

da: "Economia dei servizi", 2/2009, p. 302 ss.

La disciplina delle reti nel diritto dell'economia

Fabiana Di Porto

Vol. VI, Tratt. di Diritto dell'Economia, Diretto da E. Picozza – E. Gabrielli
Padova, Cedam, 2008, pp. XIV-326, € 50,00

Note di

Sandro Amorosino

(Ordinario di Diritto dell'Economia nell'Università La Sapienza di Roma)

La discussione su un nuovo libro è un modo sobrio per ricordare Fabio Gobbo. Il Suo Ricordo è per me legato al suo impegno di *civil servant* che si è, a più riprese, alternato con l'attività scientifica, con umiltà e spirito di servizio desueti in tempi di trasformismi opportunistici che consentono a persone senza qualità di "saltare da una poltrona all'altra".

Uno dei classici luoghi comuni delle riflessioni sui nuovi libri giuridici è la contrapposizione tra libri inutili (compilativi, noiosi, scritti in veterogiuridichese) e libri utili (su temi nuovi, leggibili e soprattutto ricchi di suggestioni). Il lavoro di Di Porto è utile per tutti e tre i motivi ed è sperimentale, perché avvia una sistematica del diritto delle reti.

È uno *studio*, nel senso che dava Giannini a questa locuzione: un lavoro che affronta una tematica aperta ed indica percorsi di ricerca plausibili, utilizzando tutti i materiali, molto eterogenei, a disposizione.

Ed è uno *scenario* del genere che ha avuto di fronte Fabiana Di Porto: frammentazione delle normative e, più in generale, delle *regulations* di diritto positivo, relative ai diversi tipi di reti fisiche; conseguente necessità di un iniziale approccio analitico, da più angolazioni diverse, bilanciato dall'ancoraggio a robuste ipotesi di ricerca; ipotesi formulate sulla scorta di vastissime letture non solo giuridiche, ma anche politologiche, sociologiche, economiche, che hanno contribuito a fornire all'Autrice le *chiavi di presa* – per usare un'espressione della lotta greco-romana – indispensabili ad orizzontarsi in una tematica interdisciplinare.

Un approccio obbligato perché si deve – oggi – "*essere consapevoli della relatività del metodo: quello che si applica in un tema non vale per un altro; se il primo richiede un'analisi interna solo al mondo del diritto, il secondo richiede l'esame di altri aspetti sociali economici, culturali, che vanno collegati e misurati con quelli più strettamente normativi*" (S. Cassese, *Il mondo nuovo del diritto*, Bologna 2008). Tutto ciò senza, tuttavia, cadere nell'economicismo o nel sociologismo, o – peggio – nella politica del diritto; senza perdere – cioè – il *proprium* della scienza giuridica che è l'uso di ordini concettuali propri, anche se arricchiti dalle "contaminazioni".

E siccome formulare ipotesi di ricerca vuol dire *scegliere* tra più itinerari diversi – il che comporta, nel corso del "viaggio", vedere panorami in parte diversi – si può dire che Di Porto ha scelto – in modo corretto e ricco di implicazioni – di vedere le reti come strutture oggetto prevalentemente del *diritto dell'economia*.

E' superfluo spiegare perché l'approccio è stato corretto: le reti, materiali e immateriali, caratterizzano la sfera economica e ne condizionano gli sviluppi.

Più interessante è analizzare come l'Autrice ha operato la collocazione del tema nel diritto dell'economia; più precisamente quali metodologie del diritto dell'economia ha utilizzato. Si può anticipare, in estrema schematizzazione: tutti gli approcci necessari e sufficienti in una *visione attuale* e non *retroversa* del diritto dell'economia.

Vediamo con ordine gli *approcci* per risalire da essi alla *visione*.

