

## Introduzione

# Le regolazioni delle attività economiche: nozioni generali

di *Sandro Amorosino* \*

Sommario: 1. Il concetto giuridico di regolazione economica. – 2. Concezioni e tipologie delle regolazioni. – 3. Le regolazioni dei settori organizzati come sistemi. – 4. La regolazione delle infrastrutture e delle attività telematiche. – 5. Gli altri, numerosissimi, settori economici oggetto di regolazioni. – 6. I “supervisor” dell’effettività delle regolazioni. Le autorità indipendenti. – 7. I principi generali comuni delle regolazioni “economiche”.

### 1. *Il concetto giuridico di regolazione economica*

Per introdurre il tema si può partire da alcuni dati di fatto, di comune conoscenza:

I) le attività di rilevanza economica sono svolte soprattutto da operatori professionali, in forma di imprese, private, pubbliche o “sociali” (espressione del Terzo Settore);

II) il loro svolgimento dà luogo a *mercati*, nei quali i beni ed i servizi prodotti vengono comprati e venduti (ad esempio: il mercato bancario);

III) nel mondo contemporaneo le attività ed i mercati in cui si svolgono sono organizzati e disciplinati da *regolazioni* poste soprattutto da pubblici poteri (e – in parte – anche da soggetti privati);

IV) l’adozione di regolazioni (in senso ampio) da parte di pubblici poteri è resa indispensabile dal fatto che lo svolgimento delle attività economiche organizzate “impatta” su diritti ed interessi primari delle persone

---

\* Professore Straordinario di Diritto Amministrativo.

e delle collettività, tutelati innanzitutto dalla Costituzione e da Trattati internazionali, in primo luogo dell'UE (la salute e dignità delle persone, la sicurezza, l'ambiente ed il paesaggio), ma anche da leggi ordinarie (ad esempio: il diritto ad un assetto ordinato del territorio o quello alla prestazione dei servizi pubblici come i trasporti).

Le *regolazioni*<sup>1</sup> sono perciò costituite, “in prima battuta”, da regolamentazioni, cioè da complessi di norme di varie specie e livelli, dai Trattati internazionali (ad esempio: sulla pesca), a quelli sul funzionamento dell'UE; agli atti di natura legislativa, sino ai regolamenti ed a normative tecniche.

Se le regolamentazioni costituiscono il *primo pilastro* delle regolazioni il *secondo* è costituito, in termini oggettivi, dalle funzioni di controllo del rispetto e dell'attuazione delle normative; funzioni che sono attribuite nella maggior parte dei casi ad organismi o strutture pubbliche (ma possono esser affidate anche ad organismi privati).

Il controllo è definibile, in linea generale, come l'attività di verifica della regolarità dello svolgimento di un'attività; nel caso di attività economiche il controllo riguarda innanzitutto l'idoneità tecnica ed organizzativa del soggetto che svolge l'attività stessa ed, in secondo luogo, la correttezza dei comportamenti degli operatori professionali nell'agire nello specifico mercato di “appartenenza”.

Di particolare importanza per le attività economiche – oltre alle regolamentazioni – sono perciò le *strutture organizzative* pubbliche (nazionali ed europee), preposte sia ad adottare la *regolamentazione secondaria*, di tipo integrativo e tecnico – relativa al “come si deve operare” – sia al *controllo* puntuale degli operatori e del corretto ed efficiente funzionamento dei vari mercati (che costituiscono il terzo pilastro della regolazione).

Se i controlli sono continuativi, estesi all'*intera attività economica*, si ha la *vigilanza*, la quale solitamente è attribuita ad una struttura pubblica, unica oppure *multilivelli* (sulle banche, ad esempio, è in collaborazione tra la BCE e la Banca d'Italia); la vigilanza può essere affidata sia ad au-

---

<sup>1</sup> Per essenziali approfondimenti si rinvia a G. LUCHENA, *Il diritto dell'economia*, in E. BANI, G. DI PORTO, G. LUCHENA, E. SCOTTI, *Lezioni di diritto dell'economia*, Giappichelli, Torino, 2023; S. AMOROSINO, *Le regolazioni pubbliche delle attività economiche*, Giappichelli, Torino, 2021; AA.VV., *Diritto pubblico dell'economia*, a cura di M. PELLEGRI, Cedam, Milano, 2023; AA.VV., *Diritto ed economia del mercato*, a cura di G. LEMME, Milano, Cedam, 2021; E. CARDI,  *Mercati e istituzioni in Italia*, Giappichelli, Torino, 2022.

