

Profili della regolazione nelle comunicazioni elettroniche

1. Premessa

In pochi settori, al pari delle comunicazioni elettroniche, gli ordinamenti nazionali hanno subito cambiamenti così rapidi e notevoli. Le riserve originarie, disposte in vari Paesi, sono state sostituite da liberalizzazioni e privatizzazioni dei mercati dei servizi e delle reti. L'attività dei pubblici poteri si è così spostata verso la produzione di regole comuni agli operatori, pubblici e privati, e i relativi controlli. Questi cambiamenti, promossi dagli ordinamenti globali e sovranazionali, non rendono affatto recessivo il ruolo dei pubblici poteri come invece da più parti sostenuto. Piuttosto, mettono in evidenza i “dislivelli di statualità”, ossia il diverso grado di efficienza degli apparati amministrativi nei vari ordinamenti, e la tendenza dei poteri pubblici a ricombinarsi su piani ultranazionali. Ciò è dimostrato dalla normativa comunitaria che, da un lato, promuove la circolazione delle *best practices* e, dall'altro, crea legami funzionali e organizzativi tra apparati nazionali, sopranazionali e misti.

In accordo con la società finanziatrice, sono stati delimitati specifici ambiti sui quali incentrare l'analisi; tutti, per quanto da differenti angolature, ruotano attorno al tema-problema della pluralizzazione dei centri nazionali e sovranazionali di regolazione e ai riflessi che ne scaturiscono per le imprese. In particolare, i principali problemi concernono l'incertezza del quadro regolatorio, le difficoltà nell'individuazione del corretto referente istituzionale, la “concorrenza” tra regolatori e il conseguente incremento dei vincoli pubblicistici, il cattivo funzionamento dei meccanismi sovranazionali volti a conferire unità alla regolazione su scala europea.

L'indagine sarà condotta dai ricercatori indicati dall'IRPA, in stretto contatto con i responsabili del *Public Economic Affairs Domestic Antitrust* e Affari legislativi e regolamentazione normativa di Telecom Italia. L'obiettivo è giungere a risultati che abbiano sia autorevolezza scientifica – la ricerca sarà infatti sottoposta alla valutazione dei principali studiosi del settore –, sia rilevanza pratica e applicativa.

La ricerca, in particolare, svilupperà i seguenti profili: 1) Il decentramento amministrativo e i rapporti tra i centri infranazionali di regolazione; 2) I rapporti tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e l'Autorità garante della concorrenza e del mercato; 3) I rapporti tra i regolatori nazionali e i regolatori sovranazionali.

2. Il decentramento amministrativo e i rapporti tra i centri infranazionali di regolazione

2.1. Profilo generale

La riforma del Titolo V della seconda parte della Costituzione ha inciso anche sulle competenze regolatorie delle Regioni nelle comunicazioni elettroniche, dal momento che “l’ordinamento della comunicazione” è assoggettato ad una potestà concorrente tra Stato e Regioni. Ne è scaturita una tendenza delle autonomie regionali a rivendicare un ruolo nella funzione regolatoria per la quale però sarebbe preferibile l’unità piuttosto che la differenziazione.

2.2. Profilo speciale

Discendendo dalla questione generale ad un profilo concreto, pare opportuno approfondire l’organizzazione e il funzionamento dei Comitati regionali per le comunicazioni – Co.re.com e i loro rapporti con l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni. Il fine è comprendere il grado di autonomia funzionale dei primi e, in modo speculare inverso, accertare della seconda i poteri d’intervento per uniformare l’azione dei Co.re.com, affinché le imprese non siano sottoposte all’onere di fronteggiare – potenzialmente – venti differenti linee di condotta da parte di questi organismi.

