

# Le società a partecipazione pubblica fra Stato e mercato<sup>1</sup>

di Franco Bassanini

Nei quasi vent'anni di attività del gruppo di Astrid, un posto centrale hanno sempre avuto le ricerche e le riflessioni sui **rapporti fra pubblico e privato, fra Stato e mercato**, fra iniziativa economica privata e politiche pubbliche.

Queste ricerche e riflessioni sono sempre state accompagnate, peraltro, dalla consapevolezza del ruolo che ha, nel contempo, anche un altro gruppo di attori, il **terzo settore**: e cioè il vasto e articolato universo di corpi intermedi che non si identifica né con le imprese capitalistiche né con le istituzioni pubbliche; ma che concorre con esse alla crescita economica, all'occupazione, allo sviluppo sostenibile, alla coesione sociale: e dunque concorre con esse (istituzioni e mercato) al benessere degli individui, delle famiglie e delle comunità che costituiscono la trama di una società (e di una democrazia) plurale<sup>2</sup>.

\* \* \*

L'approccio delle ricerche di Astrid, anche in questo caso, non è e **non è mai stato ideologico**. Siamo, fin dall'inizio, partiti dalla convinzione che la libera iniziativa dei privati e la concorrenza producono - grazie alla competizione - efficienza e innovazione; ma che, anche a tal fine, sono necessarie regolazioni ben calibrate, arbitri indipendenti, e un sistema capace di sostenere e promuovere la crescita, l'innovazione, la competitività e anche la coesione sociale e la vivibilità e attrattività del sistema paese; e che occorrono comunque strumenti capaci di porre rimedio ai fallimenti del mercato, nel rispetto del principio di sussidiarietà.

C'è bisogno dunque di **buone regolazioni** (non invasive e opprimenti, ma capaci di difendere e promuovere la concorrenza e nel contempo tutelare i valori e i beni comuni). Ma c'è bisogno anche di **buone politiche pubbliche** per promuovere un contesto favorevole alla crescita, all'innovazione e alla competitività: politiche

---

<sup>1</sup> È il testo della prefazione a ASTRID, *Iniziativa economica pubblica e società partecipate*, a cura di Vincenzo Cerulli Irelli e Mario Libertini, Milano, EGEA, 2019 (in corso di pubblicazione).

<sup>2</sup> Rinvio a ASTRID, *Dove lo Stato non arriva. Pubblica amministrazione e Terzo settore*, Prefazione di Stefano Zamagni, Passigli 2008; e da ultimo ASTRID-CRANEC, *Il mostro effimero. Democrazia, economia e corpi intermedi*, a cura di Franco Bassanini, Floriana Cerniglia, Filippo Pizzolato, Alberto Quadrio Curzio e Luciano Vandelli, Il Mulino 2019 (in corso di stampa).

pubbliche per la formazione, l'istruzione e la ricerca, per l'ammodernamento del sistema infrastrutturale, per la qualità dei servizi pubblici (dalla giustizia alla tutela della sicurezza di persone e beni, dal servizio sanitario ai trasporti, dai sistemi idrici alla raccolta dei rifiuti, dalla tutela del suolo alla qualità ambientale): politiche capaci, in altri termini, di assicurare la produzione e la messa a disposizione dei **beni comuni** (la sicurezza, la salute, l'ambiente, la giustizia, l'istruzione, l'acqua, l'energia, ecc.) che spetta al pubblico garantire **a tutti**, anche in caso di fallimento del mercato.

Negli ultimi decenni, peraltro, la ideologica (o ingenua) fiducia nella capacità del mercato di autoregolarsi e di assicurare benessere per tutti è venuta declinando, anche per le lezioni della crisi economico-finanziaria; ed è venuta crescendo, per l'appunto, la consapevolezza della necessità di efficaci politiche pubbliche di supporto all'economia di mercato e di contrasto o rimedio ai suoi fallimenti. Si è anche di molto ampliato il perimetro dell'intervento di queste politiche pubbliche.

È l'effetto dei grandi mutamenti intervenuti nello scenario geoeconomico e geopolitico. Globalizzazione, rivoluzione tecnologica, cambiamento climatico, squilibri demografici (l'esplosione demografica dell'Africa e del Sud est asiatico vs. l'invecchiamento dell'Europa) hanno – come è noto - generato nuove e pressanti sfide competitive sui Paesi europei. E' risultato evidente che i loro sistemi economici non possono farvi fronte solo migliorando in modo significativo le performance dei loro sistemi produttivi privati (investimenti in R&D, innovazione di processo e di prodotto, trasformazione digitale, controllo dei costi, produttività del lavoro); ma che vi è altrettanto bisogno di un rapido rafforzamento dei fattori di sistema, altrettanto decisivi nel determinare gli incrementi della produttività totale dei fattori: dunque, come or ora dicevo, del sistema educativo del Paese, della sua dotazione infrastrutturale materiale e immateriale, della certezza delle regole e del diritto, della sostenibilità degli oneri burocratici e regolatori, della qualità e dell'efficienza dei suoi servizi pubblici...

Il mutato scenario impone però anche una estensione del **perimetro** delle politiche pubbliche di sostegno all'economia di mercato: vi rientrano ormai a pieno titolo il sostegno alla internazionalizzazione delle imprese; la difesa, ricapitalizzazione e rilancio delle imprese strategiche per lo sviluppo e la competitività del sistema economico; gli investimenti pubblici nella ricerca scientifica e nelle tecnologie avanzate; il supporto al trasferimento tecnologico e all'innovazione: questi ultimi necessari per non perdere la competizione tecnologica con Paesi che, come la Cina,

prevedono investimenti pubblici trilionari nel prossimo decennio nella ricerca, nel trasferimento tecnologico e nell'innovazione.

Dove la parola **politica industriale** era divenuta quasi una bestemmia (come in Italia), se ne è riscoperta dunque la legittimità e la necessità. Dove era sempre stata praticata, ancorché senza enfasi e quasi sottovoce (come in Francia o in Germania), è ritornata ad essere oggetto di programmi politici e di aperti confronti nel merito. E dovunque il suo ambito di intervento si è progressivamente allargato, di fronte alla dimensione delle sfide lanciate dalla competizione tecnologica globale, dalla trasformazione digitale, dal cambiamento climatico, dalla crisi demografica.

