

# L'intervento pubblico in economia in tempi di crisi

a cura di

**Fulvio Cortese**

**Isaac Martín Delgado**

**Francesca Di Lascio**

**FRANCO**ANGELI



Scritti di

**Diritto Pubblico**

# STUDI DI DIRITTO PUBBLICO

Collana diretta da **Roberto Bin, Fulvio Cortese e Aldo Sandulli**  
coordinata da **Simone Penasa e Andrea Sandri**

## REDAZIONE

Chiara Bergonzini, Fabio Di Cristina, Angela Ferrari Zumbini, Stefano Rossi

La Collana promuove la rivisitazione dei paradigmi disciplinari delle materie pubblicistiche e l'approfondimento critico delle nozioni teoriche che ne sono il fondamento, anche per verificarne la persistente adeguatezza.

A tal fine la Collana intende favorire la dialettica interdisciplinare, la contaminazione stilistica, lo scambio di approcci e di vedute: poiché il diritto costituzionale non può estraniarsi dall'approfondimento delle questioni delle amministrazioni pubbliche, né l'organizzazione e il funzionamento di queste ultime possono ancora essere adeguatamente indagati senza considerare l'espansione e i modi di interpretazione e di garanzia dell'effettività dei diritti inviolabili e delle libertà fondamentali. In entrambe le materie, poi, il punto di vista interno deve integrarsi nel contesto europeo e internazionale. La Collana, oltre a pubblicare monografie scientifiche di giovani o affermati studiosi (**STUDI E RICERCHE**), presenta una sezione (**MINIMA GIURIDICA**) di saggi brevi destinata ad approfondimenti agili e trasversali, di carattere propriamente teorico o storico-culturale con l'obiettivo di sollecitare anche gli interpreti più maturi ad illustrare le specificità che il ragionamento giuridico manifesta nello studio del diritto pubblico e le sue più recenti evoluzioni.

La Collana, inoltre, ospita volumi collettanei (sezione **SCRITTI DI DIRITTO PUBBLICO**) volti a soddisfare l'esigenza, sempre più avvertita, di confronto tra differenti saperi e di orientamento alla lettura critica di problemi attuali e cruciali delle discipline pubblicistiche.

La Collana si propone di assecondare l'innovazione su cui si è ormai incamminata la valutazione della ricerca universitaria. La comunità scientifica, infatti, sente oggi l'esigenza che la valutazione non sia più soltanto un compito riservato al sistema dei concorsi universitari, ma si diffonda come responsabilità dell'intero corpo accademico.

*Tutti i volumi, pertanto, saranno soggetti ad un'accurata procedura di valutazione, adeguata ai criteri fissati dalle discipline di riferimento.*



Il presente volume è pubblicato in open access, ossia il file dell'intero lavoro è liberamente scaricabile dalla piattaforma **FrancoAngeli Open Access** (<http://bit.ly/francoangeli-oa>).

**FrancoAngeli Open Access** è la piattaforma per pubblicare articoli e monografie, rispettando gli standard etici e qualitativi e la messa a disposizione dei contenuti ad accesso aperto. Oltre a garantire il deposito nei maggiori archivi e repository internazionali OA, la sua integrazione con tutto il ricco catalogo di riviste e collane FrancoAngeli massimizza la visibilità, favorisce facilità di ricerca per l'utente e possibilità di impatto per l'autore.

Per saperne di più: [Pubblica con noi](#)

I lettori che desiderano informarsi sui libri e le riviste da noi pubblicati possono consultare il nostro sito Internet: [www.francoangeli.it](http://www.francoangeli.it) e iscriversi nella home page al servizio "[Informatemi](#)" per ricevere via e-mail le segnalazioni delle novità.

# L'intervento pubblico in economia in tempi di crisi

a cura di  
**Fulvio Cortese**  
**Isaac Martín Delgado**  
**Francesca Di Lascio**



Il volume è stato pubblicato grazie al contributo della Facoltà di Giurisprudenza dell'Università di Trento  
nell'ambito del progetto PRIN 2020  
“R.E.S.T.O.R.E. - Recovering the State Towards a Reformed Economy”  
finanziato dal Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca.

Isbn Ebook Open Access: 9788891722324

Copyright © 2025 by FrancoAngeli s.r.l., Milano, Italy.

Pubblicato con licenza Creative Commons  
*Attribuzione-Non Commerciale-Non opere derivate 4.0 Internazionale*  
(CC-BY-NC-ND 4.0).

Sono riservati i diritti per Text and Data Mining (TDM), AI training e tutte le tecnologie simili.

*L'opera, comprese tutte le sue parti, è tutelata dalla legge sul diritto d'autore.*  
*L'Utente nel momento in cui effettua il download dell'opera accetta tutte le condizioni*  
*della licenza d'uso dell'opera previste e comunicate sul sito*  
<https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/deed.it>

Copyright © 2025 by FrancoAngeli s.r.l., Milano, Italy. ISBN 9788891722324

# INDICE

<b>Introduzione</b> , di <i>Fulvio Cortese, Isaac Martín Delgado, Francesca Di Lascio</i>	pag. 7
<b>Intervention in the strategic State economy in the framework of Spain's Recovery, transformation and resilience plan</b> , di <i>Silvia Díez Sastre</i>	» 13
<b>L'action publique en économie de marche aux temps de la Covid: l'exemple français</b> , di <i>Francesco Martucci</i>	» 31
<b>Public intervention in the economy in times of crisis: the Portuguese landscape</b> , di <i>Isabel Celeste Fonseca, Paulo Linhares Dias</i>	» 61
<b>Il ruolo della Cassa depositi e prestiti in tempo di crisi</b> , di <i>Vanessa Manzetti</i>	» 71
<b>La nuova strategia industriale europea e il tentativo di conciliare dinamiche di mercato e intervento pubblico finalistico</b> , di <i>Eugenio Bruti Liberati</i>	» 89
<b>Caratteri e prospettive della <i>governance</i> europea attraverso le condizionalità</b> , di <i>Marta Simoncini</i>	» 97
<b>La nuova <i>governance</i> economica europea alla prova della crisi energetica</b> , di <i>Aldo Sandulli</i>	» 111
<b>L'intervento pubblico in economia in tempo di crisi</b> , di <i>Giancarlo Montedoro</i>	» 121
<b>Autrici e Autori</b>	» 137



## INTRODUZIONE

Fulvio Cortese, Isaac Martín Delgado, Francesca Di Lascio

Questo volume trae origine dalla discussione che si è sviluppata in occasione del IX congresso della *Red internacional de derecho europeo* (RIDE), organizzato presso il Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università di Trento il 1° dicembre 2022, nel contesto delle attività del PRIN 2020, *Recovering the State towards a reformed economy* (Re.S.To.R.E.).

L'incontro, intitolato *L'intervento pubblico nell'economia in tempo di crisi*, era dedicato all'esame delle risposte adottate da diversi sistemi europei per fronteggiare la crisi socio-economica causata dall'epidemia di Covid-19 e degli effetti che queste hanno avuto nel rafforzare la trasformazione già avviata a seguito della crisi economico-finanziaria del 2008.

La crescente necessità di fornire risposte emergenziali, infatti, ha gradualmente inciso sui confini e sui caratteri del ruolo assunto da parte dei pubblici poteri nei confronti del sistema economico, la cui evoluzione sembra sempre più frequentemente privilegiare strumenti di assistenza e di supporto nei confronti degli operatori economici, piuttosto che limitarsi all'adozione di regole in grado di orientarne o condizionarne l'azione nel mercato. Si assiste, in tal senso, a una ridefinizione dell'ordine di prevalenza degli interessi pubblici: la tutela concorrenza, priorità delle politiche pubbliche adottate con riferimento ai settori di mercato aperti e competitivi, recede di fronte alla garanzia di "salvezza" del sistema economico nel suo complesso, la cui stabilità è fortemente messa in discussione dagli effetti delle crisi.

Emerge, in questo contesto, una "torsione".



Da un lato, le istanze di protezione, sotto la spinta dell'urgenza, favoriscono l'adozione di misure a livello statale, adeguate a rispondere a bisogni propri dei singoli contesti nazionali. Dall'altro, però, non solo la crisi pandemica ha assunto carattere globale, ma l'obiettivo di stabilità economica dei singoli Stati va misurato con la garanzia di perseguimento dell'equilibrio a livello europeo.

La sovranità degli Stati membri incontra, quindi, il limite delle misure adottate a livello sovranazionale, con l'obiettivo di garantire il necessario coordinamento del sistema nel suo complesso. Questa dinamica è particolarmente evidente nel contesto europeo, dove peraltro la situazione di emergenza non ha mancato di accentuare i già complessi rapporti tra Unione e Stati membri, intensificando problemi latenti e favorendo il sorgere di nuove questioni. È in tal senso inevitabile un'analisi di quali possano essere i fattori in grado di favorire un solido equilibrio tra integrazione europea e autonomia nazionale.

Occorre poi considerare che la necessità di rinnovare tempi e modi dell'intervento pubblico per stabilizzare l'economia ha spesso portato gli Stati a ripristinare e sostenere il funzionamento dei mercati ricorrendo a strumenti che, forse troppo frettolosamente, erano stati considerati obsoleti e che ora sono stati riportati in uso, anche se in un quadro giuridico molto diverso da quello del passato.

Si impone, perciò, anche una riflessione su quale sia la reale distanza tra il modello teorico dello Stato "regolatore" e quello dello Stato "salvatore", atteso che nell'uno e nell'altro spetta al livello nazionale esercitare in via diretta prerogative esclusive che connotano un ruolo decisivo nel coordinamento delle politiche pubbliche in materia economica.

L'impianto del NextGenerationEU sembra collocarsi in questa direzione, rafforzando l'ipotesi richiamata, che, sia pure con sfumature diverse, emerge non solo nel sistema italiano, ma, come mostrano i contributi raccolti nel presente volume, anche in altri Paesi europei.

\* \* \*

A tale proposito, con l'obiettivo di valorizzare i risultati della comparazione, gli scritti che qui si pubblicano sono stati, a monte, orientati sulla base di alcune questioni comuni.

In primo luogo, si è posta attenzione, in termini generali, al grado di capacità trasformativa delle politiche europee adottate durante e dopo

la pandemia rispetto alla definizione del modello statale di intervento pubblico in economia, in specie con riguardo alla loro incidenza sulla modifica (o, per contro, sul rafforzamento) degli assetti preesistenti e delle interrelazioni tra sistema istituzionale, sistema amministrativo e sistema economico.

In secondo luogo, la riflessione si è rivolta all'esame degli strumenti adottati nei diversi Paesi per contrastare gli effetti della crisi economico-sociale.

In questa prospettiva, è stato valutato innanzitutto il ruolo assunto dai piani di rilancio adottati per acquisire i fondi messi a disposizione dal NextGenerationEU e ne sono state indagate la struttura e le finalità, con particolare riguardo alla previsione di riforme amministrative di ampio raggio.

Sono state poi prese in considerazione le politiche volte a sostenere la realizzazione e la modernizzazione di infrastrutture economiche e sociali (collegate o meno ai piani di rilancio), leva tradizionalmente rilevante per il sostegno allo sviluppo.

Infine, tra gli strumenti di interesse comune, uno spazio è stato dedicato a quelli finalizzati a garantire la sicurezza dei sistemi economici contro le acquisizioni predatorie, con particolare attenzione alle diverse discipline del *golden power* a livello nazionale e sovranazionale, alle possibili trasformazioni incidenti sul sistema delle partecipazioni pubbliche nel periodo della ripresa economica e al ruolo, quando presente, del sistema bancario pubblico.

In questa cornice, i contributi di Silvia Díez Sastre, di Francesco Martucci, di Isabel Celeste Montero Fonseca e di Paulo Linhares Dias hanno analizzato, rispettivamente, i sistemi spagnolo, francese e portoghese. Il sistema italiano è stato, invece, oggetto dello scritto di Vanessa Manzetti, che si è dedicata all'esame del ruolo e degli strumenti impiegati da Cassa depositi e prestiti.

Gli studi richiamati hanno messo in luce elementi comuni, ma anche (e soprattutto) hanno mostrato l'impatto molto diverso che il NextGenerationEU sta avendo in termini di riforma organizzativa e delle politiche pubbliche nei Paesi considerati.

Oltre agli studi di diritto comparato, il volume raccoglie anche diverse analisi settoriali, in particolare sulla politica industriale, di Eugenio Bruti Liberati, e sulla condizionalità come forma di programmazione economica, di Marta Simoncini. Completano il volume una panoramica sulla nuova *governance* economica europea, con particolare attenzione

al settore energetico, a cura di Aldo Sandulli, e un'analisi conclusiva di Giancarlo Montedoro.

L'Unione europea non è semplicemente un progetto di integrazione di Stati, ma anche una comunità di cittadini alla ricerca di un progresso comune. Il modo tipicamente europeo di farlo è stato quello di rispondere concretamente alle diverse crisi che si sono verificate sin dalle sue origini negli anni Cinquanta. La reazione alla crisi sanitaria e ai suoi effetti, nonché alla guerra in Ucraina e alle sue conseguenze, dimostrano ancora una volta la capacità dell'Unione di rafforzarsi nei momenti di difficoltà. Tuttavia, ciò porta con sé mutazioni, trasformazioni e profondi cambiamenti, che devono essere debitamente analizzati e soppesati, come questo volume ha cercato di fare.

\* \* \*

Una delle principali missioni dell'università è l'osservazione e l'analisi di fenomeni nuovi che hanno un impatto sulla realtà, al fine di concettualizzare, categorizzare e trarre conclusioni.

Il diritto, in quanto scienza, ha un ruolo rilevante nella sistematizzazione di tali fenomeni e del loro impatto.

È in questa prospettiva che sono orientate le attività svolte dalla RIDE, istituita nel 2013 come spazio informale di collaborazione e dialogo tra oltre 100 ricercatori di 59 università diverse, collocate in Spagna, Italia, Francia, Germania, Belgio, Portogallo, Paesi Bassi, Lussemburgo e Regno Unito.

A testimonianza del percorso sinora intrapreso, vi sono i congressi annuali svolti in Spagna, in Italia, in Portogallo e in Lussemburgo, che, pur avendo avuto a oggetto temi diversi (tra gli altri, contratti pubblici, discrezionalità amministrativa, "europeizzazione dei sistemi nazionali" e digitalizzazione delle decisioni pubbliche), hanno sempre mantenuto la doppia chiave di indagine, europea e comparata.

Vi sono, altresì, i volumi sinora editi, ai quali si aggiunge il presente: I. Martín Delgado, M. Almeida Cerreda (coords.), *La nueva contratación pública*, Campus Na Nube 2015; M. Almeida Cerreda, I. Martín Delgado, F. Di Lascio (coords.), *La europeización del derecho administrativo. Una evaluación desde el ordenamiento español*, Andavira 2017; I. Martín Delgado, F. Di Lascio (a cura di), *Diritto amministrativo europeo e diritti nazionali: influenze, tensioni e prospettive*, Editoriale scientifica 2018; I.

Martín Delgado, F. Di Lascio (a cura di), *Crisi di sistema e riforme amministrative in Europa*, Roma Tre Press 2023.

\* \* \*

I curatori, anche membri del comitato scientifico del IX congresso della RIDE, desiderano ringraziare Livia Lorenzoni e Carla Casanueva Murais per il lavoro organizzativo a supporto dell'evento.

Allo stesso tempo, i più sinceri ringraziamenti vanno a ciascuno dei relatori per le stimolanti riflessioni, non prive di elementi critici, e per la generosità nel condividerle, anche attraverso la disponibilità offerta per questo volume collettivo che confidiamo possa contribuire, per sua parte, al dibattito in corso sul tema.

Trento, Toledo e Roma, febbraio 2025



# INTERVENTION IN THE STRATEGIC STATE ECONOMY IN THE FRAMEWORK OF SPAIN'S RECOVERY, TRANSFORMATION AND RESILIENCE PLAN

Silvia Díez Sastre

SUMMARY: 1. Public intervention in the strategic State economy. - 2. Spain's Recovery, transformation and resilience plan. - 2.1. Overview. - 2.2. Administration reforms. - 2.3. Promotion and implementation of economic and social infrastructure. - 3. Transformations in the power allocation system and the forms of public-private partnership. - 3.1. Recentralization of powers. - 3.2. PERTEs as a new form of non-institutionalized governance. - 4. Economic intervention measures. - 4.1. Security of the economic system. - 4.2. Publicly owned companies. - 4.3. Instruments to promote economic recovery.

## **1. Public intervention in the strategic State economy**

The launch of the NextGenerationEU (NGEU) program has put the spotlight on the leading role of contemporary States in dealing with global crises. Although the NGEU program arose essentially to reverse and overcome the effects of the Covid-19 pandemic, it is now complemented by the REPower EU plan, a response to the energy issues caused by Russia's invasion of Ukraine. Thus, initially exceptional measures are reproduced and extended over time to address an economic, political and social context marked by a succession of crises.

Recent academic work reflects a growing awareness of the need to provide the State with the capacity and means to adopt a strategic position in the face of global challenges. Such an approach goes beyond purely economic matters to include the general interest. Hence the expression "return of the State" or "savior State",<sup>1</sup> which

1. This is a recurrent idea at the international level; see, for instance: G. Garrard,

implies a previous withdrawal from economic activities (although not everywhere). From this point of view, exceptional State action would be required to overcome a specific crisis – a situation which, unfortunately, is not borne out in reality. For this reason, the idea of the “strategic State” or the “strategic responsibility of the State” better conveys a new phase in the evolution of state-society and state-market relations. While the concepts of police State, welfare State and guarantor State have become commonplace,<sup>2</sup> it is urgent to outline the key features of the strategic State. In any case, this new strategic State should be provided with sufficient tools to face global challenges that trigger interlinked crises and require active government involvement.

The design and implementation of national plans within the NGEU program offers a glimpse of how this strategic role is taking shape in the different member States. This paper focuses on the Spanish context, in particular the implementation of its Recovery, transformation and resilience plan (Plan de recuperación, transformación y resiliencia, PRTR) and its economic intervention measures. As we will see, a critical assessment of the measures leads to the conclusion that the implementation of the PRTR does not aim to change the form of State intervention in the economy.

## **2. Spain’s Recovery, transformation and resilience plan**

### *2.1. Overview*

After Italy, Spain is the EU member State eligible to receive the largest volume of funding under the NGEU. The Recovery and

*The Return of the State. And Why It Is Essential for Our Health, Wealth and Happiness*, Yale University Press 2022; V. Minervini, *Il ritorno dello Stato salvatore. Nuovi paradigmi (post Covid) nel rapporto fra Stato e mercato?*, in *Mercato concorrenza regole*, 3, 2022, 471-506; J.L. Wan-Ju Hung, *What brings the state back in? An examination of contracting reversal*, in *International journal of public sector management*, Vol. 35, no. 4, 2022, 441-462; H. Jha, *Interrogating the resurgence of administrative state: ideas and state capacity*, in *International journal of public sector management*, Vol. 35, no. 4, 2022, 513-529; P. Allen, S.J. Konzelmann, J. Toporowski, *The Return of the State. Restructuring Britain for the Common Good*, Agenda Publishing 2021.

2. *Ex multis*, G.F. Schuppert (ed.), *Der Gewährleistungsstaat – Ein Leitbild auf dem Prüfstand*, Nomos 2005.

resilience facility (RRF) includes a disbursement of around €70 billion and a further €70 billion in possible loans. Under REACT-EU Spain was allocated €10.85 billion in 2021 and €3.63 billion in 2022. The PRTR, endorsed by the European Commission in June 2021, specifies the planned reforms and investments based on this funding. The PRTR is structured around four cross-cutting lines of action: ecological transition, digital transformation, territorial and social cohesion, and gender equality. These lines are projected on 10 lever policies which in turn are structured into 30 components.

In November 2022, Spain requested the third PRTR disbursement, i.e. €6 billion linked to the fulfillment of 23 milestones and 6 targets met in the first half of 2022. Also in the second half of 2022, Spain submitted an addendum to the PRTR. The approval of this addendum will result in additional grants of €7.7 billion. Moreover, Spain will be able to borrow up to €84 billion from the RRF and allocate funds from the REPowerEU plan, which aims to save energy, promote clean energy and diversify Europe's supply. Spain has a provisional allocation of €2.58 billion in addition to the initial funding. The *addendum* will determine the reforms and investments to be financed by the new funds.

The PRTR is a plan of reforms and investments to boost recovery and drive a process of profound economic transformation. It is structured around 10 lever policies:

1. Urban and rural agenda, the fight against rural depopulation and agricultural development.
2. Resilient infrastructure and ecosystems.
3. A just and inclusive energy transition.
4. A Public administration for the 21<sup>st</sup> century.
5. Modernization and digitalization of the industrial fabric and SMEs, recovery of the tourism sector and promotion of Spain as an entrepreneurial nation.
6. Pledge to support science and innovation and strengthen the capabilities of the national health system.
7. Education and knowledge, lifelong learning and capacity building.
8. The new care economy and employment policies.
9. Promotion of the culture and sports industries.
10. Modernization of the tax system for inclusive and sustainable growth.



## 2.2. Administration reforms

For the purposes of this paper, the reforms contained in lever policies 4 and 10 are of particular interest. A total estimated investment of €4.24 billion is allocated to the implementation of lever policy 4 (a Public administration for the 21<sup>st</sup> century). Its single component (Public administration) covers measures articulated around four axes: (a) digitalization of the administration and its processes (€2.2 billion); (b) reduction of temporary public employment (the problem of *interim* employment was widespread in all administrations) and improvement of their training, especially in digital skills (€960 million are allocated for the modernization of the central administration); (c) energy transition of the administration (including teleworking) (€1.07 billion); (d) and modernization of public management, for better accountability. This also includes the transformation of the administration to implement the PRTR itself (€3.1 million).

These objectives require the adoption of the following plans and regulations:

- Civil service and Public administration act and implementing regulations.
- **III** Gender equality plan in the central administration.
- Digital training program for Public administrations.
- Program to encourage the preparation of competitive exams (linked to the change in the access to public employment).
- **IV** Open government plan.
- Possible creation of an agency for the evaluation of public policies at State level.
- Amendment to act no. 40 of 2015 to strengthen inter-territorial cooperation (possible multisectoral conferences and creation of a digital platform for inter-administrative collaboration).
- Approval of an act on the basic regulation of smaller-population municipalities and municipalities at risk of depopulation.

This policy also includes measures to promote the rule of law and the efficiency of the public justice service. New regulations are expected to be approved:

- Act on procedural efficiency of the public justice service.
- Act on organizational efficiency of the public justice service (possible creation of courts of first instance and a judicial office).

- Act on digital efficiency of the public justice service.
- Amendment to the Code of criminal procedure.

Furthermore, this policy covers measures to improve the institutional framework of economic governance in finance and accounting, as well as to enhance consumer protection in the financial sphere:

- Amendment of the regulation governing the General deposit fund to implement e-government.
- Creation of a Financial client protection authority.
- Improvement of the institutional framework to resolve financial institutions.
- Amendment to the General accounting plan and Audit regulation.

Finally, this policy envisages the development of a National public procurement strategy, already provided for in Public procurement act no. 9 (November 8, 2017).

Lever policy 10 (modernization of the tax system for inclusive and sustainable growth) has four components linked to regulatory and organizational reforms:

27. Measures and actions to prevent and combat tax fraud: no associated investment, but only the adoption of an Anti-fraud act and measures to modernize the Tax agency and to reinforce assistance to taxpayers.
28. Adapting the tax system to the reality of the 21<sup>st</sup> century: no associated investment. It comprises the creation of an expert committee for tax reform, reforms to adopt fiscal measures that contribute to the ecological transition, the approval of a tax on certain digital services and financial transactions, as well as reforms in personal, corporate and indirect taxes.
29. Improving the effectiveness of public spending: no associated investment. It includes improving spending review at the national level by strengthening the independent fiscal authority (Autoridad independiente de responsabilidad fiscal, AIREF), as well as aligning the Central government budget with the sustainable development goals and green budgeting.
30. Long-term sustainability of the public pension system within the framework of the Toledo pact: no associated investment. It

comprises various adjustments to the pension system, based on the separation of sources of social security funding.

### *2.3. Promotion and implementation of economic and social infrastructure*

The measures contained in the PRTR clearly seek to strengthen economic and social infrastructure. In all cases, they focus on the development of strategies and plans, as well as on promotion and regulatory measures.

Below are some of the main measures regarding economic infrastructure, including reforms and investments linked to the strengthening of networks, strategic economic sectors, environmental conservation and the improvement of territorial cohesion:

*Mobility.* Component 1 (Action plan for safe, sustainable and connected mobility: €6.53 billion). It comprises the creation of low-emission zones in municipalities with more than 50.000 inhabitants, as well as an incentive scheme to install recharging points for clean energies, and to improve commuter rail (short distance). The objective of sustainable, safe and connected mobility (€6.66 billion) is especially focused on the railway sector and on improving the freight transport and distribution system.

*Food and Environment.* Environmental and digital transformation of the agri-food and fisheries system (€1.05 billion). This includes the reform of regulations on trade relations in the food chain and the sustainability of livestock farming, as well as the sustainable nutrition of agricultural soils. A mechanism for irrigation governance is also planned, along with improving sustainability, research, innovation and digitalization of the fisheries sector. It connects directly with Component 4 (Conservation and restoration of ecosystems and their biodiversity: €1.64 billion) and with Component 5 (Preservation of the coastline and water resources: €2.09 billion).

*Energy.* In this area there are four components linked to lever 3 policy: Component 7 (Deployment and integration of renewable energy sources: €3.16 billion). Component 8 (Electricity infrastructure, smart grids and deployment of flexibility and storage: €1.36 billion), which provides for the creation of regulatory sandboxes or testbeds. Component 9 (Renewable hydrogen roadmap and its sectoral integration: €1.55 billion). Component 10 (Just transition strategy: €300 million).

*Industry and tourism.* Lever 5 policy envisages the creation of an Industrial policy Spain 2030 (Component 12: €3.78 billion), with the promotion of the circular economy, the creation of sectoral data spaces, as well as measures to promote SMEs (Component 13: €4.89 billion) aimed at supporting trade, digitalization and innovation (Digital innovation hubs). A plan for the modernization and competitiveness of the tourism sector is also envisaged (Component 14: €3.4 billion).

*From the point of view of social infrastructure,* the main reforms are in the field of education (policy lever 7) aimed at improving digital skills (Component 19: €3.59 billion), promoting vocational training (Component 20: €2.07 billion) and modernizing the education system (Component 21: €1.65 billion). Also relevant is the improvement of the National health system (Component 18: €1.07 billion) under policy lever 6, which includes the creation of a health data lake. Measures are also planned in the field of the care economy (Component 22: €3.5 billion).

### **3. Transformations in the power allocation system and the forms of public-private partnership**

#### *3.1. Recentralization of powers*

From the point of view of institutional and public-private relations, there does not seem to be a significant change in the role of the State regarding economic intervention, which seems to have been steadily reduced in recent decades. Rather, it could be said that the PRTR and the funds linked to its implementation have reinforced trends that were already evident in the management of the 2008 crisis and the Covid-19 pandemic.

One particular trend stands out, namely a recentralization of powers regarding the distribution of funds and their implementation through the system of controls designed to ensure compliance with milestones and objectives. The European funding has been approached, fundamentally, in terms of “absorption”, i.e. the need for implementation. This can be explained by past difficulties in implementing European funds (between 2014 and 2020 Spain only spent 54% of the cohesion funds, less than any other member

State).<sup>3</sup> Therefore, the emphasis has not been placed on the design of public policy milestones and objectives that should be truly strategic in the medium and long term, projected in a multilevel manner and implementable in the short timeframe envisaged to ensure the release of funds.<sup>4</sup> There is also no commitment to multilevel governance structures, evidencing the weakness of the instruments for the integration of autonomous communities in State decisions. In fact, the Committee for the evaluation and modernization of the State of autonomous communities had already identified this issue in 2018.<sup>5</sup>

This process is supported by the State's spending power: the funds received are considered to be state, rather than regional or local. It also relies on the consideration of the PRTR as a "country project" that requires the direction of the central state. The state's budgetary power is thus used outside the power allocation system, as configured in Spanish constitutional court judgment no. 178 of 2011.<sup>6</sup> This, in turn, departs from the case law settled in constitutional court judgment no. 13 of 1992. Such recentralization is not new: in the face of the previous crisis, the state had already tended to recentralize powers instead of promoting collaboration tools with autonomous communities and local entities.

3. Data available at: <https://cobesiondata.ec.europa.eu> (last accessed April 13, 2025). See, in this regard, S. Pazos Vidal, *El Plan de recuperación de la UE. Oportunidades para las Administraciones locales*, en *Anuario de derecho municipal*, no. 14, 2020, 49-87, esp. 64; also, J.M<sup>a</sup>. Baño León, *La ejecución del Mecanismo de recuperación y resiliencia: ley especial coyuntural versus reforma general regulatoria*, en *Revista general de derecho de los sectores regulados*, no. 7, 2021.

4. On the model of implementation of the funds at the European level, E. Marco Peñas, *Derecho en y tras la pandemia. Los mecanismos de apoyo de la UE para hacer frente a la crisis de la Covid-19: el alcance de la solidaridad entre Estados miembros en la UE*, en F. Velasco Caballero, B. Gregoraci Fernández (coords.), *Derecho y política ante la pandemia: reacciones y transformaciones*, en *AFDUAM*, 2021 (special issue), 355-373, esp. 367.

5. J.M<sup>a</sup>. Pérez Medina, *Dinámica de las conferencias sectoriales. Entre la intergubernamentalidad y la cooperación administrativa*, en *Revista d'estudis autonòmics i federals*, no. 30, 2020, 17-64, esp. 19.

6. For an in-depth analysis in this regard, see N. Caicedo Camacho, *La utilización del poder subvencional del Estado en el marco de la asistencia social*, en *Revista vasca de Administración pública*, n. 105, 2016, 355-398. In relation to the PRTR, see J.M<sup>a</sup>. Gimeno Feliú, *Los fondos Next Generation: su aplicación en España desde la perspectiva del sistema de distribución territorial*, en *Informe de las comunidades autónomas 2021*, Instituto de Derecho Público 2022, 59-90.

### 3.2. PERTEs as a new form of non-institutionalized governance

One of the main novelties in the implementation of the PRTR are the Strategic projects for economic recovery and transformation (PERTEs). They are regulated in the arts. 8 to 11 of royal decree-law (r.d.l.) no. 36 (December 30, 2020), approving urgent measures for the modernization of the Public administration and for the implementation of the Recovery, transformation and resilience plan. Some have questioned the novelty of the PERTEs due to their parallels with the investments based on Franco's development plans of the 1960s.<sup>7</sup> Nevertheless, these projects appear as a new public-private partnership scheme with new governance structures covering the conclusion of agreements, contracts and subsidies in strategic economic sectors.<sup>8</sup> They could thus be characterized as a non-institutionalized form of governance.<sup>9</sup> R.d.l. no. 36 of 2020 links them to the implementation of PRTR funds, but the explanatory *memorandum* states that they are intended to be permanent. That is, they aim to introduce new public-private partnership instruments allowing for more flexible management and administration. Their purpose is to support the implementation of large projects that could not be carried out relying solely on the private sector.

So far, 12 PERTEs have been approved: electric and connected vehicles, renewable energy, renewable hydrogen and storage, cutting-edge health, agri-food sector, new language economy, circular economy model, naval industry, aerospace industry, digitalization of the water cycle, microelectronics and semiconductors, social and care economy, and industrial decarbonization.<sup>10</sup>

7. M<sup>a</sup>.A. Salvador Armendáriz, *Reformas jurídicas estatales para la gestión de los fondos NGEU: análisis y reflexión desde el derecho administrativo*, en *Revista catalana de dret públic*, no. 63, 2021, 74.

8. See in this regard S. Díez Sastre, *El diseño y la gobernanza del Plan de recuperación, transformación y resiliencia en clave territorial*, en *Informe de las comunidades autónomas 2021*, cit., 91-123.

9. *Ibidem*.

