

La compenetrazione biunivoca tra politica e scienza nella progettazione normativa: un problema o un'opportunità?

di Luca Di Majo

Abstract: The two-way interpenetration of politics and science in regulatory making-process: a problem or an opportunity? – Between science and politics have a conflicting and ambiguous relationship. Experts have taken a leading role in determining political direction.

Often the boundary between the technical and political moment has not been very clear.

Some critical profiles have led to an alteration in the relationship between politics and science: the subjugation of technology to politics, the sectoriality of technology, the creation of a technical-political bloc incapable of governing conflicts and removed from the ordinary cycle of evaluation of political responsibility.

The recovery of the primacy of politics and the transparency of the criteria for the selection of external contributions can contribute to the rediscovery of a more lively dialectic in the relationship between politics and technology during the phases of law making process.

Keywords: Better regulation; Expertise; Law making process; Transparency.

1. Scienza, politica e diritto: un'introduzione

Il rapporto tra scienza e politica presenta diversi profili di complessità procedurali e sostanziali che si intersecano, si sovrappongono, dando luogo a situazioni di conflitto.

La scienza, il progresso, la tecnologia incidono significativamente sull'esperienza umana anche modificando alcuni aspetti fondamentali della vita sociale e della dimensione antropologica che chiamano in causa una diversa esperienza di regolazione, tanto che non vi è “angolo del diritto costituzionale che non sia profondamente investito da queste trasformazioni”¹.

La tendenza ad usare parole come esperienza, reti neurali, sistemi agenti, nanotecnologie, *gene editing*, intelligenza artificiale ed altri sostantivi *scientificizzati* rende l'idea di un processo quasi parallelo² tra la scienza e la regola³, una doppia realtà alla ricerca di strumenti di integrazione in grado

¹ T. Groppi, *Alle frontiere dello stato costituzionale: innovazione tecnologica e intelligenza artificiale*, in *Consulta on line*, 3, 2020, 677.

² A. D'Aloia, *Intelligenza artificiale e diritto. Come regolare un mondo nuovo*, Milan, 2020.

³ Secondo la tesi di F. Modugno, *Regole per le regole – Regole sulle regole*, in S. Traversa (ed.),

di determinare il destino dell'“uomo antiquato”⁴, oggetto di un progresso che sposta i confini sempre più in là.

L'uso della scienza nasce dalle invenzioni di un individuo, dalla tecnica utilizzata per decifrare i segnali tratti dall'Universo. La scienza è il punto di partenza di un percorso logico che porta a “scoprire e intendere [...] l'esistenza delle cose”⁵.

Ma *scoprire* e *regolare* sono atti radicalmente diversi e legati a due componenti distinte dell'attività umana: scienza e diritto. La scienza è sinonimo di scoperte, mentre il diritto è l'insieme delle regole che consentono la traduzione del progresso in ordine, secondo le determinazioni dell'indirizzo politico.

Il diritto “describe”⁶ una situazione *di fatto*, è arbitro di una transizione progressivamente sviluppatasi nel “contraddittorio tra saperi diversi [...] per rivedere le tradizionali categorie giuridiche in modo da pervenire a inedite definizioni certamente più adeguate alle nuove conoscenze scientifiche”⁷.

Non è un caso che proprio nei paesi anglosassoni sia ben salda la convinzione di un diritto legato alla scienza, tanto da essere considerato “a great anthropological document”⁸.

Il diritto possiede una funzione di stabilizzazione, prende atto della realtà anche nelle diverse dinamiche e attribuisce loro una forma di tutela la cui manifestazione più intensa consente l'accesso nella dimensione dei diritti individuali e collettivi.

Eppure, l'elemento della procedimentalizzazione sembra oggi concepito in modo poco formale. È al contrario un fattore importante per la formazione del contenuto della regola, per il controllo delle decisioni *science based*, per non delegare esclusivamente all'uno (la politica) o all'altro (la scienza) lo spazio da dedicare al bilanciamento tra i diritti.

Chi ha parlato di *life cycle of regulation*⁹ immaginava una procedimentalizzazione non limitata ad una automatica successione di adempimenti formali, ma compiuta tramite un contraddittorio tra le *expertise* e i decisori pubblici. Così il procedimento si apre all'esterno, accoglie un concetto ampio di trasparenza in modo che le questioni più incerte e controverse sono sottoposte ad un condizionamento procedimentale più ragionevole e maggiormente controllato, certo, anche dall'esterno.

Il diritto consegna alla politica gli ingranaggi della *compenetrazione*

Scienza e tecnica della legislazione, Naples, 2006, 341 ss., intesa come identità con la norma.

⁴ G. Anders, *L'uomo è antiquato. Considerazioni sull'anima nell'epoca della seconda rivoluzione industriale*, Turin, 2007.

⁵ G. Galilei, *Opere*, IX, 108.

⁶ N. Irti, *Rilevanza giuridica*, in *Jus*, 55 ss.

⁷ L. Chieffi, *Introduzione. Una bioetica rispettosa dei valori costituzionali*, in *Id.* (ed.), *Bioetica e diritti dell'uomo*, Turin, 2000.

⁸ O.W. Holmes, *Law in Science and Science in Law*, in *Harvard Law Review*, 7, 1899, 443-463.

⁹ M. De Benedetto, M. Martelli, N. Rangone, *La qualità delle regole*, Bologna, 2011, 50 ss.

biunivoca perché detiene gli strumenti per la regolazione che consentono al sistema di funzionare. La tecnica normativa, di per sé, consegna gli strumenti attraverso i quali si rende possibile la *mutazione genetica* del fatto nella regola. Sono ingranaggi imperfetti, molteplici, regolati oppure mutuati dalla prassi, ma che non riservano alla sola scienza il ruolo di padrone della razionalità¹⁰. Esiste una razionalità *anche* giuridica che corrisponde al *bilanciamento* tra fatti e diritti, da tutto ciò che diventa giuridicamente rilevante e non indifferente per il diritto, chiamato a regolare i conflitti del fatto *anche* scientifico ma sempre nell'ambito dei rispettivi compiti, di specificità e di autonomia.

Due i filoni di indagine che riguardano il rapporto tra scienza, politica e diritto. Il primo in una dimensione ordinaria, il secondo in uno scenario di crisi come quello che ha caratterizzato l'emergenza epidemiologica da coronavirus per verificare se e in che modo le indicazioni fornite dagli strumenti di *better regulation*, da molto tempo noti e sviluppatasi soprattutto nei contesti anglosassoni, possano contribuire a definire il contenuto della regola scientificamente connotata.

2. L'accesso degli elementi tecnico-scientifici nella progettazione normativa in contesti ordinari

Chi da tempo si occupa del controverso rapporto tra le conoscenze scientifiche e le scelte della politica ha auspicato una interconnessione reciproca così da creare un ambiente regolatorio in grado di consentire alla norma di essere "aperta, aggiornata, attenta"¹¹. Aperta per accogliere i dati che la scienza mette a disposizione del regolatore. Aggiornata per impedire fenomeni di anacronismo normativo¹². Attenta per intercettare il fatto e incapsulare i cambiamenti scientifici.