\* \* \*

La scelta per un'**economia di mercato**, che difendiamo, non può dunque comportare la riduzione dello Stato al ruolo di mero **regolatore** (ruolo che, peraltro, le istituzioni statali condividono ormai, nelle democrazie liberali, con Autorità indipendenti di regolazione, istituite proprio per liberare la regolazione dei mercati dalle ingerenze improprie della politica<sup>3</sup>).

Non vi è un'antitesi fra economia di mercato e politiche pubbliche. Il modello dell'**economia sociale di mercato**, adottato dall'Unione europea con il Trattato di Lisbona, è basato, al contrario, sul concorso e sulla collaborazione tra mercati aperti e illuminate ed efficaci politiche pubbliche. Anche i Paesi anglosassoni, del resto, in teoria paladini dell'approccio liberista, non hanno mancato di ricorrere all'intervento decisivo dello Stato di fronte ai fallimenti del mercato emersi nella crisi economico-finanziaria e di fronte alle sfide della competizione internazionale: sul primo fronte mi limito a citare gli esempi dell' *Obama Recovery Plan* (approvato anche dalla maggioranza repubblicana del Congresso) e della nazionalizzazione delle banche britanniche; sul secondo mi limito a citare i progetti di recente annunciati dal Presidente Trump per il 5G.

Cruciali dunque, se si muove da questo approccio aperto e non ideologico, diventano la ricerca e la riflessione su due nodi tematici: la definizione, per l'appunto, di **politiche pubbliche** "illuminate" e dunque capaci di favorire - nel rispetto della libertà del mercato e valorizzando le virtù della concorrenza - la crescita economica, l'occupazione, la qualità della vita, il benessere diffuso, e gli altri i beni comuni ritenuti essenziali; e la identificazione e costruzione degli **strumenti** capaci di implementare (o di contribuire ad implementare) queste politiche

---

<sup>3</sup> Rinvio a ASTRID, *Arbitri dei mercati. Le Autorità indipendenti e l'economia*, a cura di Marco D'Alberti e Alessandro Pajno, Il Mulino 2010

pubbliche, dunque di assicurare la produzione dei beni comuni o il conseguimento degli obiettivi sopra accennati, ma di farlo in modo da salvaguardare e valorizzare i benefici di un'economia di mercato aperta alla concorrenza.

Il primo nodo (la definizione delle politiche pubbliche "di contesto") non è oggetto delle ricerche e riflessioni contenute in questo volume. Ad esse è stata tuttavia dedicata gran parte dell'attività di studio e di elaborazione di Astrid nel corso degli anni<sup>4</sup>.

Le ricerche e i contributi contenuti in questo volume si inquadrano invece nella riflessione sugli **strumenti** di attuazione delle politiche pubbliche: tra essi, un ruolo importante giocano le società a partecipazione pubblica<sup>5</sup>.

---

<sup>4</sup> Vedi, ma solo a mo' d'esempio, ASTRID, *Sviluppo o declino. Il ruolo delle istituzioni per la competitività del paese*, a cura di Luisa Torchia e Franco Bassanini, prefazione di Romano Prodi, Passigli 2005; ASTRID, *I tempi della giustizia. Un progetto per la riduzione dei tempi dei processi civili e penali*, a cura di Elena Paciotti, Il Mulino 2006; ASTRID, *Università e sistema della ricerca. Proposte per cambiare*, a cura di Marco Cammelli e Francesco Merloni, Il Mulino 2006; ASTRID, *La riforma del welfare. Dieci anni dopo la «Commissione Onofri»*, a cura di Luciano Guerzoni, Il Mulino 2008; ASTRID, *Semplificare l'Italia. Stato, Regioni, Enti locali*, a cura di Franco Bassanini e Luca Castelli, Passigli 2008; ASTRID, *La sfida dell'energia pulita. Ambiente, clima e energie rinnovabili: problemi economici e giuridici*, a cura di Alfredo Macchiati e Giampaolo Rossi, prefazione di Pippo Ranci, Il Mulino 2009; ASTRID, *La tela di Penelope. Primo Rapporto Astrid sulla semplificazione legislativa e burocratica*, a cura di Alessandro Natalini e Giulia Tiberi, prefazione di Franco Bassanini, Il Mulino 2010; ASTRID, *La sanità in Italia. Organizzazione, governo, regolazione, mercato*, a cura di Claudio De Vincenti, Renato Finocchi Ghersi e Andrea Tardiola, prefazione di Franco Bassanini, Il Mulino 2011; ASTRID, *Istruzione bene comune. Idee per la scuola di domani*, a cura di Vittorio Campione e Franco Bassanini, Il Mulino 2011.; ASTRID, *Amministrazione della giustizia, crescita e competitività del Paese*, a cura di Giovanni Salvi e Renato Finocchi Ghersi, prefazione di Giovanni Maria Flick, Passigli 2012; ASTRID, *La regolazione intelligente. Un bilancio critico delle liberalizzazioni italiane*, a cura di Bernardo Giorgio Mattarella e Alessandro Natalini, prefazione di Franco Bassanini, Il Mulino 2013; ASTRID, *Per il governo del Paese. Proposte di politiche pubbliche*, prefazione di Franco Bassanini, Passigli, 2013. ASTRID, *La partecipazione incisiva. Idee e proposte per rilanciare la democrazia nelle imprese*, a cura di Mimmo Carrieri, Paolo Nerozzi e Tiziano Treu, Il Mulino 2015; ASTRID, *Una nuova politica industriale in Italia*, a cura di Fabrizio Onida e Gianfranco Viesti, Passigli 2016; ASTRID, *Nuove (e vecchie) povertà: quale risposta? Reddito di inclusione, reddito di cittadinanza, e oltre*, Prefazione di Tiziano Treu, Il Mulino 2018. Segnalo anche che è imminente la pubblicazione dei risultati di un'ampia ricerca su *Lo Stato promotore*, condotta dalla Fondazione Astrid in collaborazione con IRPA.