torità indipendenti (ad esempio: per le banche e per moltissimi servizi pubblici), sia ad amministrazioni “ordinarie” (Ministeri, Regioni, Comuni), sia ad enti o consorzi privati qualificati (ad esempio: per la tutela dei prodotti “*made in Italy*” dalle contraffazioni) o, infine, esser “lasciata”, per alcuni aspetti, all’*autoregolazione dei privati* (ad esempio: delle associazioni di produttori di alimenti tipici, come il parmigiano reggiano).

Oltre ai tre “pilastri” sopra indicati, compongono le regolazioni anche altri tipi di atti e di procedimenti: gli atti di indirizzo politico e le programmazioni e pianificazioni. Un atto di indirizzo politico di grande rilevanza economica potrebbe essere la decisione di costruire centrali nucleari di quarta generazione per la produzione di energia “pulita” (cioè in modo sicuro e non inquinante).

Le programmazioni e pianificazioni sono anch’esse *atti di indirizzo* che – in attuazione di scelte politico amministrative – *prefigurano* gli assetti futuri, ritenuti ottimali, in un determinato momento storico, di settori economici (ad esempio: le biotecnologie) o ambiti territoriali ed *indicano*, al contempo, le “misure” (giuridiche, finanziarie ed organizzative) per perseguire gli obiettivi stabiliti.

Qualche giurista “tradizionalista” potrebbe obiettare che la nozione di *regolazione* – intesa in modo così “allargato” – finisce per avere scarso significato giuridico perché “abbraccia” funzioni pubbliche (e le relative procedure) estremamente *eterogenee*: si va da decisioni politiche (ad esempio: dell’UE), talora formalizzate in Trattati internazionali; ad atti legislativi (eurounitari e nazionali) o a regolamenti esecutivi (ad esempio: in materia di vini d.o.c.); a prescrizioni che costituiscono la componente giuridica delle programmazioni; ai provvedimenti amministrativi puntuali, adottati nei singoli casi, nell’esercizio delle funzioni di controllo (ad esempio: l’autorizzazione all’esercizio dell’attività bancaria; oppure l’abilitazione all’esercizio di una professione, che nel diritto europeo *anti-trust* è considerata attività d’impresa, soggetta alle regole di tutela della concorrenza e dei consumatori o clienti).

La risposta all’obiezione può essere che in tutti questi casi – con la sola eccezione, non marginale, delle forme di autoregolazione dei privati – nonostante la varietà di natura e di forma giuridica vi è *un minimo comun denominatore*: siamo in presenza di *decisioni pubbliche*, assunte con le dovute procedure, che hanno *contenuto precettivo* per i destinatari, relativamente all’organizzazione e svolgimento di attività economiche.

Sono, dunque, decisioni che modificano autoritativamente le situazioni giuridiche dei destinatari e possono consistere, a seconda dei casi, in:

- a) attribuzioni di poteri autoritativi a soggetti pubblici (ad esempio: autorità indipendenti);
- b) regole di comportamento per le imprese e di *governance* delle società che le gestiscono;
- c) regole di organizzazione e funzionamento di vari tipi di mercati (bancari, finanziari, assicurativi, ma anche dei pubblici servizi);
- d) discipline amministrative della produzione e della circolazione di merci (ad esempio: i farmaci o i cosmetici), ma anche di “prodotti” immateriali (gli strumenti finanziari);
- e) *programmazioni* di varie specie che “conformano” il diritto d’impresa (ad esempio: in materia di cave) o di proprietà (ad esempio: i piani urbanistici), o, invece, prevedono investimenti in opere pubbliche o la concessione di sovvenzioni pubbliche (ad esempio: per innovazioni volte a ridurre l’inquinamento atmosferico);
- f) infine, provvedimenti singoli, adottati nell’esercizio della funzione di controllo del rispetto ed attuazione delle regole (ad esempio: sanzioni in caso di violazioni).