Se la regola *science based* nasce a partire dal progresso e dalle scoperte innovative, alle procedure normative viene delegato il compito di catturare i dati forniti da fonti qualificate che entrano nel procedimento regolatorio tramite quegli ingranaggi procedurali predisposti dal diritto.

Quando una regola interviene in ambito scientifico emerge la necessità di rinforzare il procedimento normativo tanto sotto il profilo formale-procedurale quanto sostanziale, attraverso un'attività istruttoria idonea a

¹⁰ In tal senso, G. Fontana, *Ricerca scientifica e libertà di cura. Scientismo ed antiscentismo nella prospettiva costituzionale*, Naples, 2019, D. Servetti, *Riserva di scienza e tutela della salute. L'incidenza delle valutazioni tecnico-scientifiche di ambito sanitario sulle attività legislative e giurisdizionale*, Pisa, 2019.

¹¹ C. Casonato, *Le 3 A di un diritto sostenibile ed efficace*, in V. Barsotti, (ed.), *Bioteologie e diritto*, Rimini, 2016, 29-53.

¹² La COM(2010) 543 def. della Commissione europea *Smart regulation in the European Union* evidenzia come una *smart regulation* «is about the whole cycle – from the design of a piece of legislation, to implementation, enforcement, evaluation and revision [...]. This must be done throughout the policy cycle from when a piece of legislation is designed to when it is revised».

corroborare quelli che sono i fondamenti o i presupposti scientifici.

Chi si è occupato di “metodologia giuridica”¹³, di “come si scrive una buona norma”¹⁴, a partire dal “linguaggio giuridico”¹⁵ fino alla previsione delle *regole per la qualità delle regole* è stato un po’ antesignano e un po’ premonitore di profili critici che attengono alla definizione dell’intervento normativo a prescindere dalla materia disciplinata.

Ogni volta che la politica si misura con la “progettazione legislativa”¹⁶ avvia un procedimento in cui la valutazione costi-opportunità diventa la chiave di lettura per comprendere se e come compiere una determinata scelta a partire dall’impatto sul bene che ne deriva¹⁷.

Le tecniche di analisi della regolazione costituiscono un sottoinsieme dell’universo della *better regulation* e si collocano nella dimensione di un *network of better regulation toolbox*¹⁸ che lega principi e *guidelines* per lo più comuni ai maggiori Paesi eurounitari.

La stessa Unione europea, soprattutto a partire dal rapporto del *Mendelkern Group on Better Regulation* ha via via supportato una politica regolatoria *aperta, aggiornata, attenta*, in armonia con il percorso quasi parallelo dell’OCSE¹⁹.

L’analisi di impatto è stata lo strumento che ha assunto diverse declinazioni nei modelli europei di regolazione, trainato dalla confortante esperienza statunitense degli *Executive Orders* 12291/1981, 12866/1993²⁰ e 13563/2011²¹, caratterizzati da un approccio simbiotico regolazione e *cost-benefit analysis* oltre che da un coinvolgimento costante degli *stakeholder*²².

¹³ G. Carcaterra, *Metodologia giuridica*, in M. D’Antonio (ed.), *Corso di studi superiori legislativi. ISLE Scuola di scienza e tecnica della legislazione*, Padova, 1988, 107-180.

¹⁴ G. Amato, *Principi di tecnica legislativa*, Padova, 1990, in S. Bartole (ed.), *Lezioni di tecnica legislativa*, Padova, 1988, 48.

¹⁵ F. Sabatini, *Analisi del linguaggio giuridico*, in M. D’Antonio (ed.), *Corso di studi superiori legislativi*, cit., 676.

¹⁶ L. Colonna, *La progettazione legislativa è sempre una proposta politica*, in *Studi parl.*, 38, 1977.

¹⁷ G. Calabresi, P. Bobbitt, *Tragic Choices (The Fels Lectures on Public Policy Analysis)*, New York, 1978.

¹⁸ ec.europa.eu/info/sites/default/files/better-regulation-guidelines.pdf.

¹⁹ Centrale è la comunicazione COM(2015) 215 final, *Better regulation for better results - An EU agenda* del 2015, disponibile su eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/PDF/?uri=CELEX:52015DC0215&from=EN e richiamata nel dossier predisposto dall’Ufficio Valutazione Impatto del Senato della Repubblica *Better regulation for better results. Momenti, soggetti e obiettivi delle politiche europee per la qualità della regolamentazione*, di L. Tafani, reperibile sul sito istituzionale del Senato, www.senato.it/application/xmanager/projects/leg18/file/repository/UVI/05_-_Better_regulation_for_better_results.pdf.

²⁰ Per una rassegna, cfr. M. Weidenbaum, *Regulatory Process Reform. From Ford to Clinton*, in www.cato.org/sites/cato.org/files/serials/files/regulation/1991/1/reg20n1a.html.

²¹ *Improving Regulation and Regulatory Review*.

²² In esempio, un ruolo significativo è riservato ad una organizzazione *no-profit*, l’*Office Management and Budget Watch* che ha il compito di monitorare l’andamento della regolazione. Tuttavia, mentre in un primo momento le funzioni di monitoraggio sono state rafforzate attraverso l’*executive order* 13422/2007, la quasi immediata abrogazione avvenuta nel 2009 ha

I modelli anglosassoni hanno dimostrato come le analisi preventive e successive, al di là della mera misurazione dei costi economici e non economici²³, abbiano contribuito “a razionalizzare il processo decisionale (generando trasparenza e responsabilità), ad arricchire la giustificazione dell'adozione o del mantenimento di regolazioni, a valorizzare il coinvolgimento degli interessati”²⁴.

Il panorama si è progressivamente arricchito di analisi quantitative e qualitative²⁵ della regolazione per soddisfare esigenze di fattibilità *ex ante* e di compenetrazione tra le scelte politiche e gli elementi tecnico-scientifici.

Il modello britannico sembra quello che più di ogni altro ha colto l'osmosi tra partecipazione e trasparenza, come emerge dal *Code of Practice of Consultation*²⁶.

Invero, già nel *Regulatory Appraisal* del 1996 veniva consentita, nell'ambito del procedimento regolatorio, tanto la partecipazione degli *stakeholder* quanto un buon livello di trasparenza rispetto alle *public policies*. Gli *Impact Assesments* sono stati fin da subito disponibili in una banca dati pubblica aperta a chiunque avesse interesse alla consultazione.

Nella medesima prospettiva “to rebuild confidence in political

fatto in modo che l'organismo non esprimesse valutazioni rispetto ad eventuali fallimenti delle politiche pubbliche.

²³ *Amplius*, L. Allio, *L'analisi del rischio e il processo decisionale: una nuova frontiera per la better regulation?*, in A. Natalini, G. Tiberi (eds.), *La tela di Penelope. Primo rapporto Astrid sulla semplificazione legislativa e burocratica*, Bologna, 2010, 480 ss., G. Corso, *Regole e politiche pubbliche: il punto di vista dei destinatari*, in M.A. Sandulli (ed), *Codificazione, semplificazione e qualità delle regole*, Milano, 2005.