10. PERTE for the development of the electric and connected vehicle, approved by the Council of ministers on July 13, 2021; PERTE for cutting-edge health, approved by the Council of ministers on November 30, 2021; and PERTE for renewable energy, renewable hydrogen and storage, approved by the Council of ministers on December 14, 2021; PERTE agri-food, approved by the Council of ministers on February 8, 2022; PERTE new language economy, approved by the Council of ministers on March 1, 2022; PERTE circular economy, approved by the Council of ministers on March 8,

The legal regime provided for these projects in r.d.l. no. 36 of 2020 is certainly opaque.<sup>11</sup> Ministries submit proposals to the Council of ministers, which is the competent body to declare a project as a PERTE (art. 8(2) r.d.l. no. 36 of 2020). The proposal must be accompanied by an explanatory report of the projected support measures and public-private partnership, including the requirements for identifying potential stakeholders. Therefore, when a ministry proposes a PERTE, it is not yet clear which public or private entities will be part of it. It seems difficult to specify the projected public-private partnership without knowing who will participate in the PERTE. The same can be said of the support measures, which are not directly specified in r.d.l. no. 36 of 2020. In fact, art. 8(4)(2) states that “PERTEs will be implemented through any mechanisms provided for in the legal system”, without distorting effective market competition (art. 8(5)).<sup>12</sup> In practice, PERTEs are largely financed by private funding,<sup>13</sup> so it is difficult to design and approve a PERTE if there is no certainty that, at least, certain private actors are interested or will undertake the planned actions. The Government should probably have been more transparent about the process of elaboration and approval of PERTEs.

The Government enjoys a wide margin of appreciation in deciding on the approval of PERTEs. This could end up jeopardizing market competition<sup>14</sup> in the event of PERTEs linked from the outset to specific economic operators.<sup>15</sup> Art. 8(3) r.d.l. no. 36 of 2020 only indicates

2022; PERTE for the shipbuilding industry, approved by the Council of ministers on March 15, 2022; PERTE aerospace, approved by the Council of ministers on March 22, 2022; and PERTE digitalization of the water cycle, approved by the Council of ministers on March 22, 2022; PERTE of microelectronics and semiconductors, approved by the Council of ministers on May 24, 2022; PERTE social economy of care, approved by the Council of ministers on May 31, 2022; and PERTE for industrial decarbonization, approved by the Council of ministers on December 27, 2022.

11. Described as ambiguous by T. Font i Llovet, *El régimen de las subvenciones y los fondos europeos para la recuperación*, en *Cuadernos de derecho local*, no. 55, 2021, 115-142, esp. 138.

12. *Guía básica PRTR*, OIRESCON, April 21, 2022, 40 ss.

13. See for instance: PERTE for the development of the electric and connected vehicle includes a public contribution of €4.29 billion and a private investment of €19.71 billion (explanatory report PERTE VEC, 13); and PERTE for cutting-edge health includes a public contribution of €982M and a private investment of €486M (explanatory report PERTE for cutting-edge health, 44).

14. J.M<sup>a</sup>. Baño León, *La ejecución*, cit.

15. M<sup>a</sup>.A. Salvador Armendáriz draws attention to the approval (*reconocimiento* in Spanish) of PERTEs under r.d.l. no. 36 of 2020, in *Reformas jurídicas*, cit., 75.



certain criteria for the assessment by the Council of ministers, related to the strategic nature of these projects: (a) whether they contribute to economic growth, job creation and competitiveness of the Spanish industry and economy; (b) whether they remedy important market or systemic deficiencies and social challenges; (c) whether they are innovative or provide significant added value in terms of R&D&I; (d) whether their volume involves a high technological or financial risk; (e) whether they favor SMEs and the promotion of collaborative environments; (f) whether they contribute to one or more objectives of the PRTR. The decision of the Council of ministers on the approval of a PERTE must be based, at least, on these criteria.

It is thus clear that the declaration of a project as a PERTE is the result of wide political discretion and economic steering, purportedly based on art. 149(1)(13) of the Spanish Constitution. The lack of participation by territorial entities in these strategic decisions shows the degree of centralization in the implementation of the PRTR. The consideration of autonomous communities and local entities as just another subject applying to be included in a PERTE, in the same way as any private party<sup>16</sup> (art. 9(1) r.d.l. no. 36 of 2020), seems to confirm this point.

So far, little information has been provided on the functioning of the governance structures and implementation of PERTEs. The publications of the *Spanish official State gazette* make it possible to identify some regulatory bases for the granting of subsidies or loans linked to the different PERTEs.<sup>17</sup> For the time being, no other types of actions have

16. For a critical approach in relation to local entities, see F. Velasco Caballero, L. López De Castro García-Morato, *Distribución territorial del poder durante la pandemia*, en F. Velasco Caballero, B. Gregoraci Fernández (coords.), *Derecho y política ante la pandemia: reacciones y transformaciones*, en AFDUAM, 2021 (special issue), 61-85.

17. See for instance: Order ICT no. 1466 (December 23, 2021), establishing the regulatory bases for the granting of aid for integral actions of the industrial chain of the electric and connected vehicle within the Strategic project for the recovery and economic transformation in the electric and connected vehicle sector (PERTE VEC), within the framework of the Recovery, transformation and resilience plan; Order TED no. 1447 (December 22, 2021), approving the regulatory bases for the granting of aid for innovative energy storage R&D projects within the framework of the Recovery, transformation and resilience plan; Extract from the Resolution of January 27, 2022, of the Board of directors of EPE Institute for diversification and saving of energy (IDAE), MP issuing the first call for the incentive program for pioneering and unique renewable hydrogen projects (H2 PIONEERS Program) within the framework of the Recovery, transformation and resilience plan; Extract of the order of May 6, 2022, issuing the call for aid for strategic projects for the industrial transition of the pharmaceutical sector



been carried out. The largest calls for tenders have been issued in the framework of the PERTE for electric vehicles, for an amount close to €6 billion. According to the available data, the rest of the calls issued between 2021 and 2022 do not add up to more than €550 million.

Finally, it should be noted that each PERTE has its own governance system. Most of them have a two-tier structure: (i) an inter-ministerial governance structure consisting of an inter-ministerial working group generally chaired by a minister; and (ii) a parallel alliance to involve the private sector and autonomous communities. However, some of them provide for other organizational structures, replacing the alliance with structured bilateral dialogues. This design raises some questions. First, about the legal regime of these governance bodies, especially the alliances and the structured bilateral dialogues. They have been created directly by the Council of ministers and have no direct legal basis under act no. 40 (October 1, 2015), on the legal regime of the public sector, which lays down the ordinary regime for collegiate bodies. Second, regarding the relationship between these governance structures and the sectoral conferences (stable sectoral cooperation bodies between the state and autonomous communities). In particular, it is far from clear how they will manage to avoid duplications. Third, how these PERTE governance structures will relate to each other in areas in which they may deal with related issues.<sup>18</sup> And finally, what other purposes can these alliances have beyond the implementation of the PRTR. Undoubtedly, the creation of networks of public and private actors in strategic matters could be a good initiative replicable in other areas such as national security or civil protection.<sup>19</sup> It is therefore important to determine the

and the medical devices sector, under the PERTE for cutting-edge health, within the framework of the Recovery, transformation and resilience plan in the year 2022; Order TED no. 934 (September 23, 2022), approving the regulatory bases for the granting of aid by competitive tendering for the development of projects to improve the efficiency of the urban water cycle and the first call for grants (2022) by competitive tendering for projects to improve the efficiency of the urban water cycle (PERTE digitalization of the water cycle), under the Recovery, transformation and resilience plan.

18. On the interrelation between issues of several PERTEs, see E. Malaret i García, X. Padrós i Castellón, *La collaboració publicoprivada en el procés d'execució dels plans finançats amb Fons NextGenerationEU: més enllà de la tradicional distinció entre formes organitzatives i formes contractuals, l'especial rellevància de les subvencions*, en *Revista catalana de dret públic*, no. 63, 2021, 47.

19. For a detailed analysis, see B. Tackenberg, R. Fathi, P.M. Schütte, F. Friedrich, *Resilienz durch Partizipation – Herausforderungen auf zivilgesellschaftlicher und organisatorischer Ebene*, in S. Voßschmidt, A. Karsten (Hrsg.), *Resilienz und*

legal implications of these initiatives which, at this stage, are not yet consolidated. On another level, it seems necessary to question whether all these organizational structures will be truly functional and efficient in a time-pressing context. Also, whether the government will have the capacity to promote each and every one of them.

## **4. Economic intervention measures**

### *4.1. Security of the economic system*

In March 2020, the Government approved r.d.l. no. 8 (March 17, 2020), on extraordinary urgent measures to address the economic and social impact of Covid-19 (final provision 4) and r.d.l. no. 11 (March 31, 2020), adopting additional urgent social and economic measures to address Covid-19 (final provision 3). These provisions suspended the liberalization regime for foreign investments in certain strategic sectors. Thus, foreign direct investments by non-EU and non-EFTA residents in critical infrastructure, critical technology and dual-use companies or in sectors with access to sensitive information or the media are subject to authorization. For these purposes, direct investment means an investment equal to or greater than 10% of the share capital or aimed at taking control of the company.

These reforms were laid down in a new art. 7-*bis* of act no. 19 (July 4, 2003), on the legal regime of capital movements and foreign economic transactions, which specifies the conditions for the suspension of the liberalization regime for certain foreign direct investments in Spain. The Government has issued successive regulations in order to extend the validity of these provisions. r.d.l. no. 27 (November 23, 2021), extended such validity until December 2022. Subsequently, r.d.l. no. 20 (December 27, 2022), extended the measures until December 31, 2024, and broadened the concept of foreign direct investment. Thus, the regime provided for in act no. 19 of 2003 applies to “all investments” whereby control is acquired over “all or part” of a Spanish company.

In addition, since November 2021, the Government has been working on the drafting of a new royal decree on foreign investments. Foreign investment and disinvestment will have to be declared to

*kritische Infrastrukturen. Aufrechterhaltung von Versorgungsstrukturen im Krisenfall*, Kohlhammer 2019, 146 ff.

the Investment registry of the ministry of industry, commerce and tourism on a mandatory basis after being carried out. In addition, the suspension of the foreign investment liberalization regime is maintained for certain investments. In such cases, the investment will be subject to authorization by the Council of ministers. Prior to the investment, the interested parties may carry out a voluntary consultation. The regulation specifies the investment areas to which this legal regime will apply, as well as the investor profiles and the exemption regime.

#### *4.2. Publicly owned companies*

In Spain, none of the measures adopted to promote recovery seem to aim at greater public presence in private companies, the acquisition of shareholdings, or the incorporation of new publicly owned companies, even if some actions can be identified in this area. According to the Inventory of public sector entities (INVENTE), at present there are:

- 136 companies dependent on the central administration, of which 61 are classified as public non-financial corporations according to the ESA (European system of accounts) (only one company is pending classification).
- 332 companies dependent on the 17 autonomous communities (57 are located in Catalonia and 42 in the Basque country). Only 52 are classified in the ESA as public non-financial corporations (15 entities are pending classification).
- 1,311 companies controlled by local entities (144 are located in the province of Barcelona), of which 288 are classified as public non-financial corporations (341 are pending classification).
- 132 companies jointly controlled by several Public administrations (25 are pending classification).

Based on the date of incorporation at each territorial level since September 2020, coinciding with the promotion of recovery and the subsequent receipt of European NGEU funds, we can identify the creation of some new publicly owned companies linked more or less directly to the recovery.

In the case of the central state, the recent incorporation in October 2022 of the Sociedad Estatal de Microelectrónica y Semiconductores

SA stands out. Its purpose is to channel part of the PERTE for microelectronics and semiconductors, approved in May 2022. Likewise, in June 2022 Navantia, UK Ltd. and Navantia Arabia Limited were incorporated as subsidiaries of the publicly owned company Navantia, which plays a relevant role in the implementation of the PERTE for the naval industry, approved in March 2022 (with a total investment of €1.46 billion, of which €310 million will come from public funds).

At the regional level, FGC Mobilitat SA was incorporated in Catalonia in June 2021 to manage the railroads, and Sociedad Regional de Educación MP, SL was created in Cantabria in November 2021 to manage the regional educational centers. Empresa Pública de Promoción del Turismo y la Artesanía de Castilla-La Mancha SA was incorporated in May 2022 with the direct purpose of promoting recovery in the region. Sociedad Riojana de Cuidados Integrales SAU was created in May 2022 to take over the public management of health transport previously in private hands and progressively take on more health and emergency services in a markedly rural region with a very dispersed population. Also in May 2022, Finkatze Kapitala Finkatuz SA was incorporated for the acquisition by the Basque government of long-term financial holdings in large companies rooted in the Basque country. In November 2022, Basque Trade e Inestimiento do Brasil SA was created to promote the internationalization of Basque companies in Brazil.

At the local level, 15 publicly owned companies have been created. Among them stands Enargi Araba SAU, incorporated in March 2022 by the Provincial council of Alava (Basque country) to produce and commercialize renewable energy. The rest are mainly engaged in water and waste management and the provision of other types of municipal public services.

In view of these data and the volume of funds that are already being channeled through other PRTR implementation measures, we can conclude that the creation of publicly owned companies is not among the main lines of action in the recovery process.

Public shareholding in private companies is managed at the state level by the Sociedad Estatal de Participaciones Industriales (SEPI). The state holds a majority shareholding in 15 companies (included in the above data on publicly owned companies), including Correos, Navantia, Tragsa, Mercasa or Agencia EFE; a minority shareholding in 9 companies, including Enagas (5%), Enresa (20%), Indra (28%)

or Airbus Group (4%); and an indirect shareholding in more than 100 companies.

SEPI is in charge of managing the Solvency support fund for strategic companies, which was set up after the pandemic and was initially endowed with a total of €10 billion. This fund has enabled more than 30 interventions worth more than €3 billion (some of them, airlines such as Air Europa or Air Nostrum, as well as hotel companies, such as Grupo Abba or Soho Boutique Hoteles). Companies applying for support from the fund must present a viability plan. After its analysis by a management board through SEPI, it is submitted for authorization by the Council of ministers. The granting of aid exceeding €250 million must be notified to the European Commission. These measures show that the political plan is not to increase public shareholding in these companies, but to support them through this aid scheme to overcome the crisis caused by the pandemic.

#### *4.3. Instruments to promote economic recovery*

In 2021 Spain lost control over *Bankia*, the last publicly owned bank. CaixaBank absorbed Bankia in March 2021, and the state went from owning 61% to 16% of CaixaBank. This is the country's main banking group and the only one left with state shareholding in Spain.

The state has the Official credit institute (ICO), which is a public business entity attached to the ministry of economic affairs and digital transformation. It is a national promotional bank, financial instrument of economic policy and state financial agency that focuses on three priorities: business growth, sustainability and digitalization. The ICO is accredited by the European Commission as an implementing partner for the management of InvestEU funds between 2021 and 2027, amounting to €26 billion in guarantees to mobilize investments in four priority axes: sustainable infrastructure; research, innovation and digitalization; SMEs; and social investments and skills. As regards the NGEU funds, the ICO plays a significant role in the conclusion of agreements with different ministries for the management of subsidies such as those aimed at promoting the rehabilitation of residential buildings.

Likewise, the Asset management company for assets arising from bank restructuring (SAREB) was created in 2012. This entity is not a bank, but a mixed company created to absorb the impaired assets of the financial institutions affected by the 2008 crisis. 50.14% of its share

capital belongs to the state through the Executive resolution authority for credit institutions and investment service companies (FROB), in the form of a public law entity. The rest of the share capital is privately held. The purpose of the FROB is to manage and sell those assets that were purchased for the price set by the Bank of Spain in 2012 and 2013: €50.78 billion. In 2023, SAREB's properties have been associated with the promotion of a public housing policy linked to the objectives of the PRTR. It remains to be seen how these measures will be implemented in the future.



# L'ACTION PUBLIQUE EN ÉCONOMIE DE MARCHÉ AUX TEMPS DE LA COVID: L'EXEMPLE FRANÇAIS

Francesco Martucci

“Le regard sur l’avenir est le premier temps de l’action”

Pierre Massé, *Le Plan ou l’anti-hasard*, 1965  
(Commissaire général du Plan)

SOMMAIRE: 1. L’influence de NextGenerationEU. - 1.1. D’un cadre de discipline à une programmation de relance. - 1.2. Les orientations du plan français de relance et de résilience. - 1.3. La confirmation d’une “action publique en économie de marché”. - 2. Les instruments d’action publique en économie de marché pour protéger le système français des “acquisitions prédatrices”. - 2.1. Filtrage des investissements directs étrangers. - 2.2. Le mécanisme des actions spécifiques (*golden shares*). - 2.3. Les killer acquisitions. - 3. Les mutations des participations publiques. - 3.1. Les mutations à la suite de la reprise. - 3.2. L’implication du “système bancaire public”.

## 1. L’influence de NextGenerationEU

La France a présenté un plan de 100 milliards d’euros que le gouvernement a destiné à la “relance de l’économie française” appelé “France relance”.<sup>1</sup> Ce plan a été financé à hauteur d’un peu plus de 40 milliards d’euros par l’Union européenne. Plus précisément, au titre de la Facilité pour la résilience et la relance,<sup>2</sup> le Conseil de l’Union a, après évaluation par la Commission européenne de la proposition de plan français, accordé un soutien non remboursable de 39,4 milliards euros qui a été porté à 40,3 milliards avec l’ajout des financements REPowerEU. Le soutien non remboursable comporte un premier montant de 24.323.387.303 euros qui devait être engagé juridiquement

1. <https://www.economie.gouv.fr/plan-de-relance#> [consulté le 6 avril 2025].

2. Règ. (UE) n° 241 (12 février 2021) du Parlement européen et du Conseil, établissant la facilité pour la reprise et la résilience, dans *JOUE*, L 57, 18 février 2021, 17.



le 31 décembre 2022. La France n'a pas demandé de prêts au titre de la Facilité pour la résilience et la relance ce qui s'explique par les faibles taux auxquels le gouvernement français a émis ses obligations en 2020 et 2021.

### *1.1. D'un cadre de discipline à une programmation de relance*

À titre liminaire, il convient de préciser que le plan a été adopté fin 2020 au moment du vote de la Loi de finances de 2021. Il a été mis en œuvre au cours d'une période dont une partie a correspondu à l'exercice par la France de la présidence du Conseil de l'Union européenne (du 1<sup>er</sup> janvier au 30 juin 2022). Au cours de cette présidence, le gouvernement a déployé un important effort de communication politique dans lequel la référence au plan de relance financé par l'Union européenne a été récurrente. De façon symbolique, le ministère de l'Économie et des Finances affichait une banderole vantant les mérites de France relance et indiquant le financement par l'Union européenne. Ainsi, NextGenerationEU a conduit à replacer l'Union européenne au cœur de la politique économique de la France. Il a également marqué un renversement de perspectives pour la France dans son rapport au cadre de la gouvernance économique, entendu comme l'ensemble des règles et des institutions qui régissent la conduite par l'État membre de sa politique économique et budgétaire. L'art. 126, par. 1, TFUE consacre à un rang constitutionnel la règle d'évitement des déficits excessifs (rapport au PIB de la dette publique de 60% et du déficit public de 3%). Le législateur de l'Union européenne a consacré la règle de l'objectif budgétaire à moyen terme à l'équilibre tandis qu'en concluant le traité sur la stabilité, la coordination et la *gouvernance*, les États membres se sont engagés à présenter un excédent budgétaire ou, du moins, un déficit structurel à 0,5% du PIB. Afin de faire respecter ces règles, sont prévues des procédures par les actes législatifs qui forment le Pacte de stabilité et de croissance tel qu'il a été complété par le *Six pack* et le *Two pack*. Que ce soit les procédures préventive, corrective et répressive pour déficit excessif ou encore pour déséquilibres macroéconomiques excessifs, il s'agit pour l'État membre, tout particulièrement lorsqu'il fait partie de la zone euro, d'adopter son budget et d'adapter sa politique économique au cadre déterminé par l'Union et les États membres de la zone euro. Depuis l'introduction de l'euro en 1999, la France a été

pleinement intégrée dans un cadre de discipline budgétaire. Elle fait partie des rares États qui ont fait l'objet de plusieurs procédures pour déficits excessifs. La première a été ouverte en 2003 et a été clôturée en 2007. La seconde a débuté en 2009, comme pour presque tous les États membres, au moment de l'éclatement de la crise financière; elle s'est cependant poursuivie jusqu'en 2018,<sup>3</sup> faisant de la France l'État membre qui, avec la Grèce, a présenté le plus longtemps un déficit excessif au sens de l'art. 126, par. 1, TFUE. Alors que la dette publique de la France était de 60,5% du PIB en 1999, elle était de 77,6% du PIB en 2009 et de 89,5% en 2019. La Commission et le Conseil avaient demandé à la France de poursuivre l'effort d'ajustement budgétaire jusqu'à la crise de la Covid-19. La France a bénéficié comme tous les autres États de la clause de dérogation au Pacte de stabilité et de croissance, ce qui a contribué à l'augmentation de la dette publique à 115,7% du PIB en 2020 avant que celle-ci soit ramenée à 112,9% en 2021 et à 111,6% du PIB en 2022.

Entre 2019 et 2022, la dette publique a donc augmenté de plus de vingt points ce qui s'explique par la crise de la Covid-19 à trois titres: économiquement, il s'est agi d'apporter un soutien d'urgence; juridiquement, le Pacte de stabilité et de croissance a été suspendu; *last but not least*, politiquement, on assiste à un changement de paradigme de la dépense publique dans l'Union européenne. Jusqu'à la crise de la Covid-19, le paradigme disciplinaire a dominé avec une logique de stabilisateurs automatiques; l'idée du Pacte de stabilité et de croissance était qu'en période de croissance, les États membres dégagent des excédents budgétaires qu'ils utilisent pour financer les déficits en période de crise. Toutefois, outre le fait que la France, frappée par une procédure pour déficits excessifs, n'était pas parvenue à dégager des excédents, la logique s'est avérée impuissante face à une crise d'ampleur telle que celle de la Covid-19. Deux communications de la Commission publiées en 2020 résument l'action dédoublée. D'un côté, il s'agit d'adopter les mesures d'urgence pour faire face à la crise et, de l'autre côté, de prendre les mesures de relance.<sup>4</sup> Après des

3. Décision (UE) n° 924 (22 juin 2018) du Conseil, abrogeant la décision (CE) n° 414 du 2009, sur l'existence d'un déficit excessif en France, dans *JOUE*, L 164, 29 juin 2018, 44.

4. Commission européenne, «*L'heure de l'Europe: réparer les dommages et préparer l'avenir pour la prochaine génération*», COM(2020)456; Communication, «*Le budget de l'Union: moteur du plan de relance pour l'Europe*», COM(2020)442.

mesures d'urgence pour préserver l'économie, il s'est agi de relancer l'économie par un plan d'investissements financé en partie par l'Union européenne.

On retrouve le discours de la résilience et de la relance; ce n'est guère un hasard au demeurant si le principal instrument de NextGenerationEU n'est autre que la facilité pour la reprise et la résilience établie par le règ. (UE) n° 241 du 2021.<sup>5</sup> En effet, on rappelle que NextGeneration est constitué par l'instrument de l'Union européenne pour la relance en vue de soutenir la reprise à la suite de la crise liée à la Covid-19 créé par un règ. n° 2094 (14 décembre 2020).<sup>6</sup> Formé d'une série de financements par des fonds de l'Union, cet instrument comporte également la facilité pour la reprise et la résilience qui en constitue de très loin la composante financièrement la plus importante. En effet, la facilité pour la reprise et la résilience finance les plans nationaux pour la reprise et la résilience.<sup>7</sup> NextGenerationEU a conduit à un changement dans la mesure où il s'est agi de ne plus limiter la dépense publique, mais au contraire de l'orienter en vue de favoriser l'investissement public dans des secteurs jugés clefs pour l'économie européenne. Plus précisément, le règ. (UE) n° 241 du 2021 fixe les objectifs que les investissements et les réformes des plans nationaux doivent viser pour être approuvés. Les États membres ont adressé une demande de soutien à la Commission européenne en indiquant les raisons du soutien justifiées par les besoins financiers liés aux réformes et aux investissements nécessaires à la relance. À cet effet, ils ont établi des plans nationaux pour la reprise et la résilience complétés par un programme de réforme et d'investissement pour quatre ans. Après évaluation, le soutien a été accordé par une décision d'exécution qui comporte l'ensemble des réformes et des projets d'investissement à mettre en œuvre par l'État membre ainsi que la contribution financière à verser par tranches successives. La France a ainsi présenté un plan pour la reprise et la résilience qui a fait l'objet d'une évaluation par la Commission européenne,<sup>8</sup> approuvée par une

5. Règ. (UE) n° 241 du 2021, cit., 17.

6. Règ. (UE) n° 2094 (14 décembre 2020) du Conseil, établissant un instrument de l'Union européenne pour la relance en vue de soutenir la reprise à la suite de la crise liée à la Covid-19, dans *JOUE*, L 433I, 22 décembre 2020, 23.

7. Eurogroupe, *Report on the comprehensive economic policy response to the Covid-19 pandemic*, communiqué de presse du 9 avril 2020, § 12., <https://www.consilium.europa.eu/en/press/press-releases/2020/04/09/report-on-the-comprehensive-economic-policy-response-to-the-covid-19-pandemic/> [consulté le 6 avril 2025]

8. Document de travail des services de la Commission européenne, *Analyse du plan*

décision d'exécution du Conseil.<sup>9</sup> Il a été décidé de mettre à disposition de la France une contribution financière sous la forme d'un soutien non remboursable d'un montant de 39,4 milliards d'euros, dont 24,3 milliards ont été mis à disposition pour être engagé juridiquement au plus tard le 31 décembre 2022. Le versement s'est fait ensuite par tranches successives pour être éligibles au paiement au plus tard le 31 août 2026. Il est donc remarquable que la France n'ait pas demandé de prêts à l'Union européenne, mais uniquement des subventions.

À la suite de l'agression armée de la Russie en Ukraine et la crise énergétique, a été mis en place le plan REPowerEU afin de compléter les actions adoptées en matière de sécurité de l'approvisionnement énergétique et du stockage de l'énergie par un ensemble de mesures visant à économiser l'énergie, à diversifier l'approvisionnement et à accélérer la transition de l'Europe vers une énergie propre.<sup>10</sup> REPowerEU a été rattaché à la facilité pour la résilience et la relance par une modification du règ. (UE) n° 241 du 2021.<sup>11</sup> Aux objectifs des plans nationaux pour la reprise et la résilience des chapitres spécifiques a été ajouté comme objectifs spécifiques REPowerEU l'augmentation de "la résilience du système énergétique de l'Union par une diminution de la dépendance à l'égard des combustibles fossiles et par la diversification des approvisionnements énergétiques au niveau de l'Union". Les plans nationaux pour la reprise et la résilience ont intégré un "chapitre REPowerEU" spécifique. Il est revenu à la Commission de procéder à l'évaluation de ce chapitre au regard des objectifs spécifiques liés à REPowerEU et au Conseil d'approuver le plan national amendé.

NextGenerationEU constitue une innovation pour la France uniquement dans la mesure où celle-ci a demandé un financement à l'Union européenne qui ne comporte pas de contrepartie autre que la mise en œuvre du plan pour la reprise et la résilience tel qu'il a été évalué et approuvé par l'Union. En ce sens, la logique générale est celle d'une conditionnalité qui, avant la crise de la Covid-19, était réservée aux États

*pour la reprise et la résilience de la France accompagnant le document: proposition de décision d'exécution du Conseil relative à l'approbation de l'évaluation du plan pour la reprise et la résilience pour la France, SWD/2021/173.*

9. Commission européenne, *Proposition de décision d'exécution du Conseil relative à l'approbation de l'évaluation du plan de relance et de résilience pour la France*, COM(2021)351.

10. Commission européenne, *REPowerEU, Action européenne conjointe pour une énergie plus abordable, plus sûre et plus durable*, 8 mars 2022, COM(2022)108.

11. *Ibidem*.

membres bénéficiant d'une assistance financière que ce soit au titre du concours mutuel de l'art. 143 TFUE pour les États n'ayant adopté l'euro ou, au titre du mécanisme européen de stabilité, conformément à l'art. 136 TFUE, pour les États de la zone euro. En revanche, la logique de fonctionnement du plan est classique: l'État membre présente un plan à l'Union qui en évalue la pertinence au regard des objectifs fixés par le règ. (UE) n° 241 du 2021. Or, ce dernier prévoit que le plan pour la reprise et la résilience s'inscrit dans le semestre européen. Autrement dit, il constitue une strate supplémentaire du cadre de gouvernance économique tel qu'il résulte du Pacte de stabilité et de croissance. État de la zone euro, la France adresse annuellement à la Commission européenne son programme de stabilité, son programme national de réformes ainsi que son projet de plan budgétaire. Autrement dit, le plan pour la reprise et la résilience vient s'ajouter à cette programmation de politique économique déjà riche dans le cadre du semestre européen. La seule différence est d'ordre temporel car le semestre européen se repose par essence sur un cycle annuel alors que les plans pour la reprise et la résilience ont une durée de quatre ans. Aussi la facilité pour la reprise et la résilience n'a-t-elle pas induit pour la France de changements particuliers. Sur le plan européen, on s'inscrit dans la continuité de l'existant. Sur le plan interne, NextGenerationEU n'a pas provoqué de transformation des rapports entre le système institutionnel, administratif et économique. Les caractéristiques principales de l'action publique dans l'économie française n'ont pas connu aucune évolution particulière. Le plan de relance vise à permettre le financement de réformes qui se matérialisent essentiellement par l'adoption de lois et d'acte réglementaires. Le ministère de l'économie joue un rôle central dans le dispositif. On notera que dans le volet "transformation numérique" du plan de relance, l'État prend appui sur la structure, déjà existante, du Secrétariat général pour l'investissement (SGPI). Dans le volet "santé, et résilience économique, sociale et institutionnelle", l'accent est en partie mis sur la structure territoriale de l'État en favorisant l'implication des services déconcentrés et des collectivités territoriales. En somme, le plan de relance n'a pas favorisé un interventionnisme de l'État dans l'économie française. Il se concrétise davantage par une orientation de la dépense publique vers des investissements destinés à accompagner des mesures conjoncturelles et des réformes structurelles.

En juin 2023, la Commission européenne a adopté une évaluation positive du plan pour la reprise et la résilience modifié de la France,

en vue d'y intégrer un chapitre REPowerEU, pour une enveloppe de 40,3 milliards (contre 39,4 milliards d'euros dans le plan initial). Il a fallu tenir compte de la révision à la baisse de l'allocation maximale de subventions octroyée à la France au titre de la Facilité, ramenée de 39,4 à 37,4 milliards d'euros en raison de la mise à jour de la clé de répartition des subventions allouées au titre de la Facilité et des résultats économiques de la France en 2020 et 2021, meilleurs qu'initialement prévus. Néanmoins, l'enveloppe du plan modifié s'élève à 40,3 milliards d'euros puisque la France a demandé le transfert vers son plan de sa part de la réserve d'ajustement au Brexit (504 millions d'euros) et une subvention supplémentaire au titre de REPowerEU de 2,3 milliards d'euros.

Le Plan de relance s'inscrit davantage dans une logique de programmation par l'État du financement par l'Union de l'économie que par une volonté d'intervention de l'État dans l'économie. Il est quelque peu paradoxal de parler de planification au moment où, dans la deuxième édition de son manuel intitulé *Droit public de l'économie*, le Professeur Delvolvé retire le chapitre consacré à la planification dans le temps.<sup>12</sup> À notre sens, le plan pour la reprise et la résilience s'inscrit dans une logique de programmation de politique économique qui s'opère à multi-niveaux dans le cadre du semestre européen. L'idée est que, par cette programmation, la dépense publique est orientée dans un cadre évalué et avalisé par l'Union européenne. Cette programmation a vocation non pas à fonder une intervention de l'État dans l'économie, mais davantage à permettre une orientation par l'État de l'économie.

## *1.2. Les orientations du plan français de relance et de résilience*

Dans le règ. (UE) n° 241 du 2021, le législateur de l'Union a constaté que "les investissements sont souvent fortement réduits en période de crise [alors qu']il est pourtant essentiel de soutenir l'investissement dans cette situation particulière, afin d'accélérer la reprise et de renforcer le potentiel de croissance à long terme".<sup>13</sup> La Facilité européenne pour la reprise et la résilience a donc pour objet d' "apporter un soutien financier efficace et significatif permettant d'accélérer la mise en œuvre de réformes durables et des investissements publics connexes

12. P. Delvolvé, *Droit public de l'économie*, Dalloz 2021.

13. Règ. (UE) n° 241 du 2021, cit., considérant n° 7.

dans les États membres”.<sup>14</sup> Autrement dit, elle a pour finalité de financer l’investissement public dans les États membres tandis que les investissements privés pourraient également être encouragés par des programmes d’investissement publics, notamment des instruments financiers, des subventions et d’autres instruments, dans le respect des règles en matière d’aides d’État. L’investissement public national s’avère dès lors aiguillé par l’Union européenne. En effet, les plans nationaux doivent comporter des mesures qui renvoient aux domaines d’action d’importance européenne structurés en six piliers qui sont énoncés par l’art. 3 du règ. (UE) n° 24 du 2021: la transition verte; la transformation numérique; la croissance intelligente, durable et inclusive, y compris la cohésion économique, l’emploi, la productivité, la compétitivité, la recherche, le développement et l’innovation, ainsi que le bon fonctionnement du marché intérieur, avec des Petites et moyennes entreprises (PME) solides; la cohésion sociale et territoriale; la santé, et la résilience économique, sociale et institutionnelle dans le but, entre autres, d’augmenter la préparation aux crises et la capacité de réaction aux crises; et les politiques pour la prochaine génération, les enfants et les jeunes, telles que l’éducation et les compétences. La finalité de l’ensemble est dès lors de contribuer à rendre l’Union et les États membres “plus résiliente et moins dépendante en diversifiant des chaînes d’approvisionnement essentielles, ce qui renforcera l’autonomie stratégique de l’Union, parallèlement à une économie ouverte”.<sup>15</sup>

Le plan de relance français a été établi afin de correspondre aux objectifs de la facilité. Il a été présenté par le ministère de l’Économie comme ayant “pour objectif de soutenir l’emploi à court terme et de préparer l’économie française de 2030: une économie plus verte, plus compétitive, plus souveraine et plus solidaire”. Il présente un double volet.