Il *primo* approccio è quello comunitario (seguendo l'indirizzo di E. Picozza, *Diritto dell'economia: disciplina pubblica*, Padova 2005) delle reti transeuropee, in *funzione di unificazione del mercato*. Qui il punto critico è quello della neutralizzazione del controllo delle reti nazionali e anche europee, per sottrarle ad "appropriazioni" che minacciano sia la concorrenza sia interessi vitali degli stati e della stessa Comunità (la quale va in ordine sparso: si pensi ai gasdotti dalla Russia).

E la crisi economica ripropone con forza il nodo del controllo pubblico (oltre che la neutralizzazione proconcorrenziale) delle principali reti.

Tornano in campo – come auspica N. Irti (*La tenaglia*, Roma-Bari 2008) – le *decisioni politiche*, nei confronti della *tecnoeconomia*.

Un *secondo* approccio si muove sul crinale tra *varianti* ed *invarianti*.

Le varianti sono dovute alle diversità ontologiche e funzionali delle reti nei diversi settori; le invarianti sono le questioni d'apice che si ritrovano in tutti i tipi di reti materiali. Ad esempio:

→ il rapporto tra la nozione giuridica di sistema e quella di rete, che del sistema può essere anche l'elemento essenziale, oggetto di regolazione, ma è comunque solo una parte, essendo il sistema fatto di regole, decisori, organizzazione;

→ la "*nascita giuridica*" di una rete – per atto del potere pubblico, legislativo o amministrativo – e la sua natura di atto costitutivo, perché è mediante un provvedimento che un'infrastruttura materiale diviene il *centro di imputazione di rapporti giuridici pubblicistici e privatistici* che ad essa ineriscono.

Il *terzo* approccio è quello del rapporto tra il regime giuridico peculiare delle reti e quello dei beni pubblici. Un approccio che non porta da nessuna parte se si utilizzano le stantie categorie codicistiche, già contestate da M.S. Giannini (*Diritto pubblico dell'economia*, Bologna 1977) oltre 30 anni fa o quelle tradizionali della contabilità di Stato e che è invece fecondo se posto sul piano della *Law & Economy*.

Possano essere anche beni privati (ad esempio di ex monopolisti pubblici), ma sono comunque di *interesse pubblico*, in quanto ad essi ineriscono un fascio di interessi pubblici: all'accesso, alla funzionalità neutrale, al mantenimento del controllo in mani nazionali, all'interconnessione con reti europee e straniere, ma anche all'adozione di forme contrattuali conformi a modelli predeterminati da decisori pubblici, come le Autorità indipendenti. Giustamente si sottolinea nel libro che *la regolazione negoziata prevale sull'autoregolazione* (anche con soluzioni organizzative inedite, come il comitato di garanzia, sulla gestione della rete Telecom, che formalmente è un organo della società a designazione mista, ma con egemonia dell'Autorità per le comunicazioni con la funzione di sorvegliare ed "approvare" preventivamente i modelli di rapporti contrattuali tra Telecom e gli altri operatori telefonici).

Da questi tre esempi si può risalire alla *visione* del diritto dell'economia che Di Porto applica, ma al contempo ricava, da un oggetto di studio con tante sfaccettature.

E' una visione felicemente, consapevolmente sincretistica, che cavalca a piè pari le ammuffite distinzioni tra diritto pubblico e diritto privato dell'economia, che sono già "saltate" nella gran parte delle discipline inerenti alle attività economiche "a colpi" di Testi Unici e Codici di settore di regolamenti delle Autorità indipendenti "di riferimento" in campo bancario, finanziario, assicurativo ma anche in plessi normativi "trasversali" come il Codice del consumo che disciplina i rapporti tra operatori professionali e consumatori; al Codice è sotteso *in modo diffuso* l'interesse generale al riequilibrio del rapporto asimmetrico "naturale" (G. Alpa, *Introduzione al diritto dei consumatori*, II^a ed., Roma-Bari 2008); che avviene innanzitutto mediante la conformazione dei contratti di massa, ma anche attribuendo funzioni specifiche alle autorità indipendenti, *in primis* all'A.G. della Concorrenza.

Tutto ciò conferma che ogni artificiosa barriera è caduta, asseverando la validità del metodo seguito da Di Porto.