²⁴ M. De Benedetto, N. Rangone, M. Martelli, *La qualità delle regole*, cit., 68. In particolare, R. Baldwin, J. Black, *Really responsive regulation*, in *The modern law review*, 1, 2007, 59, sostengono che “really responsive regulation seeks to add to current of enforcement by stressing the case of regulators to be responsive non only to the attitude of the regulated firm but also to the operating and cognitive frameworks of firms; the institutional environment and performance of the regulatory regime; the different logics of regulatory tools and strategies; and to changes in each of those elements. The approach pervades all the different tasks for enforcement activity: detecting undesirable or non-compliant behaviour; developing tools and strategies for responding that behaviour; enforcing those tools and strategies; assessing their success or failure; and modifying them accordingly”.

²⁵ Tra le molteplici, la *cost-benefit analysis* che misura sia i *financial costs* (obblighi di pagamento), sia i *compliance cost* (costi di adeguamento agli obblighi normativi, come *substantive compliance costs* e *administrative costs*). Su questi temi, cfr. W. Harrington, R.D. Morgenstern, P. Nelson, *On the accuracy of regulatory costs estimates*, in *Journal of policy analysis and management*, 2, 2000, 297 ss. L'OMB statunitense ha elaborato una ulteriore tecnica quantitativa nota come *break-even analysis* (OMB, *2009 Report on Congress in the benefit and costs of Federal Regulations and unfunded mandates on State, Local and Tribal Entities*).

²⁶ *Code of Practice of Consultation*, 3: «consultation which is targeted at, and easily accessible to, those with a clear interest in the policy in question Effective consultation brings to light valuable information which the Government can use to design effective solutions». È pur vero che il ricorso alle consultazioni rimane nell'alveo della discrezionalità politica alla quale è riservata la scelta di aprire o meno la regolazione «as appear to him [al Ministro competente]» ovvero «as considers appropriate». Cfr., sul punto, *Legislative and Regulatory Reform Act UK 2006*, art. 13 (*Consultations*).

system”²⁷, nel 2005 è stato istituito il *Better Regulation Executive and Regulatory Reform* che, a partire dal 2008, viene supportato dal *Risk and Regulation Advisory Council*, con compito di monitoraggio della produzione normativa per aggirare i rischi di *poor policy-making and unnecessary laws*. Il *Legislative and Regulatory Reform Act* e l'*Impact Assessments Guidance* del 2007 rappresentano un passaggio importante nel percorso dell'*open government*, rendendo maggiormente agevole e trasparente l'intero processo di analisi²⁸ che si incardina nel più ampio procedimento regolatorio attraverso la predisposizione di strumenti²⁹, organismi³⁰ e meccanismi di ingresso di elementi tecnico-scientifici comunque disciplinati nella dimensione “interna ed esterna”³¹ della interazione politico-tecnica³².

L'analisi preventiva si compone di diverse caselle, come la logica e gli obiettivi dell'intervento, le consultazioni con gli *stakeholder*, i portatori di interessi e le parti sociali, la valutazione se intervenire nella materia, mantenerne invariata la disciplina (la c.d. *opzione zero*), la scelta di una tra le opzioni di regolazione individuate, gli obblighi informativi, la motivazione.

Step che assumono “un ruolo cruciale”³³ da soddisfarsi attraverso “un approccio multidisciplinare [...] che dovrebbe comprendere quelle proprie delle scienze economiche e statistiche (soprattutto nella fase di misurazione), dell'analisi economica del diritto (al fine di formulare opzioni alternative al contempo diversificate e realizzabili), delle scienze giuridiche (che evidenziano i vincoli e le esigenze derivanti dagli ordinamenti giuridici interessati), delle scienze sociali (soprattutto quanto alle consultazioni e all'inserimento di indicatori utili all'analisi dell'implementazione), [della] psicologia cognitiva e [del]le neuroscienze in ordine al conseguimento di obiettivi regolatori che ambiscano a modificare permanentemente

²⁷ D. Cameron, *conservative-speeches.sayit.mysociety.org/speech/601536*.

²⁸ Il rapporto predisposto dall'OCSE, *Better regulation in the United Kingdom*, 2009, 13, ha evidenziato che “There has been significant progress on a number of fronts since the 2002 OECD report on regulatory reform in the United Kingdom. The areas with major developments include ex ante impact assessment, policy on enforcement, engaging the local authority level, addressing issues in the management of EU origin regulations and more broadly, culture change. Regulatory reform continues to be underlined as a priority in the aftermath of the financial crisis”.

²⁹ La scheda della *Regulatory Impact Analysis* prevede la consultazione degli interessati in merito alla scelta dell'opzione regolatoria che può essere condotta attraverso *panel, working groups, regulatory, conversation e consulting papers*.

³⁰ *Better Regulation Executive (BRE)*, interno al *Department of Business, Innovation and Skills (BIS)*.

³¹ G. Caponi, V. Capuozzo, *La disciplina delle lobby*, in Caretti, M. Morisi (eds.), *La pubblicità dei lavori parlamentari in prospettiva comparata*, in *Osservatorio sulle fonti*, 1, 2014, 307-316.

³² Cfr. *Better Regulation Guidance e Better Regulation Toolkit*, 2009. Nel 2009, è stato istituito il *Regulatory Policies Committee*, con funzione di *external advisory board* che valuta la qualità dell'attività istruttoria svolta dal regolatore per incentivarlo a compiere scelte il più possibile trasparenti e meno onerose per *gli end-users*.

³³ M. De Benedetto, M. Martelli, Rangone, *La qualità delle regole*, cit., 74.

comportamenti (come quelli rilevanti dal punto di vista sanitario)”³⁴.

L'intero *life-cycle management of regulation* è così predisposto per un livello di partecipazione e trasparenza medio-alto rispetto alla moltitudine di informazioni tecnico-scientifiche che penetrano nella regola, si fondono con le determinazioni imperative in una dimensione nuova di produzione normativa, ampiamente partecipata e informata di dati rinvenibili, in gran parte, dalle conoscenze epistemiche.

Su questa scia, i Paesi di *civil law* hanno talvolta mutuato alcuni strumenti³⁵, talaltra proposto tecniche innovative basate su misurazioni preventive idonee ad incidere anche su altri aspetti della regolazione come la semplificazione normativa e la razionalizzazione delle risorse (i.e. lo *standard cost model* dei Paesi Bassi)³⁶.

Mentre, in altri casi, il coinvolgimento di determinati organismi è previsto come adempimento preliminare e condizione di procedibilità almeno per le iniziative legislative governative, attraverso un meccanismo molto complesso di controlli incrociati³⁷.