Sur le plan conjoncturel, l’objectif était de permettre à l’économie française de retrouver dès 2022 le niveau d’activité de 2019. Sa réalisation a été bien entendu affectée par la guerre en Ukraine. Le plan de relance a été conçu comme devant permettre d’injecter dans l’économie 100 milliards d’euros palliant les effets de la crise de la Covid-19, manque calculé sur la base d’un écart de richesse par rapport à 2019 de 4% de PIB. Le plan de relance a donc été conçu comme un instrument macroéconomique de soutien financier public à l’économie.

14. Ivi, considérant n° 8.

15. Ivi, considérant n° 9.



Sur le plan structurel, le Plan national de relance et de résilience est instrumentalisé en vue de financer des actions politiques qui relèvent de thématiques identifiées. Il vise à apporter “un soutien aux transitions écologique et numérique, par son inscription dans l’agenda de réformes du Gouvernement pour améliorer la compétitivité, l’attractivité et la productivité et par l’objectif de renforcer la souveraineté industrielle de la France”.<sup>16</sup> Il est organisé autour de trois axes essentiels pour renforcer les fondamentaux de l’économie française:

- Ecologie (30 milliards d’euros): verdissement de l’économie, investissement dans la rénovation énergétique des bâtiments, dans les infrastructures et la mobilité vertes, décarbonation des processus de production, nouvelles technologies vertes (hydrogène, biocarburants, recyclage).
- Compétitivité (34 milliards d’euros): renforcement de la compétitivité et de la souveraineté économique, baisse massive des impôts de production, soutien au financement en fonds propres des entreprises, l’investissement dans l’innovation industrielle, le soutien à l’export et le renforcement de la résilience et l’indépendance de l’industrie française par des mesures de sécurisation d’approvisionnements critiques et de soutien à l’investissement productif en France.
- Cohésion (36 milliards d’euros):
  - Compétences: emploi (activité partielle longue durée), employabilité des plus vulnérables notamment les jeunes (apprentissage, formation professionnelle, prime à l’embauche), productivité (investissement dans les compétences d’avenir).
  - Cohésion sociale et territoriale: soutien au pouvoir d’achat des plus précaires; inclusion numérique, plan de relance de la Banque des territoires, redynamisation des commerces en centre-ville.

La facilité pour la résilience et la reprise de NextGenerationEU finance le Plan français de relance et de résilience (PNRR) à hauteur de 40 milliards d’euros. Le PNRR est articulé autour de neuf composantes déclinées dans trois volets.

16. Ministère de l’Économie, *Plan national de résilience et de relance*, 2021.



Tab. 1 – Composantes financées par la facilité pour la résilience et la relance

	<i>Écologie</i>	
Rénovation énergétique		5,8 milliards d’euros
Écologie et biodiversité		2,1 milliards d’euros
Infrastructures et mobilités vertes		7 milliards d’euros
Énergie et technologies vertes		5,3 milliards d’euros
	<i>Compétitivité</i>	
Financement des entreprises		0,3 milliard d’euros
Souveraineté technologique et résilience		3,2 milliards d’euros
Mise à niveau numérique de l’état, des territoires et entreprises; cultures		2,1 milliards d’euros
	<i>Cohésion</i>	
Sauvegarde de l’emploi, jeunes, handicap, formation professionnelle		7,5 milliards d’euros
Recherche, ségur de la santé, dépendance, cohésion territoriale		7,7 milliards d’euros

Au sein de chaque composante, le PNRR explicite les investissements et les réformes financées la contribution de l’Union européenne.

Tab. 2

Composante 1. Rénovation énergétique	Plan de rénovation des bâtiments privés Rénovation énergétique et réhabilitation lourde des logements sociaux Rénovation des bâtiments publics Transition écologique et rénovation énergétique des TPE Réforme de la politique du logement Réforme de la réglementation thermique des bâtiments
Composante 2. Écologie et biodiversité	Densification et renouvellement urbain: aide à la relance et à la construction durable Densification et renouvellement urbain: fonds de recyclage des friches et du foncier artificialisé Biodiversité sur les territoires, prévention des risques et renforcement de la résilience Prévention du risque sismique dans les outre-mer Sécuriser les infrastructures de distribution d’eau potable, d’assainissement et de gestion des eaux pluviales en métropole et dans les outre-mer Décarbonation de l’industrie Investissement dans le réemploi et le recyclage (notamment du plastique) Modernisation des centres de tri, recyclage et valorisation des déchets Investissements dans le secteur des protéines végétales Amélioration, reconstitution et adaptation des forêts au changement climatique Projet de Loi climat et résilience Feuille de route économie circulaire et Loi relative à la lutte contre le gaspillage et à l’économie circulaire

---

Composante 3. Infrastructures et mobilités vertes	Mise en place d'un plan de soutien au secteur ferroviaire Aides à l'achat de véhicules propres dans le cadre du plan automobile ( <i>bonus</i> , prime à la conversion, innovations mobilités électriques) Les mobilités du quotidien: développer les projets de transports en commun Accélération des travaux d'infrastructures de transport Transformation énergétique du parc automobile de l'État Verdissement des ports Amélioration de la résilience des réseaux électriques et transition énergétique en zone rurale Mise en place du Budget vert Réforme des mobilités
Composante 4. Énergies et technologies vertes	Développer l'hydrogène décarboné Plan de soutien au secteur de l'aéronautique Innover pour la transition écologique Gouvernance du PIA
Composante 5. Financement des entreprises	Dotation aux fonds régionaux d'investissement Loi d'accélération et de simplification de l'action publique (ASAP) Contribution des entreprises aux transformations économiques, sociales et environnementales dans le cadre de la relance
Composante 6. Souveraineté technologique et résilience	Préservation de l'emploi dans la R&D privée Innover pour la résilience de nos modèles économiques Soutenir les entreprises innovantes Spatial Aspects structurels de la Loi de programmation de la recherche
Composante 7. Mise à niveau numérique de l'État, des territoires et entreprises, culture.	Numérisation des TPE, PME et ETI Mise à niveau numérique de l'État et des territoires Cybersécurité des services de l'État Mise à niveau numérique de l'État: identité numérique Équipements et infrastructures du ministère de l'Intérieur Applications du ministère de l'Intérieur Mobilité et télétravail au ministère de l'Intérieur Continuité administrative: mise à niveau numérique de l'administration du système éducatif Continuité pédagogique: transformation numérique de l'école Numérisation des services publics: développer l'accès à l'enseignement supérieur partout sur le territoire grâce au numérique Soutien aux filières culturelles et rénovations patrimoniales Transformer les relations entre l'État et les collectivités territoriales: projet de Loi relative à la différenciation, la décentralisation, la déconcentration et portant diverses mesures de simplification de l'action publique locale Loi organique relative à la simplification des expérimentations mises en œuvre sur le fondement du quatrième alinéa de l'art. 72 de la Constitution Transformation de la fonction publique Gouvernance des finances publiques Évaluation de la qualité des dépenses publiques

---

---

Composante 8. Sauvegarde de l'emploi, jeunes, handicap, formation professionnelle	<p>FNE – Formation</p> <p>Renforcement du dispositif PROA (promotion ou reconversion par l'alternance)</p> <p>Aide aux employeurs d'apprentis</p> <p>Aide aux employeurs de contrats de professionnalisation</p> <p>Aide à l'embauche des jeunes de moins de 26 ans revitalisation des internats d'excellence</p> <p>Création de places pour la poursuite d'études des jeunes bacheliers</p> <p>Plan jeunes: poursuite d'études des néo-bacheliers</p> <p>Parcours personnalisés pour les jeunes de 16 à 18 ans ne respectant pas l'obligation de formation</p> <p>Cordées de la réussite</p> <p>Renforcer le dispositif de garantie par l'État des prêts étudiants</p> <p>Création d'emplois pour les jeunes dans le sport</p> <p>Accompagnement des jeunes vers l'emploi par les missions locales (PACEA et Garantie jeunes)</p> <p>Contrats aidés pour les jeunes: Parcours emplois compétences (PEC) et Contrats initiatives emploi (CIE)</p> <p>Aide à la mobilisation des employeurs pour l'embauche des travailleurs handicapés (AMEETH)</p> <p>Extension exceptionnelle du dispositif d'emploi accompagné</p> <p>Abondement des Comptes personnels de formation (CPF) pour développer les compétences numériques</p> <p>Contenus pédagogiques digitalisés: plateformes de contenus digitalisés</p> <p>PIC – Formation à distance</p> <p>Dotation complémentaire allouée aux associations “Transitions pro” (AT pro) pour le financement des transitions professionnelles</p> <p>Renforcement des moyens de France compétences</p> <p>Renforcement des moyens de Pôle emploi</p> <p>Réforme de l'assurance chômage</p> <p>Réforme de l'activité partielle</p> <p>Réforme sur la restructuration de l'offre de Pôle emploi</p> <p>Réforme de la santé et sécurité au travail</p>
Composante 9. Recherche, Ségur de la santé et dépendance, cohésion territoriale	<p>Investissement en santé dans les territoires: modernisation et restructuration de l'offre de soins</p> <p>Plan massif d'aide à l'investissement immobilier dans le secteur médico-social français</p> <p>Rattrapage du retard sur les standards techniques du numérique en santé</p> <p>Numéro national de prévention du suicide</p> <p>Poursuite du Plan France très haut débit: amplifier les déploiements des infrastructures de réseaux de nouvelle génération (NGA) capables de répondre aux enjeux de la gigabit society.</p> <p>Inclusion numérique</p> <p>Stratégie de relance de la R&amp;D – Agence nationale de la recherche</p> <p>Soutenir les écosystèmes d'enseignement, de recherche, de valorisation et d'innovation</p> <p>Stratégie nationale de réforme du système de santé</p> <p>Réforme de la prise en charge des personnes âgées – Projet de Loi grand âge et autonomie</p> <p>Création d'une nouvelle branche de la sécurité sociale couvrant le risque de perte d'autonomie</p>

---

Le PNRR exprime ainsi la stratégie de politique économique de la France en vue de contribuer à la réalisation des six objectifs énoncés par l'art. 3 du règ. (UE) n° 24 du 2021 sur la facilité pour la résilience et la relance (1. Transition verte; 2. Transformation numérique; 3. Croissance intelligence durable et inclusive; 4. Cohésion sociale et territoriale; 5. Santé et résilience économique, sociale et institutionnelle; 6. Politiques pour la prochaine génération). Il est insisté dans le PNRR sur le lien entre la stratégie d'investissement et l'agenda de réformes structurelles que la France doit mener. Le PNRR s'inscrit ainsi pleinement dans le semestre européen et les réformes structurelles envisagées par la France sont la concrétisation des programmes de stabilité, des programmes nationaux de réforme et des projets de plans budgétaires tels qu'ils ont fait l'objet d'une appréciation par la Commission et le Conseil.

En juin 2023, la France a soumis un PNRR modifié à la suite de l'intégration d'un chapitre REPowerEU.<sup>17</sup> Dans sa version finale, le PNRR français comporte ainsi 24 réformes et 73 investissements. Ont ainsi été ajoutés trois nouvelles réformes, trois nouveaux investissements et un investissement renforcé inclus dans le plan initial pour la reprise et la résilience. De plus, la France a saisi l'occasion pour adapter son plan initial en retirant un investissement soutenant les fonds d'investissement régionaux et en réduisant douze investissements, notamment dans les domaines de la culture, de l'emploi dans la R&D, de la reconversion professionnelle au moyen de programmes de formation en alternance et du soutien au secteur aéronautique.

Dans sa version modifiée, telle que présentée à la Commission européenne en juin 2023, le PNRR se concentre sur la transition écologique: 49,5% des fonds (contre 42,4% dans le plan initial) sont consacrés à des mesures visant des objectifs climatiques. L'intégration d'un chapitre REPowerEU a largement contribué à augmenter les efforts de la France en faveur de la transition écologique. Les réformes et investissements visent à réduire la dépendance à l'égard des combustibles fossiles, à augmenter l'efficacité énergétique des bâtiments, à soutenir les projets liés à l'hydrogène et à décarboner le secteur industriel. L'autre grand

17. Commission européenne, *Représentation en France, NextGenerationEU: la Commission européenne approuve le plan pour la reprise et la résilience modifié de la France, doté d'une enveloppe de 40,3 milliards d'euros*, 26 juin 2023.

volet du PNRR français est de renforcer la préparation numérique et la résilience sociale. Ainsi, 21,6% (contre 21,4% dans le plan initial) sont consacrés à la transition numérique qu'il s'agisse de l'administration, des entreprises, des personnes; est particulièrement visé le déploiement du haut débit à grande vitesse et la numérisation du système de santé, ainsi que la recherche dans les technologies numériques clés. Enfin, il est insisté sur la dimension sociale du PNRR entendue comme la contribution à l'emploi pour renforcer l'intégration sur le marché du travail (contrats d'apprentissage, subventions à l'emploi pour les jeunes et les personnes handicapées) et les compétences des travailleurs (modernisation des services publics de l'emploi, investissements dans la formation des travailleurs). Est également prévue une contribution à la transformation du système de soins de santé et la rénovation des hôpitaux et des maisons de soins.

Quant à la forme que l'action de l'État peut revêtir, le PNRR comporte toute une série de mesures de nature complémentaire. Une première série de mesures est de nature financière. On distingue ainsi des transferts financiers au profit des particuliers, des entreprises, des organismes semi-publics (HLM, sociétés d'économie mixte) et des collectivités territoriales. Sont mobilisés différents types d'instruments: aides (directes ou par des fonds), subventions, prêts à taux zéro, garanties de prêts, crédits d'impôt, dotation à des collectivités territoriales, financement direct de l'État. Ces transferts peuvent être accompagnés par un soutien technique et logistique des services de l'État. La seconde série de mesures est de nature législative et réglementaire. Sont ainsi présentés comme faisant partie intégrante du PNRR des lois organiques comme la celle relative au droit à la différenciation des territoires ainsi que des projets de lois comme la Loi énergie-climat, la Loi de programmation de la recherche pour les années 2021 à 2030 et portant diverses dispositions relatives à la recherche et à l'enseignement supérieur, la Loi ASAP ou encore le projet de Loi relatif à la différenciation, la décentralisation, la déconcentration et portant diverses mesures de simplification de l'action publique locale (Loi 4D).

Ainsi, on retrouve dans le PNRR à la fois des réformes structurelles de l'État, des collectivités territoriales et de l'action publique en général et des mesures plus ponctuelles à l'instar de de celles qui concernent les consommateurs (étiquetage, gaspillage alimentaire, etc.) ou les

entreprises (réduction du plastique à usage unique, interdiction des vols intérieurs, etc.).

### *1.3. La confirmation d'une "action publique en économie de marché"*

Le PNRR ne marque pas une rupture dans l'évolution du rôle assumé par l'État dans l'économie. Au contraire, il s'intègre pleinement dans la continuité de la vision française de ce que je désigne davantage comme une "action publique en économie de marché" que comme une intervention étatique dans l'économie. La présidence d'Emmanuel Macron n'a fait que poursuivre une œuvre engagée en réalité dès les années 1980 depuis la vague de privatisations et de redéploiement de l'État dans le capitalisme français. À mon sens, cette continuité s'explique par la prégnance du cadre européen que ce soit le cadre des finances publiques intégrées dans le semestre européen depuis 2011 ou le cadre du marché intérieur comportant les libertés de circulation et les règles de concurrence.

Le PNRR ne signifie pas dès lors un renouveau de l'intervention publique dans l'économie. Il relève davantage d'une logique consistant à cantonner l'État dans deux fonctions. La première vise à suppléer les défaillances du marché. Certes, le PNRR n'emploie pas cette expression, néanmoins la logique est bien celle soit de fournir un financement de l'économie lorsque le marché n'y parvient, soit de stimuler le financement du marché lorsque celui-ci rechigne à prendre des risques. La seconde consiste à articuler les financements du PNRR avec les réformes structurelles de l'État qui avaient déjà été engagées avant la crise de la Covid-19 que celle-ci n'a fait qu'aiguïser. Le gouvernement souligne ainsi en introduction du PNRR: "La crise que nous traversons est susceptible, en l'absence de mesures de relance et de choix de politiques ambitieuses, d'exacerber les défis structurels posés à l'économie française". Sur ce plan, le PNRR ne marque pas véritablement de ruptures. On peut donner deux exemples: d'une part, il s'inscrit dans la continuité de la réforme territoriale de l'État engagée dès les années 2010; d'autre part, il poursuit l'œuvre de réforme du système de santé et de sécurité sociale.

Le PNRR ne reflète pas un changement dans la manière de l'État conçoit son rôle financier et normatif. L'évolution réside davantage dans l'orientation des politiques publiques. Deux grandes directions

se dégagent pour répondre aux défis qui se posent à l'État dans une convergence avec la vision de l'avenir présentée par la Commission européenne. Ainsi, deux grandes priorités se dégagent. D'une part, le défi est climatique: la France entend avec son PNRR orienter l'action publique vers une logique de verdissement structurel. On constate que le PNRR mobilise à cet égard des politiques publiques telles que l'aménagement du territoire, la politique du logement, la politique des transports. D'autre part, le défi est numérique: la France utilise le PNRR pour renforcer sa "souveraineté numérique" qui est au cœur du discours politique depuis la première présidence Macron. Il s'agit de stimuler le tissu national de l'économie numérique face aux puissances mondialisées du numérique (GAFAM) tout en renforçant la sécurité de l'État rendu "cyber-vulnérable".

Le PNRR permet une évolution cependant qui tient à la réaction à la crise de la Covid-19. Il comporte une dimension sanitaire et sociale. Sur le plan sanitaire, c'est la résilience du système de santé qui est en cause après des décennies marquées par la volonté de résorber l'endettement des administrations de sécurité sociale. Sur le plan social, l'accent est essentiellement mis sur l'emploi, en particulier celui des jeunes. L'idée est que l'insertion professionnelle constitue l'une des façons les plus efficaces pour l'État de lutter contre l'exclusion sociale.

En somme, le PNRR ne marque pas de rupture, mais conforte l'État dans la continuité d'une action publique en économie de marché.

## **2. Les instruments d'action publique en économie de marché pour protéger le système français des "acquisitions prédatrices"**

En France, la notion d' "acquisitions prédatrices" renvoie en droit de la concurrence à un type d'opérations de concentration et appelle à une forme de coopération entre l'autorité nationale de concurrence et la Commission européenne. De façon plus extensive, on entend par là la prise de contrôle d'une société dont l'activité est étroitement liée à des considérations d'intérêt général, de sorte que l'État entend se protéger. Dès lors, un contrôle de ces acquisitions se déploie selon deux axes, l'un interne, l'autre externe.



## 2.1. Filtrage des investissements directs étrangers

Sur le plan externe, il s'agit du filtrage des investissements directs étrangers qui s'inscrit dans un contexte qu'il convient de rappeler. La présidence française du Conseil de l'Union européenne au cours du premier semestre 2022 a été l'occasion de promouvoir la volonté de protéger le marché intérieur contre les ingérences économiques et politiques des tiers. Le risque est d'abord que, par le truchement d'opérateurs économiques qu'ils contrôlent, des pays tiers cherchent à exercer une influence politique sur les États membres de l'Union européenne. Ensuite, la menace découle de ce qu'en soutenant ces opérateurs économiques, qui ne sont pas soumis aux mêmes règles que les entreprises européennes, les pays tiers faussent les conditions de concurrence en facilitant l'accès au marché intérieur de leurs entreprises. Aussi l'Union européenne entend-elle se réagir afin de protéger. Cette réaction s'incarne dans le discours du “Brussels effect” porté par l'ouvrage d'Anu Bradford qui a connu un succès retentissant en France jusque dans les cercles ministériels.<sup>18</sup> L'idée est que l'Union européenne et les États membres doivent exercer un “*soft power*” par l'instrument de la norme juridique. Le Brussels effect désigne dès lors “*the EU's unilateral ability to regulate the global marketplace*”<sup>19</sup> en vue de rétablir les conditions de concurrence équitable entre les entreprises européennes et les entreprises de pays tiers, en particulier celles de ces dernières qui sont impliquées dans des chaînes de valeur (“supply chains”) exploitant la mondialisation et la délocalisation.

À ce titre, le filtrage des investissements directs étrangers constitue un des instruments déployés en France bien avant la pandémie. En effet, la France a été l'un des premiers États membres à instituer un filtrage des investissements avant l'adoption du règ. (UE) n° 452 (19 mars 2021).<sup>20</sup> Ce mécanisme a été consacré en France en 2004 avant d'être modifié en 2014,<sup>21</sup>

18. A. Bradford, *The Brussels Effect. How the European Union rules the World*, OUP 2020.

19. Ivi, 1.

20. Règ. (UE) n° 452 (19 mars 2019) du Parlement européen et du Conseil, établissant un cadre pour le filtrage des investissements directs étrangers dans l'Union.

21. Décret n° 479 (14 mai 2014), relatif aux investissements étrangers soumis à autorisation préalable.



puis étendu en 2019.<sup>22</sup> Pendant la crise de la Covid-19, il a été adapté une nouvelle fois pour protéger des actifs stratégiques liés au secteur sanitaire.<sup>23</sup> Le dispositif est prévu par le Code monétaire et financier (CMF, arts. L. 151-3 et suivants, R151-1 et suivants). Est soumis à une procédure d'autorisation préalable accordée par le ministre de l'Économie tout investissement direct étranger portant sur une activité présentant un caractère stratégique. Par investissement, est entendue toute opération permettant soit la prise de contrôle<sup>24</sup> d'une entité juridique, soit l'acquisition de tout ou partie d'une branche d'activité située en France. L'investissement est étranger dès lors qu'il est réalisé par une personne ou une entité d'un autre État membre ou d'un pays tiers ainsi que par toute personne physique française dès lors qu'elle n'a pas sa résidence fiscale en France. Lorsque l'investissement est réalisé par un sujet relevant d'un pays tiers, la procédure s'applique en cas de prise de contrôle d'une société ainsi que dès le franchissement, direct ou indirect, du seuil de détention de 25% des actions ou des droits de vote.<sup>25</sup>

Le filtrage des investissements directs étrangers a vocation à protéger les activités considérées comme stratégiques parce qu'elles participent, même à titre occasionnel, à l'exercice de l'autorité publique ou parce qu'elles relèvent de l'un des domaines visés par l'art. L. 151-3 du CMF. Originellement, cela concernait la sécurité publique et l'ordre public. Désormais, il est prévu par le législateur que sont soumis à autorisation préalable les investissements portant sur deux types d'activités dites "sensibles". D'un côté, sont concernées les activités de nature à porter atteinte à l'ordre public, à la sécurité publique ou aux intérêts de la défense nationale; de l'autre côté, sont visées les activités de recherche, de production ou de commercialisation d'armes, de munitions, de poudres et substances explosives. Il est renvoyé à un décret en Conseil d'État le soin de définir la nature

22. L. n° 486 (22 mai 2019), relative à la croissance et la transformation des entreprises.

23. Décret n° 892 (22 juillet 2020), relatif à l'abaissement temporaire du seuil de contrôle des investissements étrangers dans les sociétés françaises dont les actions sont admises aux négociations sur un marché réglementé.

24. Au sens de l'art. L. 223-3 du Code de commerce, cette notion étant plus restreinte que celle de "contrôle" applicable en matière de concentrations.

25. Ce seuil ayant temporairement été ramené à 10% pour les sociétés cotées en 2020 du fait de la crise du Covid-19 mais depuis la mesure a été prorogée et les pouvoirs publics envisagent de le maintenir durablement à ce niveau.

de ces activités et des investissements soumis à autorisation. L'art. R. 151-3 du CMF dresse une longue liste des activités concernées.<sup>26</sup>

26. "I. Activités de nature à porter atteinte aux intérêts de la défense nationale, participant à l'exercice de l'autorité publique ou de nature à porter atteinte à l'ordre public et à la sécurité publique:

1° Les activités, comprenant celles mentionnées à l'art. L. 2332-1 du Code de la défense, relatives aux armes, munitions, poudres et substances explosives destinées à des fins militaires ou aux matériels de guerre et assimilés relevant du titre III ou du titre V du livre III de la deuxième partie du Code de la défense;

2° Les activités relatives aux biens et technologies à double usage énumérés à l'annexe IV du règ. (CE) n° 428 (5 mai 2009) du Conseil, instituant un régime communautaire de contrôle des exportations, des transferts, du courtage et du transit de biens à double usage;

3° Les activités exercées par les entités dépositaires de secret de la défense nationale;

4° Les activités exercées dans le secteur de la sécurité des systèmes d'information, y compris en qualité de sous-traitant, au profit d'un opérateur mentionné aux arts. L. 1332-1 ou L. 1332-2 du Code de la défense;

5° Les activités exercées par les entités ayant conclu un contrat, soit directement, soit par sous-traitance, au profit du ministère de la Défense pour la réalisation d'un bien ou d'un service relevant d'une activité mentionnée aux points 1° à 3° ou au 6°;

6° Les activités relatives aux moyens et prestations de cryptologie mentionnés aux pars. III et IV de l'art. 30 et I de l'art. 31 de la l. n° 575 (21 juin 2004) pour la confiance dans l'économie numérique;

7° Les activités relatives aux matériels ou dispositifs techniques de nature à permettre l'interception des correspondances ou conçus pour la détection à distance des conversations ou la captation de données informatiques, définis à l'art. 226-3 du Code pénal;

8° Les activités relatives aux prestations de services réalisées par les centres d'évaluation agréés dans les conditions prévues au décret n° 535 (18 avril 2002), relatif à l'évaluation et à la certification de la sécurité offerte par les produits et les systèmes des technologies de l'information;

9° Les activités relatives aux jeux d'argent, à l'exception des casinos;

10° Les activités relatives aux moyens destinés à faire face à l'utilisation illicite d'agents pathogènes ou toxiques ou à prévenir les conséquences sanitaires d'une telle utilisation;

11° Les activités de traitement, de transmission ou de stockage de données dont la compromission ou la divulgation est de nature à porter atteinte à l'exercice des activités mentionnées aux 1° à 10° du présent I ou au II.

II. Activités de nature à porter atteinte aux intérêts de la défense nationale, participant à l'exercice de l'autorité publique ou de nature à porter atteinte à l'ordre public et à la sécurité publique, lorsqu'elles portent sur des infrastructures, biens ou services essentiels pour garantir:

1° L'intégrité, la sécurité ou la continuité de l'approvisionnement en énergie;

2° L'intégrité, la sécurité ou la continuité de l'approvisionnement en eau;

3° L'intégrité, la sécurité ou la continuité de l'exploitation des réseaux et des services de transport;

D'une part, on retrouve classiquement les activités de nature à porter atteinte aux intérêts de la défense nationale, participant à l'exercice de l'autorité publique ou de nature à porter atteinte à l'ordre public et à la sécurité publique, le pouvoir réglementaire ayant pris soin de prendre pleinement en compte le numérique, la cryptologie ou encore les agents toxiques ou pathogènes pour appréhender les nouvelles formes de menace. D'autre part, sont soumises à une appréciation au cas par cas les mêmes activités (atteinte aux intérêts de la défense nationale, participant à l'exercice de l'autorité publique ou de nature à porter atteinte à l'ordre public et à la sécurité publique), mais lorsqu'elles portent sur des infrastructures, biens ou services essentiels pour garantir l'intégrité, la sécurité ou la continuité de services publics (énergie, eau, transport, communications électroniques), la protection de la santé publique, la presse, etc.).

4° L'intégrité, la sécurité ou la continuité des opérations spatiales mentionnées au 3° de l'art. 1<sup>er</sup> de la l. n° 518 (3 juin 2008), relative aux opérations spatiales;

5° L'intégrité, la sécurité ou la continuité de l'exploitation des réseaux et des services de communications électroniques;

6° L'exercice des missions de la police nationale, de la gendarmerie nationale, des services de sécurité civile, ainsi que l'exercice des missions de sécurité publique de la douane et de celles des sociétés agréées de sécurité privée;

7° L'intégrité, la sécurité ou la continuité de l'exploitation d'un établissement, d'une installation ou d'un ouvrage d'importance vitale au sens des arts. L. 1332-1 et L. 1332-2 du Code de la défense;

8° La protection de la santé publique;

9° La production, la transformation ou la distribution de produits agricoles énumérés à l'annexe I du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, lorsque celles-ci contribuent aux objectifs de sécurité alimentaire nationale mentionnés aux 1°, 17° et 19° du I de l'art. L. 1 du code rural et de la pêche maritime;

10° L'édition, l'impression ou la distribution des publications de presse d'information politique et générale, au sens de l'art. 4 de la l. n° 47-585 (2 avril 1947), relative au statut des entreprises de groupage et de distribution des journaux et publications périodiques, et des services de presse en ligne d'information politique et générale au sens de l'art. 1<sup>er</sup> de la l. n° 86-897 (1<sup>er</sup> août 1986), portant réforme du régime juridique de la presse.

III. Activités de nature à porter atteinte aux intérêts de la défense nationale, participant à l'exercice de l'autorité publique ou de nature à porter atteinte à l'ordre public et à la sécurité publique, lorsqu'elles sont destinées à être mises en œuvre dans l'une des activités mentionnées aux I ou II:

1° Les activités de recherche et développement portant sur des technologies critiques, dont la liste est définie par arrêté du ministre chargé de l'Économie;

2° Les activités de recherche et développement sur des biens et technologies à double usage énumérés à l'annexe I du règ. (CE) du 5 mai 2009 du Conseil, précité».

Le mécanisme français de filtrage se fonde sur une procédure en deux phases. En phase 1, peuvent être autorisées, dans un délai de trente jours, les opérations les plus simples qui n'exigent pas d'engagements. En phase 2, sont appréciées, dans un délai de quarante-cinq jours, les opérations plus complexes pouvant conduire à des engagements pris par l'acquéreur tant de nature patrimoniale (cession d'actifs, de droits de propriété intellectuelle, etc.) que managériale (gouvernance de l'entreprise, ressources humaines, etc.). Au sein du ministère de l'Économie, la Direction générale du trésor est en charge du contrôle des investissements. Le ministre dispose d'une large marge d'appréciation qui est encadrée par des lignes directrices adoptées en septembre 2022.<sup>27</sup> Généralement, les investissements sont autorisés ce qui ne signifie pas que le contrôle est superficiel; au contraire, les investisseurs étrangers se plaignent d'un décalage entre la lourdeur du dispositif et la solution finalement retenue. Les décisions négatives sont très rares. La DG trésor préfère dissuader l'investissement en faisant comprendre que les investisseurs risquent de se voir opposer une décision de refus. Par exemple, la chaîne de supermarchés canadienne Couche-tard a renoncé à son projet de prise de contrôle de Carrefour après que le ministre a communiqué sur le refus probable d'autorisation. Répondant à la question d'un sénateur, il avait justifié cette "décision" par la volonté de garantir la "sécurité alimentaire".<sup>28</sup> Formellement, aucune décision n'a été adoptée. Au demeurant, faute de décision administrative au sens classique du terme, il n'y a pas encore de contentieux devant le juge du filtrage des investissements. Néanmoins, au regard de la jurisprudence du Conseil d'État relative au droit souple, on peut se demander si de telles décisions ne seraient pas néanmoins contestables au regard des effets qu'elles produisent à l'endroit des investisseurs.<sup>29</sup>

## 2.2. *Le mécanisme des actions spécifiques (golden shares)*

Depuis la vague de privatisation de 1986, s'est constitué en France un régime de *golden share* permettant à l'État de conserver le contrôle

27. Lignes directrices.

28. Rapprochement entre Carrefour et Couche-Tard, question d'actualité au gouvernement n° 1606G – 15<sup>e</sup> législature, dans *JO Sénat*, 21 janvier 2021, 264.