<sup>5</sup> Anche in tema di strumenti, vedi diverse ricerche di Astrid, per esempio: *Le virtù della concorrenza. Regolazione e mercato nei servizi di pubblica utilità*, a cura di Claudio De Vincenti e Adriana Vigneri, Il Mulino 2006; *Gli sportelli unici per le attività produttive: fallimento o rilancio?* a cura di Bruno Dente e Franco Bassanini, Passigli 2007; *Lo Stato compratore. L'acquisto di beni e servizi nelle pubbliche amministrazioni*, a cura di Luigi Fiorentino, prefazione di Franco Bassanini, Il

\* \* \*

Anche nella riflessione sugli strumenti abbiamo sempre rifuggito da pregiudizi ideologici. Non crediamo che il mercato garantisca sempre il massimo dell'efficienza e il miglior *mix* tra qualità e costi (per gli utenti e per la collettività) dei beni e dei servizi prodotti. Non pensiamo che la gestione del privato sia sempre migliore della gestione pubblica, anche se la ricerca del profitto e i minori vincoli istituzionali e burocratici possono stimolare e favorire innovazione ed efficienza. Non pensiamo neppure, per converso, che la gestione pubblica sia in generale preferibile a quella privata, anche se il pubblico, non avendo come obiettivo principale il profitto, può essere naturalmente più attento alle esternalità positive di sistema e più disponibile a svolgere il ruolo dell'investitore paziente di lungo termine (cruciale in molti settori, come quelli delle infrastrutture e della ricerca).

I fattori ora accennati (efficienza e innovazione favoriti dalla ricerca del profitto, attenzione alle esternalità di sistema, disponibilità a investire a lungo termine) hanno diverso peso a seconda delle circostanze specifiche, e dunque possono suggerire la preferenza per la gestione privata in alcuni casi, per la gestione pubblica in altri. Non a caso, il Trattato europeo (art. 345 TFUE) sancisce la neutralità dell'Unione rispetto alle scelte degli Stati membri in materia di proprietà pubblica o privata delle imprese<sup>6</sup>.

L'approccio pragmatico e non ideologico non ci impedisce tuttavia di riconoscere le lezioni dell'esperienza. E la prima lezione è che, in generale, il confronto e la competizione, tra privati, ma anche tra pubblici e privati - nel quadro di una regolamentazione ben temperata e sotto la vigilanza di autorità di regolazione e di controllo indipendenti e competenti - garantiscono di solito migliori risultati. La **concorrenza nel mercato** fra più gestori o la selezione competitiva del gestore (pubblico o privato) più efficiente (c.d. **concorrenza per il mercato**) assicurano, di norma, la produzione di beni comuni e la gestione di servizi pubblici di migliore qualità a costi più sostenibili per la collettività e per gli utenti. Non a caso, ancora

---

Mulino 2007; *I nodi delle reti. Infrastrutture, mercato e interesse pubblico*, a cura di Paola M. Manacorda, Passigli 2010; *I servizi pubblici locali tra riforma e referendum*, di Claudio De Vincenti e Adriana Vigneri, Passigli 2011; *Finanziamento delle local utilities e investimenti di lungo termine*, a cura di Claudio De Vincenti, Passigli 2012; *Società pubbliche e servizi locali*, a cura di Adriana Vigneri e Mario Sebastiani, Passigli 2016.

<sup>6</sup> Vedi, in questo volume, il capitolo scritto da Gianluigi Tosato.

una volta, il Trattato europeo (art. 106 TFUE<sup>7</sup>), mentre rimette agli Stati la scelta tra gestione pubblica o privata, impone agli Stati di assicurare comunque alle imprese pubbliche e private parità di trattamento e di assoggettare le une e le altre alle regole della concorrenza<sup>8</sup>, sia pur ammettendo deroghe per i servizi di interesse economico generale e per i monopoli fiscali, in relazione alla specifica missione ad essi attribuita.

Eccezioni sono anche in tal caso possibili. Un esempio (rilevante) è quello delle infrastrutture in regime di monopolio naturale, soprattutto allorché richiedono investimenti di lungo termine, o sono difficilmente in grado di produrre rendimenti adeguati rispetto ai capitali investiti<sup>9</sup>. Ma le eccezioni devono essere adeguatamente e onestamente motivate (e controllate), alla luce degli interessi della collettività e non di interessi settoriali o della difesa di un'impropria intermediazione della politica. E deve comunque essere salvaguardata e applicata una chiara distinzione tra poteri e ruoli di chi detta le regole, di chi definisce le politiche pubbliche e dunque gli obiettivi, di chi ne controlla l'attuazione (e dunque è chiamato a verificare la qualità dei beni o servizi prodotti e il rispetto degli standard dei servizi pubblici), e di chi, infine, ha il compito di attuare le politiche pubbliche, producendo i beni e i servizi predetti. Il primo compito spetta al legislatore e alle autorità di regolazione, il secondo e il terzo alle istituzioni pubbliche di governo nazionali o locali, l'ultimo ai gestori, pubblici o privati che siano. È in nome di questa distinzione che si giustifica il divieto legislativo (legge n. 248/2006 di conversione del decreto-legge n. 223/2006 e sentenza Corte Cost. n. 326/2008) di assommare in capo allo stesso soggetto pubblico attività amministrative e attività di impresa, con effetti distorsivi della concorrenza.

\* \* \*

Le **società partecipate** rivestono, nel quadro della definizione degli strumenti di attuazione delle politiche pubbliche, un ruolo peculiare. Stanno in qualche modo a metà strada tra la gestione pubblica diretta delle attività di produzione di beni o servizi pubblici (o di interesse pubblico o di interesse strategico) e il loro

---

<sup>7</sup> Si veda anche la *Comunicazione della Commissione europea sulla nozione di aiuto di Stato di cui all'art. 107, paragr. 1, TFUE* del 19 luglio 2016, che sancisce l'obbligo per le imprese pubbliche di rispettare le regole di comportamento di un operatore razionale in un'economia di mercato.