Rispetto ai modelli consolidati anglosassoni, la procedimentalizzazione del dato scientifico nella regola si struttura in un meccanismo facoltativo o obbligatorio. È facoltativo per lo più nella dimensione parlamentare, dove il ricorso alle consultazioni attraverso le analisi preventive è rimesso alla discrezionalità del legislatore. È viceversa obbligatorio nella fase preliminare dell'iniziativa legislativa governativa.

Il profilo sanzionatorio è un elemento che caratterizza anche la procedura normativa endogovernativa italiana laddove a fronte dell'obbligatorietà dell'AIR e dell'ATN, alla bozza di provvedimento carente della scheda tecnica e/o della scheda finanziaria è vietata l'iscrizione all'ordine del giorno del pre-Consiglio dei Ministri³⁸.

Sono strumenti che aprono un universo poco apprezzato dal

³⁴ *Ibidem*, 75.

³⁵ In Francia, gli *etudes d'impact*. Diffusamente, L. Costanzo, *Considerazioni introduttive sulla buona scrittura delle leggi e la valutazione delle politiche pubbliche nell'ordinamento costituzionale francese*, in Caretti, M. Morisi (eds.), *Il procedimento legislativo ordinario in prospettiva comparata*, in *Osservatorio sulle fonti*, 2, 2018, 226 ss.

³⁶ J. Torriti, *The standard cost model: when «better regulation» fights against red tape*, in S. Weatherill (ed.), *Better Regulation. Studies of the Oxford Institute of European and Comparative Law*, Oxford, 2007, 83 ss.

³⁷ Per la Germania, V. A. Lenschow, *Exploring the German RIA puzzle*, in *ENBR Working Paper*, 20, 2008. Similmente, in Francia, la *Loi organique* 403-2009, in attuazione dell'art. 39 Cost. Fr., ha obbligato il Governo a corredare il progetto di legge di motivazione (art. 7), studio di impatto e analisi tecnico-normativa (art. 8), con riserva di intervento del *Conseil constitutionnel*. Nell'ordinamento costituzionale spagnolo sono rintracciabili una serie di obblighi preliminari per i quali i disegni di legge di iniziativa governativa devono essere corredati dalla «*exposición de motivos*» e dagli «*antecedentes necesarios para pronunciarse sobre ellos*» (art. 88, Cost. Sp.) in un'ottica di economia ed efficienza procedurale anche in vista della ragionevole distribuzione equa delle risorse pubbliche (art. 135 Cost. Sp.).

³⁸ Per una ricostruzione, se si vuole, L. Di Majo, *La qualità della legislazione tra regole e garanzie*, Naples, 2019.

legislatore italiano che da sempre ha purtroppo considerato le tecniche normative come sovrabbondanti orpelli burocratici, quando al contrario proprio attraverso le *checklist* è possibile selezionare i dati tecnico-scientifici a partire, in esempio, dai *seven consultation criteria* predisposti dal *Code of Practice on Consultation*³⁹ che garantiscono un elevato livello di partecipazione e trasparenza ai procedimenti di regolazione e consentono, da un lato, l'integrazione tra il momento tecnico e il momento politico dell'opzione regolatoria, dall'altro, un ottimale livello di trasparenza funzionale alla comprensione della regola e al controllo dell'attività del decisore pubblico.

Dal punto di vista interno, la necessità di ricercare spazi di co-determinazione è stata l'occasione per la Corte costituzionale di sollecitare più volte il legislatore a fondare la propria decisione su elementi che provengono da fonti qualificate e ricavate attraverso «istituzioni e organismi [...] dato l'essenziale rilievo che, a questi fini, rivestono gli organi tecnico-scientifici (cfr. sent. n. 185 del 1998); o comunque dovrebbe costituire il risultato di una siffatta verifica»⁴⁰.

La Corte si è dunque espressa in favore del supporto delle *expertise*, delle sedi qualificate di natura tecnico-scientifica che hanno assunto una valenza forse sempre più pervasiva, riducendo gli spazi di discrezionalità del regolatore in merito alla scelta se ricorrere o meno alla consultazione almeno nelle materie eticamente sensibili e scientificamente connotate⁴¹.

Al di là della questione in merito ad un approccio scientifico ovvero antiscientifico del regolatore italiano⁴², oltre che ai profili della pubblicità dei lavori parlamentari che pure rivestono una funzione conoscitiva, informativa e divulgativa notevole⁴³, nel corso dell'istruttoria normativa, tanto nella fase

³⁹ Crit. 1. *When to consult*. Formal consultation should take place at a stage when there is scope to influence the policy outcome. Crit. 2. *Duration of consultation exercises*. Consultations should normally last for at least 12 weeks with consideration given to longer timescales where feasible and sensible. Crit. 3. *Clarity of scope and impact*. Consultation documents should be clear about the consultation process, what is being proposed, the scope to influence and the expected costs and benefits of the proposals. Crit. 4. *Accessibility of consultation exercises*. Consultation exercises should be designed to be accessible to, and clearly targeted at, those people the exercise is intended to reach. Crit. 5. *The burden of consultation* Keeping the burden of consultation to a minimum is essential if consultations are to be effective and if consultees' buy-in to the process is to be obtained. Crit. 6. *Responsiveness of consultation exercises*. Consultation responses should be analysed carefully and clear feedback should be provided to participants following the consultation. Crit. 7. *Capacity to consult*. Officials running consultations should seek guidance in how to run an effective consultation exercise and share what they have learned from the experience.

⁴⁰ Corte costituzionale., sentenza n. 282 del 26-06-2002. Sul tema, cfr. A. Patroni Griffi, *Le regole della bioetica tra legislatore e giudici*, Naples, 2016, spec. 61 ss.

⁴¹ La Corte cost., con sentenza n. 282 del 26-06-2002 ha evidenziato che «salvo che entrino in gioco altri diritti o doveri costituzionali, non è, di norma, il legislatore a poter stabilire direttamente e specificamente quali siano le pratiche terapeutiche ammesse, con quali limiti e a quali condizioni».

⁴² V. G. Fontana, *Ricerca scientifica e libertà di cura*, cit.

⁴³ V. P. Caretti, M. Morisi (eds.), *La pubblicità dei lavori parlamentari in prospettiva comparata*,

endogovernativa quanto in quella parlamentare, si rileva un prisma di strumenti di *better regulation* già noti e importati proprio dalle esperienze anglosassoni.

Tracce di modelli procedurali aperti alle consultazioni sono diffusi nei regolamenti di Camera e Senato, laddove il richiamo alle valutazioni di natura tecnico-scientifica emerge da una serie di passaggi obbligati e funzionali ad acquisire dati, informazioni, statistiche attraverso obblighi procedurali imprescindibili («provvede», art. 79, c. 4, R.C.) come la predisposizione di «relazioni tecniche» (art. 79, c. 5, R.C.) previsti similmente anche nella *checklist* per la compilazione della relazione AIR.

La potenzialità dell'analisi preventiva, dove scienza e politica dovrebbero raggiungere un livello di osmosi elevato così da realizzare la *compenetrazione biunivoca*, è talmente indefinibile in positivo tanto da essere considerata una vera e propria “global law”⁴⁴, anche in funzione della predisposizione della VIR.