Riassumendo, con un’immagine si può dire che l’impresa – privata o pubblica che sia – è soggetta ad un *reticolo*, a più “strati”, di *decisioni pubbliche precettive* che ne condizionano l’organizzazione e l’attività, in alcuni casi sino a *conformarla*, cioè a stabilire come deve essere “fatta” e gestita.

## 2. Concezioni e tipologie delle regolazioni

I tre “pilatri” ora indicati – i complessi di regole, la funzione di controllo/attuazione e gli organismi ad essa preposti – costituiscono il minimo comune denominatore, le *invarianti* di tutte le regolazioni.

Il loro *contenuto* dipende, invece, da molte *variabili*.

La *prima* è di tipo *storico* e riguarda le diverse concezioni delle regolazioni e delle funzioni che, nel tempo e nei diversi ambiti geopolitici, vengono loro attribuite (qui si farà riferimento all’area relativamente omogenea costituita dall’UE e dal Nord America).

La *seconda* – collegata alla prima – attiene agli indirizzi strategici, alle *macroscelte*, posti a base delle regolazioni effettivamente adottate.

La *terza* è costituita dalla molteplicità e varietà dei settori di attività economiche oggetto di regolazioni, le quali hanno strutture e contenuti

diversi se hanno ad oggetto – ad esempio – i contratti pubblici (attraverso cui “passa” la *domanda* pubblica di beni e servizi), la disciplina dei farmaci o quella delle concessioni demaniali (cd balneari).

La *quarta* variabile – la più dinamica ed “inafferrabile” – è costituita dalle evoluzioni tecnologiche che hanno prodotto e producono mercati telematici sconfinati difficilmente padroneggiabili dai regolatori nazionali ed in misura maggiore dall’UE (si pensi alla “Fintech”, per le attività finanziarie o all’Intelligenza artificiale – AI).

È abbastanza agevole intuire in che modo la terza e la quarta variabile condizionano le singole regolazioni.

È, invece, necessario soffermarsi brevemente sulle prime due.

A proposito della *prima* svolgono un ruolo determinante le concezioni politiche ed economiche generali del rapporto tra lo “Stato” (inteso, in senso traslato, come insieme dei poteri pubblici) ed il “mercato” (astrazione per indicare l’insieme dei tantissimi mercati esistenti).

Nell’ultimo cinquantennio la crisi fiscale degli Stati ha progressivamente indebolito e ristretto il sistema economico ad “economia mista”, nel duplice senso che da un lato lo Stato (e le Regioni, i Comuni, gli enti pubblici) era direttamente o indirettamente titolare di imprese operanti nei più disparati settori (Stato imprenditore) e dall’altro decideva sull’accesso al mercato delle imprese private mediante provvedimenti di vario tipo – autorizzazioni, concessioni, sovvenzioni – e, in alcuni casi, mediante pianificazioni territoriali o economiche (Stato amministrativo/programmatore).

Il prevalere delle concezioni neoliberaliste ha prodotto il ritrarsi dello Stato da molti settori imprenditoriali e, parallelamente, la “liberalizzazione” di molte attività economiche.

Si è ritenuto – semplicisticamente – che allo *Stato* “*interventista*” potesse sostituirsi integralmente lo *Stato regolatore* che detta le *regole di funzionamento* dei mercati affinché questi siano efficienti, aperti e concorrenziali, consentendo alle imprese di competere “ad armi pari” e che vigila sul buon andamento dei mercati stessi.

La crisi economica mondiale degli anni 2010-2012 ha rivelato molte *disfunzioni* delle regolazioni pubbliche ed ha reso indispensabile, a partire dal settore bancario, una serie di interventi pubblici in duplice direzione: *da un lato* di riforma delle regolazioni (sia delle normative, sia dei sistemi di vigilanza, entrambi rivelatisi carenti); *dall’altro* l’obbligo “rientro in campo” dello “Stato salvatore”, innanzitutto di banche “*in default*” ma anche di imprese manifatturiere o di servizi in situazioni criti-

che (ad esempio – in Italia – l’Alitalia o l’ex ILVA, con interventi tutt’altro che risolutivi).