<sup>8</sup> Vedi, anche su questo punto, il capitolo scritto da Gianluigi Tosato, e i paragr. 12 e 13 del capitolo scritto da Mario Libertini, in questo volume.

<sup>9</sup> Rinvio ad *ASTRID, I nodi delle reti. Infrastrutture, mercato e interesse pubblico*, a cura di Paola M. Manacorda, cit.; *Finanziamento delle local utilities e investimenti di lungo termine*, a cura di Claudio De Vincenti, cit.

affidamento a imprese private. La forma giuridica privatistica e l'assoggettamento alle regole del diritto privato possono garantire **efficienza e dinamicità** nella gestione e minori rischi di ossificazione burocratica, per la naturale attitudine della forma societaria a favorire una organizzazione efficiente dell'attività di impresa. La presenza nell'azionariato di un'azionista di controllo pubblico può assicurare attenzione alle **esternalità positive**, capacità di definire e finanziare **piani industriali di lungo periodo**, sostenibilità dell'impresa anche in aree a fallimento di mercato, dove il perseguimento di interessi generali sarebbe inevitabilmente vanificato o sacrificato da chi opera sulla base di una logica di massimizzazione del profitto.

Per queste ragioni il ricorso alla forma societaria è stato spesso prescelto dalle amministrazioni pubbliche, quando risultava non conveniente l'affidamento a soggetti privati. Ma non di rado, e negli ultimi decenni con sempre maggiore frequenza, se ne è fatto **un uso improprio o distorto**: per operare al di fuori del perimetro della attuazione delle politiche pubbliche, sottraendo o contendendo segmenti di mercato alla iniziativa dei privati; per aggirare obblighi normativi, schivare procedure burocratiche o eludere controlli amministrativi e contabili, imposti alla attività delle pubbliche amministrazioni; per sottrarsi ai vincoli del Patto di stabilità interno e delle regolamentazioni contabili, collocando fuori bilancio una parte della spesa per interventi pubblici; per produrre utilità improprie per gli amministratori pubblici e i loro partiti politici, in termini di assunzioni di amici o sostenitori, di sponsorizzazioni a eventi o a organizzazioni fiancheggiatrici, quando non di finanziamenti illeciti<sup>10</sup>. Di qui la crescente preoccupazione per le degenerazioni del cosiddetto **capitalismo municipale**.

La diffusione di usi impropri dello strumento societario, uniti al prevalere di una diffusa diffidenza verso l'intervento pubblico nell'economia (ispirata da un *consensus* iperliberista), ha provocato, negli ultimi due decenni, il susseguirsi di interventi legislativi (e giurisprudenziali) volti a limitare il ricorso allo strumento societario, e a regolamentare in senso restrittivo la costituzione, la struttura, gli scopi e l'attività delle società partecipate, ben al di là di quanto richiesto dalla necessità di evitare improprie alterazioni della concorrenza nel mercato.

L'ultimo intervento organico è costituito dal decreto legislativo n. 175 del 2016: il Testo Unico alla cui analisi e valutazione sono dedicate gli studi raccolti in questo volume. Del Testo Unico – come il lettore vedrà - emergono da questi studi i pregi (certamente rilevanti), ma anche i limiti e le contraddizioni (non meno rilevanti), gli uni e gli altri indagati senza pregiudizi e equilibratamente valutati.

---

<sup>10</sup> Vedi, in questo volume, il capitolo scritto da Stefano Pozzoli.

Meritano sicuramente **apprezzamento**, nel TUSP, le disposizioni volte ad evitare la proliferazione di società partecipate e i ricorsi impropri allo strumento societario per operare per scopi diversi dalla attuazione di politiche pubbliche, o per eludere obblighi legislativi o contabili, o per evitare controlli e verifiche, o per sottrarre al mercato e all'iniziativa privata attività e servizi che potrebbero vantaggiosamente esser loro affidati. E anche l'obiettivo di favorire la riduzione della frammentazione - che costituisce uno dei principali handicap del settore delle utilities locali e più in generale dell'economia italiana - e dunque gli accorpamenti e le aggregazioni tra società pubbliche. Condivisibile sembra dunque la riaffermazione di un **limite di scopo**, per l'istituzione e l'attività delle società a partecipazione pubblica.

Questo limite non può essere interpretato (pare a me) che con riferimento alla strumentalità del ricorso alla forma societaria rispetto alla **attuazione di politiche pubbliche** e dunque alla produzione di **beni o servizi di interesse generale o strategico**. Rilevante è dunque, al riguardo "la corretta identificazione delle finalità istituzionali proprie dei diversi livelli di governo"<sup>11</sup>, e dunque la corretta individuazione della ripartizione tra i livelli di governo (statale, regionale e locale) dei poteri e delle competenze in materia di definizione delle politiche pubbliche. Va invece respinta ogni tentazione di predeterminare legislativamente una volta per tutte il perimetro delle politiche pubbliche, in relazione alle quali si legittima il ricorso allo strumento societario: si tratta infatti di un perimetro che necessariamente varia nel tempo, e la cui definizione e ridefinizione è rimessa, in democrazia, all'insindacabile discrezionalità politica dei corpi rappresentativi liberalmente eletti, che sono sempre legittimati a rivedere e modificare le scelte compiute da chi li ha preceduti.

Assai meno apprezzabile, se non decisamente contestabile, mi paiono invece altre disposizioni del TUPS, che derivano da una evidente subalternità nei confronti di posizioni culturalpolitiche pregiudizialmente contrarie all'intervento pubblico nell'economia (anche quando finalizzato alla attuazione delle politiche pubbliche e opportunamente regolato) o dall'implicita o esplicita convinzione, anch'essa pregiudiziale o quasi, che l'impresa pubblica sia comunque distorsiva del mercato (e dunque in sostanza ammissibile solo in casi di conclamato fallimento del mercato): convinzione che non ha tuttavia fondamento nel nostro ordinamento costituzionale<sup>12</sup>.

---

<sup>11</sup> Così Claudio De Vincenti, in questo volume.