È proprio l'AIR ad incoraggiare il regolatore ad affidarsi alle *expertise* e consentire la partecipazione degli stessi nel momento di formazione della regola attraverso le consultazioni, così da rendere congruente obiettivi e risultati della regola e agevolare comprensione e significato delle politiche pubbliche.

3. Le tecniche normative nei contesti emergenziali

La gestione della pandemia ha conosciuto il punto più alto della *compenetrazione biunivoca* tra scienza e politica in una fase particolarmente delicata della storia istituzionale italiana⁴⁵, in cui alla latenza e alla impreparazione della politica si è affiancata una comunità scientifica non necessariamente strutturata ed interna all'amministrazione, cercando talvolta di deresponsabilizzare le scelte politiche alla luce degli interventi tecnici.

Quando alla latenza della politica si accompagna un'emergenza di qualunque natura, il rapporto tra politica e scienza si altera.

La regola emergenziale ha assunto una natura costitutiva: il diritto ha rincorso il fatto senza raggiungerlo; il dato giuridicamente rilevante ha mosso le norme “come pedine in uno scacchiere”⁴⁶, la regola si caratterizza ormai per uno sguardo per lo più retrospettivo, “dalla concretezza all'astrattezza, non dall'astrattezza alla concretezza, ovvero dal concreto funzionamento all'astratta funzionalità”⁴⁷.

cit.

⁴⁴ S. Jacobs, *Current trends in Regulatory Impact Analysis: the challenges of mainstreaming RIA into policy-making*, Washington D.C., 2006.

⁴⁵ Per una rassegna, se si vuole, V. L. Bartolucci, L. Di Majo (eds.), *Le prassi delle istituzioni in pandemia*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2022.

⁴⁶ S. Romano, *L'ordinamento giuridico*, Pisa, 1917, 43.

⁴⁷ N. Irti, *Un diritto incalcolabile*, Torino, 2016, 193.

La regolazione emergenziale ha assunto caratteristiche peculiari e “anomale”⁴⁸, accentuando gli elementi di “precarietà, opinabilità e dissoluzione dall’astrattezza”⁴⁹ già fattori patologici dell’ordinamento *oscuro*⁵⁰ italiano.

In Italia, a differenza di altre realtà come la Spagna⁵¹, la Francia⁵², ma similmente alla Gran Bretagna⁵³ e agli Stati Uniti⁵⁴, la risposta alla diffusione del *virus* è stata organizzata non sulla base di un fondamento costituzionale⁵⁵ ma attraverso il ricorso al codice della protezione civile⁵⁶, considerando lo stato di emergenza un contesto eccezionale⁵⁷ da disciplinare attraverso misure e modalità eccezionali, ancorché nei limiti costituzionali.

Già durante la *fase 1* si consumava il primo confronto tra politica e scienza in un contesto di oscurità⁵⁸ che non contribuiva a considerare se e come il regolatore si fosse attenuto a quei criteri di adeguatezza e proporzionalità che pure sarebbero stati indicati come parametri dall’art. 2,

⁴⁸ A. Celotto, *Necessitas non habet legem? Prime riflessioni sulla gestione costituzionale dell'emergenza coronavirus*, Modena, 2021, 50 ss.; più diffusamente, I.A. Nicotra, *Pandemia costituzionale*, Naples, 2021. *Contra*, E.C. Raffiotta, *Sulla legittimità dei provvedimenti del Governo a contrasto dell'emergenza virale da coronavirus*, in *BioLaw Journal – Rivista di Biodiritto*, 18 marzo 2020.

⁴⁹ Considerati “tratti differenziali della norma tecnica pubblica rispetto alla concettualizzazione della norma giuridica” da A. Iannuzzi, *Il diritto capovolto. Regolazione a contenuto tecnico-scientifico e costituzione*, Naples, 93.

⁵⁰ Il giudizio è di M. Ainis, *La legge oscura. Come e perché non funziona*, Rome-Bari, 2010.

⁵¹ In Spagna, l’art. 116 Cost. prevede una disciplina *tripartita* dell’emergenza, a seconda dei livelli di criticità: lo *stato di allarme*, lo *stato di eccezione* e lo *stato di assedio*. In tema, se si vuole, cfr., L. Ferraro e L. Di Majo, *La gestione dell'emergenza sanitaria in Italia e profili di comparazione*, in D. Trabucco, M. Borgato (eds.), *Covid-19 VS Democrazia. Aspetti giuridici ed economici nella prima fase dell'emergenza sanitaria*, Naples, 2020.

⁵² A. Celotto, *Necessitas non habet legem?*, cit., 55-56.

⁵³ Come evidenzia G. Caravale, *Il Coronavirus Act 2020 e le misure adottate dal regno unito per affrontare l'emergenza Covid-19*, in *Nomos*, 1, 2020, 1, “nel Regno Unito l’emergenza è disciplinata dal *Civil Contingencies Act 2004* il quale conferisce ai Ministri poteri eccezionali in caso di *catastrophic emergency*, il grado più elevato delle emergenze, quelle di livello 3. I regolamenti emanati in forza di questa legge hanno durata di 30 giorni e sono sottoposti a procedura affermativa”.

⁵⁴ In mancanza di una disciplina esplicita in materia emergenziale, al Presidente viene riconosciuta la facoltà di emanare delle *emergency orders* a partire dalla disposizione dell’art. 2, sez. II. Fin dalla dichiarazione di *public health emergency*, gli Stati Uniti si sono dotati, similmente all’Italia, di una sezione di esperti collocata all’interno della *Committee on Oversight and Reform* che opera contestualmente alla istituita *Congressional Oversight Commission* con funzione di controllo e monitoraggio delle risorse provenienti dalla *Federal Reserve* destinate al contrasto del contagio.

⁵⁵ G. De Minico, M. Villone (eds.), *Stato di diritto – emergenza – tecnologia*, in *Consulta on line*, 2020.

⁵⁶ Per approfondimenti, cfr. E.C. Raffiotta, *Norme d'ordinanza. Contributo a una teoria delle ordinanze emergenziali come fonti normative*, Bologna, 2020.

⁵⁷ M.C. Grisolia, *Brevi spunti introduttivi e qualche domanda su “emergenza e Governo-Pubblica Amministrazione”*, in *Riv. AIC*, 1, 2021, 433.

⁵⁸ I verbali del CTS erano stati prima secretati, poi resi pubblici non prima di 45 dalla data dell’ultima riunione.

d.l. n. 19 del 25-03-2020 per i d.P.C.M. che hanno dato attuazione alle regole generali previste dalla fonte primaria previa consultazione, di norma, degli esperti.

La scienza ha colto l'opportunità di penetrare nelle scelte di indirizzo politico a partire dalla certezza degli studi epistemologici ma senza paralizzarsi dinanzi a fenomeni nuovi, come il Covid-19, dove al contrario l'incertezza ha sgretolato in pochi mesi le convinzioni della stessa comunità scientifica chiamata più volte a rettificare quanto espresso – forse anche con scarsa responsabilità – pochi giorni prima.