Il mutamento di rotta si è consolidato per la sopravvenienza di *emergenze globali*: il COVID e la guerra di aggressione all’Ucraina, da ultimo i focolai di guerra in Medio Oriente.

Particolarmente significativa è stata la reazione, da parte dell’UE, con l’adozione del *Next Generation EU* e, da parte degli Stati, di programmi di ripresa, resilienza e transizione energetica.

I rapidi cenni che precedono mostrano come le vicende ed i contesti storici impongono talora rapide svolte delle concezioni e delle strutture stesse delle regolazioni; abbiamo avuto il ritorno degli Stati, l’entrata in campo dell’UE ed il rilancio di forme di programmazione di ampia portata.

Veniamo alla *seconda macrovariabile*: tutti i sistemi regolatori – settoriali e plurisetoriali (ad esempio: dell’energia) – sono il “prodotto”, più o meno coerente ed efficace, di indirizzi generali, di visioni strategiche che, com’è noto, variano a seconda degli orientamenti politici di medio termine volta a volta prevalenti.

In altre parole: le regolazioni vigenti costituiscono – sia a livello normativo che a livello di supervisione amministrativa – l’espressione di macroscelte di matrice direttamente o indirettamente politica.

Uno degli esempi più noti riguarda la regolazione delle crisi bancarie e della loro risoluzione.

A seguito della crisi del 2008-2010 s’era affermato l’indirizzo di evitare che i costi dei salvataggi delle banche ricadessero sugli Stati e dovessero essere accollati ai “privati” azionisti, obbligazionisti e depositanti (in certa misura).

Le crisi economiche endemiche hanno indotto ad attenuare questa impostazione: accanto ad interventi di sostegno privati, interni al sistema bancario (fondo interbancario di garanzia, acquisizioni delle banche in crisi da parte di altre imprese bancarie), si sono affiancati sia leggi di riforma (in Italia delle banche popolari e cooperative), sia interventi dello Stato, a tempo determinato, nel capitale delle società bancarie.

Nel quadro generale fin qui abbozzato sono state individuate varie tipologie di regolazioni, a seconda dei rispettivi scopi primari:

– l’*Economic Regulation*, finalizzata all’efficienza e piena concorrenzialità dei mercati mediante normative appropriate ed un’incisiva supervisione sui comportamenti degli operatori nei confronti dei clienti/consumatori;

– l'*Administrative Regulation* che riguarda le norme e le procedure amministrative relative all'ammissione delle imprese o dei singoli ad operare in un determinato mercato, a rimanervi o ad esserne esclusi (ad esempio: l'abilitazione professionale; l'accertamento del possesso dei requisiti; l'autorizzazione a svolgere un'attività);

– la *Social Regulation*, articolata in precetti e controlli volti a tutelare diritti ed interessi che i meccanismi tradizionali di mercato sovente trascurano o penalizzano: la salute, l'ambiente, la sicurezza, la dignità dei lavoratori.

### 3. Le regolazioni dei settori organizzati come sistemi

Le regolazioni sono di moltissime specie diverse, che possono essere – per comodità di esposizione – suddivise in grandi aggregati.

Tra le attività economicamente rilevanti hanno un ruolo centrale quelle *organizzate in sistemi*, i quali – in relazione ai vari settori – possono avere strutture materiali e giuridiche differenti.

Alcuni *sistemi* si presentano come *reti fisiche* (ad esempio: la rete ferroviaria, idrica, elettrica, del gas, degli uffici postali etc.); le regolazioni che li riguardano attengono innanzitutto alla realizzazione, gestione, funzionamento ed utilizzazione (come operatori o utenti) delle componenti del sistema a rete. Sono quindi *strutture unitarie*.

Altri *sistemi*, invece, non hanno una struttura fisica comune, ma sono composti da una pluralità di unità autonome che operano nel medesimo settore economico (ad esempio: il sistema sanitario o scolastico).

Nel *primo* caso la regolazione (rimanendo all'esempio: quella del trasporto ferroviario) ha come oggetto il funzionamento e l'utilizzazione della *rete*, dunque i rapporti tra il gestore, gli operatori professionali e gli utenti (ed i reciproci comportamenti).

