Roma.

Presidenza del consiglio dei ministri (2016), *Relazione sullo stato di attuazione dell'analisi di impatto della regolamentazione (AIR) – Anno 2015*, Presentata dal Ministro per le riforme costituzionali e i rapporti con il Parlamento (Boschi), Atti parlamentari - Doc. LXXXIII n. 4, comunicata alla Presidenza della Camera dei Deputati il 3 maggio 2016, Roma.

C. Radaelli, O. Fritsch (2012), *Evaluating regulatory management tools and programmes. Measuring Regulatory Performance*, Expert Paper No. 2, Paris, OECD Publishing.

C. Raiola (2015), *La consultazione e la trasparenza del processo decisionale*, in F. Cacciatore, S. Salvi (a cura di), *L'analisi di impatto e gli altri strumenti per la qualità della regolazione. Annuario 2014*, Roma, Osservatorio AIR.

C. Raiola, M. Valeri (2014), *Commissione europea, lo schema di linee guida sulla consultazione degli stakeholder*, in «Rassegna trimestrale dell'Osservatorio AIR», anno V/4, ottobre, pp. 10-17.

S. Ranchordas (2015), *Constitutional sunsets and experimental legislation*, Cheltenham, Edward Elgar.

N. Rangone (2014), *New frontiers for competition advocacy and the potential role of competition impact assessment*, consultabile alla pagina http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2408631.

A. Renda, (2015), *Regulatory Impact Assessment and Regulatory Policy*, in *Regulatory Policy in Perspective. A Reader's Companion to the OECD Regulatory Policy Outlook 2015*, OECD Publishing, Paris.

L. Saltari (2012), *Lo "Stato del mercato"*, in «Giornale di Diritto Amministrativo», n. 6/2012, pp. 579-589.

S. Salvi (2014a), *Valutazione ex post, le nuove linee guida europee*, in «Rassegna trimestrale dell'Osservatorio AIR», n. V/1, pp. 10-13.

S. Salvi (2014b), *L'Air e la VIR*, in A. Natalini, F. Sarpi e G. Vesperini (a cura di), *L'analisi di impatto e gli altri strumenti per la qualità della regolazione. Annuario 2013*, Roma, Osservatorio AIR

S. Salvi (2015a), *La better regulation nei paesi avanzati: uno sguardo dall'OCSE*, in «Rassegna trimestrale dell'Osservatorio AIR», n. VI/4, pp. 15-17.

S. Salvi (2015b), *L'Air e la VIR*, in F. Cacciatore e S. Salvi, *L'analisi di impatto e gli altri strumenti per la qualità della regolazione. Annuario 2014*, Roma, Osservatorio AIR.

S. Salvi (2015c), *L'Air nella Banca d'Italia*, Scheda S 1/2015, Osservatorio AIR, gennaio.

F. Sarpi (2015), *Il nuovo pacchetto della Commissione UE sulla better regulation: solo molto fumo?*, in «Rassegna trimestrale dell'Osservatorio AIR», n. VI/3, pp. 6-9.

Sarpi F. (2014), *I top performers*, in A. Natalini, F. Sarpi e G. Vesperini (a cura di), *L'analisi di impatto e gli altri strumenti per la qualità della regolazione. Annuario 2013*, Osservatorio AIR, Roma.

M. Scholten (2015), *Mind the Trend! The enforcement of EU law is moving to 'Brussels'*, paper presented at the International Conference on Public Policy (ICPP), Milan 2 July 2015.

M. Scholten, A. Ottow (2014), *Institutional Design of Enforcement in the EU: The Case of Financial Markets*, in «Utrecht Law Review», 10(5), pp. 80-91.

M. Scholten, M. Luchtman (*in corso di pubblicazione*) (a cura di), *Law Enforcement by EU Authorities. Political and judicial accountability in shared enforcement*, Cheltenham, Edward Elgar.

M. Scholten, D. Scholten (2016), *From Regulation to Enforcement in the EU Policy Cycle*, in «Journal of Common Market Studies», *in corso di pubblicazione*.

SCM Network (2005), *International Standard Cost Model Manual - Measuring and reducing administrative burdens for businesses*.

Senato della Repubblica (2016), *Relazione sullo stato di attuazione dell'Analisi d'impatto della Regolamentazione per il 2015*, Relazione comunicata alla Presidenza del Consiglio dei ministri il 3 maggio 2016.