29. CE, Ass., 21 mars 2016, Société Fairvesta, n° 368082, ECLI:FR:CEA:SS:2016:368082.20160321.

des entreprises dont le capital devient majoritairement privé. Cela avait donné lieu à l'un des trois arrêts de principe rendus par la Cour de justice des communautés européennes en 2002: a constitué une restriction aux mouvements de capitaux la réglementation instituant une action spécifique en faveur du gouvernement français dans la Société nationale Elf-Aquitaine, qui prévoyait une autorisation préalable pour tout franchissement à la hausse de certains seuils de détention de titres ou de droits de vote ainsi qu'un droit d'opposition aux décisions de cession ou d'affectation à titre de garantie de la majorité du capital de quatre filiales de ladite société.<sup>30</sup> Cette jurisprudence n'a cependant pas conduit la France à abandonner le régime des *golden shares* nécessaire pour protéger des actifs stratégiques pour l'État. Bien, au contraire, non seulement les dispositifs ont été maintenus, mais l'art. 154 de la Loi PACTE de 2019 a renforcé le dispositif en le sécurisant davantage.<sup>31</sup> Dans ce dispositif, l'État détient des actions spécifiques dans une entreprise privatisée: l'action spécifique correspond à une action qui, en vertu de la loi ou d'un acte réglementaire, confère pour des motifs d'intérêt général à la personne publique – l'État généralement – des prérogatives dans le capital d'une entreprise qui s'avèrent exorbitantes du droit commun des sociétés. Les actions spécifiques existent depuis la l. n° 912 (6 août 1986) relative aux privatisations et ont été relancées par la l. n° 99 (6 août 2015) pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques complétée par l'art. 31-1 de l'ordonnance n° 948 (20 août 2014).

En vertu de l'art. 31-1 de l'ordonnance n° 948 du 2014, après la décision de cession d'une participation publique, et préalablement à la réalisation de cette opération, si "la protection des intérêts essentiels du pays en matière d'ordre public, de santé publique, de sécurité publique ou de défense nationale" l'exige, une action ordinaire détenue par l'État peut être transformée en une action spécifique.<sup>32</sup> Sont dès lors attachés à l'action spécifique des droits, au profit de l'actionnaire public, qui sont exorbitants du droit commun des affaires. L'art. 31-1 de l'ordonnance n° 948 du 2014 énonce parmi ces droits la soumission à un agrément

30. Cour just., 4 juin 2002, Commission c/ République française (Elf-Aquitaine), C-483/99, ECLI:EU:C:2002:327.

31. L. n° 486 (22 mai 2019), relative à la croissance et la transformation des entreprises (Loi PACTE).

32. L. n° 990 (6 août 2015) pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques.

préalable du ministre de l'Économie du franchissement de seuil par une société admise sur un marché réglementé; la nomination dans les organes de la société d'un représentant de l'État; le pouvoir de s'opposer aux décisions de cession d'actifs ou de certains types d'actifs de la société ou de ses filiales. Afin de satisfaire aux exigences de proportionnalité consacrées par la Cour de justice, il est précisé par l'ordonnance que ces droits doivent être "définis dans chaque cas de façon à être nécessaires, adéquats et proportionnés aux objectifs poursuivis".

Alors que la Loi PACTE a décidé la privatisation d'aéroports de Paris et de la Française des jeux, son art. 154 a modifié le dispositif des actions spécifiques. Il permet en effet la création d'une action spécifique en dehors de l'hypothèse d'une cession de participation de l'État soit lorsque la société concernée relevait du périmètre de l'Agence des participations de l'État au 1<sup>er</sup> janvier 2018, soit lorsque au moins 5% de son capital était détenu, directement ou indirectement, toujours au 1<sup>er</sup> janvier 2018, par Bpifrance, ses filiales ou un fonds d'investissement gérées par elles. Le législateur a également apporté des précisions sur les opérations de cession d'actifs stratégiques susceptibles de faire l'objet d'un contrôle, définies comme le fait de "céder, apporter ou transmettre, sous quelque forme que ce soit, y compris par dissolution ou fusion, des actifs ou types d'actifs de la société ou de ses filiales", et y a ajouté les décisions de modification des conditions d'exploitation d'actifs. Il est également prévu que le ministre de l'Économie soit informé de l'exercice des droits attachés aux actions spécifiques, permettant ainsi à l'État de s'assurer de l'intégrité, de la pérennité et du maintien sur le territoire national des actifs stratégiques. Enfin, il existe un mécanisme de révision: aussi souvent que nécessaire et au moins tous les cinq ans, l'État apprécie si les droits attachés à l'action spécifique sont nécessaires, adéquats et proportionnés à l'objectif de protection des intérêts essentiels du pays. Selon l'art. 154 de la Loi PACTE, "au terme de cette appréciation, les droits attachés à l'action spécifique peuvent, après que la société a été informée, être modifiés par décret en Conseil d'État, et le cas échéant, excéder les droits qui préexistaient". Il est ainsi prévu d'adapter les actions spécifiques au cours de leur existence afin de garantir qu'elles répondent toujours aux objectifs qui leur sont assignés.

L'exemple de la Française des jeux (FDJ) est topique des droits exclusifs que l'État peut se réserver dans une entreprise privatisée. L'art. 137 de la Loi PACTE a procédé à la privatisation de la FDJ

précédemment entreprise publique. Parallèlement, il lui a confié les droits exclusifs relatif à l'exploitation des jeux de loterie commercialisés en réseau physique de distribution et en ligne ainsi que des jeux de pronostics sportifs commercialisés en réseau physique de distribution. En application de la Loi PACTE, l'ordonnance n° 1015 (2 octobre 2019) octroie à l'État français d'actions spécifiques.<sup>33</sup> Son art. 23 dispose:

I. - La possession, directe ou indirecte, d'actions représentant plus du dixième ou plus d'un multiple du dixième du capital ou des droits de vote de la société par une personne physique ou morale, agissant seule ou de concert, est approuvé préalablement par les ministres chargés de l'économie et du budget. (...)

Le franchissement des seuils mentionnés au premier alinéa est réputé approuvé si les ministres chargés de l'économie et du budget ne s'y sont pas opposés dans le délai d'un mois à compter soit de la déclaration du projet de franchissement de seuil, constatée par un récépissé délivré par l'administration, soit dans le délai d'un mois suivant la déclaration du franchissement effectif des seuils visés au premier alinéa, lorsque ce franchissement résulte d'une réduction du nombre total d'actions émises par la société, d'une variation du nombre total de droits de vote, ou de l'acquisition de droits de vote double. (...)

L'autorisation ne peut être refusée que pour un motif tiré de la sauvegarde de l'ordre public, de la lutte contre le blanchiment des capitaux et le financement du terrorisme, des nécessités de la sécurité publique et de la lutte contre le jeu excessif ou pathologique.

Le refus peut également être motivé par la circonstance que le demandeur ou, s'il s'agit d'une personne morale, un de ses dirigeants ou de ses mandataires sociaux a fait l'objet d'une condamnation définitive mentionnée au II de l'art. 21.

L'autorisation peut être retirée pour les motifs mentionnés aux quatrième et cinquièmes alinéas du présent article. En cas de retrait d'une autorisation, le bénéficiaire ne peut exercer les droits de vote correspondant aux participations qu'il détient.

Toute décision de refus ou de retrait d'une autorisation délivrée en application du présent article est motivée.<sup>34</sup>

Le dispositif existe également pour des entreprises de niche, moins connues du grand public. Dans son rapport pour 2022, l'Agence des

33. Ordonnance n° 1015 (2 octobre 2019) réformant la régulation des jeux d'argent et de hasard.

34. L. n° 1015 (2 octobre 2019), réformant la régulation des jeux d'argent et de hasard.



participations de l'État signale par exemple qu'en juin 2022, une action spécifique a été octroyée au gouvernement dans le capital d'Aubert & Duval, qui intervient dans les secteurs des aciers de hautes performances, des superalliages, du titane et de l'aluminium, et s'avère un fournisseur stratégique pour la filière aéronautique, "afin de protéger les actifs et activités sensibles de cette entreprise au titre de la défense nationale".<sup>35</sup>

### 2.3. *Les killer acquisitions*

Les "acquisitions prédatrices" renvoient également à une notion désormais connue du contrôle des concentrations. Souvent désignées comme "killer acquisitions", elles désignent "les cas où un acteur dominant ou structurant (...) fait l'acquisition d'un acteur innovant afin d'opérer une croissance externe qui a pour conséquence ou pour objectif d'empêcher l'émergence d'un concurrent potentiel et 'd'éliminer' celui-ci ou les produits ou services qu'il développait".<sup>36</sup> Ces acquisitions sont généralement opérées dans les domaines numériques, pharmaceutique ou encore biotechnologique. Elles présentent la caractéristique d'affecter la concurrence potentielle qu'il s'agisse pour l'entreprise dominante de neutraliser un potentiel concurrent avant que celui-ci se développe ou de récupérer l'avance technologique pour consolider sa position sur le marché. L'Autorité de la concurrence a pris pleinement conscience du problème. Parmi les solutions qu'elle a retenues, figure le recours au mécanisme de l'art. 22 du règ. (CE) n° 139 du 2004<sup>37</sup> qu'elle a mis en œuvre dans l'affaire *Grail/Illumina*. En l'occurrence, était en cause le projet de rachat par la société américaine Illumina de la *start-up* Grail qui propose des tests sanguins permettant la détection de cancers en phase très précoce. Si la Commission a décidé d'interdire cette opération, en adoptant de surcroît des mesures intérimaires,<sup>38</sup> il convient de relever qu'en France, la décision de renvoi a fait l'objet d'une action devant le

35. Agence des participations de l'État, Rapport 2022, 29.

36. Autorité de la concurrence, *Contribution de l'Autorité de la concurrence au débat sur la politique de concurrence et les enjeux numériques*, 19 février 2020, [https://www.autoritedelaconcurrence.fr/sites/default/files/2020-02/2020.02.19\\_contribution\\_adlc\\_enjeux\\_numeriques\\_vf.pdf](https://www.autoritedelaconcurrence.fr/sites/default/files/2020-02/2020.02.19_contribution_adlc_enjeux_numeriques_vf.pdf), 10.

37. Règ. (CE) n° 139 (20 janvier 2004) du Conseil, relatif au contrôle des concentrations entre entreprises, dans *JOUE*, L 24, 29 janvier, 1.

38. Commission européenne, *Mergers: Commission prohibits acquisition of GRAIL by Illumina*, september 6, 2022, Communiqué de presse, affaire M.10188 au registre.



juge des référés du Conseil d'État.<sup>39</sup> En application de l'art. L. 521-1 du Code de justice administrative, les deux entreprises concernées avaient introduit un référé-suspension à l'encontre de la décision de l'Autorité de la concurrence du 9 mars 2021. Pour le Conseil d'État, le juge administratif n'est pas compétent pour connaître d'une contestation dirigée contre une demande de renvoi en application de l'art. 22 du règ. (CE) n° 139 du 2004 au motif que celle-ci "n'est pas détachable de la procédure d'examen de cette opération, menée par la Commission sous le contrôle de la Cour de justice de l'Union européenne". Il s'avère qu'en l'occurrence, le renvoi a été décidé après que la Commission y a invité les autorités nationales en application du par. 5 de l'art. 22 du règ. (CE) n° 139 du 2004.<sup>40</sup> Le Conseil d'État explique sa décision par une application de la théorie des actes de gouvernement. On peut opérer un rapprochement étant expressément établi avec l'arrêt Comité national des interprofessions des vins appellations d'origine (CNIVAO) et autres dans lequel le juge administratif s'était déclaré incompétent pour "connaître d'une contestation dirigée contre la décision de notifier un acte au titre des aides d'État, qui n'est pas détachable de la procédure d'examen par la Commission".<sup>41</sup>

### **3. Les mutations des participations publiques**

#### *3.1. Les mutations à la suite de la reprise*

On évalue en France le portefeuille global de participations publiques à près de 100 milliards d'euros.<sup>42</sup> Le niveau de la participation s'avère très variable d'une entreprise à l'autre. Certaines sont détenues à 100% par l'État, d'autres de façon encore majoritaire, d'autres enfin de manière minoritaire, le cas échéant avec des actions spécifiques. Avant la crise de la Covid-19, la tendance était à un désengagement de l'État. La Loi

39. CE, Juge des référés, 1<sup>er</sup> avril 2021, 450878, ECLI: FR:CEORD:2021:450878.20210401.

40. Art. 22, par. 5, du règ. (CE) n° 139 du 2004: "La Commission peut informer un ou plusieurs États membres qu'elle considère qu'une concentration répond aux critères énoncés au par. 1. Dans ce cas, elle peut inviter ce ou ces États membres à présenter une demande sur la base du par. 1".

41. CE, Ass., 7 novembre 2008, *Comité national des interprofessions des vins à appellations d'origine (CNIVAO) et autres*, n° 282920, Lebon, 399.

42. Agence des participations de l'État, Rapport 2022, p. 29.

PACTE a par exemple autorisé le transfert au secteur privé de la majorité du capital d'aéroports de Paris et de la majorité du capital de la Française des Jeux, même si des actions spécifiques ont été prévues. La crise de la Covid-19 a cependant réveillé le discours sur la nationalisation. En mars 2020, Bruno Lemaire, ministre de l'économie, avait déclaré que l'État utilisera "sans aucune hésitation tous les instruments à (...) disposition" pour protéger les entreprises françaises qui seraient déstabilisées par la crise avant d'ajouter que "cela passe par des recapitalisations, des prises de participation ou même des nationalisations si nécessaire".<sup>43</sup>

Malgré cette évolution du discours, la crise de la Covid-19 n'a pas eu de conséquences majeures sur les participations publiques en France. L'Agence des participations de l'État dispose d'un portefeuille varié dans 83 entreprises relevant de secteurs aussi différents que l'aéronautique, la défense, l'énergie, les transports, les services ou l'audiovisuel: 11 entreprises sont cotées, 68 entreprises ne sont pas cotées tandis que 4 défaisances ou entités en extinction. En octobre 2021, l'Agence des participations de l'État a annoncé entendre revoir son pilotage pour la période 2022-2027. En premier lieu, elle entend continuer à soutenir les entreprises stratégiques fragilisées par la crise tout particulièrement dans le secteur de transports (ADP, SNCF, Air-France-KLM). En deuxième lieu, elle déclare entendre participer à l'effort de l'État pour promouvoir la "souveraineté économique" telle qu'Emmanuel Macron l'a défendu dans ses discours. La finalité est de conserver le cœur industriel de la France sur le territoire national sur les secteurs stratégiques tout en continuant à ne pas s'engager dans le capital d'entreprises françaises mondialisées telles que Carrefour ou Danone. En troisième lieu, les participations publiques sont également instrumentalisées en vue de promouvoir l'action climatique et numérique de l'État. Alors qu'en 2017, le gouvernement entend recentrer le portefeuille de l'État sur les entreprises de la défense et du nucléaire ainsi que des sociétés en difficultés présentant un risque systémique, il a entendu ensuite mettre la participation publique au service de la lutte contre le changement climatique et pour la promotion d'une souveraineté numérique.

Cependant, la réalité économique a rattrapé les projets politiques. La crise de la Covid-19 a conduit l'État à intervenir pour aider des

43. I. Chaperon, *Coronavirus: Bruno Le Maire n'exclut pas des nationalisations. Le ministre français de l'économie et des finances est prêt à voler au secours des grandes entreprises du CAC 40 malmenées en Bourse*, Le Monde, 18 mars 2020, [https://www.lemonde.fr/economie/article/2020/03/18/coronavirus-bruno-le-maire-n-exclut-pas-des-nationalisations\\_6033503\\_3234.html](https://www.lemonde.fr/economie/article/2020/03/18/coronavirus-bruno-le-maire-n-exclut-pas-des-nationalisations_6033503_3234.html).

entreprises fragilisées. En décembre 2020, l'Agence des participations de l'État a par exemple souscrit une augmentation de capital à destination de SNCF Réseau de plus de quatre milliards d'euros alors qu'EDF a bénéficié de sa souscription à hauteur d'un milliard d'euros d'obligations convertibles en action et Air France d'un soutien de trois milliards en instruments de quasi-fonds propres. Il en découle dès lors des difficultés financières pour l'État actionnaire que la Cour des comptes a mises en exergue dans un rapport de février 2022.<sup>44</sup> Elle y souligne que, dans le contexte de la crise sanitaire, l'État a pleinement mobilisé les participations publiques pour assurer à court terme la continuité des entreprises à participation publique. Ces mesures ont été adoptées à l'initiative de l'Agence des participations de l'État, en collaboration avec la Direction générale du trésor (DGT) et la Direction générale des entreprises (DGE). Toutefois, cela a eu un coût important pour l'État. En effet, la Cour des comptes évalue l'impact de la crise de la Covid-19 lié à la fonction d'actionnaire de l'État à un montant compris entre 15,5 et 20 milliards d'euros en 2020. Elle a peu près 11 milliards d'euros la perte de valeur du patrimoine de l'État subie en 2020. C'est pourquoi elle recommande en conséquence de mettre à l'étude un processus de consolidation comptable des participations financières de l'État. Le rapport souligne la nécessité d'une évolution de la politique des participations publiques:

La crise a conduit en effet à une augmentation de son engagement dans le capital de certaines entreprises déjà fragilisées avant la crise et dont les difficultés ont été accrues par celle-ci. Les besoins de financement en fonds propres au titre de ces participations devraient peser sur le budget de l'État dans les prochaines années, alors que les occasions d'intervention pourraient se multiplier, notamment pour accompagner la transition écologique. Pour la Cour, il convient donc d'actualiser la doctrine de l'État actionnaire, en clarifiant le périmètre des interventions publiques en fonds propres, en précisant leur financement (si elles devaient s'accroître), et en articulant mieux les rôles de l'APE, de la CDC et de Bpifrance.

Last but not least, l'État français a procédé au 8 juin 2023 à la nationalisation à 100% d'EDF. Plus précisément, il a déposé une offre publique d'achat visant les titres de capital EDF qui a été déclarée

44. Cour des comptes, Rapport public thématique, *La gestion des participations financières de l'État durant la crise sanitaire*, <https://www.ccomptes.fr/fr/publications/la-gestion-des-participations-financieres-de-letat-durant-la-crise-sanitaire>, février 2022.

conforme par l'Autorité des marchés financiers. Ouverte à deux reprises, l'offre a finalement abouti. L'État a demandé la mise en œuvre d'une procédure de retrait obligatoire au 8 juin 2023.

### *3.2. L'implication du "système bancaire public"*

Le système bancaire français se caractérise par une forte concurrence entre sociétés privées dont quatre groupes que l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution (ACPR) désigne comme étant à risque systémique: BNP Paribas, Société Générale, Crédit Agricole et BPCE. Dans le système français, la fonction de "banque publique" est exercée par le groupe Caisse des dépôts et consignations (CDC) qui, créée par Napoléon en 1800 et réformée par la loi du 4 août 2008,<sup>45</sup> forme avec ses filiales "un groupe public au service de l'intérêt général et du développement économique du pays".

Selon l'art. L. 518-2 du code monétaire et financier, ce groupe assume des missions d'intérêt général en appui des politiques publiques conduites par l'État et les collectivités territoriales tout en pouvant exercer des activités concurrentielles. La CDC est en elle-même "un établissement spécial chargé d'administrer les dépôts et les consignations, d'assurer les services relatifs aux caisses ou aux fonds dont la gestion lui a été confiée et d'exercer les autres attributions de même nature qui lui sont légalement déléguées" tout en étant "chargée de la protection de l'épargne populaire, du financement du logement social et de la gestion d'organismes de retraite".<sup>46</sup> De surcroît, le législateur lui a confié comme mission de contribuer au développement économique local et national, notamment dans les domaines de l'emploi, de la politique de la ville, de la lutte contre l'exclusion bancaire et financière, de la création d'entreprise et du développement durable.

L'activité bancaire de la CDC est organisée de la manière suivante. Depuis 2018, la Banque des Territoires est chargée d'accompagner les acteurs locaux au service du développement des territoires. Elle propose ses services de conseil et de financement en prêts et en investissement aux collectivités locales, aux organismes de logement social, aux entreprises publiques locales et aux professions juridiques. Depuis 2020, dans le cadre du Plan de relance, elle a ainsi déployé

45. L. n° 776 (4 août 2008) de modernisation de l'économie.

46. *Ibidem*.

neuf plans. La direction des gestions d'actifs de la CDC est en charge de la gestion d'actifs détenus par la CDC (obligations, actions, non côté, immobilier, forêts, etc.) ce qui fait qu'elle est le quatrième investisseur institutionnel français. Enfin, la CDC a aussi en charge la gestion des participations stratégiques dans une vingtaine de sociétés dans lesquelles la Caisse est actionnaire de référence. Par exemple, en 2021, des opérations ont été réalisées telles que l'entrée au capital de Suez, le renforcement de la participation dans GRTGaz ou encore l'ouverture du capital d'Egis à un nouveau partenaire financier. Depuis 2020, le groupe La Poste a rejoint la CDC et propose un service dans l'intérêt général (transition écologique, transformation numérique, développement de l'e-commerce, vieillissement de la population), dont une partie de l'activité bancaire. Enfin, last but not least, Bpifrance est la banque publique d'investissement, filiale détenue à parité par la Caisse des dépôts et l'État. Largement associée au Plan de relance, elle favorise le développement économique du pays en mettant au service des entreprises un continuum de financement (prêts, garanties, prises de participations, conseil et accompagnement) à toutes les étapes de leur développement en France comme à l'international.

NextGeneration EU n'a pas provoqué de révolution. Sa mise en œuvre confirme que la voie française du capitalisme d'État est davantage celle d'une action publique en économie de marché prenant deux visages. D'un point de vue macroéconomique, la programmation catalysée par le cadre européen de discipline et de relance conforte une longue tradition française de planification indicative. D'un point de vue microéconomique, la conjoncture économique gouverne une évolution permanente de la participation publique dans les entreprises, relevant davantage d'une démarche pragmatique que dogmatique.

# PUBLIC INTERVENTION IN THE ECONOMY IN TIMES OF CRISIS: THE PORTUGUESE LANDSCAPE

Isabel Celeste Fonseca, Paulo Linhares Dias

Summary: 1. The influence of the NextGenerationEU policies in Portuguese public intervention in the economy. - 2. The role of the Portuguese Recovery and resilience plan. - 3. The impact of the NextGenerationEU in the Portuguese economic and social infrastructure. - 4. Main instruments used by the Portuguese public authorities to guarantee the security of economic systems from predatory takeovers. - 5. The ongoing work in the system of public holdings and in the public banking system. - 6. Main conclusions

## **1. The influence of the NextGenerationEU policies in Portuguese public intervention in the economy**

In Portugal, the NextGenerationEU policies and funds were transposed by a plan called *Plano de recuperação e resiliência*, which has a global value of €16,644M, corresponding to €13,944M in grants, and €2,700M in loans. The Recovery and resilience plan (PRR) is a national implementation programme, lasting until 2026, during the course of which a set of reforms and investments will be implemented, with the aim of re-restraining sustained economic growth after the pandemic of Covid-19, and of reinforcing the goal of convergence with Europe over the next decade. We don't believe that the PRR has yet achieved the goal of transforming the institutional and administrative system. Thus far, we have not seen structural changes on the administrative system, and neither have changes been made to the way it relates with the economic system.<sup>1</sup> For instance, in our neighbouring country, Spain,

1. Although the Portuguese economy is highly leveraged by public aids and grants.

the homologous plan was transposed by r.d.l. no. 36 of 2020, which seems to have achieved a transformation of the administrative system.<sup>2</sup>

In Portugal, the PRR did not transform the relationships between the different systems, however, it did have consequences which can be traced back to an idea of strengthening/deepening of the pre-existing relationships between systems, such as changes to public procurement rules (l. no. 30 (May 21, 2021), recently amended by d.l. n. 78 (November 7, 2022), which have created a set of measures aimed at simplifying and accelerating the conclusion of contracts intended for the execution of projects financed or co-financed by European funds (these have been criticized by some doctrine),<sup>3</sup> namely:

- a. Changes made to the thresholds at which it becomes possible to resort to each type of procedure, creating a dual system, which is less demanding when the object is related to the execution of financed or co-financed projects.
- b. Exemption from reasoning regarding contracting in lots and the determination of the base price.
- c. Waiver of a security deposit.
- d. Setting shorter deadlines.
- e. Allowing the participation of candidates with non-regular tax status, under certain circumstances.
- f. Limitation of prior inspection by the financial jurisdiction (Tribunal de contas).

Furthermore, due to the execution of the PRR, a new legal framework was approved. This framework governs the cooperation of higher education institutions with the public administration and companies

About the administrative grants see: A.R. Coxo, *O direito administrativo das subvenções. Enquadramento, conceito e regime jurídico das subvenções-fomento*, Almedina 2023; P. Linhares Dias, *A atividade administrativa de fomento. Contributo para uma teoria das subvenções e ajudas públicas*, Gestlegal 2023 (in press).

2. For more information: M.C. Campos Acuña (Coord.), *La gestión de los Fondos NextGeneration, claves de la revolución administrativa*, Wolters Kluwer 2021.

3. Especially: P. Costa Gonçalves, L. Lopes Martins, P. Santos Azevedo, *As medidas especiais de contratação pública – anotadas*, Almedina 2021; P. Fernández Sánchez, *A revisão de 2022 do regime de formação e execução dos contratos públicos*, AAFDL 2022. Suggesting the impossibility of adopting some of the measures, from the point of view of their non-compliance with European public procurement law and the principles of competition and equal access to the market, see I.C. Fonseca, *Direito da contratação pública. Estudos reunidos*, Almedina 2022 [II ed.], 279-290, 309-313.



(d.l. no. 27 (April 16, 2021) by establishing a regime of incentives granted to said institutions, in order to further cooperation between Public administration and companies, to support the diversification of the training offer, and allowing for lifelong learning opportunities and means, doing so with the approval of the Strategy for the digital transformation of public administration 2021-2026. Resolution of the Council of ministers no. 131 (September 10, 2021), which aims to meet the digital transition dimension, reflected, in particular, in components 18 and 19 of the PRR, in which an investment of €845M is expected by 2026, with the aim of promoting the efficiency, modernization, innovation and capacity building of the Public administration, while also reinforcing the contribution of the State and Public administration to economic and social growth and development, as well as reducing the administrative burden and the regulatory issues faced by companies, doing so by reducing sectoral obstacles to licensing and by increasing the efficiency of the Courts, with a special focus on administrative jurisdiction. However, we cannot qualify this digital improvement on the administrative and judicial system as a structural change to these systems, nor can we say they act as a change concerning the way the state intervenes in the economy.

## **2. The role of the Portuguese Recovery and resilience plan**

The PRR is closely aligned with the six relevant pillars of the European 2030 strategy: 1. Green transition; 2. Digital transformation; 3. Smart, sustainable, and inclusive growth, including economic cohesion, employment, productivity, competitiveness, research, development and innovation, and a well-functioning single market with strong small and medium-sized enterprises (SMEs); 4. Social and territorial cohesion; 5. Economic, social, and institutional health and resilience, including a view to enhance crisis response and preparedness; 6. Policies for the next generation, children, and youth, including education and skills.

Although, in our opinion, it stays very close to the EU 2030 strategy, that already rules the pluriannual financial frame 2021-2027 (called, in Portugal, PT 2030),<sup>4</sup> it can be a strategy to develop the national economic system.

4. See: P. Linhares Dias, *A atividade administrativa de fomento*, cit., 155.



The PRR is structured in three dimensions: *resilience*, *climate transition* and *digital transition*, which are subdivided into 20 components.

Tab. 1

	<i>Resilience</i>
C1. National health system	€1.383M
C2. Housing	€2.733M (€1.583M grants + €1.150M loans)
C3. Social responses	€833M
C4. Culture	€243M
C5. Capitalisation and business innovation	€2.914M (€1.364M grants + €1.550M loans)
C6. Qualifications and skills	€1.324M
C7. Infrastructure	€690M
	<i>Climate Transition</i>
C8. Forests	€615M
C9. Water management	€390M
C10. Sea	€252M
C11. Industry decarbonisation	€715M
C12. Sustainable bioeconomy	€145M
C13. Energy efficiency in buildings	€610M
C14. Hydrogen and renewables	€370M
C15. Sustainable mobility	€967M
	<i>Digital Transition</i>
C16. Companies	€650M
C17. Quality and sustainability of public finance	€406M
C18. Economic justice and business	€267M
	<i>Environment</i>
C19. Efficient Public administration	€578M
C20. Digital school	€559M

In terms of administrative reforms, components 16, 17 and 18 are particularly relevant, which lead back to the dimension of the digital transition, which foresees: (i) the modernization and simplification of public financial management through investments in management information systems in public finance, while also modernizing the infrastructure of the tax authority’s asset information system and facilitating the digital transition of social security; (ii) the reduction of the administrative and regulatory burden on companies, through investments in digital platforms for the courts, be it for the life cycles of citizens and companies in court, for criminal and forensic investigation, for knowledge management, and, in addition, looking to strengthen infrastructure and technological equipment; (iii) finally, the improvement of the relationship between public services and

citizens and companies, through investment in the reformulation of public service services, in sustainable electronic services, in the reinforcement of the general framework of cybersecurity, in critical digital infrastructures, in the modernization of the regional public administrations, and in the training of civil service workers. As we've said before, this digital transition and improvement, cannot be qualified as a structural change to the relation between the State and the economy or society.

### **3. The impact of the NextGenerationEU in the Portuguese economic and social infrastructure**

The NextGenerationEU funds and strategy haven't produced much of an effect in the Portuguese economy yet. The only impactful measure, regarding the administrative system (and administrative law), is the one aiming to make the public procurement procedures more agile, making it easier to spread money over the economy through the public procurement, which acts as an economic developer.<sup>5</sup>

The EU funds used to be co-managed between the EU Commission and the state member according with the European law principle of cooperation between the EU and the member States.<sup>6</sup> The EUNextGeneration funds are managed by the EU with subsidiary use of the State member's administration. However, the Portuguese State is using the same structures that have been managing the European funds (on a co-management system), with some small adaptations.<sup>7</sup>

5. N. Cunha Rodrigues, *A contratação pública como instrumento de política económica*, Almedina 2015.

6. About the co-management of the European funds see: A.-M. Gómez, *La gobernanza multinivel del gasto público europeo*, Madrid 2015, 15-21, 103, 118-122, 223 ss.; C. Franchini, *Amministrazione italiana e amministrazione comunitaria: la coamministrazione nei settori di interesse comunitario*, Cedam 1993 [II ed.], 174 ss.; D. Ordóñez Solís, *La gestión de los fondos europeos*, in *Revista de derecho de la Unión europea*, no. 20(2011), 126 ss.; J. Fuentetaja Pastor, *Derecho administrativo europeo*, Pamplona 2014, 519 ss.

7. For more information about the EU funds management structure see: R. Pedro, *Fundos europeus estruturais e de investimento. Estudos de direito administrativo europeu e nacional*, Almedina 2020, 77-102; 147-162; Id., *Fundos europeus: Plano de recuperação e resiliência*, Almedina 2021.

#### **4. Main instruments used by the Portuguese public authorities to guarantee the security of economic systems from predatory takeovers**

Public procurement still remains, as far as economic strategy goes, the main instrument, with the temporary and special public procurement measures, added by l. no. 30 (May 21, 2021), which includes the authorization to non-competitive procedures in specific contracts, such as: pre-contractual procedures relating to the execution of projects financed or co-financed by European funds; pre-contractual procedures on housing and decentralization; pre-contractual procedures in IT & ID; pre-contractual procedures within the scope of the health and social support sector; pre-contractual procedures relating to the implementation of the economic and social stabilization and of the PRR; pre-contractual procedures within the scope of the integrated management system for rural homes and pre-contractual procedures relating to agri-food goods.

Beside these measures for the public procurement rules, there were no others set to strengthen the national power of intervention on the economy, nor to protect the Portuguese companies and industry.

#### **5. The ongoing work in the system of public holdings and in the public banking system**

The legal framework that governs public holdings – Regime jurídico do sector público empresarial – approved by d.l. no. 133 (October 3, 2013), have not suffered any changes. There are also the regional and local governments regimen of public holdings,<sup>8</sup> that have remained unchanged, and we don't anticipate that there will be changes made to any of these legal regimes.