<sup>12</sup> Rinvio, in questo volume, al capitolo scritto da Cesare Pinelli. Si vedano anche i paragr. 9-14 del capitolo scritto da Mario Libertini, che contrappone alla libertà dell'iniziativa economica privata la



Discutibile è anche la connessa evidente sottovalutazione del ruolo che l'impresa pubblica, quando opera in regime di concorrenza con i privati e senza impropri vantaggi o privilegi, può svolgere proprio a favore della concorrenza e del mercato, lanciando sfide competitive alle imprese monopoliste o in posizione dominante, contrastando condotte collusive o abusive, stimolando incumbent poco propensi a investimenti innovativi (è il caso delle TLC in Italia)<sup>13</sup>.

Non condivisibile mi pare dunque la previsione - accanto all'anzidetto limite di scopo - anche di un **limite di oggetto o di attività** (produzione di servizi di interesse generale comprese le relative infrastrutture a rete, progettazione, realizzazione e gestione di opere pubbliche, autoproduzione di beni e servizi strumentali agli enti azionisti, servizi di committenza)<sup>14</sup>. Esso mal si adatta a scenari globali che - come si è visto - esigono un rinnovato e allargato intervento di politiche pubbliche volte a cogliere le opportunità e a mitigare i rischi della globalizzazione, della rivoluzione tecnologica e delle altre grandi trasformazioni in corso.

---

legittimità di una iniziativa pubblica ricostruita come "dovere-funzione" basata sui principi di sussidiarietà e di parità di trattamento tra imprese pubbliche e private.

<sup>13</sup> Sul punto si vedano, più ampiamente, in questo volume, i capitoli scritti da Anna Argentati, Pierluigi Ciocca, Gianluigi Tosato e Claudio De Vincenti.

<sup>14</sup> Art. 4, commi 1 e 2, decreto legislativo n. 175 del 2016 (TUSP). E anche Art. 1, commi 611 e segg. della Legge n. 190 del 2014.

Sulla legittimità costituzionale di queste disposizioni esprime un fondato dubbio Mario Libertini, in questo volume (paragr. 6 del relativo capitolo). È vero infatti che la Corte Costituzionale ha ritenuto non costituzionalmente illegittime (sent. n. 326 del 2008 e n. 148 del 2009) le disposizioni di legge (decreto-legge n. 223 del 2006, art. 13, e legge 244 del 2007, in specie art. 3 comma 27) che hanno inaugurato questo orientamento legislativo restrittivo delle partecipazioni pubbliche. Ma è vero anche - come sottolinea Libertini - che le sentenze sono basate su una interpretazione (della disposizione costituzionale attributiva allo Stato di potestà legislativa esclusiva in materia) che potrebbe essere contestata: l'art. 117 Cost. non attribuisce infatti allo Stato competenza in materia di *disciplina* della concorrenza nei mercati, ma di *tutela* della concorrenza, dunque con un implicito limite teleologico.

Sulla giurisprudenza della Corte costituzionale in materia ancora più radicali sono le considerazioni critiche contenute nel capitolo scritto da Anna Argentati, in questo volume. Vi si dimostra che molte delle disposizioni del TUSP restrittive della iniziativa economica pubblica vietano o limitano attività non produttive di effetti negativi sulla concorrenza; la loro introduzione nel nostro ordinamento non troverebbe dunque fondamento neppure in una interpretazione estensiva della competenza legislativa statale esclusiva prevista dall'art. 117 Cost.

Cfr. anche Mario Libertini, *La tutela della concorrenza nella Costituzione: Una rassegna critica della giurisprudenza costituzionale dell'ultimo decennio*, in *Mercato, Concorrenza, Regole*, n. 3/2014, e Giuliano Amato, *Corte costituzionale e concorrenza*, in *Mercato, Concorrenza, Regole*, n.3/2017.

Non a caso lo stesso TUSP esclude dall'applicazione del limite di oggetto o di attività le società partecipate quotate in mercati regolamentati<sup>15</sup>, prevede una lunga serie di deroghe<sup>16</sup>, e facoltizza il Presidente del Consiglio e i Presidenti delle Regioni<sup>17</sup> a introdurne altre; nuove deroghe sono state poi introdotte da successivi provvedimenti normativi<sup>18</sup>. Ma così il quadro normativo diviene confuso e disordinato. Con grave danno del principio della certezza del diritto, che è – a ben vedere - essenziale anche per il buon andamento di ogni economia di mercato<sup>19</sup>.

\* \* \*

Ancor più incomprensibile è l'emergere, qua e là, di una sorta di disfavore per la forma societaria, anche quando ricorrono le condizioni e i presupposti per l'intervento pubblico, quasi che la gestione diretta sia, in linea di principio, migliore di quella in forma societaria.

Almeno per le attività di produzione di beni o servizi, la **forma societaria**, almeno allorché al capitale della società partecipano azionisti privati e soprattutto se la società è quotata nei mercati regolamentati, comporta molti **vantaggi**, che mi pare insensato sottovalutare. Non vanno considerate solo la maggiore attitudine della forma societaria alla organizzazione efficiente dell'impresa e la minore incidenza di vincoli burocratici e amministrativi non compatibili con l'attività di impresa. Ma vanno ricordati anche molti altri vantaggi della società partecipata in specie se quotata: la sottoposizione delle strategie e dei piani industriali e dell'andamento della gestione della società alla verifica del mercato; il condizionamento che l'esposizione alla valutazione del mercato esercita nelle scelte dei vertici aziendali, evitando o scoraggiando lottizzazioni partitiche; la sottoposizione alle regolamentazioni, agli obblighi informativi e ai controlli (CONSOB), imposti alle società private; la minore esposizione all'ingerenza della politica nella direzione dell'azienda, data la possibilità per il management di invocare le possibili reazioni dei mercati per giustificare la resistenza a impropri sconfinamenti dei poteri pubblici dal ruolo di indirizzo strategico (proprio dell'azionista, pubblico e privato che sia) a interventi nella gestione, di competenza degli amministratori e dei manager della società.

---

<sup>15</sup> Art. 1, comma 5, TUSP.

<sup>16</sup> Sono dettagliati e analizzati nel capitolo scritto da Mario Libertini, in questo volume

<sup>17</sup> Art. 4, comma 9, TUSP.

