

Scuola Superiore di Catania
Classe delle Scienze Umanistiche e Sociali
Corso Specialistico
ambito giuridico-economico

“Le Autorità indipendenti e l’autonomia privata”

a.a. 2014-2015

Le Autorità indipendenti hanno una pluralità di competenze che congiunte, abbracciano la quasi totalità dell’esperienza economica.

Gli strumenti loro concessi sono vari e ciò sia in ragione delle diverse esigenze dei settori “regolati” sia in ragione della loro genesi diacronica.

Alcuni di questi strumenti incidono sui contratti e limitano l’autonomia privata.

L’interferenza fra contratto e decisioni delle Autorità si può collocare su più piani. Senza pretesa di esaustività si può dire che l’Autorità può svolgere un compito limitato alla c.d. *moral suasion*, o può definire la forma vincolante ai fini della validità del contratto, o può definire quali informazioni debbano essere necessariamente offerte a controparte e quale comportamento il contraente debba tenere nell’esecuzione del contratto, o ancora può prescrivere che determinati contratti abbiano un contenuto tipico determinato. All’Autorità può anche essere addirittura demandato il compito di definire il contenuto necessario di alcune clausole contrattuali.

A volte il potere viene demandato dalla legge alle Autorità solo individuando i fini, senza, cioè, l’indicazione di specifici criteri e limiti nell’individuazione della misura di restrizione dell’autonomia privata. Di qui un potere di legittimità degli interventi delle Autorità alla luce della riserva di legge di cui all’art. 41 della Cost.

Dall’elenco fatto sopra si evince chiaramente come il potere riconosciuto alle diverse Autorità sia molto ampio. Ma al di là del profilo quantitativo (che può trovare varie giustificazioni), ciò che occorre chiedersi è se ci sia una specificità che rende questo fenomeno “qualitativamente nuovo” rispetto al passato (si usa l’espressione passato per indicare in realtà un’esperienza ancora presente, che convive con quella descritta, cioè quella che affida alla P.A. il compito regolamentare).

Riprendendo e parafrasando una “provocazione” di Merusi ci si può chiedere: in cosa la regolazione delle autorità amministrative indipendenti è diversa (ammesso che lo sia) “da una normale attività autoritativa di una pubblica amministrazione classificabile secondo le categorie elaborate da Otto Mayer, da Zanobini o riassuntivamente elencate nelle vecchie edizioni del Landi e Potenza”.

E, soprattutto, per i civilisti la domanda da farsi è: in che modo tale differenza (sempre ammesso che ci sia) incide sul rapporto fra regolazione e contratto.

Alcuni studiosi hanno ritenuto che la differenza fra la regolazione precedente e quella delle A.I. fosse da rinvenire principalmente nei fini ultimi perseguiti. E cioè, mentre la vecchia

regolazione si sarebbe mossa dentro il paradigma dell'intervento pubblico nell'economia, la nuova regolazione avrebbe sposato un modello pro-concorrenziale e comunque un modello che – come è stato detto - mirerebbe "a garantire le condizioni di esercizio dell'iniziativa economica privata e della libertà contrattuale".

Di qui l'idea secondo la quale la riserva di legge di cui all'art. 41 Cost. non opererebbe davanti agli interventi delle Autorità. In altre parole, secondo alcuni autori, proprio perché il nuovo tipo di regolazione, a differenza di quanto avveniva in passato, avrebbe sposato un modello pro concorrenziale, e comunque volto a garantire le condizioni di esercizio dell'iniziativa economica privata e della libertà contrattuale, la limitazione dell'autonomia privata che ne discenderebbe non risulterebbe coperta dalla riserva di legge e le Autorità indipendenti potrebbero per tanto liberamente regolamentare le attività dei privati.

Il tipo di problema segnalato è oggetto di importanti prese di posizione sia da parte della dottrina civilistica sia da parte delle Corti.

Il programma del corso è articolato come segue:

1. Autonomia privata e intervento pubblico nell'economia
2. Le Autorità indipendenti e la conformazione del contratto
3. Principio di legalità e poteri impliciti nella conformazione del regolamento ad opera di atti delle Autorità indipendenti
4. Il sindacato sulla regolazione innanzi al g.a. in funzione della tutela dei diritti contrattuali