Luiss
Libera Università
Internazionale
degli Studi Sociali
Guido Carli

CERADI
Centro di ricerca per il diritto d'impresa

Riparto di giurisdizione tra giudice ordinario ed amministrativo nei giudizi contro le Autorità indipendenti

Amelia Bernardo

Febbraio 2004

© Luiss Guido Carli. La riproduzione è autorizzata con indicazione della fonte o come altrimenti specificato. Qualora sia richiesta un'autorizzazione preliminare per la riproduzione o l'impiego di informazioni testuali e multimediali, tale autorizzazione annulla e sostituisce quella generale di cui sopra, indicando esplicitamente ogni altra restrizione

Il controllo giurisdizionale sugli atti della Consob in precedenza avveniva secondo i consueti canoni di riparto della giurisdizione, in forza della distinzione tra interessi legittimi e diritti soggettivi.

Con l'introduzione del Decreto Eurosim, confermato dalle disposizioni del TUF, il riparto viene regolato dal seguente principio: nei confronti degli atti amministrativi si ricorre davanti al giudice amministrativo, nei confronti dei provvedimenti sanzionatori è opponibile reclamo dinanzi alla Corte d'Appello di Roma.

Un mese e quattro giorni dopo, gli art. 33 e 34 del d.lgs 80/98 devolvono alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo le controversie in materia di pubblici servizi, concedendogli altresì la possibilità di disporre il risarcimento del danno ingiusto. La norma veniva dichiarata incostituzionale nella parte in cui, eccedendo la delega, istituiva una giurisdizione esclusiva del g.a. in materia di pubblici servizi, anziché limitarsi ad estendere in tale materia la giurisdizione del giudice amministrativo alle controversie aventi ad oggetto diritti patrimoniali consequenziali, ivi comprese quelle relative al risarcimento del danno

Tuttavia l'art 7. L. 205/00 riespande nuovamente l'area di giurisdizione esclusiva del g.a., devolvendo al giudice amministrativo "tutte la controversie in materia di pubblici servizi, ivi compresi quelli afferenti alla vigilanza sul credito, sulle assicurazioni e sul mercato mobiliare".

Nel testo dell' articolo 33, già cassato, si disponeva invece che erano devolute al g.a. " tutte le controversie in materia di pubblici servizi, ivi compresi quelli afferenti alla vigilanza sul credito, sulle assicurazioni e sul mercato mobiliare". Sulla base di questa nuova formulazione si ritiene dunque che la qualificazione di pubblico servizio debba essere riferita al complesso delle funzioni attribuite a Banca d'Italia e Consob ai fini di vigilanza sul credito e mercato mobilare. Nelle controversie devolute alla sua giurisdizione il g.a. può conoscere delle questioni relative al risarcimento del danno ed ha il potere di disporre a riguardo del risarcimento richiesto.

La legge prevede inoltre l'applicazione dei mezzi di prova del processo civile, compresa la consulenza tecnica. La legge in via di eccezione esclude comunque alcune controversie dal proprio ambito di applicazione, tra esse

quelle che la norma definisce come meramente risarcitorie e dalle quali siano derivati danni alle persone e alle cose.

In merito è peraltro intervenuta una sentenza di Cassazione che in via interpretativa ha sottratto alla competenza del giudice amministrativo le domande di risarcimento danni per omessa o negligente vigilanza da parte dei risparmiatori. (Cass. 6657/03).

Osserva la Corte che è da ritenersi meramente risarcitoria la controversia la quale "per sé e non per il tipo di tutela che la parte chiede in concreto, può assumere per il suo contenuto solo una pretesa di risarcimento danno". Dunque il risarcimento non si presenta come mezzo di completamento della tutela, in casi in cui l'utente attende dal titolare del servizio la soddisfazione di un suo interesse non realizzato, ma è l'unico mezzo di tutela che l'ordinamento offre a soggetti rimasti danneggiati per colpa del titolare del servizio, in occasione dell'esercizio dei poteri e dello svolgimento dell'attività in cui il pubblico servizio si risolve. A tale ambito sono riconducibili i casi in cui il danno è stato risentito da risparmiatori, come effetto del modo in cui i poteri di vigilanza sono stati esercitati o non esercitati.

In ogni caso lo stato di incertezza tuttora in essere, sul riparto di giurisdizione, è evidenziato dal fatto che gli operatori tendono a presentare le domande dinanzi ad entrambe le autorità giudicanti, giudice amministrativo ed ordinario.

Procedura sanzionatoria

La procedura dettata dall'art. 195 del TUF articola la procedura sanzionatoria in due sottofasi di competenza rispettivamente della Consob e del Ministero dell'Economia e delle Finanze. In particolare al termine della prima fase, c.d. istruttoria, la Consob, valutate le risultanze probatorie raccolte, inoltra la proposta di sanzione al Ministero, competente ad emanare il decreto motivato irrogativo della sanzione.

Il Disegno di legge attribuisce alla sola Autorità per la tutela del risparmio il potere di irrogare le sanzioni, così accogliendo il suggerimento che la dottrina maggioritaria offriva da tempo.

Per il resto la procedura sanzionatoria rimane pressocchè invariata.

In riferimento al profilo pubblicitario: il decreto di applicazione delle sanzioni è pubblicato per estratto sul bollettino della CONSOB. Tenuto conto della natura della violazione e degli interessi coinvolti, la Consob può stabilire modalità ulteriori per dare pubblicità al provvedimento, ponendo le relative spese a carico dell'autore della violazione. Quest'ultima forma di pubblicità è solo facoltativa, a differenza di quanto previsto dal TUB, il quale dispone la pubblicazione del decreto su due quotidiani di diffusione nazionale, di cui di carattere economico

Invero allo stato dei fatti la Commissione tende a sottolineare la natura propriamente sanzionatoria della pubblicità dei provvedimenti, ed in ossequio al principio di legalità esclude normalmente divulgazioni ulteriori, attraverso strumenti informativi come come "Consob informa". Mentre sarebbe auspicabile una maggiore attenzione ai profili informativi, non per accentuare il carattere afflittivo, ma per aumentare la consapevolezza dei risparmiatori negli investimenti.

Dei provvedimenti sanzionatori è data pubblicità immediata, indipendentemente dall'eventuale impugnazione da parte dell'interessato.

Segreto d'ufficio. Anche sotto questo profilo il Disegno di legge non presenta innovazioni: le informazioni in possesso dell'Autorità sono coperte dal segreto d'ufficio, anche nei confronti delle p.a.. Il segreto non può essere opposto all'autorità giudiziaria nel corso di indagini o procedimenti relativi a violazioni sanzionate penalmente.