<sup>18</sup> Vedi per es. l'art. 10 del decreto legisl. 3 aprile 2018, n.34, l'art. 8 comma 2, del decreto-legge 14 dicembre 2018, n. 135, l'art. 1, commi 206-209, 570, 629 e segg. della legge 30 dicembre 2018, n. 145.

<sup>19</sup> Vedi ancora i capitoli scritti da Mario Libertini e da Stefano Pozzoli, in questo volume.

Vi è tuttavia oggi una ragione in più, che dovrebbe spingere a limitare il ricorso alla gestione pubblica diretta o in house e a privilegiare il ricorso al mercato, o nella forma di affidamento ai privati (mediante procedura competitiva) dell'attività di produzione di beni o servizi di interesse pubblico o strategico, o nella forma di affidamento a società a partecipazione pubblica (meglio se quotate), o infine nella forma di affidamento a società private o pubbliche in competizione tra loro (concorrenza nel mercato, o per il mercato, a seconda dei casi). Ed è data dalla crescente difficoltà del pubblico - stante l'elevato livello del debito delle PP.AA. e dell'obbligo ormai costituzionalmente sancito (nuovo art. 81 Cost.) di procedere alla sua graduale riduzione - a ricorrere al mercato per il **finanziamento degli investimenti** necessari a finanziare i piani industriali necessari a conseguire gli obiettivi di politica pubblica.

Emblematico è il caso dei servizi pubblici locali, a partire da quelli più importanti, i servizi a rete. Il loro ammodernamento richiede ingenti investimenti, in ispecie nei servizi idrici, nel trasporto locale, nella raccolta dei rifiuti, nella distribuzione del gas e dell'energia elettrica, dove, almeno in alcune parti del Paese, si registra un consistente ritardo nella dotazione infrastrutturale e nella manutenzione di impianti e reti (acquedotti, termovalorizzatori, reti elettriche, reti di telecomunicazione NGN, ecc.). Non meno importante è il fabbisogno di investimenti nella difesa del suolo e nelle infrastrutture sociali (solo per il consolidamento statico e antisismico e la messa a norma degli edifici scolastici la stima è di 40/50 miliardi di euro). Di questi investimenti l'Italia ha disperatamente bisogno: per non perdere competitività, per non arretrare rispetto ai livelli di benessere e coesione sociali già raggiunti, per riprendere la strada della crescita. È appena il caso di ricordare, del resto, che la qualità del sistema dei servizi pubblici e delle reti infrastrutturali strategiche, materiali e immateriali, è uno dei fattori cruciali dello sviluppo e della crescita di ogni paese: incide in modo determinante sui costi della produzione di beni e servizi, sulla competitività delle imprese, sul loro accesso ai mercati, sugli scambi commerciali. Ma è un fattore cruciale anche per la qualità della vita e per la coesione sociale: dalla qualità delle reti infrastrutturali e dei servizi di rete dipende la mobilità delle persone (trasporti), la fruizione di beni essenziali (l'acqua, l'energia elettrica, il gas), le relazioni interpersonali (telefono, poste), la diffusione delle informazioni e delle conoscenze (TLC), il monitoraggio dei fattori di rischio ambientale e sociale, una crescente parte dei servizi sociosanitari (in attesa della telemedicina). Ma la qualità delle reti infrastrutturali e dei servizi di rete è un fattore cruciale – non da ultimo – anche per l'indipendenza, la sicurezza e l'integrità nazionale e per la sicurezza e l'incolumità delle persone: basta pensare agli

approvvigionamenti energetici, alle telecomunicazioni, ai trasporti di emergenza, ai servizi di pronto soccorso medico. O alla rilevanza di una capillare e moderna rete di infrastrutture per l'efficacia degli interventi di protezione civile, di controllo del territorio, di contrasto alla criminalità organizzata.

Di una ripresa degli investimenti pubblici (ivi compresi gli investimenti nelle *public utilities* e nelle relative reti infrastrutturali) l'Italia ha anche bisogno per riuscire nella operazione di riduzione del debito pubblico che, per le sue ingenti dimensioni, non può essere realizzata solo incidendo sul numeratore (mediante il contenimento della spesa pubblica), ma richiede di incidere anche sul versante del denominatore (stimolando una accelerazione della crescita del PIL). La crisi economico-finanziaria ha tuttavia lasciato un'eredità pesante, interrompendo il processo di graduale risanamento dei conti pubblici iniziato dal Governo Prodi-Ciampi e rendendo più arduo procedere nel percorso di *fiscal consolidation* necessario per realizzarlo: percorso imposto - come è noto - non solo dal Patto di stabilità europeo, ma anche dai mercati finanziari e dalla responsabilità verso le future generazioni. È un percorso che durerà a lungo, e sarà reso più difficile dalla bassa inflazione e dall'invecchiamento della popolazione. Sarà un percorso politicamente difficile: si rischia una progressiva disaffezione dei cittadini nei confronti di una politica che non ha più risorse da spendere, ma solo tagli o tasse da imporre.

In questo contesto, le risorse finanziarie necessarie per finanziare una forte accelerazione degli investimenti pubblici potrebbero essere poste a carico dei bilanci pubblici solo mediante una colossale operazione di ristrutturazione della spesa corrente o mediante un ulteriore forte aumento della già elevata pressione fiscale: operazioni, entrambe, non solo politicamente difficili, ma anche non prive di oggettive controindicazioni e ricadute negative.