In Portugal there is a public bank (Caixa Geral de Depósitos), which, having the Portuguese State as its only shareholder, is qualified as a public company. Although the management and supervision board are nominated by the State, the profits or losses impacts the national state budget, Caixa Geral de Depósitos works as a regular competitive bank,

8. Respectively for the regional and local administration public companies' system. About it, see I.C. Fonseca, *Curso de direito administrativo. Teoria geral da organização administrativa*, Gestlegal 2020, 149-165.

supervised, nationally, by Banco de Portugal, and at the European level by the ECB, as any other commercial and competitive bank, with no special status.<sup>9</sup>

But Portugal has a *national promotional bank*, called “Banco de Fomento” ruled by d.l. no. 63 of 2020, that had already been created before the PRR. It was already a part of the Portuguese economic development strategy, resulting from a fusion of some other structures of public aids that did not achieve their goals.

In order to carry out its scope of intent, “Banco de Fomento”, has a set of financial operations at its disposition, as well as the provisions of such services that are, by law, allowed to financial companies, in particular those aimed at improving the financing conditions of entities in the non-financial sector, in order to boost investment, development, innovation, territorial cohesion, carbon neutrality, circular economy, environmental sustainability and business restructuring, such as:

- i) Carrying out credit operations, including the granting of bank guarantees and other commitments.
- ii) The acquisition of participations in the capital of companies and investment funds, promoting the launch of new companies and the recovery and revitalization of others.
- iii) Subscription and acquisition of securities, as well as participation in underwriting and in any other form of placement of securities issues and of provision of related services.
- iv) Advising companies on capital structure, strategy and related matters, as well as consultancy and services in the field of merger and acquisition of companies.

Banco de Fomento plays, in the Portuguese economic system, the same role as the European bank of investment (EBI) does in the EU, acting as a development bank, and working with and as a complement of the European funds as public grants for the economy.<sup>10</sup>

9. About the Italian public bank: V. Manzetti, *Cassa depositi e prestiti. Paradigma italiano delle banche nazionali di promozione (Itinerari di diritto pubblico e di finanza pubblica)*, Editoriale Scientifica 2021.

10. With more detail about the EBI as a public grant: P. Linhares Dias, *A actividade administrativa de fomento*, cit., 180 ss.

## 6. Main conclusions

In conclusion, and considering the object of this article, we are of the opinion that at the level of administrative law and, specifically, of the State intervention in the economy, there are no structural measures worth mentioning. Both in administrative organisation and in the regulatory framework, and, above all, in “administrative law of the economy”,<sup>11</sup> there have been no significant changes.

The recovery and resilience measures set out in the RRP, as the implementation of the European recovery and resilience mechanism (ERM), are nothing more than an extension of the multiannual support frameworks, perhaps even less careful than the former, both substantively and adjectivally. In other words, it is important to say that, perhaps due to the urgency in adopting economic recovery measures, the European legislator, which was faithfully followed by the Portuguese legislator, did not improve the legislative technique, especially considering the financial magnitude of the support contained in these mechanisms.

In Portugal, the NextGenerationEU policies and funds were transposed by a plan called “Plano de recuperação e resiliência”, which has a global value of €16,644M, corresponding to €13,944M in grants, and €2,700M in loans. It is a national implementation programme lasting until 2026, during which a set of reforms and investments will be implemented, with the aim of re-restraining sustained economic growth after the pandemic of Covid-19, and of reinforcing the goal of convergence with Europe over the next decade.

Even in terms of the material and financial execution of the RRP, it is far from achieving its aims, and the execution, reflected in the payments, and in this way in the injection of liquidity into the economy, is far from being the desired result.<sup>12</sup>

11. About the concept, see J. Pacheco de Amorim, *Direito administrativo da economia*, I vol, Almedina 2014.

12. In fact, The RRP monitoring report consists of three parts. In the first section, a status of the financial implementation of direct beneficiaries – the public entities responsible for investments – and of final beneficiaries – the private or public entities selected by intermediate beneficiaries – is shown. The second part records the public procurement procedures launched by direct beneficiaries to contract goods and services from suppliers, the calls for proposals to select the final beneficiaries, and the amounts approved and paid to final and direct beneficiaries. The third part displays the financial movements made by the Program for the recovery of Portugal, including payments to direct and final beneficiaries, as well as the amounts “in transit”,

Regrettably, we must confess that we do not believe that the PRR has yet achieved the goal of transforming the institutional and administrative system and that is far from happening. Everything leads us to believe that there is a delay in the execution of the PPR, whose recovery may be impossible.<sup>13</sup>

transferred to intermediate beneficiaries but not yet paid to final beneficiaries. The responsibility for the preparation of the monitoring report lies with the Mission structure recovering Portugal, which depends on the timely reporting of information from direct and intermediate beneficiaries. More detailed information on projects, beneficiaries and public procurement providers is available and updated daily, through interoperability, on the More transparency portal. The achievement of milestones and the meeting of targets to realize the RRP reforms and investments depend on the successful implementation of the investments by the RRP beneficiaries. To consider a goal or milestone fulfilled, the Mission structure recovering Portugal collects the evidence of achievement and submits to the European Commission the management declaration attesting the satisfactory achievement of milestones and targets. On March 29, 2023, only 17% of the milestones and targets contracted with the European Union were completed, of which 8% are related to resilience, 10% to climate transition and 21% to digital transition. On this subject, see: <https://recuperarportugal.gov.pt/monitorizaca/> [last accessed April 13, 2025].

13. The RRP sets out 341 milestones and targets for measuring the implementation of the funds allocated to Portugal, and by the end of 2023, 10 requests for payment are expected to be submitted to the European Commission. The first application took place in May 2022, through which the Commission approved 38 milestones, which allowed the country to receive 8% of the RRP funds, while the second application took place on 30 September 2022 and proved compliance with 17% of the milestones and targets contracted with the European Union and an execution of 21% of the RRP funds. It should be noted that Portugal received €2.159M as an advance of 13% of the RRP funds, in accordance with the provisions of art. 13 of reg. (EU) no. 241 of 2021. The implementation of the RRP, updated on March 29, 2023, shows that the entire budget allocation contracted with the European Commission (€ 16,644M) has already been contracted between the Mission structure to recover Portugal and the entities responsible for the RRP investments (€427M) while in relation to the final beneficiaries a total investment of € 8,134M has been approved, corresponding to 67% of the allocation for intermediate beneficiaries (€12,217M), i.e. the entities responsible for selecting the final beneficiaries. With regard to payments, whether to direct or final beneficiaries, as at March 29, 2023, €1,653M had been processed, which corresponds to 10% of the total budget allocation for the RRP. Breaking down the implementation by the three structural dimensions of the RRP, it can be seen that of the €11,125M allocated to resilience, €8,644M (78%) were approved and €836M (8%) paid out. €059M earmarked for climate transition, €1,932M (63%) were approved and €307M (10%) paid. Finally, of the €2,460M earmarked for digital transition, €1,984M (81%) were approved and €509M (10%) actually paid. About RRP implementation monitoring, the report is available at: <https://recuperarportugal.gov.pt/monitorizacao> [last accessed April 13, 2025].



# IL RUOLO DELLA CASSA DEPOSITI E PRESTITI IN TEMPO DI CRISI

Vanessa Manzetti

SOMMARIO: 1. Premessa. - 2. Il “segreto nascosto” della Cassa depositi e prestiti: il legame storico con il risparmio postale. - 3. La trasformazione della Cassa depositi e prestiti in una società legale, a controllo statale necessario, di diritto singolare e speciale. - 4. L'*excursus* legislativo della Cassa depositi e prestiti verso operazioni di intervento pubblico a debito pubblico invariato. - 5. La banca nazionale di promozione Cassa depositi e prestiti tra Stato e mercato. - 6. Alcune riflessioni conclusive.

## 1. Premessa

Andare ad analizzare il ruolo svolto da Cassa depositi e prestiti nella dimensione globale della finanza e della contabilità pubblica, significa riflettere su un argomento di grande attualità e rilevanza come è quello dell’“intervento pubblico in economia in tempo di crisi”, seguendo un approccio che, superando i retaggi del passato che hanno ridotto l’intervento dello Stato a salvatore delle imprese in crisi, cerchi, invece, di vedere l’intervento pubblico in una prospettiva nuova.<sup>1</sup>

Perché se è vero che l’intervento pubblico si è caratterizzato per i processi degenerativi che ne hanno alterato le finalità, è ugualmente vero che anche il mercato è venuto meno alle sue regole, risolvendosi in fallimenti che, dalla crisi del 2008 a quella del 2011, hanno mostrato l’inadeguatezza e la “non” capacità di risposta alle emergenze, come è

1. G. Napolitano, *Il nuovo Stato salvatore: strumenti di intervento e assetti istituzionali*, in *Giorn. dir. amm.*, n. 11, 2008, 1083 ss.; G. Melis, *Chi ha paura dello “Stato salvatore”?*, in *Collettiva.it*, 2008, <https://www.collettiva.it/copertine/italia/chi-ha-paura-dello-stato-salvatore-wwtq2it0> [consultato il 2 maggio 2025].



accaduto per quelle dettate dalla crisi sanitaria Covid-19, e anche dalla crisi energetica.

E in queste situazioni di crisi lo Stato, al di là delle discussioni teoriche tra Stato e mercato, tra pubblico e privato, tra statalismo e liberismo, ha sempre risposto, tornando a far oscillare sempre più il pendolo tra Stato e mercato a favore dello Stato.<sup>2</sup>

I governi di tutti Paesi sono infatti intervenuti con operazioni di salvataggio in vari settori, da quello automobilistico, a quello bancario, a quello di trasporto, facendo emergere la “conflittualità” di una scelta *tout court* tra Stato e mercato, poiché l’ampiezza dell’intervento pubblico appare più che mai variabile a seconda della fase economica e sociale di riferimento. Vale a dire che la risposta odierna non è senz’altro la stessa che sarebbe stata data nella situazione pre-Covid.

Questo è ben evidente, se pensiamo agli effetti che ha avuto la crisi sanitaria-economica sul ruolo dell’intervento pubblico in economia, basti pensare agli oltre 750 miliardi di euro che compongono il NextGenerationEU, il più grande programma di intervento pubblico europeo da dopo la Seconda guerra mondiale.<sup>3</sup>

Certo è che l’impiego di queste ingenti risorse pubbliche europee sarebbe stato impensabile solo tre anni fa, vale a dire prima dell’emergenza Covid-19,<sup>4</sup> come anche le ingenti risorse pubbliche nazionali e i ripetuti scostamenti di bilancio approvati dall’Italia negli ultimi due anni per fronteggiare prima la crisi economica sanitaria, poi la crisi energetica.

A dimostrazione che le crisi cambiano i paradigmi su cui si fonda il rapporto Stato-mercato, dando ancora una volta ragione all’affermazione di Jean Monnet secondo cui l’Europa “si farà nelle crisi mediante le soluzioni che alle varie crisi saranno date”.

E infatti la dimensione della crisi sanitaria ed economica ha portato l’Europa a sospendere l’applicazione delle regole europee in materia di

2. Cfr. G. Rossi, *Pubblico e privato nell’economia semiglobalizzata. L’impresa pubblica nei sistemi permeabili e in competizione*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunitario*, 2014, 1 ss.

3. M. Clarich, *Il PNRR tra diritto europeo e nazionale, un tentativo di inquadramento giuridico*, in *Astrid rassegna*, 2021, spec. 2-4.

4. Anche perché assai acceso è stato il dibattito su come l’Europa avrebbe dovuto organizzare la solidarietà e rispondere congiuntamente alla crisi economica, con varie proposte, come l’uso del Meccanismo europeo di stabilità (MES), la creazione di nuovi strumenti di debito o l’impiego del prossimo Quadro finanziario pluriennale (QFP). Sia consentito rinviare *ex multis* a V. Manzetti, *Politiche monetarie e fiscali europee ai tempi del coronavirus: riflessioni a margine*, in Aa.Vv., *Scritti in onore di Eugenio Picozza*, III vol., Editoriale Scientifica 2019, 2081-2117.

bilanci (mi riferisco all'attivazione della cosiddetta *general escape clause*, decisa a marzo 2020 per fronteggiare la pandemia),<sup>5</sup> portando le istituzioni europee a riflettere sulle rigide regole del Patto di stabilità, al punto che i primi di novembre la Commissione europea ha presentato una Comunicazione con una ipotesi di Riforma del Patto di stabilità.<sup>6</sup>

Anche se, leggendo la proposta presentata dalla presidente europea, le nuove regole, pur andando verso un alleggerimento degli impegni e dei rigidi vincoli,<sup>7</sup> non sembrano andare poi così lontano da quella impostazione prevalentemente economico-finanziaria che ha contraddistinto l'affermarsi dell'UE, lasciando sullo sfondo l'idea di "solidarietà sociale" su cui si fondava lo stesso manifesto di Ventotene.<sup>8</sup>

E infatti, *mutatis mutandis* la riforma del Patto continua a muoversi ponendo al centro di tutto il rapporto debito-PIL, soprattutto per quei Paesi, come l'Italia, in cui il rapporto debito-PIL supera il 90%.

In linea di massima la proposta prevede infatti che i Paesi con un elevato debito pubblico dovranno sottostare a uno specifico percorso di rientro volto alla riduzione del loro debito e di limitazione del loro *deficit* pubblico nominale rispetto al PIL per un prolungato lasso di tempo (4 o 7 anni). Vale a dire che si apre la strada a percorsi personalizzati sulla scia dei Piani nazionali di ripresa e resilienza, ciascuno calibrato sulle singolarità dei vari Stati. Un passaggio, dunque, più realistico che supera quell'impostazione precedente che poggiava su misure *standard* (peraltro rivelatesi inattuali e inattuabili), per il rientro dal debito e dal *deficit* eccessivo.

Queste brevi riflessioni, ben lungi da rappresentare considerazioni specifiche sulla riforma del Patto di stabilità, ancora una volta chiamano in causa quella riflessione molto più ampia su quale sia (o meglio quale dovrebbe essere) nell'era post-Covid il ruolo dell'intervento pubblico in

5. La "*general escape clause*", introdotta con la riforma del *Six Pack*, consente agli Stati membri di deviare temporaneamente dal percorso di aggiustamento verso gli obiettivi di medio termine nel caso di recessione economica dell'area euro o dell'UE.

6. Cfr. M. Bordignon, N. Scutifero, *Il Patto di stabilità e crescita tra ieri e oggi*, Osservatorio CPI, 25 novembre 2022, testo disponibile al link: <https://osservatoriocpi.unicatt.it/ocpi-pubblicazioni-il-patto-di-stabilita-e-crescita-tra-ieri-e-oggi> [consultato il 2 maggio 2022].

7. L'ex presidente della Commissione europea Romano Prodi definì "stupidi" i criteri di convergenza del trattato di Maastricht.

8. L. Patruno, *La parte dimenticata del Manifesto di Ventotene: il riformismo sociale dell'Europa libera e unita*, in *Costituzionalismo.it*, n. 3, 2006, 1 ss.

economia, e in particolare su come questo possa andare a conciliarsi con le stringenti regole del mercato.

Questo significa, dunque, ragionare su come *il ritorno dello Stato* possa anche essere letto in positivo, vale a dire immune dai suoi vecchi vizi e lontano, in ogni circostanza, dall'*hybris* dell'accentramento autoritario, come recentemente è stato sottolineato da Amato nel libro *Bentornato Stato, ma*.<sup>9</sup>

Del resto, su questo punto, particolarmente significative sono state anche le parole di Draghi, nel suo discorso al Parlamento per la richiesta della fiducia al suo governo, quando ha sottolineato che “il ruolo dello Stato e il perimetro dei suoi interventi dovranno essere valutati con attenzione”, dove il termine “valutare” non può che condurre a porre l'accento sul complesso rapporto che lega l'intervento pubblico in economia (e i suoi effetti) al rispetto dei vincoli europei all'indebitamento.

Il punto non è dunque dimostrare l'essenzialità *in re ipsa* dello Stato o del mercato, ma capire come possano interagire.

Seguendo questa chiave di lettura, il ragionamento si sposta sulla possibilità di individuare *nuovi modelli* di intervento pubblico, contraddistinti dal continuo bilanciamento tra interessi pubblici e interessi privati, che non si prestano più a essere letti attraverso la lente della “grande dicotomia”.

Il riferimento è in particolare alle c.d. “banche nazionali di promozione”, ovvero a quei soggetti dalle caratteristiche singolari che, grazie a tale qualificazione giuridica, sembrano aver trovato una sorta di “legittimazione postuma” a livello europeo e nazionale.<sup>10</sup>

E, guardando all'Italia, il riferimento è al ruolo assunto dalla Cassa depositi e prestiti nel processo di trasformazione che in questi anni ha connotato l'intervento pubblico nell'economia, stretto tra esigenze del mercato, tutela dello stato sociale e vincoli nazionali e sovranazionali di finanza pubblica. Processo che sembrerebbe aver trovato proprio nella Cassa depositi e prestiti l'espressione tangibile di *un approccio innovativo* in grado di pervenire a un punto di equilibrio tra queste contrapposte esigenze, anche se il condizionale è d'obbligo.

9. Cfr. G. Amato, *Bentornato Stato, ma*, il Mulino, 2022.

10. G.M. Caruso, *I fondi europei di investimento, le banche nazionali di promozione e la gestione delle partecipazioni sociali*, in I.M. Delgado, F. Di Lascio (a cura di), *Diritto amministrativo europeo e diritti nazionali: influenze, tensioni e prospettive*, Editoriale Scientifica 2018, 221-252, spec. 247.

## 2. Il “segreto nascosto” della Cassa depositi e prestiti: il legame storico con il risparmio postale

L'aspetto più rilevanti dell'architettura che sta alla base dell'operare della Cassa depositi e prestiti è quello che le permette di utilizzare il risparmio postale per lo sviluppo economico, imprenditoriale e infrastrutturale dei territori, sulla base di un'attività di raccolta effettuata da Poste, assistita da garanzia di ultima istanza dello Stato, e dunque con minori rischi per i risparmiatori in caso di crisi dell'intermediario.

È proprio questo meccanismo, infatti, che ha permesso e permette alla Cassa di “trasformare” scadenze a breve (come il risparmio privato postale) in prestiti a medio o anche a lungo termine, volti alla realizzazione di preminenti attività di interesse pubblico.

Il riferimento è dunque alla “storica intuizione” che ha portato a quel processo simbiotico tra Cassa e Poste sin dal 1876, anno a partire dal quale gli uffici postale dislocati su tutto il territorio nazionale avrebbero iniziato a operare come succursali di una Cassa centrale, garantita dallo Stato, e inserita nella Cassa depositi e prestiti, la quale avrebbe avuto il compito di raccogliere il risparmio postale per destinarlo alla modernizzazione dell'economia.<sup>11</sup>

Certo è che si trattava di un provvedimento ambizioso per l'epoca, posto che sembrava avviare il superamento dei tratti distintivi del modello liberista, rappresentando al contempo un primo tassello per la modernizzazione dello Stato. Infatti, tale provvedimento comportava lo sviluppo di due azioni parallele e complementari: l'unificazione attraverso gli sportelli postali dell'apparato amministrativo concernente la raccolta del risparmio con garanzia dello Stato e il conseguenziale impiego del risparmio per lo sviluppo del sistema infrastrutturale materiale (strade, porti, ferrovie...) e immateriale (telegrafo, servizio postale...).

L'istituzione delle Casse di risparmio postali rappresentò, pertanto, per quel periodo, una vera e propria rivoluzione qualitativa e quantitativa per la Cassa e per le sue attività: le peculiari caratteristiche del risparmio postale, quali la capillarità degli uffici su tutto il territorio, la garanzia statale, la maggiore liquidità dei depositi, nonché il tasso di remunerazione fissato nei primi anni al 3,5%, portarono, infatti, tale forma di risparmio a godere di una forte fiducia tra i risparmiatori. Il

11. Sia consentito rinviare a V. Manzetti, *Cassa depositi e prestiti. Paradigma italiano delle banche nazionali di promozione*, Editoriale Scientifica 2021, spec. 23-30.

tutto anche in ragione della forte diffidenza che molti risparmiatori riversavano nei confronti del sistema bancario.

Si andava così a gettare le fondamenta per la costruzione di quel legame fiduciario tra lo Stato (e anche Cassa), le Poste e i cittadini, avviando quell'importante circuito finanziario che avrebbe portato alla rapida crescita dei mezzi a disposizione della Cassa depositi e prestiti.

La Cassa depositi e prestiti veniva così ad affermarsi come un soggetto istituzionale strategico rispetto al sistema bancario, sia per l'erogazione di finanziamenti rivolti alla realizzazione di importanti opere infrastrutturali, che per la politica finanziaria del Tesoro, intervenendo la Cassa nell'acquisto di titoli di debito pubblico ed essendo tenuta al versamento di tutte le liquidità in un conto corrente fruttifero del Tesoro.<sup>12</sup>

A rafforzare ulteriormente il legame tra risparmio postale e Cassa depositi e prestiti intervennero poi le scelte storico-politiche adottate nel periodo tra le due guerre mondiali, al fine di far assumere alla istituzione un ruolo strumentale per la politica economica del governo.

Tant'è che, al fine di permettere alla Cassa depositi e prestiti di finanziare il fabbisogno statale (a seguito dei costi bellici e della successiva ricostruzione), fu emanato il r.d. n. 2106/1924, con il quale furono introdotti i buoni postali fruttiferi quali fonti di raccolta destinati a coprire l'importante fabbisogno statale e il cui rendimento molto elevato avrebbe trovato, ovviamente, il favore del pubblico dei risparmiatori.<sup>13</sup>

Va semmai ricordato che, nel primo periodo, i buoni postali fruttiferi non contribuirono ad alimentare la raccolta propria della Cassa, entrando a far parte delle forme ordinarie di risparmio postale, e quindi nella totale disponibilità dell'Istituto, soltanto con il codice postale del 1936 che ridisegnò i rapporti tra l'amministrazione postale e la Cassa, acquisendo la prima, il ruolo di sportello di raccolta, e la seconda, il ruolo di soggetto emittente.

Certo è che questo momento segnò un importante afflusso di risorse nella normale e totale disponibilità della Cassa, soprattutto grazie alla

12. Ivi, 203-210.

13. Secondo il r.d. n. 2106/1924, i buoni postali fruttiferi costituiscono una forma di finanziamento dei fabbisogni del Tesoro, in alternativa ai buoni ordinari del Tesoro, senza alcuna scadenza fissa. Tant'è che con le prime emissioni dei buoni postali furono sospese le emissioni dei BOT. Cfr. G. Falcone, *I Buoni postali fruttiferi* (s.v.), in *Digesto priv.*, II vol., Utet 1987, 382.

semplicità di struttura dei buoni postali, al loro essere eminentemente adatti a chi risparmia per motivi precauzionali e alla loro facile liquidabilità.

Seguendo questa chiave di lettura e cercando di mettere un po' di ordine nell'intricato *excursus legislativo* che ha interessato la Cassa a partire dalla Costituzione repubblicana, è possibile individuare quattro fasi determinanti del processo che ha portato a individuare la Cassa quale espressione tangibile di un nuovo modello di intervento pubblico in economia.

Una prima fase, che potremmo definire della Cassa depositi e prestiti soggetto pubblico, va dal 1949 al 2003, periodo in cui la Cassa, seppur con le sue singolarità, è qualificabile come organismo appartenente all'apparato amministrativo, dunque soggetto formalmente e sostanzialmente pubblico che interviene per lo sviluppo del sistema economico del Paese.

È il periodo in cui la Cassa, ai sensi della l. di contabilità n. 468 del 1978, fa parte del settore statale, e le operazioni effettuate dalla Cassa vengono qualificate secondo i criteri del regolamento comunitario all'epoca Sec 95 (relativo alla predisposizione del conto economico consolidato delle PA) nell'ambito del settore S.13 (PA) concorrendo dunque al *deficit* e debito pubblico.

L'inserimento della Cassa depositi e prestiti nel settore statale, comporta, infatti, che il risparmio postale venga integralmente conteggiato come debito pubblico, a prescindere dalle modalità di utilizzo, in quanto considerato alla stregua di un prestito di soggetti privati a una istituzione pubblica.

Certo è che il legame tra risparmio postale e Cassa depositi e prestiti ha assunto connotati ben diversi a seguito delle vicissitudini giuridiche che hanno interessato la Cassa depositi e prestiti, come la trasformazione *ex lege* della Cassa depositi e prestiti da soggetto pubblico in società per azioni, quale espressione di un nuovo modello di intervento pubblico in economia indiretto e mediato.

### **3. La trasformazione della Cassa depositi e prestiti in una società legale, a controllo statale necessario, di diritto singolare e speciale**

A segnare un vero punto di svolta per l'avvio di *un nuovo modello di intervento pubblico* in economia è senz'altro l'art. 5 del d.l. n. 269 del

2003, convertito con modificazioni nella l. n. 326 del 2003, con cui è stata disposta *ex lege* la trasformazione della Cassa depositi e prestiti da soggetto pubblico in società per azioni, o più precisamente in una società legale a controllo statale necessario, di diritto singolare e speciale.

E infatti la trasformazione della Cassa depositi e prestiti in società per azioni va a collocarsi nel quadro delle modifiche strutturali dell'organizzazione pubblica.<sup>14</sup>

E più precisamente tale trasformazione sembra innestarsi nell'ambito delle società a origine legale dettate da politiche di bilancio, ed essere volta al perseguimento di due precise finalità. Quella di escludere la Cassa depositi e prestiti, in quanto società per azioni, dal perimetro del settore PA S.13 e dunque dai saldi del bilancio dello Stato. Quella, strettamente connessa alla prima, di riconoscere alla Cassa depositi e prestiti società per azioni, il ruolo di strumento di sviluppo economico, in particolare, del sistema infrastrutturale pubblico, senza impattare, in linea di principio, sul debito pubblico, in quanto con la privatizzazione di Cassa il risparmio postale viene ad assumere la caratteristica di un prestito tra soggetti privati.

Tale diversa prospettiva dovrebbe pertanto condurre a collocare il risparmio *fuori* dal perimetro di consolidamento del debito delle PA (ora secondo le regole Sec 2010).

Il condizionale però è d'obbligo, posto che c'è da chiedersi se questa collocazione fuori dal perimetro del conto consolidato delle PA valga sempre o se invece vi siano situazioni in cui questo non sia possibile, in quanto, a seconda della veste operativa assunta da Cassa depositi e prestiti, il risparmio postale "rientra" nel computo del debito pubblico per effetto della classificazione Eurostat.

Ebbene, a venire in rilievo, al riguardo, è il caso in cui la Cassa, in coerenza con la sua missione storica, finanziaria, con il risparmio postale, enti pubblici, PA, amministrazione centrale, che hanno pertanto un obbligo di restituzione, dato che si tratta di un prestito da un soggetto privato a un soggetto pubblico, riconducendo dunque le risorse private del risparmio postale all'interno del debito pubblico. Modello che ricorda tanto il c.d. "Stato banchiere" di cui, peraltro, già parlava Nigro negli anni '60.<sup>15</sup>

14. S. Cassese, *La privatizzazione: arretramento o riorganizzazione dello Stato?*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunitario*, 1996, 579 ss.

15. Sul ruolo di "Stato banchiere" si rinvia a M. Nigro, *Profili pubblicistici del credito*, Giuffrè 1969.



O anche quando Cassa depositi e prestiti versa la liquidità derivante dal risparmio postale, eccedente gli impieghi fatti da Cassa, sul conto n. 29814 acceso presso la Tesoreria centrale dello Stato, entrando nella piena disponibilità del MEF che la utilizza, appunto, per le esigenze di tesoreria, ma che comunque la deve restituire alla Cassa, divenendo pertanto debito pubblico.<sup>16</sup>

#### **4. L'*excursus* legislativo della Cassa depositi e prestiti verso operazioni di intervento pubblico a debito pubblico invariato**

Un ulteriore passaggio fondamentale nell'*excursus* legislativo che ha interessato la Cassa depositi e prestiti quale espressione di un nuovo modello di intervento pubblico in economia ha preso avvio a partire dalla crisi economico-finanziaria del 2008.

Il riferimento è a quel rafforzamento e ampliamento *ex lege* del perimetro operativo della Cassa depositi e prestiti secondo due direttrici: a) quella dell'ampliamento del perimetro dei soggetti beneficiari dei finanziamenti, b) quella diretta ad ampliare le forme di intervento.

Per quanto concerne l'ampliamento del perimetro soggettivo a venire in rilievo è, soprattutto, il d.l. n. 185 del 2008, e in particolare l'art. 22: "Estensione delle competenze della Cassa depositi e prestiti", grazie al quale la società può, a differenza del passato, utilizzare la raccolta postale, e in generale le risorse garantite dallo Stato, in favore dei soggetti privati interessati a realizzare investimenti in "settori strategici e sensibili" (trasporti, reti, rifiuti, riqualificazione urbana...), e più in generale per finalità di sostegno dell'economia.

E infatti, tale intervento legislativo ha fatto sì che la società possa utilizzare le risorse della gestione separata coperte da garanzia dello Stato per il finanziamento di imprese private che realizzano opere pubbliche e infrastrutturali "promosse" dagli enti locali, vale a dire mediante operazioni riconducibili a forme di partenariato pubblico privato in senso lato.

Così, grazie all'ampliamento degli interventi introdotti nel d.l. n. 185 del 2008, la Cassa può utilizzare le risorse della gestione separata "al di fuori" del "circuito pubblico", assumendo un ruolo di sostegno alla re-

16. Come indicato all'art. 6, comma 1, del d.m. MEF del 5 dicembre 2003 (in G.U. n. 288 del 12 dicembre 2003), volto a dare "attuazione" all'art. 5 del d.l. n. 269/2003. Per approfondimenti sulla tesoreria dello Stato, P. Ferro, *Banca d'Italia e Tesoreria dello Stato: vicende storiche, riforme e prospettive*, Banca d'Italia 2016 [seconda edizione], testo disponibile al link: <https://www.bancaditalia.it/publicazioni/tematiche-istituzionali/2016-tesoreria/index.html> [consultato il 30 aprile 2025].



alizzazione di opere pubbliche e infrastrutture che non va a incidere sui conti pubblici, dal momento che attraverso tali finanziamenti la Cassa depositi e prestiti impiega il risparmio postale (risorse private) per far realizzare da soggetti privati infrastrutture e opere pubbliche necessarie all'assolvimento dei tradizionali compiti istituzionali delle PA.

In definitiva, l'estensione soggettiva del perimetro della Cassa "soggetto finanziatore" porta con sé un duplice effetto positivo: quello di consentire la realizzazione di interventi essenziali per il territorio e, contemporaneamente, quello di non incidere sui bilanci dei soggetti pubblici, sempre più sottoposti a politiche di *spending review*, e al rispetto dei principi di equilibrio di bilancio e di sostenibilità del debito pubblico introdotti dalla riforma costituzionale del 2012.

Risulta quindi evidente come l'intervento legislativo del 2008, volto a coniugare il finanziamento a debito pubblico invariato delle infrastrutture con l'incentivazione degli strumenti di partenariato, oltre a rappresentare una delle più importanti novità legislative che hanno interessato il ruolo della Cassa depositi e prestiti quale soggetto finanziatore, vada a qualificare la Cassa come uno "speciale strumento" di politica economica-infrastrutturale in grado di dare una risposta al *deficit* infrastrutturale e finanziario che caratterizza la situazione italiana.<sup>17</sup>

Per quanto riguarda l'ampliamento del perimetro oggettivo, questo va invece a interessare le molteplici forme di intervento che possono essere assistite dalla garanzia dello Stato, al punto che, grazie ai vari interventi legislativi, la Cassa depositi e prestiti può scegliere di operare in "qualsiasi forma", da quella della concessione di finanziamenti, a quella del rilascio di garanzie, o, ancora, a quella dell'assunzione di capitale di rischio o di debito, dando corpo a una Cassa depositi e prestiti che assume la veste ora di finanziatore, ora di garante, ora di investitore, ora di azionista, ora di "operatore di emergenza", richiamando tutte le modalità dello Stato interventista.<sup>18</sup>

E al riguardo, il principale ancoraggio giuridico di questo processo evolutivo è rintracciabile all'art. 7 del d.l. n. 34 del 2011, c.d. "Decreto anti-scalate", non a caso coincidente con la fase più acuta della crisi del

17. A. Averardi, *Potere pubblico e politiche industriale*, Jovene 2018.

18. Si veda per una ricostruzione puntuale delle varie vesti dello Stato quale operatore diretto nell'economia M. Giusti (a cura di), *Diritto pubblico dell'economia*, Cedam 1997, 275-414, in cui sono richiamati espressamente i modelli di "Stato imprenditore", "Stato venditore", "Stato debitore", "Stato mallevadore", "Stato approvvigionatore", "Stato possidente", "Stato costruttore", "Stato finanziatore".