In uno scenario “delicato e incerto”⁵⁹ il regolatore non ha presciso dai principi di prevenzione e di precauzione. Ci si è chiesto se l'opzione regolatoria scelta fosse necessaria, se proporzionato l'uso di quello strumento rispetto al fine, se vi fossero delle alternative.

Insomma, lo spazio per le tecniche normative, ancorché ridotto per una dilatazione temporale significativa tra raccolta, analisi dei dati e traduzione dei fatti in regole superiore rispetto alla compressione conseguente all'esigenza di rapidità, vi era e avrebbe posto un argine significativo ai numerosi fenomeni di *bounded rationality*⁶⁰.

La Gran Bretagna ha invece predisposto un modello parzialmente diverso, sempre a partire dagli strumenti predisposti dalle tecniche normative.

L'assenza nel sistema delle fonti britanniche di un provvedimento equiparabile al decreto legge ha suggerito l'approvazione del *Coronavirus Act 2020* con cui è stato delegato il Governo all'emanazione di *Statutory Instruments* con efficacia temporale biennale⁶¹.

Si tratta di un approccio più *soft* alla regolazione, attraverso strumenti di tecnica normativa ai quali la migliore dottrina bioetica ha mostrato una tendenziale preferenza per la regolazione di fattispecie *science related*⁶². Una regolazione “per valori, o per clausole generali”⁶³ che consente al decisore pubblico di costruire e mantenere con destrezza quella parte di ordinamento giuridico scientificamente connotato e maggiormente suscettibile di cambiamenti repentini attraverso strumenti di *law revision*⁶⁴.

⁵⁹ Come ebbe ad evidenziare già S. Romano, *Sui decreti-legge e lo stato di assedio in occasione del terremoto di Messina e Reggio Calabria*, in *Riv. dir. pubbl. e pubbl. amm.ne in Italia*, 1909, 251.

⁶⁰ Una razionalità limitata dovuta alla scarsità di elementi informativi, dati statistiche. Cfr., B.D. Jones, *Bounded rationality*, in *Annual Review of Political Science*, 2, 1999, 297 ss.

⁶¹ *Amplius*, G. Caravale, *Il Coronavirus Act 2020 e le misure adottate dal Regno Unito per affrontare l'emergenza Covid-19*, cit., e della stessa Autrice, *L'incremento del potere normativo dell'esecutivo britannico tra Brexit ed emergenza sanitaria*, in *Federalismi.it*, 28, 2020, in part. 268-275. A Torre, *Dal Coronavirus alla Corona. Emergenza pandemica ed evoluzione costituzionale nel Regno Unito*, in *DPCE on line*, 2, 2020.

⁶² U. Vincenti, *Linguaggio normativo*, voce in *Enc. dir.*, Annali VII, Milano, 2014, 669 ss. Sulla stessa scia anche L. Chieffi, *Prospettive garantistiche e sviluppi atipici dell'interpretazione conforme a Costituzione nel campo della biomedicina*, in *Questione giustizia*, 2, 2016 e A. Patroni Griffi, *Le regole della bioetica tra legislatore e giudici*, cit.

⁶³ N. Irti, *Un diritto incalcolabile*, VIII.

⁶⁴ R. Pagano, *Introduzione al Renton Report (The preparation of legislation)*, in *Id.* (ed.), *La*

La verifica del grado di conseguimento degli obiettivi connessi all'introduzione e l'adattamento costante alla nuova dimensione, decorso un determinato periodo di tempo dalla sua adozione, sono profili che trovano spazio nelle *evaluation clauses* e nelle *sunset clauses* in grado di fornire risposte adeguate in merito a vantaggi e svantaggi della regolazione, eventuali criticità connesse all'attuazione, coerenza con il quadro regolamentare di riferimento e con la strategia del decisore.

Proprio il Regno Unito è l'esperienza più feconda di *normazione sunset* anche durante l'emergenza epidemiologica. Attraverso il *Coronavirus Act 2020*, oltre a prevedere in qualche modo il controllo delle deleghe conferite al Governo⁶⁵, si sono mantenute ferme alcune caratteristiche e principi ben saldi nell'ordinamento britannico come la trasparenza⁶⁶, le consultazioni⁶⁷ e il ricorso agli strumenti di *better regulation* come, per l'appunto, le *sunset clauses*.

Nelle *Final Provisions – Part 2* l'efficacia del *Coronavirus Act* è sottoposta ad un termine finale biennale⁶⁸, salvo eventuali riesami al fine di valutare la proporzionalità e la necessità della regolazione emergenziale che in ogni caso va valutata, ai sensi dell'art. 99, almeno annualmente, così da riservare al Parlamento la valutazione della proporzionalità e della necessità delle scelte assunte nel corso della pandemia⁶⁹.

Valutazione che avviene almeno ogni sei mesi⁷⁰, salvo riserva al

preparazione delle leggi. Rapporto presentato al Parlamento inglese (1975), in *Bollettino d'informazioni costituzionali e parlamentari*, 2-3, 1990.

⁶⁵ mantenendo una serie di controlli del Parlamento sul Governo attraverso *affirmative procedures* su gran parte di atti di natura regolamentare o *negative procedures* su *certain orders*, così valutando la proporzionalità e l'adeguatezza delle misure poste in essere.

⁶⁶ *Coronavirus Act*, art. 98. «Reports by Secretary of State on status of non-devolved provisions of this Act – (1) The Secretary of State must— (a) in respect of each reporting period, prepare and publish a report on the status of the provisions of Part 1 of this Act; (b) include in the report a statement that the Secretary of State is satisfied that the status of those provisions is appropriate».

⁶⁷ Coinvolgendo il *Public Health Officer*, il *Chief Medical Officer*, o *one of the Deputy Chief Medical Officers of the Health and Social Services Directorate*.

⁶⁸ Part 2 – Final Provisions: art. 89 «This Act expires at the end of the period of 2 years beginning with the day on which it is passed».

⁶⁹ All'uopo, è stato pubblicato l'*One Year Report on the status on the non-devolved provisions of the Coronavirus Act 2020*. March 2021. Presented to Parliament pursuant to section 97(8) of the *Coronavirus Act 2020*, disponibile su assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/978844/coronavirus-act-one-year-status-report-amended.pdf.

⁷⁰ Ai sensi dell'art. 98, *Coronavirus Act*, «6 month review period means— (a) the period of 6 months beginning with the day on which this Act is passed, and (b) each subsequent period of 6 months, but only (in each case) if at least one relevant temporary provision still exists at the end of the period (whether or not that provision has ever been brought into force or is at that time suspended); "relevant temporary provision" means any provision of this Act— (a) which is not listed in section 89(2) (provisions not subject to expiry), and (b) in respect of which a Minister of the Crown could make provision under section 90(1) (early expiry regulations) without the consent of the Welsh Ministers, the Scottish Ministers or a Northern Ireland department; "sitting day" means a day on which the House of Commons is sitting (and a day is only a day on

Ministro competente di sospendere tutte quelle disposizioni che risultino non più adeguate, proporzionate e necessarie prima della scadenza delle *sunset clauses*.