3. I rapporti tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e l’Autorità garante della concorrenza e del mercato

3.1. Profilo generale

Il nuovo quadro normativo impone all’Agcom di utilizzare metodi e strumenti d’analisi tratti dal diritto e dalla giurisprudenza *antitrust* per individuare gli organismi di comunicazione elettronica aventi “significativo potere di mercato”. Viene così in primo piano la necessità di coordinamento e cooperazione tra l’Autorità di regolazione e l’Autorità *antitrust*. Ciò non solo per finalità di miglioramento della funzionalità degli apparati pubblici, ma anche per ragioni di tutela delle situazioni giuridiche vantate dalle imprese. L’ampliamento del processo di liberalizzazione sta portando ad una progressiva estensione della zona grigia ove possono aversi sia interventi pro-

concorrenziali *ex ante* (regolazione), sia misure di tutela della concorrenza *ex post* (*antitrust*). Poiché l'Autorità di regolazione e quella *antitrust*, sebbene con finalità differenti, si valgono di uno strumentario in parte informato sugli stessi istituti (mercato rilevante, test di competitività, ecc.) occorre individuare i limiti all'interazione tra i due, nonché definire giuridicamente il principio di interdipendenza tra le due funzioni. Sulla scorta di questo principio, non ancora pienamente enunciato in dottrina e giurisprudenza, si dovrà fissare il confine che le decisioni assunte da una Autorità deve poter rappresentare per l'altra.

3.2. *Profili speciali*

- a) Il ravvicinamento e l'interazione tra la regolazione e il diritto della concorrenza: le analisi e le misure di una Autorità rappresentano un limite vincolante per l'attività dell'altra Autorità? Le esigenze di certezza giuridica e di tutela dell'affidamento delle imprese regolate.
- b) Esclusività o concorrenza nell'esercizio del potere sanzionatorio da parte dell'Agcom e dell'Agcm? I pericoli di una sovrapposizione tra misure sanzionatorie delle due Autorità per medesimi comportamenti degli operatori di comunicazioni elettronica.

4. **I rapporti tra i regolatori nazionali e i regolatori sovranazionali**

4.1. *Profilo generale*

Altra conseguenza del quadro normativo scaturito dalla '99 *Review* è la dislocazione multi-livello delle competenze regolatorie nelle comunicazioni elettroniche. In particolare, hanno assunto compiti di regolazione tanto la Commissione europea quanto il Gruppo dei regolatori europei – Erg. A questa divisione del lavoro amministrativo è riconducibile l'esigenza di istituire raccordi funzionali tra i vari centri variamente titolari della funzione. Si pone, in altre parole, l'obiettivo per il quale nell'ordinamento comunitario vi sia un elevato grado di coerenza nella regolazione applicata dalle molteplici autorità nazionali per realizzare un mercato interno realmente integrato.

4.2. *Profilo speciale*

L'esigenza di unità, se non addirittura di uniformità, nella regolazione nel mercato

europeo, spinge verso il rafforzamento del coordinamento sovranazionale. Tuttavia l'attuale modello organizzativo presenta significativi difetti di funzionalità che ne ridimensionano fortemente la portata innovativa. In questa parte della ricerca sarà importante, oltre alla disamina dei problemi, giungere alla formulazione di proposte operative per il loro superamento. Ciò anche in considerazione del fatto che si è aperta la procedura di revisione che condurrà ad un nuovo quadro normativo.

Le ipotesi di lavoro dalle quali si prenderanno le mosse sono: a) il rafforzamento delle competenze della Commissione europea quale autorità sopranazionale funzionalmente connessa alle Autorità nazionali di regolazione; b) la comparazione del meccanismo di collaborazione e coordinamento tra la Commissione e le Autorità nazionali applicato nelle comunicazioni elettroniche (dir. 21/2002) e nella tutela della concorrenza (reg. 1/2003) per desumerne pregi e difetti. Ciò al fine di trarre elementi per costruire e prospettare soluzioni procedurali e organizzative idonee al superamento dei limiti attualmente riscontrabili in entrambi i sistemi.