2011, con cui si è dato avvio *ex lege* a una nuova stagione per la Cassa depositi e prestiti quale “azionista-investitore strategico”.

È infatti l’art. 7 a disporre espressamente la possibilità di assumere, direttamente (e quindi come azionista) o attraverso fondi d’investimento (e dunque come investitore), partecipazioni in società di rilevante interesse nazionale in termini di strategicità del settore di operatività, di livelli occupazionali, di entità di fatturato, mediante l’utilizzo di risorse provenienti dalla raccolta postale.

Ciò porta dunque a evidenziare lo stretto rapporto esistente tra l’art. 7 del d.l. n. 34 del 2011, che ha autorizzato la Cassa ad assumere partecipazioni in società di rilevante interesse nazionale, in termini di strategicità del settore di operatività, di livelli occupazionali, di entità di fatturato ovvero di ricadute per il sistema economico-produttivo del Paese, e la disciplina nazionale dei poteri speciali del governo, contrassegnata dal passaggio dalla c.d. “*golden share*” (rivolta alle società privatizzate o in mano pubblica) ai c.d. “*golden power*” (che interessano tutte le società, pubbliche o private, che svolgono attività considerate di rilevanza strategica). Si tratta infatti di interventi che vanno tutti a innestarsi nella medesima logica di salvaguardia delle società d’interesse nazionale, perseguendo, con diverse modalità, scopi pressoché analoghi di tutela delle società operanti in settori giudicati strategici per l’economia nazionale.<sup>19</sup>

Non solo. Si tratta di un intervento che chiaramente rievoca il fenomeno delle partecipazioni statali, seppur con importanti differenze, posto che il ruolo di Cassa depositi e prestiti azionista-investitore è sottoposto a due condizioni *sine qua non*: 1) che le società risultino in una stabile

19. Settori questi, si ricorda, di difficile perimetrazione, come dimostrano i vari interventi legislativi volti ad ampliare l’ambito di applicazione dei c.d. “*golden power*”, che hanno visto estendere ulteriormente il “perimetro di riferimento” in risposta all’emergenza Covid-19, ricomprendendo anche il settore sanitario. Si veda anche A. Sandulli, *La febbre del Golden power*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 3, 2022, 743 ss. Con riguardo al perimetro settoriale si vedano le considerazioni di S. Alvaro, M. Lamandini, A. Police, I. Tarola, *La nuova via della seta e gli investimenti esteri diretti in settori ad alta intensità tecnologica. Il potere d’oro dello Stato italiano e le infrastrutture finanziarie*, Consob 2019 (*Quaderni giuridici* n. 20), in cui si sottolinea l’importanza della recente legislazione italiana (l. n. 172/2017), che ha voluto ricomprendere, tra gli altri, anche il settore delle infrastrutture finanziarie all’interno del perimetro degli interessi essenziali (strategici) del nostro Paese ai fini dell’esercizio del *golden power*, anticipando una normativa europea in corso di approvazione, sottolineando che “è la prima volta che in Italia e in Europa i poteri speciali dello Stato entrano nel settore finanziario per disciplinare gli investimenti esteri diretti. Non è così negli Stati Uniti dove il settore finanziario è sempre stato visto come un settore strategico nazionale, all’occorrenza da salvaguardare”.

situazione di equilibrio finanziario, patrimoniale ed economico; 2) che le società siano caratterizzate da adeguate prospettive di redditività.<sup>20</sup>

In altre parole, un nuovo modello di interventismo pubblico a tutela delle imprese italiane che ha portato all'istituzione del Fondo strategico italiano (FSI), ora CDP equity, ma più in generale alla costituzione di una "ragnatela di fondi", dai fondi infrastrutturali nazionali (F2i, PPP) e internazionali (Marguerite, Inframed), ai fondi a sostegno delle imprese (Fondo italiano d'investimento – FII, CDP Venture Capital SGR – Fondo nazionale innovazione), ai fondi per la riqualificazione e per il rinnovamento delle strutture turistiche (Fondo investimenti per la valorizzazione, Fondo investimenti per il turismo), ai fondi immobiliari (gestiti da CDP Immobiliare SGR), tra cui anche quelli specifici per il social housing (FIA, FAS1).

Tutti fondi che vedono quale comun denominatore la loro qualificazione istituzionale e la loro ragion d'essere di rilevante interesse pubblico, dato che la partecipazione della Cassa depositi e prestiti, società a controllo statale necessario, non può che rappresentare un forte segnale della volontà del decisore pubblico di sostenere tali iniziative.

Il che non significa che questi fondi operino al di fuori del mercato, ma semmai come espressione di logiche pubblico-privato, ove all'interno delle regole e delle logiche del mercato, nel rispetto dell'autonomia della Cassa, si vanno a coniugare gli obiettivi di rendimento privato con gli obiettivi di sviluppo collettivo.

E infatti questi fondi si contraddistinguono per un approccio temporale di medio-lungo periodo, con obiettivi di rendimento più contenuti, o più correttamente ispirati al c.d. "principio di adeguatezza" proprio dei c.d. "investitori responsabili", secondo il quale la redditività dell'investimento rappresenta il risultato di un *bilanciamento* tra l'interesse economico-finanziario connaturale all'investimento e la realizzazione di finalità di interesse generale.

## **5. La banca nazionale di promozione Cassa depositi e prestiti tra Stato e mercato**

A segnare poi un fondamentale punto di arrivo, e anche di una nuova partenza, per la Cassa depositi e prestiti quale nuovo modello di in-

20. Per approfondimenti sul fenomeno delle partecipazioni statali si veda, *ex multis*, S. Cassese, *Azionariato di Stato* (s.v.), in *Enc. dir.*, IV vol., Giuffrè 1959; Id., *Partecipazioni pubbliche ed enti di gestione*, Edizioni di Comunità 1962.

tervento pubblico in economia a livello nazionale, europeo e globale, è poi l'adozione nel 2015 del c.d. "Piano Juncker", nato non a caso ancora una volta "per combattere gli effetti della crisi economica mondiale mobilitando risorse e forme di supporto utili a dare nuovo impulso agli investimenti nell'Unione europea".

È infatti in tale ambito che la Commissione è intervenuta a sistematizzare in modo chiaro il ruolo della Cassa depositi e prestiti andando a qualificare come "banche (o istituti) nazionali di promozione" le entità giuridiche che svolgono attività finanziarie di sviluppo o di promozione sulla base di uno specifico *mandato pubblico*.

La Commissione ha così operato una sorta di "legittimazione postuma" nei confronti di tutte quelle entità, come la Cassa depositi e prestiti, che già da molti anni operavano come primarie istituzione finanziarie dei principali Stati europei, riconoscendone in tal modo la compatibilità con l'ordinamento europeo.

E infatti è la stessa Commissione a evidenziare che la principale motivazione economica dell'istituzione di una banca nazionale di promozione risiede nel fatto che un istituto con un "*mandato pubblico*" si trova, rispetto agli operatori privati, in una posizione migliore per rimediare ai fallimenti del mercato, pur sottolineando che le banche nazionali di promozione operano in modo efficace quando concentrano l'attività su progetti economicamente validi e quando operano con una redditività sufficiente a conservare la solidità finanziaria, vale a dire inferiore al costo del capitale proprio degli operatori privati, ma senza ripetuti apporti di capitale da parte dei governi.

Le banche nazionali di promozione devono, dunque, qualificarsi per il loro operare, secondo un continuo bilanciamento tra interessi pubblici e interessi privati, che non sembra più prestarsi a essere letto attraverso la lente della "grande dicotomia", e che dovrebbe condurre verso un nuovo modello di intervento pubblico "a debito pubblico invariato", a seconda che queste siano classificate nel settore delle istituzioni finanziarie (S.12) e non nel settore delle PA (S.13). Il che dovrebbe comportare, secondo le regole del Sec 2010, interventi sempre caratterizzati da un adeguato ritorno economico, o, come suole dirsi nella terminologia del regolamento europeo, "*market*".<sup>21</sup>

21. Il riferimento al mercato e al carattere commerciale sembra dunque chiamare in causa gli indici della sussistenza di un'operazione *market* o *non-market*, seppur, per espressa previsione del manuale, i parametri applicativi del quantitative *test market* (o test del 50%), utili in particolare per stabilire se una unità controllata dalle PA debba

Ma proprio il loro caratterizzarsi come entità deputate all'intervento pubblico in economia con un'attenzione al mercato ha reso difficile la loro collocazione univoca a livello europeo, tant'è che talune sono classificate nel settore delle istituzioni finanziarie (S.12), altre in quello delle PA (S.13),<sup>22</sup> con tutte le implicazioni contabili che ne derivano.

Così, a venire in soccorso in questo intricato rebus classificatorio interviene lo stesso manuale di Eurostat su deficit e debito pubblico, modificato nel 2019, proprio al fine di dedicare un intero sottoparagrafo alle banche nazionali di promozione, laddove si afferma che le attività poste in essere dalle banche nazionali di promozione, pur essendo caratterizzate da forti legami con il governo, non vengono classificate automaticamente nei conti pubblici, ma analizzate da “vicino” di volta in volta per capire come nella sostanza intervengono in economia.

È dunque evidente che, al di là dei rilievi e degli ammonimenti di Eurostat, quello che oggettivamente rileva nelle varie attività della Cassa depositi e prestiti è che, nei casi di acquisto di partecipazioni di aziende in crisi o di garanzia di finanziamenti alle stesse, la portata dell'operazione sia tale da escludere la classificazione nel settore S.13, e non si sostanzi in casi in cui la Cassa diviene il veicolo per fornire sistematicamente “aiuti di Stato mascherati” ad aziende in difficoltà.

Nel caso in cui la Cassa investisse in società in crisi, come a suo tempo fecero l'IRI e la GEPI (rimembrando passati modelli di interven-

essere classificata nel settore S.13, non si applicano alle unità come la Cassa depositi e prestiti, impegnate in attività finanziarie. Vale a dire che, nel caso delle banche nazionali di promozione, il *non-market* si configura quando le condizioni utilizzate nella relazione contrattuale tra il *business partner* e l'entità sono stabilite al di sotto dei termini generalmente applicati dall'entità; o quando l'operazione è fondamentalmente associata a perdite; o ancora quando l'entità entra in operazioni di salvataggio di istituzioni finanziarie e non finanziarie, sopportando oneri sproporzionati rispetto ai possibili benefici derivanti da tale operazioni.

22. Ad esempio, alla data del 17 ottobre 2018, erano classificate nel settore S.13 le seguenti banche nazionali di promozione europee: Austria Wirtschaftsservice (Austria); Belgina Investment Company for Developing Countries (Belgio); Landesförderinstitut Mecklenburg-Vorpommern (Germania); Czech Export Bank e Czech – Moravian Guarantee and Development Bank (Repubblica Ceca); KredEX ed Estonia Development Fund (Estonia); State Pension Fund (Finlandia); Croatian Bank for Reconstruction and Development (Croazia); Agency Centres for Development ed Eximbank (Ungheria); Strategic Banking Corporation Ireland (Irlanda); Invega e Agricultural Credit Guarantee Fund (Lettonia); LuxDev (Lussemburgo); Altum (Lituania); Instituição Financeira do Desenvolvimento (Portogallo); Swedfund International AB e Almi Invest AB (Svezia); British Business Bank e Green Development Bank (Regno Unito). Si tratta di circa la metà delle banche nazionali di promozione e sviluppo presenti in Europa.

to pubblico in economia), non solo andrebbe incontro alla violazione della normativa nazionale e statutaria, ma anche alla violazione della normativa europea in materia di aiuti di Stato, ed Eurostat potrebbe riconsiderare la possibilità di classificare la Cassa depositi e prestiti, o più correttamente alcune sue operazioni, all'interno del settore delle PA, ritenendola un mero strumento contabile finalizzato a realizzare obiettivi di politica governativa al di fuori di qualunque logica di redditività e riconsolidandone, di conseguenza, le passività nel debito pubblico.

Certamente, i dubbi di volta in volta espressi da Eurostat sulle operazioni di Cassa depositi e prestiti denunciano l'esistenza di profili di criticità circa la classificazione delle attività poste in essere, profili che si sono accentuati in corrispondenza del maggior interventismo della Cassa nel governo dell'economia quale risposta ora alla crisi economica, ora a quella sanitaria, ora a quella energetica, come nel caso della vicenda delle dismissioni del patrimonio immobiliare pubblico, o nel caso della anomala richiesta avanzata dal governo alla Cassa di dividendi straordinari, o ancora nell'“uso strategico” della Cassa, come l'“arma sempre meno segreta” sul tavolo della politica e del governo (nominata in tutti i *dossier* più critici, da Ilva, a Alitalia, ad Autostrade).

Questi episodi, rapportati al crescente ruolo di Cassa nella politica economica del Paese, grazie al “mandato pubblico” di banca nazionale di promozione, suggerirebbero, pertanto, maggiori cautele, dato che il rischio di una possibile riclassificazione di alcune operazioni all'interno dei conti pubblici è sempre presente, e un esito del genere potrebbe avere un impatto negativo in termini di *deficit* e di debito pubblico.

Come è successo a partire dal 2022 per la società Fintecna, controllata interamente da Cassa depositi e prestiti, inserita da ISTAT, dopo le criticità sollevate da Eurostat, nel settore S.13 delle PA. Ciò significa che il suo eventuale debito dovrà essere conteggiato come debito pubblico.

Queste considerazioni sul labile confine delle operazioni tra settore S.13 (PA) e S.12 (società finanziarie), sembrano rafforzate dall'atteggiarsi di Cassa quale “operatore di emergenza”, anche perché l'esperienza ha dimostrato che le crisi non possono essere risolte né con il ritorno a modelli di pianificazione statalista e di intervento dello Stato pervasivo e senza limiti, né con una idea di un mercato che si autoregola e risolve tutti i problemi.

La Cassa ha, così, assunto un ruolo primario nella gestione del rischio pandemico-economico, andando a coprire anche il ruolo dello “Stato salvatore”.



E se, come è noto, molti sono i modi con cui lo Stato può assolvere la sua funzione salvifica, il suo operare tramite la Cassa dovrebbe assicurare che lo “stato di crisi ed emergenza” non porta a negare il valore del mercato ma, al contrario, a individuare strumenti per renderlo maggiormente resiliente, “rigenerandone” il funzionamento.

Come dire, l'intervento pubblico in economia dovrebbe essere capace di distinguere tra *debito buono* e *debito cattivo*, tra imprese in crisi a causa della emergenza sanitaria ed economica e imprese già in crisi prima della pandemia. Questo dovrebbe essere, infatti, anche il criterio guida dello strumento emergenziale c.d. “Patrimonio rilancio” gestito da Cassa.

Tant'è *che*, quando la Cassa “operatore di emergenza” è andata a muoversi fuori dalle logiche del mercato, il legislatore è intervenuto attuando operazioni volte a ricondurre tali interventi in modo chiaro nel perimetro pubblico. A venire in rilievo è, in particolare, la vicenda di SACE (società partecipata al 100% da Cassa), o meglio, quella delle nuove declinazioni delineate a partire dall'emergenza sanitaria che, avviate come situazioni emergenziali e quindi temporanee, sembrano, viceversa, destinate a divenire stabili, a seguito delle intercorse modifiche normative (concessioni *ad hoc*, misure di rafforzamento al sostegno all'*export*, nuove misure a carattere generale a condizioni di mercato ecc..), che hanno portato a ridisegnare il mandato di SACE, dando vita non solo a una nuova forma di garanzia di SACE associata a controgaranzia dello Stato per imprese danneggiate dall'emergenza Covid-19, ma anche a un mandato generale di sostegno all'economia nazionale. Ampliamento che non poteva che influire anche sulla *governance* della società, riportando SACE in totale mano pubblica. Fine che segna, indubbiamente, un forte arretramento del processo di privatizzazione, con il ritorno al ruolo dello Stato azionista (diretto).

## 6. Alcune riflessioni conclusive

Volendo prospettare alcune riflessioni conclusive, è forse possibile rintracciare nella presenza delle banche nazionali di promozione, come la Cassa depositi e prestiti, un nuovo paradigma dell'intervento pubblico in economia nel prisma della sostenibilità economica e sociale.

E infatti, è proprio l'operare della Cassa depositi e prestiti e la garanzia di ultima istanza dello Stato a conferire al risparmio privato postale

un connotato tutto peculiare, quello di “bene pubblico”, qualificante il circuito fiduciario che sta alla base del principio democratico e che, per non essere alterato, deve muoversi nel solco di una capacità “riproduttiva” dell’intervento pubblico, al fine di permettere a Poste di essere sempre pronta “a rimborsare” i privati risparmiatori.

Ciò significa che la Cassa depositi e prestiti deve muoversi nel solco della sostenibilità economica e sociale, ogni qual volta nella sua c.d. “gestione separata” la Cassa trasforma il risparmio privato postale in attività di interesse generale operando quale finanziatore, garante, azionista, investitore, operatore di emergenza.

Anche perché particolarmente rilevante risulta la dimensione attuale del risparmio postale, cresciuto enormemente durante la pandemia (oltre i 270 miliardi di *stock*), tanto da aver superato ormai di molto sia la capacità delle PA di indebitarsi per investire, sia l’ammontare delle risorse destinati all’Italia dall’Europa per rispondere alla crisi pandemica.

Vale a dire che la Cassa depositi e prestiti può impiegare tali risorse per sostenere la crescita del Paese, sia finanziando progetti di interesse pubblico realizzati da privati (opere infrastrutturali, impianti, reti e dotazioni destinati alla fornitura di servizi pubblici o di pubblica utilità), sia assicurando alle imprese “sane” rimedi al *credit crunch* e all’*equity crunch*, elementi che penalizzano enormemente il sistema produttivo italiano.

Il tutto potrebbe, dunque, dare vita a un modello di intervento pubblico volto a creare un’economia *mission-oriented*, nella quale i governi tracciano obiettivi e percorsi, e possono agire direttamente o ancora *più efficacemente* in via indiretta tramite le proprie banche nazionali di promozione quali “investitori di lungo termine” in aree che magari non offrono ritorni economici immediati, ma che “guidano la produttività a lungo termine”.

Seguendo questa chiave di lettura la Cassa sembra rivelarsi come il soggetto più adatto a supportare i 17 obiettivi di sviluppo sostenibile dell’Agenda 2030 delle Nazioni Unite e a gestire la trasformazione auspicata dal PNRR, di cui non a caso la Cassa depositi e prestiti è “soggetto attuatore” e che ha visto emergere con forza anche il suo ruolo di consulente.<sup>23</sup> E infatti, nella messa a terra dei progetti finanziati dal PNRR, la Cassa depositi e prestiti è stata investita anche del ruolo di *advisor* e di assistenza tecnica a supporto della PA. Certo è che quale

23. F. Cortese, *Gestione dei fondi “RRF” e diritto amministrativo: sguardo di sintesi e di contesto*, in *Istituzioni del federalismo*, n. 2, 2022, spec. 370.



che sia la veste indossata dalla Cassa depositi e prestiti, un *fil rouge* sembra individuabile nel suo operare secondo un continuo bilanciamento tra interessi pubblici e interessi privati.

L'auspicio è, dunque, che non si tratti di un miraggio e che la Cassa depositi e prestiti mantenga quel ruolo strategico di promotore di una economia sociale di mercato che l'ha resa e la rende un'istituzione speciale e singolare, anche se, come si è visto, non poche sono le insidie (politiche, istituzionali, economiche e culturali, e anche dall'angolo di visuale della trasparenza) che possono alterare l'affermazione della Cassa depositi e prestiti quale nuovo paradigma per il sostegno all'economia nazionale e per lo sviluppo "sostenibile" del Paese.

Certo è che la qualificazione giuridica di "banche nazionali di promozione" sembra chiamare in causa quel modello di economia sociale di mercato proclamato all'art. 3 del TUE, modello che porta con sé una connaturale dose di ambiguità, a seconda che l'accento cada sul sostantivo mercato oppure sull'aggettivo sociale, poiché nel secondo caso la politica sembra chiamata a svolgere un ruolo più attivo, riportando in auge l'interesse per varie forme di intervento pubblico in economia, ora sotto la veste dello Stato o Cassa finanziatore, ora sotto la veste dello Stato o Cassa garante, ora sotto la veste dello Stato o Cassa azionista, ora sotto la veste dello Stato o Cassa investitore, ora sotto la veste dello Stato o Cassa operatore di emergenza, e così via.

# LA NUOVA STRATEGIA INDUSTRIALE EUROPEA E IL TENTATIVO DI CONCILIARE DINAMICHE DI MERCATO E INTERVENTO PUBBLICO FINALISTICO

Eugenio Bruti Liberati\*

SOMMARIO: 1. Una politica industriale europea. - 2. Due tratti caratterizzanti della nuova politica industriale. - 3. Le critiche dal versante liberista. - 4. Un intervento pubblico più ambizioso e più pervasivo?. - 5. Conclusioni.

## 1. Una politica industriale europea

È ormai un dato pacifico che in Europa e in larga parte del mondo è oggi in atto una forte ripresa della politica industriale.<sup>1</sup>

Dopo oltre trent'anni di prevalenza delle visioni liberiste che assegnavano agli Stati un ruolo circoscritto nella disciplina dell'economia, si torna ad ammettere e talora a sostenere con forza che gli Stati possono e devono intervenire per indirizzare le imprese e le dinamiche di mercato verso esiti socialmente apprezzabili.

Un po' paradossalmente, se si ricordano i contenuti del dibattito svoltosi al riguardo negli anni '90 del '900 e in particolare le tesi sull'implicita abrogazione dell'art. 41, terzo comma, della Costituzione per effetto delle norme sui trattati, nel nostro contesto europeo è proprio l'Unione, e in particolare la sua Commissione, a essersi fatta promotrice

\* Le riflessioni che seguono faranno largamente riferimento a temi e problemi più ampiamente analizzati in E. Bruti Liberati, *Industria* (s.v.), in *Enc. dir.*, I vol., *Tematici*, Giuffrè 2022, 654 ss. (a quest'ultima si rinvia anche per i necessari riferimenti normativi e bibliografici).

1. Oltre a E. Bruti Liberati, *Industria*, cit., si veda anche G. Amato, *Bentornato Stato, ma*, il Mulino 2022, e P. Gerbaudo (a cura di), *Serve più Stato?*, numero monografico de *il Mulino*, n. 2, 2023.

di questa svolta – l’ennesima svolta nella lunga e complessa storia delle teorie e delle prassi dell’intervento pubblico nell’economia.

E, tra gli atti della Commissione europea, quello che forse più e meglio di altri simboleggia questo fondamentale cambiamento di prospettiva è la comunicazione sul Green deal europeo del dicembre 2019, nella quale la Commissione si è inequivocabilmente attribuita un ruolo non più solo di regolazione e di promozione dello sviluppo economico europeo, ma anche di governo e di guida dello stesso, per indirizzarlo verso gli obiettivi strategici definiti in sede istituzionale.

Accanto a questo atto – almeno in potenza fondante un diverso ordine giuridico dei mercati – molti altri andrebbero richiamati se si volessero analizzare puntualmente fini, strumenti e contenuti della nuova strategia industriale europea.

In questa sede dobbiamo peraltro limitarci a considerare le linee di fondo di tale strategia e a individuare i tratti caratterizzanti del nuovo modello di disciplina dell’economia cui essa sembrerebbe ispirarsi. Non senza sottolineare sin da subito che le proposte normative della Commissione che dovrebbero dare concretezza alla stessa sono ancora largamente in discussione presso il Parlamento e il Consiglio europei e oggetto di difficili trattative tra gli Stati membri.

## **2. Due tratti caratterizzanti della nuova politica industriale**

Del nuovo, nascente, paradigma di disciplina a me sembra che vadano messi in rilievo soprattutto due aspetti.

Il primo è il carattere fortemente finalizzato di questa nuova politica industriale, con la quale non s’intende più solo promuovere la competitività delle imprese e nemmeno solo sostenere le aree territoriali meno sviluppate – come nei fatti si è sempre continuato a fare anche negli anni in cui a Bruxelles parlare di politica industriale era un tabù – ma anche indirizzare le imprese verso scelte produttive e commerciali coerenti con le finalità strategiche definite prima dalla Commissione e poi dal legislatore europeo: decarbonizzazione, digitalizzazione e autonomia strategica dell’industria europea.

Non si tratta quindi, soltanto, di sostenere e facilitare lo sviluppo economico, ma di tornare a orientarlo verso direzioni non necessariamente coincidenti con quelle che sarebbero determinate dalle dinamiche spontanee di mercato.

Riappare l'intervento finalistico dei pubblici poteri, che si affianca, in una relazione ancora largamente da chiarire, a quello condizionale prevalente negli ultimi decenni: il che assume ovviamente rilievo da molteplici punti di vista, ivi incluso quello del disegno concreto degli strumenti nuovi o tradizionali della politica industriale. Evidente è ad esempio la rilevanza di tale connotazione finalistica rispetto al tema – mai risolto in passato – dell'indirizzo strategico delle imprese pubbliche e a quello del carattere automatico o (parzialmente) discrezionale degli incentivi pubblici alle imprese.

Il secondo aspetto essenziale del modello che sta emergendo attiene proprio agli strumenti che le istituzioni europee sembrerebbero voler utilizzare o far utilizzare dagli Stati membri per conseguire gli obiettivi sopra richiamati.

Appare al riguardo evidente che la Commissione europea non vuole ripercorrere la strada – largamente battuta negli anni '60 e '70 del '900 da molti Paesi europei – della pianificazione autoritativa delle attività d'impresa; e intende invece ricorrere a una combinazione di misure di *command and control* e di incentivazione – una combinazione complessa e significativamente diversa a seconda dei settori – destinate comunque a lasciare uno spazio significativo alla libertà d'impresa e alle dinamiche di mercato.

È bene essere molto chiari sul punto: le comunicazioni della Commissione e le sue proposte di direttive e di regolamenti, come anche alcuni provvedimenti legislativi già approvati in sede europea, sono ricche di riferimenti ad atti di tipo programmatico. Ma tali atti, nella loro attuale configurazione, riguardano tempi, modi e obiettivi puntuali dell'azione pubblica di incentivazione e di regolazione e non direttamente l'attività delle imprese. Si tratta quindi, come ha sottolineato ad esempio Marco D'Alberti, di una pianificazione indicativa e non vincolante per gli operatori economici, che, sia pure con molti limiti e condizionamenti, restano liberi di decidere come, dove, cosa e quanto produrre.

Non è dunque un modello di organizzazione economica accentrata quello che la Commissione europea sta apparentemente cercando di introdurre. L'indirizzamento delle imprese verso gli obiettivi della decarbonizzazione, della digitalizzazione e della rilocalizzazione in Europa delle attività industriali e commerciali considerate strategiche dovrebbe invece realizzarsi sia rafforzando taluni limiti imperativi allo svolgimento delle attività produttive sia attraverso una pluralità di misure di mer-

cato, promozionali, o al contrario disincentivanti, dirette a incidere sul calcolo di convenienza delle imprese.

La volontà della Commissione e del legislatore europeo di preservare uno spazio adeguato per la libertà di iniziativa degli operatori economici e per le dinamiche di mercato appare evidente, ed emerge anche dall'esplicita salvaguardia delle politiche di concorrenza: che sono ora ovviamente destinate a essere affiancate dalle politiche industriali e anche a venire in parte aggiornate per tenere conto delle stesse, ma che continueranno ad avere un ruolo rilevante nel quadro della complessiva strategia economica europea e all'interno dell'ordine giuridico che dovrebbe derivarne.

### **3. Le critiche dal versante liberista**

Come chiaramente emerge da quanto si è sopra rilevato, la strategia delineata dalla Commissione europea costituisce un tentativo di conciliare le dinamiche di mercato e il mantenimento di spazi significativi per l'iniziativa delle imprese e per gli investimenti privati con un intervento pubblico assai più marcatamente finalistico rispetto al recente passato. Decarbonizzazione, digitalizzazione e autonomia strategica dell'industria europea sono perseguite dall'Unione con regole e limiti più stringenti e con incentivi e disincentivi più consistenti, oltre che con qualche aggiustamento delle regole di concorrenza, ma senza approdare a un assetto imperniato su programmazioni e pianificazioni pubbliche e senza quindi una drastica compressione della libertà di scelta degli operatori economici.

Tale soluzione non poteva non essere criticata, ed è stata in effetti fortemente criticata, sia da chi continua a guardare con sospetto a un ruolo di governo – e non solo di regolazione e di “facilitazione” – dei pubblici poteri nell'economia, sia da chi, in una prospettiva opposta, auspica un più netto abbandono dell'originaria matrice ordo-liberale dell'ordinamento europeo.

Dal primo punto di vista, la volontà della Commissione di interferire, direttamente o per il tramite degli Stati, con le dinamiche di mercato – di interferire più incisivamente rispetto a quanto è avvenuto in un recente passato – viene contestata, richiamando in servizio, con qualche aggiornamento, larga parte degli argomenti di taglio economico e politologico che avevano determinato il successo del paradigma liberista a partire dalla fine degli anni '80 del '900.

È chiaro che la crisi finanziaria e poi economica del 2008 e più recentemente l'emergenza pandemica e quella climatica hanno per più ragioni indebolito quegli argomenti, a cominciare da quello imperniato sulla presunta capacità del mercato di autoregolarsi. Tuttavia, essi continuano ad avere una forte presa su una parte non marginale dell'opinione pubblica e delle forze politiche, sia per il fascino che sempre esercita il loro richiamarsi all'idea della libertà individuale e del merito, sia, più prosaicamente, per le enormi risorse finanziarie che i grandi poteri economici privati – che di quegli argomenti si sono nutriti in questi ultimi decenni – possono riversare nel circuito mediatico e politico.

Gli ostacoli che questi grandi poteri privati – oggi, *in primis*, finanziari e digitali – possono frapporre al tentativo delle istituzioni europee e di alcuni Stati di riassumere la guida dello sviluppo sono ovviamente molto consistenti.<sup>2</sup> E non possono esserci dubbi sul fatto che solo la dimensione europea, e non certo quella dei singoli Stati membri, potrà forse consentire ai poteri pubblici di fronteggiare e superare tali resistenze. È quindi chiaro che l'effettivo prevalere del modello di disciplina dei mercati di cui si sta qui discutendo dipende anche, in larga misura, dalla crescita dell'integrazione europea.

#### **4. Un intervento pubblico più ambizioso e più pervasivo?**

Il secondo, opposto, punto di vista da cui la nuova strategia industriale europea viene contestata è quella di chi la reputa troppo poco ambiziosa negli obiettivi e troppo poco incisiva negli strumenti: quella di chi vorrebbe che l'Unione europea abbandonasse del tutto la sua matrice ordo-liberale e indirizzasse con decisione (anche) la sua politica industriale verso obiettivi di uguaglianza sostanziale e di coesione sociale; e vorrebbe altresì che a tale scopo essa riducesse drasticamente il ricorso a meccanismi di mercato in favore di pianificazioni e programmazioni autoritative e di un più largo utilizzo delle imprese pubbliche.

Al riguardo, è certo difficile non simpatizzare con chi richiama i pubblici poteri a prendere nuovamente sul serio quel progetto di trasformazione e crescita civile, volto appunto a promuovere una più effettiva

2. Al tema del controllo dei grandi poteri economici privati la rivista *Diritto pubblico* ha dedicato larga parte del n. 3/2021. Si veda anche al riguardo E. Bruti Liberati, *Poteri privati e nuova regolazione pubblica*, ivi, n. 1, 2023, 285 ss.

eguaglianza sostanziale e una maggiore coesione sociale, che nel nostro Paese è riassunto dall'art. 3, secondo comma, della Costituzione. E tuttavia non si può non notare che sarebbe sbagliato non considerare con la dovuta attenzione l'esperienza concretamente svoltasi in Italia e in molti altri Paesi europei negli anni '70 e '80 del '900, quando l'intervento pubblico sui mercati aveva assunto dimensioni molto estese e si era tradotto in una drastica e spesso eccessiva compressione della libertà d'impresa.

Il bilancio di tale stagione, come ha ricordato anche recentemente Giuliano Amato, non è stato positivo, perché la disciplina pubblica dell'economia che in essa si è affermata, per quanto mossa almeno in origine da apprezzabili finalità politico-sociali, ha finito per assumere tratti di arbitrarietà, discriminatorietà e inadeguatezza tecnica incompatibili con basilari esigenze di efficienza economica nel funzionamento dei mercati.