Nel *secondo* caso il sistema è composto da una pluralità di unità a sé stanti (ad esempio: università, ospedali o porti turistici, pubblici e privati) e la regolazione riguarda essenzialmente:

i) il *regime giuridico* specifico di ciascun settore;

ii) la *qualificazione/abilitazione* di singoli, società o fondazioni ad operare nel mercato ed i requisiti delle loro strutture (ad esempio: dei mezzi e degli autisti delle autolinee);

iii) i controlli, in senso ampio, sull'osservanza degli obblighi di comportamento da parte degli operatori professionali.

In questo caso il termine “sistema” riguarda le strutture e le prestazioni delle unità operative considerate nel loro insieme, a fini di valutazioni di efficienza, e, prima, dell'idoneità del modello organizzativo complessivo del sistema stesso.

Molti degli esempi fatti sono accomunati dall'essere inerenti a *servizi pubblici essenziali* – che possono essere gestiti da enti pubblici o privati. Ciò comporta una maggiore complessità ed incisività delle regolazioni, perché tali servizi devono soddisfare bisogni essenziali, o primari, della collettività, come la gestione dei musei o delle università.

#### 4. La regolazione delle infrastrutture e delle attività telematiche

Accanto ai primi due “aggregati” di attività/mercati/regolazioni se ne possono individuare altri, che talvolta sono anch'essi a rete.

Innanzitutto, la *regolazione delle infrastrutture*, intese come *opere pubbliche* o di interesse pubblico (comprese quelle utilizzate nelle reti fisiche, cui s'è già accennato).

Si pensi – ad esempio – alle autostrade, ai porti, agli interporti terrestri, agli aeroporti, ai canali navigabili, alle aree di sviluppo industriale (dotate di attrezzature, anche ecologiche, per attrarre l'insediamento di imprese).

Riguardo alle infrastrutture le regolazioni del mercato vengono in rilievo sotto due profili collegati: il *primo* riguarda la *realizzazione* delle opere, ch'è caratterizzata dalla concorrenza tra imprese (quindi, in caso di opere o servizi pubblici, la regolazione concerne le procedure di scelta dei realizzatori, i contratti pubblici che devono esser stipulati e la loro esecuzione); il *secondo* attiene alla *gestione economica* di alcuni tipi di strutture o complessi di strutture (ad esempio: un'area portuale); su questo secondo versante la regolazione riguarda i poteri e le procedure del soggetto gestore della struttura nei rapporti con l'ente proprietario, con gli operatori e con gli utenti.

*L'ultimo e più rilevante aggregato* è, nell'età contemporanea, quello delle svariatissime attività economiche che si svolgono per via telematica e, dunque, *in mercati telematici*, come quello della logistica, nel quale i contratti sono stipulati e modificati *sul web*.

In questo ambito le attività ed i mercati più difficili da disciplinare sono quelli incentrati su *piattaforme telematiche*, perché i modelli di regolazione tradizionali sono inefficaci nei confronti di operatori “*senza confini*”, i “*padroni delle piattaforme*”.

Per quanto riguarda le piattaforme possono essere individuate, schematizzando, due macrotipologie, ciascuna delle quali presenta problemi regolatori differenti:

I) le piattaforme che organizzano *scambi di beni o servizi* d’ogni genere, accomunabili con una definizione in negativo: l’essere “non finanziari”; esemplificando si va da Uber ad Amazon, alla domanda ed offerta di prestazioni lavorative, alle nuove forme di offerta turistica (Airbnb), a vari servizi alle imprese o alle persone, al *real estate*, al mercato dell’arte e della cultura, alla fornitura – negoziata in via telematica – di cibi e bevande;

II) le piattaforme che si occupano di servizi finanziari: bancari, assicurativi o mobiliari o di sistemi di pagamento elettronico, valute virtuali, etc.

## 5. *Gli altri, numerosissimi, settori economici oggetto di regolazioni*

Rispetto ai grandi “raggruppamenti” richiamati nei paragrafi precedenti “rimangono fuori” moltissime regolazioni settoriali: da quelle delle produzioni manifatturiere (soggette a discipline di tutela della salute, della sicurezza e dell’ambiente), a quelle relative ad attività del terziario (ristoranti, farmacie, locali notturni, artigiani, commercianti, etc.), a quelle relative alla produzione agroalimentare.