Non resta dunque che ricorrere al mercato, dove la liquidità non manca e - nonostante l'effetto disincentivante di regolazioni finanziarie internazionali ancora troppo favorevoli agli impieghi finanziari a breve e ancora troppo penalizzanti per gli investimenti di lungo termine - manifesta da qualche anno un crescente appetito per gli investimenti negli asset class delle *utilities* e delle infrastrutture, quando i progetti sono ben strutturati, il loro rendimento è attraente e i rischi sono moderati; quando si dispone, dunque, di buoni piani industriali e finanziari<sup>20</sup>. Beninteso, e

---

<sup>20</sup> Si sostiene spesso che il ricorso al mercato può valere solo per le infrastrutture cosiddette "calde" (energia, trasporti, acqua, rifiuti). Ma in realtà una adeguata progettazione degli interventi può rendere sostenibili gli investimenti in quasi tutti i comparti dell'universo delle infrastrutture, ivi comprese le infrastrutture sociali (scuole, ospedali e carceri), in ispecie mediante un accorto uso dei contratti di disponibilità, come ha dimostrato il recente rapporto Prodi-Sautter, redatto su

ancora una volta: il ricorso al mercato non sarebbe il prodotto di una scelta ideologica, dovuta alla convinzione che il mercato favorisca scelte più razionali e gestioni più efficienti. Ma sarebbe prima di tutto il prodotto di una necessità, dati i vincoli di finanza pubblica. Il dibattito politico e giornalistico (si pensi per es. alla *vexata quaestio* dei servizi idrici) tende ad ignorarlo: ma, alla fine, anche i decisori pubblici devono pur sempre fare i conti con la realtà, e cioè con le risorse effettivamente disponibili.

Orbene: il **ricorso al mercato**, agevole per i privati (anche per i tassi di interesse oggi eccezionalmente contenuti), non lo è altrettanto per lo Stato e gli enti pubblici, che, nel contesto ricordato, non possono ulteriormente aumentare un debito pubblico. Possono ricorrervi invece le società pubbliche partecipate, che sono, come i privati, legittimate a indebitarsi sui mercati, senza incidere sul debito pubblico.

Occorre naturalmente garantire condizioni favorevoli: *in primis* la certezza delle regole, dei contratti, delle concessioni e della loro interpretazione da parte dei giudici civili, penali, amministrativi e contabili; la rapidità e semplicità delle procedure di decisione, autorizzazione, controllo e dei procedimenti contenziosi; non interferenze della politica nel merito delle scelte tecniche, finanziarie e gestionali; adeguata remunerazione del capitale investito e delle spese di gestione; ragionevoli carichi fiscali; e una corretta ripartizione dei rischi tra pubblico e privato<sup>21</sup>.

\* \* \*

---

mandato della Commissione europea: vedi High-Level Task Force on investing in Social Infrastructure in Europe - *Boosting investments in social infrastructure in Europe - Report by Lieve Fransen, Gino del Bufalo and Edoardo Reviglio*, 2018, reperibile in *Astrid Rassegna*, n. 2/2018.. V. anche Romano Prodi e Edoardo Reviglio, *Un New Deal per l'Europa. Rilanciare le infrastrutture sociali*, in *Astrid Rassegna*, n. 9/2019.

<sup>21</sup> Sull'ultimo punto è ricorrente la tendenza della burocrazia e della politica italiane ad accollare al privato rischi maggiori di quelli richiesti dalle regole europee (che esigono che almeno due tra i principali rischi restino in capo all'azienda privata, di solito il rischio costruzione e il rischio disponibilità della infrastruttura). In particolare, il rischio regolatorio dovrebbe essere sempre accollato allo Stato che lo produce, magari attivando appositi sistemi di garanzia (i quali, tra l'altro, finirebbero per disincentivare modifiche delle regole con efficacia retroattiva sugli investimenti già effettuati o già impegnati, stante il conseguente obbligo di prevedere la copertura finanziaria ex art. 81 Cost. per gli indennizzi prodotti dalla escussione delle garanzie).

La diffidenza verso l'uso dello strumento societario non sembra dunque giustificata quando ricorrono **due presupposti**: che esso sia correttamente utilizzato per **l'attuazione di politiche pubbliche** trasparentemente definite nell'ambito delle competenze e dei poteri di ciascuna istituzione o per la produzione di servizi di interesse generale; e che sussistano valide ragioni per ritenere che la competizione fra i privati non sia sufficiente a conseguire gli obiettivi dalle stesse politiche pubbliche definiti, o che la competizione abbia bisogno di essere stimolata dalla presenza nel mercato di un player partecipato da un azionista pubblico (per definizione disponibile a sostenere piani industriali di medio-lungo periodo, attenti – pur nel rispetto delle logiche di mercato - alle esternalità di interesse generale).

Vi sono tuttavia una serie di **condizioni** che devono essere rigorosamente rispettate. Che l'azionista di controllo o di riferimento di una società sia una istituzione pubblica (lo Stato, una Regione, uno o più enti locali) non garantisce infatti di per sé che la società sia ben gestita e neppure che la sua attività sia effettivamente indirizzata al perseguimento degli obiettivi per cui è stata costituita. Ancorché finalizzato all'attuazione di politiche pubbliche o alla erogazione di servizi di interesse generale, il ricorso allo strumento societario si giustifica, innanzitutto, perché consente e prevede sulla gestione delle società pubbliche la **verifica del mercato**, sia pur depurato da distorsioni cortotermiste.

Essenziale è, dunque, configurare in modo rigoroso i rapporti tra gli azionisti pubblici e il management, evitando impropri sconfinamenti della politica nella gestione.

Essenziale è assicurare il rispetto di criteri di competenza, esperienza, capacità imprenditoriale nella scelta dei manager.

Essenziale è, inoltre, garantire, tra player pubblici e privati, il rispetto delle regole della concorrenza nel mercato (o della concorrenza per il mercato, quando la natura del servizio richieda la selezione di un solo concessionario, come è spesso il caso nella realizzazione e gestione di infrastrutture non replicabili senza insostenibili aumento dei costi per la collettività).

Ma essenziale mi pare, anche, accelerare il processo di aggregazione e consolidamento delle società partecipate, che soffrono anch'esse (come, in generale, l'intero sistema economico italiano) dei vizi della **frammentazione** e del **nanismo**<sup>22</sup>.

---

<sup>22</sup> Vedi, ancora, in questo volume, il capitolo scritto da Stefano Pozzoli. E già: Franco Bassanini, Mario Rosario Mazzola e Adriana Vigneri, *Una nuova politica industriale dei servizi pubblici locali: aggregare e semplificare*, in *Astrid Rassegna*, n. 19/2014.