Ha certo ragione W. Streeck quando scrive che in quegli anni il grande capitale si è ritratto dagli investimenti produttivi perché non accettava la limitazione dei suoi profitti derivante dal forte controllo pubblico dell'economia,<sup>3</sup> e così ha fatto sino a quando non è riuscito – con un lavoro di decenni presso le università e le opinioni pubbliche di tutto il mondo<sup>4</sup> – a far prevalere il paradigma liberista, che ha riconosciuto pienamente, fino a trasformarlo in dogma, il suo obiettivo di massimizzazione del profitto.

Ma è anche giusto ammettere che un contesto di politica industriale che prevede e comunque ammette interventi dei pubblici poteri arbitrari, non imparziali e largamente sganciati da criteri di razionalità economica è oggettivamente poco attrattivo per gli investimenti privati e per lo sviluppo delle iniziative imprenditoriali.

## 5. Conclusioni

Vi sono quindi ragioni non banali per ritenere che il tentativo della Commissione europea di costruire un modello di politica industriale significativamente finalistico – in cui l'obiettivo della decarbonizzazione risulta particolarmente pregnante, tanto che si è da più parti parlato di

3. W. Streeck, *Tempo guadagnato*, Feltrinelli 2013.

4. Sempre utile al riguardo l'analisi svolta da S. George, *L'America in pugno*, Feltrinelli 2008.

*green industrial policy*,<sup>5</sup> ma anche quelli della trasformazione digitale e della difesa dell'autonomia strategica dell'industria europea appaiono esplicitamente perseguiti – ma compatibile con le dinamiche concorrenziali e con lo stimolo alle iniziative d'impresa e gli investimenti privati vada sostenuto.

È un tentativo che non poteva non incontrare opposizioni e resistenze molto forti, anche per la sfiducia di molti nella capacità degli Stati e dell'Unione europea di accompagnare la grande trasformazione socio-economica che quegli obiettivi comportano con misure di sostegno e protezione sociale idonee a contenere entro limiti accettabili i costi e i sacrifici che non poche aree territoriali dovranno sostenere.

Si torna così al tema – sopra richiamato – del governo e della regia complessiva dello sviluppo, che la Commissione ha finalmente rivendicato per sé e per gli Stati e che occorre ora difendere e valorizzare.

Tenendo ben presente che le finalità di promozione dell'eguaglianza sostanziale e della coesione sociale devono essere perseguiti anche e soprattutto con strumenti diversi da quelli della politica industriale: *in primis*, con politiche fiscali e del lavoro e ovviamente con interventi di politica sociale.

Confondere i piani di riflessione e di intervento è sempre insidioso: quando nei primi anni '40 del '900, Beveridge chiese aiuto a Keynes per realizzare il suo piano straordinario di riforma ed estensione del Welfare, non gli domandò di progettare interventi di politica industriale, ma (solo) di aiutarlo a garantire la sostenibilità finanziaria del progetto.

Un esempio di collaborazione tra scienze umane e tra accademia e azione politica che sarebbe bene seguire più largamente anche oggi.

5. Si veda ad esempio T. Altenburg, D. Rodrik, *Green industrial policy: accelerating structural change towards wealthy green economies*, in *Green Industrial Policy: Concept, Policies, Country Experiences*, UN Environment 2017.





# CARATTERI E PROSPETTIVE DELLA GOVERNANCE EUROPEA ATTRAVERSO LE CONDIZIONALITÀ

Marta Simoncini

SOMMARIO: 1. Introduzione. - 2. I caratteri delle condizionalità nel NGEU. - 3. Gli incerti effetti delle condizionalità. - 4. Una nuova funzione di programmazione economica attraverso le condizionalità. - 5. Considerazioni finali.

## 1. Introduzione

Il programma NextGenerationEU (NGEU) rappresenta il più grande piano di finanziamento varato dall'Unione europea (UE) per rilanciare l'economia degli Stati membri colpiti dalla pandemia Covid-19 attraverso l'emissione di obbligazioni da parte della Commissione europea.<sup>1</sup> Si tratta di un insieme di diversi regolamenti e decisioni atti ad attrarre investimenti mirati a sostenere la crescita economica degli Stati membri attraverso prestiti e sovvenzioni da prevedersi attraverso l'adozione di Piani nazionali di ripresa e resilienza (PNRR). Più precisamente, il regolamento europeo n. 2094 del 2020 ha definito la dotazione finanziaria del piano, nonché l'allocazione delle risorse tra i diversi fondi che lo compongono.<sup>2</sup> Le modalità con cui gli Stati membri possono accedere al finanziamento sono stabilite nel dispositivo per la ripresa e la resilienza, il c.d. "Recovery and resilience facility" (RRF).<sup>3</sup> Elemento

1. Decisione (UE) n. 2053 (14 dicembre 2020) del Consiglio, relativa al sistema delle risorse proprie dell'Unione europea e che abroga la Decisione (UE) n. 335 del 2014.

2. Reg. (UE) n. 2094 (14 dicembre 2020) del Consiglio, che istituisce uno strumento dell'Unione europea per la ripresa, a sostegno alla ripresa dell'economia dopo la crisi Covid-19.

3. Reg. (UE) n. 241 (12 febbraio 2021) del Parlamento europeo e del Consiglio, che istituisce il dispositivo per la ripresa e la resilienza.

rilevante del programma è la subordinazione dell'accesso al credito al rispetto di condizioni di spesa finalizzate all'attuazione di obiettivi di *policy* europei.<sup>4</sup> La novità sta nel fatto che il regime delle condizionalità, già noto al diritto dell'UE, diventa nuovo metodo di *governance* interna dei rapporti tra Stati membri e Unione. La spesa condizionale dovrebbe, cioè, garantire un livello sostenibile di fiducia reciproca tra i Paesi dell'UE e tra questi e le istituzioni europee per l'adempimento condiviso e responsabile delle priorità comuni.

L'impatto di questo nuovo modello di *governance* interna, tuttavia, ancora sfugge alla comprensione del dibattito istituzionale, politico e accademico. Dal punto di vista giuridico, in particolare, l'esatta portata e gli effetti giuridici delle condizionalità restano ancora incerti. Questo capitolo intende mettere in evidenza come i regimi di condizionalità di spesa presenti nel NGEU possano contribuire a ridefinire il ruolo dell'UE nell'economia, affiancando alla tradizionale attività di regolazione una nuova attività di pianificazione. La combinazione senza precedenti di diversi regimi condizionalità incide sulla costituzione economica europea, intesa come ripartizione dei poteri e delle responsabilità sulle decisioni economiche all'interno dell'Unione, per come definita nei trattati e fondata sul mercato unico e la *governance* economica post-Maastricht. Si intende, quindi, dimostrare come i regimi di condizionalità mirino a contribuire all'attuazione degli obiettivi di sviluppo dell'UE andando oltre i consolidati principi di concorrenza del mercato e di coordinamento delle politiche fiscali, in funzione di una (nuova) forma di pianificazione dello sviluppo economico.

Dopo aver sinteticamente analizzato i caratteri dei diversi regimi di condizionalità proposti nel NGEU (par. 2), il capitolo ne esamina l'ambito di applicazione (par. 3) e la funzione di programmazione economica (par. 4). Nel proporre alcune conclusioni preliminari sulla *governance* per condizionalità, il par. 5 individua nuovi itinerari di ricerca giuridica.

## 2. I caratteri delle condizionalità nel NGEU

Gli strumenti di condizionalità funzionano attraverso la prescrizione di una condotta cui consegue una sanzione o un beneficio in relazione

4. A. Nato, M. Simoncini, *Innovazioni e criticità nel rilancio del processo di integrazione attraverso l'integrazione economica e monetaria*, in *Diritto costituzionale*, n. 2, 2022, 11 ss.

all'adempimento.<sup>5</sup> L'UE ha fatto un uso estensivo di tali strumenti nella *governance* esterna per controllare l'accesso di nuovi Stati membri. I c.d. "criteri di Copenaghen" del 1993 hanno, in particolare, disposto una serie di condizioni per aderire all'UE, volte non soltanto a conformare gli ordinamenti giuridici nazionali all'*acquis communautaire*, ma anche a introdurre, praticare e sviluppare i principi democratici e di stato di diritto sui quali si fonda l'UE nei diversi sistemi costituzionali nazionali candidati.<sup>6</sup>

Fino all'adozione del NGEU, le condizionalità hanno trovato applicazioni marginali nelle relazioni tra l'Unione e i suoi Stati membri. L'utilizzo principale si è avuto nell'ambito della politica di coesione come strumento di controllo dell'erogazione dei fondi strutturali. Successivamente, durante la crisi dell'Eurozona gli strumenti di condizionalità sono stati utilizzati per gestirne il rischio di collasso in assenza di una precisa competenza sovranazionale nei trattati, suscitando numerose critiche per le politiche di austerità che hanno determinato.

Il NGEU ha trasformato il sistema di incentivi nell'adempimento delle condizioni di spesa, superando parte delle critiche precedenti attraverso il bilanciamento degli oneri nel procedimento di negoziazione dei PNRR. Il NGEU ha creato una maglia di condizionalità di spesa, elevandola a strumento di *governance* interna, ovvero di gestione delle relazioni tra Stati membri e Unione europea.<sup>7</sup>

Sulla base delle tassonomie proposte da diversi studiosi,<sup>8</sup> si possono identificare tre principali regimi di condizionalità. In primo luogo, le condizionalità tematiche mirano all'attuazione di beni pubblici dell'UE in ambiti quali la transizione ecologica e digitale, le politiche intergene-

5. V. Viță, *Revisiting the dominant discourse on conditionality in the EU: the case of EU spending conditionality*, in *Cambridge Yearbook of European Legal Studies*, Cambridge University Press 2017, 122 ss.

6. M. Cremona, *Accession to the European Union: membership conditionality and accession criteria*, in *Polish yearbook of international law*, 2002, 219 ss.; C. Pinelli, *Conditionality and enlargement in light of EU constitutional developments*, in *European law journal*, X, n. 3, 2004, 361 ss..

7. M. Cremona, *EU enlargement: solidarity and conditionality*, in *European law review*, n. 3, 2005, 3 ss.; V. Viță, *Revisiting the dominant discourse on conditionality in the EU*, cit.

8. V. Viță, *Revisiting the dominant discourse on conditionality in the EU*, cit., 125-131; J. Pisani-Ferry, *European Union recovery funds: strings attached, but not tied up in knots*, in *Bruegel policy contribution*, 1, 2020, 6-7; E. Domorenok, I. Guardiancich, *The Italian national recovery and resilience plan: coordination and conditionality*, in *Contemporary Italian politics*, 2022, 192 ss.

razionali e di genere<sup>9</sup> e, dopo la riforma REPowerEU del regolamento RRF, la sicurezza dell'approvvigionamento energetico.<sup>10</sup> In questo regime tematico, gli obiettivi ambientali assumono una rilevanza specifica. Attraverso il principio di “*do no significant harm*”, qualsiasi attività economica perseguita nell'ambito del programma non deve arrecare danni significativi all'ambiente<sup>11</sup> con il risultato che la tutela dell'ambiente assume una rilevanza prioritaria rispetto ad altri interessi pubblici rilevanti. Soltanto la necessità di soddisfare l'immediata sicurezza dell'approvvigionamento di gas consente di derogare al principio, sotto il controllo della Commissione.<sup>12</sup>

Inoltre, sono previste condizionalità macroeconomiche relative al coordinamento delle politiche economiche che perseguono la stabilizzazione dello spazio economico europeo attraverso l'attuazione delle raccomandazioni specifiche per Paese (*country specific recommendations*, CSR) adottate nell'ambito del semestre europeo.<sup>13</sup>

A questi regimi se ne aggiunge un altro che assiste dall'esterno l'attuazione del RRF. Si tratta del regime generale per la protezione del bilancio dell'Unione attraverso lo Stato di diritto (*rule of law*), che mira all'applicazione dei valori fondanti il diritto dell'UE come mezzo per proteggerne gli interessi finanziari.<sup>14</sup> La violazione della *rule of law* può cioè determinare la sospensione degli impegni e dei pagamenti a carico del bilancio dell'UE, la sospensione dell'erogazione delle rate o il rimborso anticipato dei prestiti, la riduzione del finanziamento degli impegni esistenti e il divieto di assumere nuovi impegni con i beneficiari o di stipulare nuovi accordi su prestiti o altri strumenti garantiti dal bilancio dell'Unione.<sup>15</sup>

9. Art. 18, reg. (UE) n. 241 del 2021; punti 2.5 e 2.6, allegato V, reg. (UE) n. 241 del 2021.

10. Reg. (UE) n. 435 (27 febbraio 2023) del Parlamento europeo e del Consiglio, che modifica il reg. (UE) n. 241 del 2021 per quanto riguarda l'inserimento di capitoli dedicati al piano REPowerEU nei piani per la ripresa e la resilienza e che modifica i reg. (UE) n. 1303 del 2013, reg. (UE) n. 1060 del 2021 e reg. (UE) n. 1755 del 2021, e la dir. (CE) n. 87 del 2003.

11. Art. 5 (2), reg. (UE) n. 241 del 2021.

12. Considerando 23 e art. 21-*quarter* (6), reg. (UE) n. 453 del 2023.

13. Art. 17 (3) e 18 (4) b), reg. (UE) n. 241 del 2021; punto 2.2. Allegato V, reg. (UE) n. 241 del 2021.

14. Reg. (UE) n. 2092 (16 dicembre 2020) del Parlamento europeo e del Consiglio, relativo a un regime generale di condizionalità per la protezione del bilancio dell'Unione.

15. Art. 5, reg. (UE) n. 2092 del 2020.

La coesistenza di questi diversi regimi guida le riforme e gli investimenti nazionali verso obiettivi specifici che promuovano la sostenibilità ambientale, fiscale e democratica dell'UE. Tutti questi regimi, pur con rilevanti differenze nell'ambito di applicazione e nelle modalità di funzionamento, individuano predeterminati criteri di qualificazione che operano *ex ante* e il cui soddisfacimento è condizione necessaria per l'erogazione delle risorse. Il risultante sistema di *governance* basato sulle condizionalità consente all'UE di controllare le prestazioni degli Stati membri nell'ambito del NGEU e decidere se la loro azione sia conforme agli obiettivi politici dell'UE. La natura e gli effetti di tale controllo sono tuttavia molto differenziati.

Gli Stati membri individuano nei loro piani gli investimenti e le riforme da perseguire e i mezzi per misurare i loro risultati, identificando gli obiettivi di *performance* di natura qualitativa intermedi (*milestones*) e quantitativi finali (*targets*). La Commissione, a sua volta, monitora l'attuazione dei piani attraverso indicatori comuni atti a misurare la *performance*.<sup>16</sup> Come è stato efficacemente evidenziato,<sup>17</sup> si tratta principalmente di indicatori di *output*, atti a misurare i risultati quantitativi degli interventi, come il numero di punti di rifornimento/ricarica per veicoli puliti (indicatore 1) o l'adozione di una nuova legge in uno specifico settore politico; di *outcome*, intesi a misurare gli effetti direttamente attribuiti all'intervento, come il numero di utenti dei servizi pubblici digitali, prodotti e processi (indicatore 7); e di impatto, volti a misurare gli effetti previsti a lungo termine sull'intera società ed economia, come la riduzione della vulnerabilità alle alluvioni, agli incendi e ad altri eventi naturali legati al clima (indicatore 4). Ne emerge un quadro composito di crescente complessità nella realizzazione di riforme e investimenti, in cui al momento della previsione legislativa segue quello dell'attuazione amministrativa.

Gli Stati membri si trovano, quindi, a dover limitare la propria discrezionalità alla luce delle condizionalità di spesa, in modo che i loro piani incorporino condizioni tematiche, macroeconomiche e basate sui valori dell'UE. Spetta quindi alla Commissione valutare i PNRR presen-

16. Reg. delegato (UE) n. 2106 (28 settembre 2021) della Commissione, che integra il reg. (UE) n. 241 del 2021 del Parlamento europeo e del Consiglio, che istituisce il dispositivo per la ripresa e la resilienza, stabilendo gli indicatori comuni e gli elementi dettagliati del quadro di valutazione della ripresa e della resilienza.

17. E. Rubio, *From words to action. Analysing possible scenarios and political dynamics in the process of disbursing the European recovery and resilience facility funds*, in *Notre Europe, Jacques Delors policy paper*, 1, 2022, 3 ss.

tati in un intenso negoziato con i singoli Stati membri. Analogamente, l'erogazione delle risorse segue la richiesta degli Stati membri di essere valutati dalla Commissione in merito al raggiungimento degli obiettivi qualitativi e quantitativi fissati nei PNRR. Gli Stati membri possono anche aggiornare, rivedere e modificare i loro piani e chiedere alla Commissione una nuova valutazione.<sup>18</sup>

La procedura di finanziamento si fonda quindi sulla cooperazione stretta e trasparente tra gli Stati e la Commissione<sup>19</sup> atta ad assicurare il costante flusso di informazioni tra i due livelli.<sup>20</sup> La novità è che lo scambio di informazioni include questioni di diritto e politica nazionali, che non sono direttamente finalizzate all'applicazione del diritto dell'UE e vanno oltre lo stretto coordinamento delle politiche economiche degli Stati membri, le politiche del mercato interno e la definizione di obiettivi comuni di cui all'art. 119 (1) TFUE. In sostanza, ciò significa che le istituzioni comunitarie valutano le riforme nazionali e le politiche industriali che gli Stati dovrebbero introdurre in vista dell'attuazione dei propri PNRR. Ciò contribuisce a trasformare la comprensione tradizionale della costituzione economica europea. Le scelte strategiche di politica economica diventano l'esito del negoziato tra l'UE e i singoli Stati, valorizzando e potenzialmente trasformando il coordinamento dei singoli comportamenti delle politiche economiche nazionali al fine di contribuire al raggiungimento degli obiettivi economici dell'Unione nell'ambito dei più ampi orientamenti del Consiglio di cui agli artt. 120 (1) e 121 (2) TFUE. Il processo decisionale negoziato cambia anche l'idea di controllo esterno che caratterizzava la costituzione economica di Maastricht e la gestione della crisi dell'Eurozona.<sup>21</sup>

Attraverso le condizionalità di spesa la leva finanziaria sovranazionale è utilizzata per condizionare le scelte normative dei livelli nazionali. I regimi di condizionalità rappresentano, quindi, uno strumento per l'esercizio del potere pubblico attraverso mezzi diversi dalla promul-

18. Art. 14 (2), art. 18 (2) e art. 21 (1), reg. (UE) n. 241 del 2021.

19. Art. 4 (2), reg. (UE) n. 241 del 2021.

20. See European Court of Auditors, *The Commission's assessment of national recovery and resilience plans. Overall appropriate but implementation risks remain*, Special report, 21, 2022, pt. 37.

21. H. Lokdam, M.A. Wilkinson, *The European economic constitution in crisis: a conservative transformation?*, in G. Grégoire, X. Miny (a cura di), *The Idea of Economic Constitution in Europe. Genealogy and Overview*, Brill 2022, 464 ss.

gazione di norme giuridiche.<sup>22</sup> I regimi di condizionalità, infatti, non vincolano gli Stati membri all'attuazione di norme sovranazionali come le tradizionali fonti del diritto. Producono però un effetto di conformazione in grado di generare un impatto normativo, nella misura in cui gli Stati si trovano a dover adempiere alle condizioni per ricevere le risorse. Si tratta quindi di uno strumento alternativo e complementare all'esercizio del potere attraverso atti di imperio. Ne deriva un quadro piuttosto complesso, in cui la regolamentazione nazionale è il risultato della negoziazione condizionale tra i singoli Stati e l'UE.

### 3. Gli incerti effetti delle condizionalità

Le istituzioni europee godono di un'ampia discrezionalità nell'accertare l'attuazione delle condizionalità di spesa. Ciò rende, tuttavia, l'applicazione dello strumento poco prevedibile giuridicamente. La Commissione guida, infatti, i negoziati attraverso proprie linee guida e requisiti di controllo che mirano a standardizzare il processo di valutazione e a favorire la parità di trattamento tra i diversi piani nazionali. Tuttavia, i criteri di valutazione di cui all'allegato V del regolamento RRF concedono alla Commissione rilevanti poteri discrezionali, in modo che la negoziazione bilaterale possa effettivamente influenzare la valutazione delle prestazioni nazionali. Da questo punto di vista, gli Stati membri sono incentivati a scegliere strategicamente i loro investimenti e le loro riforme al fine di ottenere fondi. Come è stato osservato, per affrontare il rischio di mancato esborso, gli Stati membri potrebbero impegnarsi in riforme e investimenti che erano già stati pianificati, nonché proporre obiettivi vaghi e ambigui, compresi obiettivi aggregati che nascondono asimmetrie locali e non permettono di rilevare disparità regionali o locali.<sup>23</sup>

Se la Commissione esprimesse una valutazione negativa sul soddisfacente conseguimento degli obiettivi, dovrebbe proporre al Consiglio di sospendere in tutto o in parte i pagamenti in assenza di indicazioni chia-

22. A. Baraggia, *Potestas v. Potentia: l'utilizzo della condizionalità in ordinamenti compositi*, in DPCE, 2022, 1333; Id., *La condizionalità come strumento di governo negli Stati compositi. Una comparazione tra Stati Uniti, Canada e Unione Europea*, Giappichelli 2023.

23. F. Corti, T. Ruiz de la Ossa, *The Recovery and resilience facility. What are we really monitoring with a performance-based approach?*, in CEPS explainer, 2023, 1-2.



re su come effettuare la scelta e come calcolare gli importi da sospendere.<sup>24</sup> Come ha sottolineato Rubio, mentre le decisioni di approvazione dei pagamenti sono soggette alla procedura in comitologia – con il coinvolgimento del Comitato economico e finanziario<sup>25</sup> – la sospensione dei pagamenti e la revoca della sospensione sono di esclusiva competenza della Commissione, sentito lo Stato membro interessato.<sup>26</sup>

Ne deriva che, sebbene il mancato rispetto delle condizionalità venga sanzionato giuridicamente, la valutazione di (in-)adempimento dispone di ampi margini di flessibilità. L'ampia discrezionalità sembra un espediente per gestire i rischi economici e politici connessi al funzionamento della RRF. Come ha sottolineato Rubio, la sospensione dei pagamenti comporta il rischio di un costo reputazionale per la Commissione, poiché potrebbe essere percepita come un segno di fallimento del RRF e incidere sulla posizione fiscale del Paese interessato sui mercati.<sup>27</sup>

Inoltre, l'identificazione degli effetti giuridici dei diversi regimi di condizionalità è fortemente limitata dall'attuazione a macchia di leopardo dei PNRR. Al momento dell'approvazione dei diversi piani nazionali, la Commissione ha rilevato un alto livello di rispetto delle condizionalità tematiche e il superamento degli obiettivi previsti.<sup>28</sup> Tuttavia, dal momento che diversi Paesi non hanno ancora richiesto o ottenuto i finanziamenti per l'attuazione dei piani presentati, il dato sull'effettiva realizzazione delle condizionalità tematiche resta ancora limitato. Inoltre, il rispetto della condizionalità macroeconomica comporta la sospensione totale o parziale degli impegni o dei pagamenti per la mancata correzione dei disavanzi eccessivi.<sup>29</sup> A fronte della scarsa attuazione delle CSR nell'ambito del semestre europeo,<sup>30</sup> questo sistema dovrebbe

24. Art. 24 (5), reg. (UE) n. 241 del 2021. Cfr. E. Rubio, *From words to action*, cit. 11-12.

25. Art. 24 (4), reg. (UE) n. 241 del 2021.

26. E. Rubio, *From words to action*, cit., 12.

27. Ivi, 13.

28. Cfr. Commissione europea, *Relazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio sull'attuazione del dispositivo per la ripresa e la resilienza*, 1° marzo 2022, COM(2022)75; *Relazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio sull'attuazione del dispositivo per la ripresa e la resilienza*, 29 luglio 2022, COM(2022)383.

29. Art. 10, reg. (UE) n. 241 del 2021.

30. Sulla base della banca dati CESAR della Commissione, la Corte dei conti europea ha rilevato che nel periodo 2011-2017 soltanto l'1,6% delle CSR è stato classificato come "pienamente attuato" entro un anno dalla pubblicazione, mentre "progressi sostanziali" sono stati raggiunti nel 4,6% delle raccomandazioni specifiche per Paese. La

fornire maggiori incentivi. Infatti, misure di *soft law* quali sono le raccomandazioni specifiche per Paese verrebbero incluse in un altro strumento di erogazione di risorse che ne dovrebbe favorire l'attuazione. Tuttavia, la sospensione del Patto di stabilità fino al 2023 rappresenta un elemento di incertezza nel coordinamento tra semestre europeo e NGEU, lasciando spazio a valutazioni di opportunità (politica) sul grado di attuazione delle CSR.

Anche il regime parallelo di condizionalità della *rule of law* è concepito in maniera tale da lasciare ampio spazio all'apprezzamento delle istituzioni europee. Infatti, l'art. 4 del reg. (UE) n. 2092 del 2020 richiede il soddisfacimento di un nesso di causalità "sufficientemente diretto" tra le violazioni dei principi dello Stato di diritto in uno Stato membro e la sana gestione finanziaria del bilancio dell'Unione o la tutela degli interessi finanziari dell'Unione. Parimenti, sebbene sia prevista una lista tassativa di casi in cui si debba applicare il regolamento,<sup>31</sup> la sua applicazione resta subordinata all'assenza di altre procedure maggiormente efficaci che consentano di proteggere il bilancio dell'Unione.<sup>32</sup> Infine, in via eccezionale, lo Stato membro interessato potrebbe discutere la questione nel Consiglio europeo.<sup>33</sup> Si tratta di una previsione non giuridicamente vincolante, sulla quale la stessa Corte di giustizia ha avuto modo di precisare che non possa derogare alle altre disposizioni del regolamento né essere utilizzata per interpretare tali disposizioni in un senso contrario al loro tenore letterale.<sup>34</sup> Resta tuttavia un elemento di natura politica che condiziona l'applicazione della condizionalità. Tridimas ha messo in evidenza come la violazione venga sostanzialmente perseguita quando il mancato rispetto del principio della *rule of law* venga a incidere sulla fiducia reciproca alla base della solidarietà finanziaria tra gli Stati membri e l'UE.<sup>35</sup> Non si possono, quindi, determinare gli effetti giuridici del regolamento senza tenere

maggior parte delle CSR rientra nelle categorie "alcuni progressi" (50,9%) o "progressi limitati" (35,5%). Cfr. European Court of Auditors, *The European semester – Country specific recommendations address important issues but need better implementation*, Special Report, 16, 2020, pt. 34-44.

31. Art. 4 (2), reg. (UE) n. 2092 del 2021.

32. Art. 6 (1) e considerando 17, reg. (UE) n. 2092 del 2021.

33. Considerando 26, reg. (UE) n. 2092 del 2021.

34. Corte giust., C-156/21, *Ungheria c. Parlamento europeo e Consiglio dell'Unione europea*, 16 febbraio 2022, ECLI:EU:C:2022:97, punto 191.

35. T. Tridimas, *Editorial note: Recovery plan and Rule of law conditionality: a new era beckons?*, in *Croatian yearbook of European law and policy*, 2020, XVI.

conto della più ampia componente politico-economica che integra la relazione di fiducia.

Non è un caso che Polonia e Ungheria abbiano avuto un diverso trattamento pur in presenza di analoghe violazioni. Infatti, la Commissione europea ha avviato la procedura nei confronti dell'Ungheria, ma non della Polonia. Successivamente, il Consiglio ha approvato il piano di ripresa e resilienza polacco<sup>36</sup> con forti critiche da parte del Parlamento europeo. In particolare, quest'ultimo ha invitato il Consiglio a erogare i fondi soltanto a seguito del soddisfacimento dei requisiti del reg. (UE) n. 2092 del 2020, all'attuazione delle CSR del semestre europeo in materia di Stato di diritto e all'esecuzione delle sentenze della Corte di giustizia e della Corte europea dei diritti dell'uomo sul rispetto dello Stato di diritto.<sup>37</sup> Successivamente, quattro associazioni dei giudici europei – Association of European administrative judges, European association of judges, Rechten voor Rechten e Magistrats européens pour la démocratie et les libertés – hanno fatto ricorso alla Corte di giustizia chiedendo l'annullamento della decisione del Consiglio sull'approvazione del PNRR polacco.<sup>38</sup> Sebbene appaia difficile che i ricorrenti riescano a soddisfare i requisiti di legittimazione a ricorrere fissati dall'art. 263 (4) TFUE, il ricorso potrebbe aprire interessanti prospettive sulle modalità di compatibilità tra diritto e politica nella tutela della *rule of law*. Diversamente, nell'adottare il piano di ripresa e resilienza ungherese,<sup>39</sup> il Consiglio ha esplicitamente subordinato l'allocazione delle risorse alla realizzazione delle riforme e ha anche sospeso i fondi di coesione per le violazioni dello Stato di diritto.<sup>40</sup>

Tutti i regimi di condizionalità sembrano, quindi, concepiti più come strumenti politici che giuridici. I forti tratti di discrezionalità politica rendono il controllo dell'applicazione delle condizioni imprevedibile e

36. Decisione di esecuzione (UE) n. 9728 (17 giugno 2022) del Consiglio, relativa all'approvazione della valutazione del piano per la ripresa e la resilienza.

37. Risoluzione del Parlamento europeo, n. 2703(RSP) (9 giugno 2022), sullo Stato di diritto e la potenziale approvazione del piano nazionale di ripresa (PNR) polacco, punto 3.

38. B. Sieniawski, *Judges challenge Polish recovery plan*, in *Euractiv*, 29 agosto 2022, testo disponibile al link: [https://www.euractiv.com/section/politics/short\\_news/judges-challenge-polish-recovery-plan/](https://www.euractiv.com/section/politics/short_news/judges-challenge-polish-recovery-plan/) [consultato il 13 aprile 2025].

39. Decisione di esecuzione (UE) n. 15447 (5 dicembre 2022) del Consiglio, relativa all'approvazione della valutazione del piano per la ripresa e la resilienza dell'Ungheria.

40. Decisione di esecuzione (UE) n. 2506 (15 dicembre 2022) del Consiglio, relativa a misure di protezione del bilancio dell'Unione da violazioni dei principi dello Stato di diritto in Ungheria.

soggetto a più ampie considerazioni economiche e politiche. Piuttosto che l'attuazione tecnica della legislazione, l'applicazione delle condizioni riflette l'esito del processo di negoziazione tra gli Stati membri e le istituzioni europee sulla loro capacità di raggiungere in maniera soddisfacente obiettivi intermedi e finali. Per evitare abusi nell'esercizio del potere di controllo, tuttavia, le disparità di trattamento dovrebbero essere giustificate attraverso la motivazione dell'applicazione, o della mancata applicazione di un certo strumento di condizionalità.

#### **4. Una nuova funzione di programmazione economica attraverso le condizionalità**

Sebbene l'ambito di applicazione delle condizionalità di spesa vari in relazione alla comprensione delle circostanze di fatto e di diritto individuate dalle istituzioni europee, l'introduzione di questi strumenti mira ad ancorare le politiche pubbliche nazionali al perseguimento di obiettivi di *policy* europei. Attraverso le condizionalità di spesa, l'UE intende controllare (più o meno intensamente) la compatibilità dei risultati nazionali con i suoi obiettivi normativi. Sebbene gli Stati membri siano responsabili delle decisioni concrete in merito agli investimenti e alle riforme, l'esborso di denaro è fortemente legato al raggiungimento degli obiettivi intermedi e finali proposti dal livello nazionale, ma negoziati e approvati dalla Commissione e dal Consiglio.

Pur riconoscendo il vantaggio di adattare le riforme e gli investimenti alle esigenze di ciascun Paese attraverso la predisposizione dei contenuti dei piani da parte degli Stati, le condizionalità di spesa torcono il modello sussidiario in senso federale, valorizzando il ruolo del livello sovranazionale nella definizione delle fondamentali scelte di *policy*. Ne emerge un modello europeo di pianificazione dello sviluppo che si caratterizza per una nuova capacità dell'UE di guidare e indirizzare gli investimenti e le riforme nazionali. Nel nuovo sistema di *governance* amministrativa, l'UE tende a operare al di là della definizione delle regole del gioco per il funzionamento del mercato unico, orientando le scelte economiche nazionali verso la sostenibilità ambientale, fiscale e democratica.