Ciascuno di questi costituisce un mercato o insieme di mercati con le proprie regolazioni: da quella dei cosmetici a quella degli alimenti; da quelle concernenti le coltivazioni agricole alla pesca; da quella dei giochi e lotterie legali a quella dei beni pubblici che sono dati in concessione; da quella dell’energia alle trasformazioni del territorio, alle produzioni culturali, etc.

## 6. I “supervisor” dell’effettività delle regolazioni. Le autorità indipendenti

La funzione di sovrintendere e vigilare sull’attuazione e sul rispetto di una o più regolamentazioni è attribuita – come s’è detto – ad uno o più soggetti pubblici, i quali – si ripete – possono essere autorità indipendenti o organi amministrativi ordinari o anche – sulla base di norme apposite – società pubbliche o private, o consorzi privati (ad esempio di tutela dei vini DOC).

Naturalmente a seconda dei diversi settori economici e dei correlati mercati gli interessi generali da tutelare variano di volta in volta; conseguentemente cambia la struttura ed il contenuto delle regolazioni, ivi compresa la natura e struttura giuridica dei “controllori”.

È facile intuire che disciplinare il settore/mercato dell’arte è tutt’altra cosa che disciplinare il settore/mercato delle assicurazioni.

Il “modello” di più recente introduzione in Italia è costituito dalle Autorità amministrative indipendenti, che sono preposte alla regolazione di molti dei settori/mercati più delicati: bancario, assicurativo, finanziario, trasporti, comunicazioni, energia acqua e rifiuti, contratti pubblici (appalti e concessioni).

Ad esse è da aggiungere l’Autorità garante della concorrenza e del mercato, che si potrebbe definire “trasversale”.

Il nome deriva dalle *Authorities* USA e del UK; hanno funzioni amministrative di controllo in senso lato e sono qualificate indipendenti in quanto non rispondono al governo.

Nella gran parte dei casi hanno potere di adottare regolamenti integrativi ed attuativi o atti amministrativi generali.

L’Autorità garante della concorrenza che, salvo eccezioni, non ha poteri regolamentari, nel corso del tempo, con le sue decisioni, ha cristallizzato i suoi orientamenti ed interpretazioni che costituiscono per le imprese linee guida di comportamento “quasi precettive”.

## 7. I principi generali comuni delle regolazioni “economiche”

Pur nell’estrema loro varietà le regolazioni economiche sono rette da alcuni principi generali comuni, di derivazione prevalentemente “europea”.

Innanzitutto, la *proporzionalità*: la regolazione deve (o dovrebbe) limitarsi a tutelare gli interessi generali, tra i quali vi è – ovviamente – l’efficienza e correttezza del mercato e degli operatori. Le disposizioni *non indispensabili* ai fini della tutela di interessi generali, che invadono inutilmente l’autonomia imprenditoriale degli operatori economici, sono illegittime.

In *secondo* luogo, la *ragionevolezza*, intesa come idoneità logica a perseguire lo specifico fine di tutela (e non, ad esempio, ad affermare visioni ideologiche “a priori”).

In *terzo* luogo, la *promozionalità del mercato*: le regolazioni devono essere ordinate alla promozione ed organizzazione di un mercato (ormai di dimensione europea) efficiente, aperto e concorrenziale.

In *quarto* luogo, la *dignità delle persone*, sotto un triplice profilo:

- la tutela dei lavoratori dell’impresa e dei cittadini interessati;
- la correttezza di comportamento degli operatori professionali nei confronti dei dipendenti e dei consumatori o clienti;
- la tutela della sfera personale degli stessi operatori, che – ad esempio – in caso di accertamento di violazioni hanno diritto ad un procedimento, sanzionatorio o “correttivo”, paritario ed in contraddittorio.

In *quinto* luogo, ma non per ultimo, l’attuazione dei “principi ESG” (*Environment, Social, Governance*) che devono essere integrati in tutte le regolazioni delle attività economiche.