Il sistema delineato dal *Coronavirus Act* si caratterizza per la profonda integrazione strutturale tra le diverse fasi di definizione degli obiettivi, monitoraggio ed indicatori del loro conseguimento.

Il legame intrinseco tra consultazioni e revisioni consente alla regolazione emergenziale di prefigurare obiettivi stabili, misurabili, accettabili, realistici, *time-dependent*, così che il ricorso al principio di precauzione per il contrasto alla morbosità del virus rimane nella dimensione della proporzionalità, dell'adeguatezza e della temporaneità richiesta dal *Coronavirus Act 2000*.

L'utilizzo costante delle *sunset clauses* preserva un ottimale livello di regolazione *smart*, confermando il giudizio positivo di chi ha evidenziato il contributo di uno strumento efficace nel porsi come argine ad una centralizzazione dei poteri in mano all'esecutivo, funzionale alla valutazione *ex post* e garante dei diritti fondamentali, alcuni dei quali in una condizione di regressione negli scenari di crisi⁷¹.

4. Suggerimenti e raccomandazioni in tema di partecipazione e trasparenza

La pandemia ha dimostrato che al sacrificio parziale delle tecniche di *better regulation* non può corrispondere il sacrificio del ricorso anche maggiore alle *expertise* comunque in un regime di massima trasparenza e dialogo tra i saperi.

Se nell'ambito degli strumenti forniti dalle regole per la qualità delle regole è sempre possibile individuare lo strumento più adeguato allo scenario che descrive un *fatto* da regolare, le esperienze ordinarie e straordinarie italiane hanno però mostrato due elementi deboli: la selezione dell'esperto e la trasparenza delle procedure⁷².

Al di là di quanto ha mostrato l'emergenza epidemiologica, l'ampia discrezionalità di cui gode la politica in merito alla scelta dei consulenti e l'attività *interna* all'amministrazione conducono al rischio di una polarizzazione scientifica della politica già prevedibile *ex ante* sulla scorta delle note posizioni epistemologiche degli esperti⁷³. E ciò rischia di rendere ancora più incomprensibile agli occhi degli *end users* la regola, annullando di

which the House of Commons is sitting if the House begins to sit on that day)».

⁷¹ Lo evidenzia A. de Crescenzo, *Le "sunset rules" come strumenti di better regulation. Un possibile equilibrio tra centralità parlamentare in periodi emergenziali e obiettivo di semplificazione normativa*, in *Dir. pubbl. eur. Rass. on line*, 1, 2020, 15-17.

⁷² Diffusamente, A. Iannuzzi, *Le forme di produzione delle fonti a contenuto tecnico-scientifico nell'epoca del diritto transnazionale*, in *DPCE on line*, 3, 2020, 3285-3292.

⁷³ Quando gli scienziati vengono selezionati a partire dalle opinioni espresse negli studi accademici. Sul punto, rispetto ad una nota vicenda statunitense, cfr. R.A. Pielke Jr., *Il significato della scienza*, in P. Donghi (ed.), *Il governo della scienza*, Rome-Bari, 2003.

fatto i benefici concessi dall'utilizzo delle tecniche normative.

Ogni volta che la discrezionalità della pubblica amministrazione non è libera nei fini ma è legata ad un obiettivo predeterminato, il diritto è costretto ad arretrare, così che i saperi scientifici acquisiti rischiano di porsi come un limite alla regolazione.

Il contributo dell'esperto scelto in base al fine e non in base alla propria "visione professionale"⁷⁴ alimenta una serie di fenomeni tecnocratici dove il potere e la responsabilità vengono legittimati da "una scienza fittiziamente certa e neutrale"⁷⁵.

Non è chiaro se il rischio tecnocratico sia stato corso durante la gestione della pandemia⁷⁶, ma la selezione degli esperti e il rapporto "fiduciario"⁷⁷ modulato attraverso schemi di diritto privato⁷⁸, a partire da procedure di natura (apparentemente) pubblicistica, accentua il carattere di alterità tra tecnico e politico ma anche di "sudditanza"⁷⁹ del primo nei confronti del secondo, in contrasto con le esigenze costituzionali di trasparenza e obiettività.

In Italia non mancano esperienze istituzionali caratterizzate, almeno sulla carta, da elevati livelli di autonomia e indipendenza "funzionale"⁸⁰ rispetto al potere politico, come le Autorità Amministrative Indipendenti poste al riparo dall'assunzione di funzioni strumentali dall'indirizzo politico alle quali sono assegnate funzioni di controllo e garanzia⁸¹ per la tutela dei diritti fondamentali ma anche rilevanti poteri di normazione tecnica⁸² e specializzata.

Compiti di regolazione sono stati affidati ad autorità o agenzie che si ispirano in parte al modello statunitense⁸³ delle *Independent regulatory agencies authorities*, che si connotano per la loro indipendenza dal governo, proprio a

⁷⁴ G. Goodwin, *Il senso del vedere*, Milan, Booklet, 2003.

⁷⁵ M. Tallacchini, *Territori di incertezza: scienza, policy e diritto nella pandemia*, in M. Malvicini (ed.), *Il Governo dell'emergenza. Politica, scienza e diritto al cospetto della pandemia COVID-19*, Naples, 2020, 45.

⁷⁶ anzi le preoccupazioni sono state quasi azzerate alla luce della desecretazione dei verbali del Comitato Tecnico Scientifico.

⁷⁷ F. Merloni, *Organizzazione amministrativa e garanzie dell'imparzialità. Funzioni amministrative e funzionari alla luce del principio di distinzione tra politica e amministrazione*, in *Dir. pubbl.*, 2009, 57.

⁷⁸ S. Battini e *La dirigenza pubblica italiana fra privatizzazione e politicizzazione*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2007, 1001-1034.

⁷⁹ M. Cuniberti, *L'organizzazione del Governo tra tecnica e politica*, in G. Grasso (ed.), *Il governo tra tecnica e politica*. Atti del Seminario annuale (Como, 20 novembre 2015), Naples, 2016.

⁸⁰ S. Stammati, *Tre questioni in tema di «Autorità Amministrative Indipendenti»*, in *Associazione Italiana dei Costituzionalisti, Autorità Indipendenti e principi costituzionali*, Padova, Cedam, 1999.

⁸¹ In questo senso, Corte costituzionale, sentenza n. 482 del 7-11-1995 che ha posto l'accento sull'attività di regolamentazione e protezione di sfere costituzionalmente rilevanti.

⁸² *Amplius*, L. Montanari, *I poteri normativi degli organismi tecnico-scientifici*, in G. Comandé, G. Ponzanelli (eds.), *Scienza e diritto nel prisma del diritto comparato*, Turin, 2004, 445 ss.