Se non essenziale, molto utile sarebbe infine - anche per agevolare il rispetto delle regole di trasparenza, efficienza, buona gestione e non ingerenza della politica - promuovere se non imporre la **quotazione delle società partecipate** nei mercati regolamentati<sup>23</sup>.

Si tratta, a ben vedere, di obiettivi (tutti, salvo l'ultimo)<sup>24</sup> già prescritti, o almeno indicati, dalle leggi in vigore, e da ultimo dal TUSP, come si dimostra nei contributi pubblicati nelle pagine che seguono.

Ma in questo, come in altri campi dell'attività del nostro sistema pubblico, il problema non è costituito dalle norme, ma dalla loro implementazione. Difficoltà, resistenze, ostacoli, inefficienze emergono in Italia soprattutto nella fase dell'*execution*.

Il TUSP ha bensì previsto la costituzione di una struttura per il monitoraggio, l'indirizzo e il controllo sulla attuazione delle predette disposizioni<sup>25</sup>; ma non l'ha dotata di sufficienti risorse e poteri (e neppure, per dir così, dell'autorevolezza necessaria per imporre il rispetto delle nuove disposizioni a amministrazioni riottose)<sup>26</sup>.

Forse anche per questo (ma certo non solo per questo) i risultati ottenuti nell'implementazione della riforma appaiono, almeno fino ad oggi, assai modesti, e comunque non all'altezza degli obiettivi indicati dalla riforma e dalle attese da essa suscitate, come emerge dal recentissimo *Rapporto sugli esiti della revisione straordinaria delle partecipazioni pubbliche*, presentato qualche mese fa dalla testé menzionata *Struttura per l'indirizzo, il monitoraggio e il controllo sull'attuazione del Testo Unico in materia di società a partecipazione pubblica*<sup>27</sup>.

---

<sup>23</sup> Cfr. sul punto le riflessioni di Claudio De Vincenti, in questo volume.

<sup>24</sup> Vedi, da ultimo, gli artt. 6, 11, 20 e 22 del decreto legisl. n. 175 del 2016. Quanto alla quotazione delle società partecipate sui mercati regolamentati, l'art. 18 dello stesso TUSP la consente, ma non la prescrive, e neppure la promuove o la incentiva.

<sup>25</sup> Art. 15, comma 1: *"Nell'ambito del Ministero dell'economia e delle finanze, nei limiti delle risorse disponibili a legislazione vigente, con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze, è individuata la struttura competente per l'indirizzo, il controllo e il monitoraggio sull'attuazione del presente decreto. Il Ministero dell'economia e delle finanze assicura la separazione, a livello organizzativo, tra la suddetta struttura e gli uffici responsabili dell'esercizio dei diritti sociali."*

<sup>26</sup> La Struttura per l'indirizzo, il monitoraggio e il controllo sull'attuazione del Testo Unico in materia di società a partecipazione pubblica, istituita ai sensi dell'art. 15 del TUSP, è costituita infatti da alcuni Uffici (IV, V e VI) della DG VIII (Valorizzazione dell'attivo e del patrimonio pubblico) del Dipartimento del Tesoro: si tratta dunque di una struttura di "terzo livello".

<sup>27</sup> Vedi *Struttura per l'indirizzo, il monitoraggio e il controllo sull'attuazione del Testo Unico in materia di società a partecipazione pubblica*, *Rapporto sugli esiti della revisione straordinaria delle*

Non si tratta, purtroppo, di un esito sorprendente. Come di buone intenzioni è lastricato l'inferno, così di buone norme è ricco il nostro sistema legislativo. Ma, restando troppo spesso queste norme al livello, appunto, delle buone intenzioni (*le leggi son, ma chi pon mano ad elle? ...*), i risultati sono molto sovente lontani dagli obiettivi, che pure erano stati correttamente individuati e adeguatamente strumentati a livello normativo. E nel mondo della competizione globale, contano, come si sa, solo i risultati, non le buone intenzioni.

---

*partecipazioni pubbliche (art. 24 del D.Lgs. 19 agosto 2016, n. 175), Roma 2019* ([http://www.dt.mef.gov.it/export/sites/sitodt/modules/documenti\\_it/programmi\\_cartolarizzazioni/patrimonio\\_pa/Rapporto\\_sugli\\_esiti\\_della\\_Revisione\\_straordinaria\\_DEF\\_maggio\\_2019.pdf](http://www.dt.mef.gov.it/export/sites/sitodt/modules/documenti_it/programmi_cartolarizzazioni/patrimonio_pa/Rapporto_sugli_esiti_della_Revisione_straordinaria_DEF_maggio_2019.pdf)),.

Dal Rapporto risulta che, su 32.427 partecipazioni pubbliche censite, 7.845 sono state oggetto di razionalizzazione ex art. 24, mentre 21.037 (il 72,84% del totale) sono state oggetto di "mantenimento senza interventi".

Il Rapporto sottolinea che "l'analisi dei dati raccolti dalla Struttura di monitoraggio, ad esito della revisione straordinaria prevista dall'art. 24 del TUSP, indica due significative deviazioni rispetto alle finalità perseguite dalla riforma. In primo luogo, su un totale di 32.427 partecipazioni detenute dalle amministrazioni pubbliche, 18.124 (circa il 56 per cento) sono risultate non conformi a quanto disposto dal TUSP e pertanto avrebbero dovuto formare oggetto di misure di razionalizzazione.... Per circa il 46 per cento (8.351) di dette partecipazioni non conformi ai requisiti del TUSP, le amministrazioni partecipanti hanno espresso la volontà di mantenere tout court la partecipazione, senza prevedere alcun intervento di razionalizzazione. In secondo luogo, con riferimento alle amministrazioni che hanno dichiarato - in sede di revisione straordinaria - l'intenzione di procedere all'alienazione delle partecipazioni detenute, su un totale di 3.117 partecipazioni dichiarate cedibili, solo in 572 casi (il 18 per cento) è stato comunicato il buon esito della procedura. Con riferimento alle amministrazioni che hanno comunicato la volontà di esercitare il diritto di recesso dalle società entro il 30 settembre 2018, su un totale di 568, soltanto in 178 casi (pari al 31 per cento) è stato comunicato l'esito positivo della procedura".