Senato della Repubblica, Servizio per la qualità degli atti normativi (2015a), *XVII legislatura L'Air nella Relazione del Governo alle Camere per l'anno 2015. Aspetti salienti e raffronto con le migliori pratiche europee e internazionali*, in Dossier n. 19, Roma.

Senato della Repubblica, Servizio per la qualità degli atti normativi (2015b), *OECD Regulatory Policy Outlook 2015: come si può garantire una regolamentazione efficace e*

che soddisfi le esigenze dei cittadini e delle imprese?, Dossier n. 4, novembre.

Senato della Repubblica, Servizio per la qualità degli atti normativi (2015c), [*Better regulation for better results - Momenti, soggetti e obiettivi delle politiche europee per la qualità della regolamentazione*](#), Approfondimenti del servizio, giugno.

C.R. Sunstein, A. Vermeule (2014), *The Law of "Not Now": When Agencies Defer Decisions*, in «Georgetown Law Journal», 103(1), pp. 157-195.

L. Torchia, *Il diritto antitrust di fronte al giudice amministrativo*, in «Mercato Concorrenza Regole», n. 3, 2013, pp. 501-532.

T. Van Golen, e S. Van Voorst (2016), *Towards a Regulatory Cycle? The Use of Evaluative Information in Impact Assessments and Ex-post Evaluations in the European Union*, in «European Journal of Risk Regulation», 7(2), pp. 388-403.

P. Verbruggen, T. Havinga (2016), *Better Regulatory Enforcement: Emerging Practices in Food Safety*, in «I paper dell'Osservatorio», Osservatorio AIR, settembre, P 1/2016.

W. Voermans (2015), *To measure is to know: The quantification of regulation*, in «The Theory and Practice of Legislation», 3 (1), pp. 91-111.

A. Waeraas, M. Maor (2015), *Organizational reputation in the public sector*, in «Routledge», London.

M. Weimer, L. Marin (2016), *The role of law in managing the tension between risk and innovation*, in «European Journal of Risk Regulation», 7(3), pp. 469-474.

P. Zwaan, S. van Voorst, E. Mastebroek (2016), *Ex-post Legislative Evaluation in the European Union: Questioning the Usage of Evaluations as Instruments for Accountability*, in «International Review of Administrative Sciences», *in corso di pubblicazione*.

Indice degli autori

Sauro Angeletti dirige il Servizio per la misurazione e la riduzione degli oneri e dei tempi del Dipartimento della funzione pubblica (Presidenza del Consiglio dei ministri). Ha conseguito il dottorato di ricerca in Economia delle aziende e delle amministrazioni pubbliche presso l'Università degli studi di Siena.

Federica Cacciatore insegna Politiche della semplificazione amministrativa presso l'Università degli Studi della Toscana. Collabora con l'Ufficio per la semplificazione amministrativa del Dipartimento della funzione pubblica (Presidenza del Consiglio dei ministri). Ha conseguito il dottorato di ricerca in Scienza della politica presso l'Università degli studi di Firenze. È membro del Direttivo e del Comitato scientifico dell'Osservatorio AIR.

Eleonora Cavalieri è dottore di ricerca in "Universalizzazione dei sistemi giuridici: storia e teoria" presso l'Istituto Italiano di Scienze Umane (Scuola Normale Superiore di Pisa).

Fabrizio Di Mascio è professore associato di Scienza politica presso il Dipartimento Interateneo di Scienze, progetto e politiche del territorio (DIST) dell'Università di Torino. Segretario dell'Osservatorio AIR da gennaio 2015 a febbraio 2017; è membro del Direttivo e del Comitato scientifico dell'Osservatorio AIR.

Simona Morettini è avvocato in Roma e dottore di ricerca di Diritto dei contratti pubblici e privati.

Gabriele Mazzantini è funzionario presso l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato; nel 2004 ha conseguito il dottorato ricerca in Economia e gestione delle imprese e dei sistemi locali (EGISL); nel 2013 ha conseguito un Master in Management e politiche delle pubbliche amministrazioni presso la LUISS.

Carolina Raiola collabora con l'Ufficio per la semplificazione amministrativa del Dipartimento della funzione pubblica (Presidenza del Consiglio dei ministri), presso il quale è consulente Formez PA in consultazione e comunicazione istituzionale.

Siriana Salvi è componente del Gruppo di lavoro AIR del Nucleo di valutazione e verifica degli investimenti pubblici istituito presso il Dipartimento per la programmazione e il coordinamento della politica economica della Presidenza del Consiglio dei ministri.