⁸³ L. Orlando, *Genesis delle Autorità Amministrative Indipendenti: natura e funzioni principali*, in *Dir. Amm.*, 1, 2021, ma anche M. Eligiato, *Origine e natura delle Authorities*, in, *Comparazionediritto.civile.it*, 2011.

voler sottolineare il ruolo tecnico-neutrale del regolatore pubblico, in parte alle *Autorités administratives indépendantes* francesi con alcuni profili di diversità⁸⁴.

Ognuna delle Autorità è stata introdotta nell'ordinamento, dunque, allo specifico fine di offrire una particolare regolazione ad ambiti *nuovi* e *innovativi* coinvolgenti la tutela di interessi “sensibili”⁸⁵ anche per prevenire fenomeni conosciuti come *regulatory capture*⁸⁶ attraverso metodi di “advocacy coalitions”⁸⁷ tra i soggetti coinvolti nella regolazione.

Ciò che caratterizza le AAI, al di là di ulteriori profili importanti⁸⁸ è la natura di *organi imparziali* e indifferenti, sia nelle funzioni che nella composizione, agli interessi regolati⁸⁹.

Tra il “quadro variegato e disomogeneo”⁹⁰ relativo alle procedure di nomina dei componenti le AAI emerge un sistema a *veti incrociati*⁹¹ coniugato ad una valutazione rigida dei requisiti soggettivi per i componenti ai quali si richiede «indipendenza [...] notoria [...] indiscussa»⁹², «professionalità»⁹³. Insomma, «esperti»⁹⁴ di «provata competenza nelle materie tecniche o giuridiche»⁹⁵, dunque significativamente specializzati almeno sulla carta.

Si tratta di un modello che spinge a garantire indipendenza sostanziale e trasparenza formale, nonostante trattasi comunque di scelte che rientrano nella discrezionalità dell'organo nominante al quale vengono riconosciuti margini di manovra particolarmente ampi, secondo alcuni, “illimitati”⁹⁶ ma

⁸⁴ Tra cui il sistema dello *spoils system* e un legame profondo a fronte del principio dell'imparzialità della pubblica amministrazione.

⁸⁵ A. Barbera, *Atti normativi o atti amministrativi generali delle Autorità garanti?*, in AA.VV., *Regolazione e garanzia del pluralismo*, Milano, 1997, 90.

⁸⁶ J.J. Laffont, J. Tirole, *The Politics of Government Decision Making: A Theory of Regulatory Capture* in *Quarterly Journal of Economics*, 4, 1991, 1089-1127.

⁸⁷ P.A. Sabatier, *An advocacy coalition framework of policy change and the role of policy-oriented learning therein*, in *Policy Sciences*, 1-2, 1988, 129.

⁸⁸ Sul tema, *ex multis*, M. Manetti, *Poteri neutrali e Costituzione*, Milano, 1994, *Id.*, *Le autorità indipendenti*, Rome-Bari, 2007, S. Cassese, C. Franchini (eds.), *I garanti delle regole – Le autorità indipendenti*, Bologna, 1996, A. Predieri, *L'erompere delle autorità amministrative indipendenti*, Firenze, 1997, R. Titomanlio, *Riflessioni sul potere normativo delle Autorità Amministrative Indipendenti fra legalità “sostanziale”, legalità “procedurale” e funzione di regolazione*, in *Nomos*, 1, 2017, F.L. Maggio, *Questioni interpretative sui poteri normativi delle Autorità Amministrative Indipendenti*, in *Federalismi.it*, 10, 2021.

⁸⁹ Parla di indipendenza “almeno tendenziale”, S. Foà, *La tendenziale indipendenza delle autorità di regolazione rispetto al Governo*, in *Federalismi.it*, 28, 2020, 72.

⁹⁰ F. Blando, *Questioni in tema di sindacabilità degli atti delle autorità indipendenti*, in *Forum di Quaderni Costituzionali Rassegna*, 6, ma più diffusamente cfr. il contributo integrale.

⁹¹ Cfr., sul punto, XVI Legislatura, I Commissione permanente, doc. XVII, 17, disponibile su leg16.camera.it/544?stenog=/_dati/leg16/lavori/documentiparlamentari/indiceestesi/017/017&pagina=frontesp, 8-10.

⁹² Art 1, c. 3, l. 216/1974.

⁹³ Art. 2, c. 8, l. 481/1995.

⁹⁴ Art. 12, c. 2, l. 146/1990.

⁹⁵ Art. 10, c. 1 e art. 11, c. 2, l. 576/1982.

⁹⁶ R. Titomanlio, *Autonomia e indipendenza delle authorities: profili organizzativi*, Milano, 2000, 330.

anche corretti da significativi contrappesi⁹⁷ che trovano nelle analisi preventive il momento più alto dell'osmosi tra partecipazione e trasparenza⁹⁸.

Trasparenza che andrebbe corroborata di profili di pubblicità della scelta politica, tendenzialmente preservata nella dimensione parlamentare, meno in quella governativa.

La richiesta di trasparenza dell'operato degli organi costituzionali e della pubblica amministrazione è invero pressante in tutti gli ordinamenti moderni e la Gran Bretagna da tempo è particolarmente sensibile a questa problematica.

Nonostante la primazia del *Premier* e un ruolo centrale del Governo nelle politiche pubbliche, le principali novità in tema di partecipazione e trasparenza del procedimento regolatorio hanno riguardato l'introduzione di organismi e strumenti proprio in seno all'esecutivo. Tra tutti, la *Better Regulation Task Force*, collocata all'interno del *Cabinet* è titolare di numerose funzioni di controllo, incentra la propria attività nella garanzia del rispetto della trasparenza e dell'*accountability*⁹⁹, offre un supporto significativo *on line* attraverso la piattaforma *legislation.gov.uk*, ove sono contenute le versioni originali e le modifiche apportate alla legislazione inglese, costantemente aggiornate a cura dell'*Her Majesty Stationery's Office*.

Un modello che viene considerato "un servizio pubblico di alta qualità"¹⁰⁰ e che forse potrebbe diventare un esempio virtuoso per il regolatore italiano chiamato a massimizzare la *compenetrazione biunivoca* anche (forse soprattutto) attraverso gli strumenti della *better regulation*.

Luca Di Majo
Dip.to di Giurisprudenza
Università degli Studi della Campania "L. Vanvitelli"
luca.dimajo@unicampania.it

⁹⁷ In questo senso S. Foà, *La tendenziale indipendenza delle autorità di regolazione rispetto al Governo*, cit., spec. 75-80.

⁹⁸ Cfr., Senato della Repubblica, *L'AIR nelle Autorità indipendenti. Una panoramica sulla normativa vigente*, su www.senato.it/application/xmanager/projects/leg18/file/repository/UVI/02_-_AIR_AUTORITA_INDIP.pdf.

⁹⁹ *Amplius*, C.M. Radaelli, *L'analisi di impatto della regolazione in prospettiva comparata*, Soveria Mannelli, 2002, 180 ss.

¹⁰⁰ C. Tullio, *L'accesso on-line alla legislazione del Regno Unito: profili strategici e organizzativi*, in *Informatica e diritto*, 2, 2012, 135.