Accanto al consolidato metodo della regolazione, emerge una nuova forma di regolazione *oltre* il mercato, mirata al soddisfacimento di specifici interessi pubblici dell'Unione attraverso le condizionalità di

spesa. Il modello di sviluppo economico che emerge dal programma, infatti, non è incentrato sui principi guida della stabilità dei prezzi, della solidità delle finanze pubbliche e delle condizioni monetarie e della sostenibilità della bilancia dei pagamenti di cui all'art. 119 (3) TFUE, ma persegue obiettivi di sostenibilità non giustificabili sulla base di tali principi. La regolazione diviene, pertanto, strumento per orientare il mercato, non soltanto all'ordine concorrenziale, ma anche alle finalità della programmazione.<sup>41</sup> Le condizionalità di spesa sono lo strumento di tale cambiamento. Da un punto di vista organizzativo, ciò si riflette nella riorganizzazione della Commissione attraverso il consolidamento del suo ruolo di supporto agli Stati membri nell'attuazione delle riforme strutturali con l'istituzione della Direzione generale per il sostegno alle riforme strutturali (DG reform) e di un'apposita linea di finanziamento, lo strumento di supporto tecnico, per progettare e attuare le riforme.<sup>42</sup>

L'allocazione delle risorse per obiettivi consente la combinazione di diverse tradizioni nazionali e il coordinamento delle politiche economiche, assicurando soluzioni cooperative a problemi istituzionali ed economici, standard uniformi di prestazione, la promozione di specifici beni pubblici senza generare fenomeni di *free riding*. Tuttavia, la *governance* per condizionalità non è priva di rischi politici e giuridici. Come è accaduto in altri sistemi federali,<sup>43</sup> anche l'UE rischia di agire al di fuori delle specifiche competenze attribuite dalle previsioni dei trattati, innescando meccanismi di conformazione anche in settori in cui ha competenze molto limitate o nulle. Questo è particolarmente evidente laddove il finanziamento sia vincolato al rispetto dei valori condivisi previsti all'art. 2 TUE. Allo stesso tempo, il funzionamento delle condizionalità di spesa lascerebbe la responsabilità politica in capo agli Stati membri. Inoltre, la trasfusione degli interessi sovranazionali nelle politiche indu-

41. Cfr. N. Rangone, *Le programmazioni economiche. L'intervento pubblico tra piani e regole*, il Mulino 2007, 201-202; M. D'Alberti, *Diritto pubblico dei mercati e analisi economica*, in *Rivista di diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, n. 4-6, 2007, 229 ss.

42. E. Ongaro, *The long and winding road towards the EU policy of support to member States public administration reform: history (2000–2021) and prospects*, in *Public policy and administration*, n. 1, 2022, 3-26.

43. Il riferimento è al dibattito americano dei padri federalisti sui limiti del potere di spesa federale – animato dalle posizioni di Madison circa il rispetto competenze legislative enumerate e di Hamilton circa l'autonomia nell'esercizio di tale potere – a cui ha contribuito anche la Corte Suprema americana limitando da ultimo la portata dell'orientamento hamiltoniano prevalente in *National Federation of Independent Business v. Sebelius* 567 US (2012).

striali e nelle riforme istituzionali degli Stati membri potrebbe limitare o modificare la tutela dei diritti e dei beni pubblici nei livelli nazionali, anche determinando nuove situazioni di disuguaglianza derivanti dalla redistribuzione delle risorse su obiettivi specifici. Da questo punto di vista, la promozione di un nuovo paradigma di sviluppo sovranazionale potrebbe determinare un aumento delle disuguaglianze tra imprese, generazioni e territori.

## 5. Considerazioni finali

Il NGEU ha introdotto una serie di regimi di condizionalità complessanti che si dimostrano potenzialmente idonei a innescare un fondamentale cambio di paradigma nella costituzione economica europea. Diventando metodo di *governance* interna, le condizioni di spesa diventano gli strumenti con cui l'UE promuove, guida e riorienta le politiche economiche nazionali secondo un nuovo modello di pianificazione. Il dibattito giuridico non può sottrarsi alla comprensione del processo in corso, in cui il ruolo dell'UE nell'economia tende a trasformarsi da "gigante normativo" in soggetto pianificatore dello sviluppo.

L'analisi ha messo in evidenza le principali caratteristiche e criticità giuridiche della *governance* attraverso le condizionalità, dimostrando come questa tenda a incidere sulla tradizionale costituzione economica europea fondata sulla concorrenza nel mercato unico e la stabilità economico-finanziaria. Infatti, il sistema creato dalle condizionalità tematiche e macroeconomiche presenti nel RRF, assieme all'ulteriore condizionalità prevista nell'apposito regolamento sulla *rule of law*, consentono all'UE di partecipare attivamente alla definizione delle politiche industriali ed economiche nazionali indirizzandole alla sostenibilità ambientale, economica e democratica.

Il consolidamento di tale nuovo ruolo dell'UE, tuttavia, soffre delle ambiguità nel funzionamento delle condizionalità e dell'attuazione a macchia di leopardo dei PNRR. Come si è visto, la forte discrezionalità applicativa rende le condizionalità strumenti essenzialmente politici, di incerta collocazione giuridica. In primo luogo, gli effetti giuridici delle condizionalità non sono sempre prevedibili. La classica norma di azione espressa dalla relazione giuridica tra norma, fatto da disciplinare, potere ed effetto giuridico trova il proprio limite nella natura politica del potere in gioco, che trova una scarsa limitazione

nelle norme.<sup>44</sup> La valutazione dei piani e della loro attuazione è, infatti, rimessa alla negoziazione tra gli Stati membri e le istituzioni dell'UE e il controllo sul rispetto delle condizionalità è sostanzialmente guidato da dinamiche politico-economiche piuttosto che considerazioni di natura giuridica. Lo strumento delle condizionalità si iscrive, quindi, nel più generale modello di *governance*, in cui il diritto si affianca e integra misure o strumenti formali e informali che sono il risultato della contrattazione politica.<sup>45</sup>

Inoltre, l'uso delle condizionalità presenta diversi rischi giuridici. In particolare, lo strumento è in grado di travalicare il quadro delle competenze conferite nei trattati e aggravare il fenomeno delle competenze striscianti dell'UE. Le condizioni innescano, infatti, processi di conformazione anche in assenza di una specifica competenza europea e di stretta attuazione del diritto dell'UE. Come si è visto, infatti, gli interessi sovranazionali sono trasfusi nelle politiche industriali e guidano le riforme istituzionali degli Stati membri, orientando in prospettiva federale lo sviluppo economico nazionale e il funzionamento della macchina statale. Questo è in grado di provocare conseguenze durature sull'equilibrio interistituzionale tra i diversi livelli di governo.

Occorre pertanto riflettere sull'impatto che l'uso estensivo delle condizioni come strumento di *governance* interna ha o potrà avere nel rapporto tra Stati membri e Unione europea. L'analisi e le conseguenze dei nuovi strumenti e procedure rappresentano una prospettiva cruciale della ricerca giuridica, soprattutto se il nuovo modello di *governance* interna per condizionalità è destinato a durare oltre l'attuazione del NGEU.

44. Il riferimento è alla teoria di E. Guicciardi, *Giustizia amministrativa*, Cedam 1942.

45. P.J. Cardwell, "*Governance*" as the meeting place of EU law and politics, in P.J. Cardwell, M.-P. Granger (a cura di), *Research Handbook on the Politics of EU Law*, Elgar 2020, 10.



# LA NUOVA GOVERNANCE ECONOMICA EUROPEA ALLA PROVA DELLA CRISI ENERGETICA\*

Aldo Sandulli

In un recente saggio<sup>1</sup> è stato sottolineato come, a seguito dell'emergenza pandemica, il NextGenerationEU (NGEU) abbia rappresentato un significativo cambio di paradigma rispetto al passato,<sup>2</sup> perché ha concentrato l'utilizzo di risorse finanziarie finalizzate all'alimentazione del processo integrativo europeo verso il perseguimento pianificato di alcuni obiettivi di interesse pubblico comune (la transizione ecologica e quella digitale, sopra tutti), consentendo, in tal modo, lo sviluppo di una *metabolic Constitution*. Nel fare questo, il NGEU ha decisamente rilanciato il metodo comunitario, rafforzando in particolare la posizione della Commissione nella complessa *governance* euro-unitaria<sup>3</sup> e ha finito

\* Il presente scritto costituisce la rielaborazione dell'*Introduzione* ai lavori svolta per tre eventi organizzati nell'ambito del PRIN2020 Re.S.To.R.E. (*Recovering the State towards a reformed economy*). Più precisamente, i tre eventi sono: il *kick-off meeting* su *La crisi energetica tra coordinamento europeo e interesse nazionale*, svoltosi a Roma, presso la LUISS Guido Carli, il 25 novembre 2022; l'incontro di studi su *Il ritorno dello Stato in economia*, svoltosi a Roma, sempre presso la LUISS Guido Carli, il 24 novembre 2022; il IX convegno Red internacional de derecho europeo (RIDE), su *L'intervento pubblico in economia in tempi di crisi*, svoltosi a Trento, presso il Dipartimento di giurisprudenza dell'Università di Trento, il 1° dicembre 2022.

1. P. Lindseth, C. Fasone, *Europe's fractured metabolic constitution: from the eurozone crisis to the coronavirus response*, in *SOG Work. Papers*, 61, 2020, [chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpgclclefindmkaj/https://iris.luiss.it/retrieve/handle/11385/198465/103896/WP61%20-%20Fasone%20and%20Lindseth.pdf](https://iris.luiss.it/retrieve/handle/11385/198465/103896/WP61%20-%20Fasone%20and%20Lindseth.pdf).

2. Di cambio di paradigma parla F. Fabbrini, *NextGenerationEU. Il futuro di Europa e Italia dopo la pandemia*, il Mulino 2022.

3. M. De Bellis, *Il ruolo di indirizzo e controllo della Commissione europea nel dispositivo per la ripresa e la resilienza: la trasformazione della condizionalità*, in *Dir. cost.*, 2022, 31 ss.



anche per rilanciare le politiche europee di coesione sociale, sempre attraverso l'uso funzionale della leva finanziaria.<sup>4</sup>

A seguito della crisi energetica, causata dall'emergenza bellica ucraina, si è entrati in una nuova fase di rilancio dell'economia da parte delle istituzioni europee, attraverso un piano meno ambizioso rispetto al precedente, ma importante perché segnala la continuità del metodo utilizzato dalle istituzioni europee. Ci si riferisce, ovviamente, al REPowerEU, annunciato a marzo e dettagliato a maggio 2022.

Quali sono state le risposte all'ennesima crisi in Europa?

La reazione immediata è stata la stessa della pandemia: ciascuna nazione ha operato in scarso coordinamento con gli altri Stati e, ancora adesso, si fa fatica a ricondurre a una linea comune le diverse anime europee. Sono riemersi i confini e gli steccati tra Stati, che parevano essere scomparsi nell'era della globalizzazione, e sono tornati ad assumere centralità le questioni legate all'interesse nazionale. Si è ulteriormente dimostrato che gli Stati europei, da soli, non sono in grado di risolvere questioni complesse e interconnesse.

Nell'ennesimo frangente di difficoltà del tragitto integrativo, le istituzioni europee, con i tempi dettati dalla loro *governance*, hanno elaborato un meccanismo volto a dare nuova linfa al progetto europeo: è stato rilevato che l'Unione europea si nutre di crisi concatenate ed è sempre nella crisi che le istituzioni europee trovano le forze per assicurare nuovo slancio e per rilanciare il processo di integrazione.<sup>5</sup> È quello che è accaduto con il NGEU ed è quello che ci si augura possa succedere nuovamente a seguito del REPowerEU.

In senso integrativo, ad esempio, è intervenuta, nel giugno 2021, la Corte di giustizia,<sup>6</sup> che ha valorizzato il principio di solidarietà energetica quale principio fondamentale dell'Unione, per cui, "ai sensi dell'art. 194, par. 1, TFUE, la politica dell'Unione nel settore dell'energia è intesa, in uno spirito di solidarietà tra gli Stati membri, a garantire il funzionamento del mercato dell'energia e la sicurezza dell'approvvigionamento energetico nell'Unione, nonché a promuovere l'efficienza energetica e il risparmio energetico, lo sviluppo di energie nuove e rinnovabili, nonché l'interconnessione delle reti energetiche".

4. A. Nato, M. Simoncini, *Innovazioni e criticità nel rilancio del processo di integrazione attraverso l'economia e la moneta*, in *Dir. cost.*, 2022, 11 ss.

5. S. Cassese, *L'Europa vive di crisi*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2016, 779 ss.

6. Corte giust., Grande Sezione, sent. n. C-848/19 P (15 giugno 2021).

Questa pronuncia introduce all'emergenza bellica in corso.

Tra gli effetti collaterali del conflitto russo-ucraino vi è anche quello di aver messo in evidenza le debolezze del mercato dell'energia in Europa, esposto alla speculazione economico-finanziaria, e, comunque, asimmetrico e potenzialmente distorsivo già prima della crisi ucraina.

Per fronteggiare l'urgenza, ma anche per avere uno sguardo di medio-lungo periodo, la Commissione europea si è orientata nella direzione del REPowerEU, sulla scia del cambio di paradigma già adottato con il NGEU.

In pratica, l'azione della Commissione europea sembra orientata a rinvenire un proporzionato equilibrio tra le misure che possano consentire, nel breve, di fronteggiare l'emergenza energetica e gli strumenti volti a confermare l'indirizzo di medio-lungo periodo della decarbonizzazione e della transizione ecologica contemplati nell'European green deal. Come è *stato giustamente sottolineato, infatti, il Green deal rappresenta il filo rosso funzionale che tiene insieme il mosaico di mutamento in corso a livello continentale.*<sup>7</sup>

Nel breve c'è *da* rinvenire un nuovo assetto del mercato dell'energia, che consenta gli idonei approvvigionamenti a costi sostenibili, anche di porre freno alle più gravi ricadute di carattere socio-economico. Ma, nel medio-lungo periodo, va alimentato il contributo continentale all'altra emergenza improrogabile, quella del cambiamento climatico, attraverso misure equilibrate di sviluppo sostenibile, miranti a proseguire la strada della decarbonizzazione e delle energie rinnovabili.

Si tratta di obiettivi apparentemente in opposizione e questo fa comprendere come sia complesso, per i poteri pubblici, riuscire a intervenire sulle emergenze intergenerazionali, che ci attendono improrogabilmente al varco, ma che sono poi sopravanzate, nell'agenda politica di breve periodo, da urgenze di più immediato impatto, che toccano immediatamente i nervi scoperti delle società occidentali, le quali arrivano da un periodo di opulenza, ma stanno andando rapidamente in difficoltà.

Questa ambivalenza delle soluzioni programmatiche inseguite la possiamo percepire anche dalle prime reazioni che vi sono state in ordine ai nuovi interventi delle istituzioni europee: per alcuni versi, critiche per la natura eccessivamente leggera e compromissoria delle misure individuate e, per altri, preoccupate per l'impatto che le stesse possono

7. E. Chiti, *Managing the ecological transition of the EU: the European green deal as a regulatory process*, in *Common market law review*, 2022, 19 ff.

avere su alcuni settori produttivi. Sicché ci si dibatte tra chi punta più sulla crescita immediata e chi invece è più propenso a proseguire nella direzione della sostenibilità.

La Commissione europea è orientata verso una soluzione mediana, volta, cioè, ad assicurare lo sviluppo economico continentale, ma prediligendo la sostenibilità di tale sviluppo. Ciò lo si può apprezzare, ad esempio, nel regolamento temporaneo di emergenza, volto ad accelerare la diffusione delle fonti di energia rinnovabili.<sup>8</sup>

Insieme alla diversificazione del nostro approvvigionamento e al risparmio energetico, il piano dell'Unione per limitare la dipendenza dai combustibili fossili russi prevede anche una maggiore diffusione dell'energia rinnovabile.

A fine ottobre scorso, il Consiglio europeo ha chiesto di velocizzare le procedure autorizzative al fine di accelerare la diffusione dell'energia rinnovabile. Il piano REPowerEU ha già proposto misure per far fronte alle lunghe e complesse procedure amministrative che ostacolano la rapidità e la portata degli investimenti nell'energia da fonti rinnovabili e nelle relative infrastrutture. Da allora, tuttavia, la situazione dei mercati dell'energia è decisamente peggiorata, rendendo necessarie misure urgenti.

La proposta prevede che le centrali elettriche per la produzione di energia rinnovabile siano considerate di interesse pubblico prevalente. Ciò consentirebbe alle nuove procedure autorizzative di beneficiare, con effetto immediato, di una valutazione semplificata per le deroghe specifiche previste dalla normativa ambientale dell'UE.

Attraverso il REPowerEU e le altre misure a esso collegate, pertanto, le istituzioni europee stanno operando nella direzione strategica della decarbonizzazione attraverso una serie di interventi pubblici nell'economia che assomigliano molto da vicino a veri e propri strumenti di politica economica e industriale.

Come è stato sottolineato,<sup>9</sup> non vi è più quella fiducia illimitata nei mercati, enfatizzata fino a pochi anni fa: al contrario, i mercati sono sottoposti a crescente indirizzo politico. Come avvenuto per il NGEU,

8. Reg. del Consiglio UE, n. 2577 (22 dicembre 2022).

9. E. Chiti, *Oltre la disciplina dei mercati: la sostenibilità degli ecosistemi e la sua rilevanza nel Green deal europeo*, in *Riv. regolaz. mercati*, 2022, 468 ss. Si veda anche E. Chiti, *Managing the ecological transition of the EU*, cit.; A. Moliterni, *Il Green deal europeo e le sfide per il diritto dell'ambiente*, in *Rivista Quadrimestrale di Diritto dell'Ambiente*, n. 1, 2021, 4 ss.

anche nel REPowerEU è presente una spinta pianificatoria e di guida della politica economica europea, che impatta sia sugli Stati membri, sia sugli operatori economici che operano nell'area continentale. Vi è l'accentuata tendenza, come già si adombrava nel NGEU, a "indirizzare in molti ambiti le scelte produttive e commerciali delle imprese, così da renderle coerenti con gli obiettivi di riduzione e poi di azzeramento delle emissioni fissate a livello europeo".<sup>10</sup> Si assiste, quindi, a una valorizzazione dell'interesse pubblico mirante alla sostenibilità (e alla tutela della biodiversità), per cui sostenibilità e crescita divengono un'endiadi inscindibile. In un certo senso, si potrebbe sostenere che vi sia un ritorno all'indicazione dell'interesse pubblico prevalente, per cui l'ordinamento giuridico sposa *a priori* una linea di bilanciamento che pende verso un interesse rispetto agli altri. Una sorta di ritorno all'interesse pubblico primario di gianniniana memoria, con ardito avvicinamento a due periodi molto distanti sia sotto il profilo temporale sia dal punto di vista del contesto, connotati però dalla comune tendenza alla programmazione e pianificazione.

Il punto centrale della questione, tuttavia, non pare tanto quello dell'individuazione preconcreta di un interesse prevalente o primario. A ben vedere, più che a una fissa prevalenza di un interesse sull'altro, occorre guardare alla riconsiderazione dinamica degli interessi, nel senso della differente valenza che, mutando le condizioni di contesto, occorre attribuire a ciascuno tra essi nel momento in cui si procede alla ponderazione. Dalla fissità del fotogramma, insomma, occorre passare alla dinamica della proiezione nel tempo e nello spazio.

Questo cambio di passo degli interessi ambientali e della sostenibilità lo rinveniamo sia in fonti europee, sia nazionali (di rango costituzionale). L'Unione europea spinge nella direzione della neutralità climatica, da raggiungere entro il 2050, con risultati significativi già da conseguire entro il 2030. Il legislatore costituzionale italiano ha apportato, come è noto, modifiche importanti alla prima parte della Costituzione, introducendo all'art. 9 la tutela dell'ambiente (anche nell'interesse delle future generazioni) accanto alla tutela del paesaggio e del patrimonio storico e artistico della nazione.

Questo riassetto degli interessi, la nuova ricerca della ponderazione e della proporzione, ha rinvenuto forse un caposaldo giurisprudenziale in

10. E. Bruti Liberati, *La strategia europea di decarbonizzazione e il nuovo modello di disciplina dei mercati alla prova dell'emergenza ucraina*, in *Riv. regolaz. mercati*, 2022, 3 ss.

una recente sentenza del Consiglio di Stato, sul sistema molisano delle croci viarie e votive.<sup>11</sup>

Nel ponderare l'interesse pubblico alla tutela dei beni culturali e l'interesse ambientale alla transizione ecologica, il giudice amministrativo ha sostenuto una tesi più speculativa rispetto a quella, maggiormente statica, dell'individuazione a monte di un interesse prevalente, sostenendo che la tutela del patrimonio culturale, tradizionalmente oggetto di una prioritaria protezione costituzionale, "non ha, nel caso concreto, il peso e l'urgenza per sacrificare interamente l'interesse ambientale indifferibile della transizione ecologica, la quale comporta la trasformazione del sistema produttivo in un modello più sostenibile che renda meno dannosi per l'ambiente la produzione di energia, la produzione industriale e, in generale, lo stile di vita delle persone".

Al corretto, flessibile e aggiornato componimento tra interessi primari presiedono, dice il giudice di Palazzo Spada, due principi fondamentali: quello di proporzionalità, che "rappresenta il criterio alla stregua del quale mediare e comporre il potenziale conflitto tra i due valori costituzionali all'interno di un quadro argomentativo razionale" e il principio di integrazione delle tutele, il quale costituisce la direttiva di metodo, per cui "la piena integrazione tra le varie discipline incidenti sull'uso del territorio, richiede di abbandonare il modello delle 'tutele parallele' degli interessi differenziati, che radicalizzano il conflitto tra i diversi soggetti chiamati a intervenire nei processi decisionali".

Sulla base di tali meccanismi dinamici di composizione degli interessi costituzionalmente rilevanti, il Consiglio di Stato impone all'amministrazione, in sede di riedizione del potere, di "ricercare non già il totale sacrificio dell'uso produttivo di energia pulita delle aree contigue alle croci votive, secondo una logica meramente inibitoria, bensì una soluzione comparativa e dialettica fra le esigenze dello sviluppo sostenibile e quelle afferenti al paesaggio culturale".

Certo, sotto questo profilo, la crisi energetica è sfidante proprio nei riguardi di tale impostazione, che pare orientata alla salvaguardia delle politiche di medio-lungo periodo. Quanto impatta sull'obiettivo di medio-periodo la necessità di rimettere a pieno regime gli impianti di produzione di energia a combustibili fossili?

Si è detto che il NGEU ha impresso un grande cambiamento circa il modo di intervento in economia dell'Unione europea, la quale si è trasformata in intermediario finanziario pubblico nei riguardi degli Sta-

11. Cons. Stato, sez. VI, sent. 23 settembre 2022, n. 8167.

ti membri, proprio al fine di indicare alcune linee portanti di sviluppo economico sostenibile a livello europeo: la transizione digitale e quella ecologica. E lungo il solco tracciato dal NGEU sta innestandosi, a seguito delle emergenze stratificatesi, il REPowerEU.

Medesimo, infatti, è il meccanismo attraverso cui perseguire tali obiettivi: quello finanziario, per cui la finanza pubblica e i fondi europei assumono una posizione di centralità, connotando i nuovi modi di intervento pubblico. L'elemento finanziario, cioè, si trasforma da strumentale a finale o, quantomeno, diviene compartecipe della funzione, poiché tramite esso si confezionano le condizioni e gli obiettivi su cui le istituzioni europee intendono indirizzare l'economia continentale dei decenni futuri. La circostanza che si operi attraverso meccanismi finanziari di socializzazione dei costi, ad esempio, non è neutra rispetto al fine. Anche perché lega lo scopo pubblico alle sorti finanziarie correlate, per cui finisce per prefigurare un vincolo di scopo finanziarizzato, che costituisce un ribaltamento o, comunque, una particolarità rispetto agli interventi pianificatori pubblici del passato, in cui l'aspetto finanziario aveva un connotato più nitidamente strumentale.

Il passaggio dal NGEU al REPowerEU rappresenta, quindi, un momento importante, perché segna e ribadisce il prepotente ritorno dei poteri pubblici, sia dal punto di vista della pianificazione, della programmazione e dell'indirizzo, sia da quello del rilancio dell'intervento diretto in economia.

Un ritorno dello Stato (posto che se ne fosse mai andato) che non implica, però, una mera riedizione del passato (del sistema delle partecipazioni statali), ma che si presenta sotto una rinnovata veste, in un contesto euro-unitario e con un più solido rapporto pubblico-privato.<sup>12</sup>

Si tratta sì, quindi, di intervento pubblico in economia, ma con coordinate diverse rispetto a quelle della parte centrale del Novecento. L'alternanza tra spinte liberiste e dirigiste, come è noto, ha carattere ciclico, per cui dipende da una serie di fattori socio-economici ed è legata ai cicli economici e finanziari, ma anche ai rivolgimenti sociali: quel che è certo è che non si assiste alla mera reviviscenza di una tendenza del passato: semmai, a un diverso *genus* di una comune *species*.

12. Su questi temi si è sviluppato un ampio dibattito, da diverse angolazioni e con punti di vista differenti: tra le opere di maggior spessore, G. Amato, *Bentornato Stato, ma*, il Mulino 2022; A. Boitani, *L'illusione liberista. Critica dell'ideologia di mercato*, Laterza 2021; P. Giraudo, *Controllare e proteggere. Il ritorno dello Stato*, Nottetempo 2022.

Si è detto da molti che il giudizio sul NGEU avrebbe dovuto essere lasciato sospeso, per la temporaneità e occasionalità dello strumento (ma anche per l'incognita determinata dalla correlazione con le regole del semestre europeo e con quelle legate alla durata del PNRR nazionale); ma con il REPowerEU siamo già alla serialità, quantomeno alla "seconda stagione", per cui la temporaneità sta lasciando spazio al cambio di paradigma.

Questa nuova *governance* economica europea, fondata sull'intermediazione finanziaria per indirizzare a fini pubblici comuni gli Stati membri, si regge sull'equilibrato coordinamento europeo, laddove il prudente bilanciamento dovrebbe essere garantito dalla guida tecnica della Commissione europea, mentre le pulsioni politiche dei singoli Paesi sono formalizzate dal Consiglio UE.

Il sistema diviene scricchiolante se la Commissione prende le parti di alcuni Stati membri, favorendo i loro interessi, a scapito di altri. È quello che può avvenire con il nuovo piano predisposto da Margrethe Vestager, commissaria UE alla concorrenza, incentrato sulla prosecuzione della sospensione del divieto di aiuti di Stato alle imprese, perorato soprattutto da Francia e Germania, per reggere alla competizione con la Cina e con gli Stati Uniti (in particolare, con l'*Inflation reduction act*, IRA, adottato da Biden), consentendo di compiere cospicui investimenti, finanziati dai singoli Stati membri, concentrati sullo sviluppo di nuove tecnologie emergenti e tecniche innovative volte a consentire la transizione ecologica e digitale.

Nel corso del 2022 la Commissione UE ha autorizzato 170 istanze di aiuti di Stato, per una somma complessiva di più di 540 miliardi di euro. Ebbene, intorno all'80% di questa enorme somma è andata a operatori economici tedeschi e francesi, mentre soltanto le briciole sono state raccolte dagli altri Stati membri. Ne deriva che si è accentuato enormemente il *gap* competitivo tra il sistema economico e le aziende di questi due Paesi guida e il resto del continente. Se si proseguisse ancora in questa direzione, tale divario potrebbe ulteriormente accentuarsi e divenire incolmabile. L'onda del sistema economico di Francia e Germania (e, più in generale, quello dei Paesi del Nord Europa) finirebbe per sommergere i Paesi dell'area mediterranea.

Anziché agire attraverso la leva iniqua dell'annacquamento delle regole sugli aiuti di Stato, la Commissione potrebbe più saggiamente optare di intervenire attraverso un meccanismo di cui ha già saggiato, negli ultimi anni, le potenzialità: potrebbe infatti adottare un apposito fondo europeo, attraverso cui conseguire le medesime finalità di innovazione



e sviluppo economico, ma in modo più equo, redistribuendo in modo equilibrato le risorse per gli investimenti. Ciò consentirebbe di salvaguardare il principio di non discriminazione tra operatori economici e, più in generale, l'intero funzionamento del mercato comune.

Sarà fondamentale, pertanto, nei prossimi mesi, verificare se e come la Commissione riuscirà a conciliare le esigenze immediate del riassetto del mercato energetico con le imprescindibili finalità di medio-lungo periodo, garantendo anche un equilibrato componimento tra le esigenze economico-finanziarie dei diversi Stati membri.

Soprattutto, il processo di integrazione europea, come è stato rilevato recentemente,<sup>13</sup> si può portare a compimento istituzionale e ordinamentale soltanto costruendo una società europea. Ciò significa che le istituzioni nazionali e sovranazionali non devono soltanto ragionare sull'equilibrato rapporto tra lo Stato e il mercato. Anche ai fini della soluzione all'attuale crisi energetica, ma pensando a un percorso di medio-lungo periodo sulla strada della sostenibilità ambientale, il tema di fondo deve essere quello del trilemma Stato-mercato-comunità, laddove quest'ultima non può essere l'elemento da comprimere e marginalizzare costantemente. Senza il terzo pilastro,<sup>14</sup> quello della comunità, non si può pervenire a un ordinamento giuridico maturo, coeso, democratico. Il contrasto alle spinte populiste passa, nell'ordinamento europeo, anche attraverso tali dinamiche.

13. A. von Bogdandy, *Strukturwandel des öffentlichen Rechts. Entstehung und Demokratisierung der europäischen Gesellschaft*, Suhrkamp 2022.

14. R. Rajan, *The Third Pillar. How Markets and the State Leave the Community Behind*, Penguin Books 2019 (trad. italiana, *Il terzo pilastro*, Università Bocconi Editore 2020).





# L'INTERVENTO PUBBLICO IN ECONOMIA IN TEMPI DI CRISI

Giancarlo Montedoro

Negli ultimi anni di vita e sviluppo delle economie capitalistiche nel mondo occidentale abbiamo affrontato numerose crisi sistemiche: la crisi finanziaria del 2007-2008, la pandemia, ora la guerra. Questo incedere di crisi che si iscrive nella tradizionale instabilità delle economie di mercato studiata da Max Weber e da Keynes ha portato a un ritorno dello Stato, sottolineato anche in una sintetica analisi di questa fase storica da Giuliano Amato.

Nel farsi ancora incompiuto di un'architettura istituzionale internazionale o sovranazionale è allo Stato che continua a guardarsi per predisporre rimedi alla crisi, per contrastare il declino, per approntare rimedi che costruiscano il futuro. Lo Stato – sin dai tempi del contratto hobbesiano – è essenzialmente un meccanismo securitario. Il giudice amministrativo – a seguito dell'avvento dello Stato di diritto amministrativo – garantisce il rispetto della *rule of law* a fronte del Leviatano, lo ingentilisce. Tempo è passato dal momento in cui lo Stato come forma politica si è affacciato sulla storia umana. E di recente – fino all'11 settembre del 2001 – lo Stato ha lasciato il campo al mercato come avviene in tempi di pace e prosperità.

Il ritorno dello Stato – a fronte delle multiformi crisi del mercato – potrebbe leggersi come un aspetto dei vichiani corsi e ricorsi della storia, come un movimento pendolare ricorrente. Ma la storia umana è un libro aperto; è storia della libertà umana; essa è stata letta secondo obiettivi destinali o eterne circolarità; nodi teologici e filosofici che, pur legati alla dottrina dello Stato, possono qui essere solo accennati, per dire con semplicità che lo Stato è una produzione immaginaria storico-

sociale che si connota per i tratti caratteristici di ogni epoca che attraversa (e che potrà cogliersi nel suo senso solo a lunga distanza dai fatti che vengono vissuti).

Il ritorno allo Stato, il ritorno dello Stato non è mai un mero ritorno al passato. Il nuovo intervento pubblico – spesso di stampo emergenziale (non eccezionale, perché una cosa è l'emergenza, altra cosa è lo stato di eccezione) – si dispiega in un contesto molto differente da quello del passato e che condiziona l'*agere* pubblico. *È ormai una realtà l'esistenza di poteri pubblici sovranazionali (l'UE e le altre organizzazioni sovranazionali di dimensione continentale). È quindi al diritto sovranazionale che occorre guardare per cogliere esattamente le dimensioni del ritorno dello Stato.*

Prima però di guardare alle politiche economiche europee (analizzate dal professore Bruti Liberati con la consueta sua lucidità per gli aspetti energetici e ambientali e ampiamente ed esaurientemente tratteggiate dal professore Sandulli nel suo quadro d'insieme introduttivo) occorre svolgere qualche riflessione sul rapporto Stato-mercato.

Il ritorno dello Stato è avvenuto per rispondere alle crisi prima menzionate che si manifestano come crisi del mercato o dei mercati. Nulla di nuovo: il compito tradizionale dello Stato capitalistico borghese – anche nel suo passaggio dallo Stato monoclasse allo Stato pluriclasse – è sempre il *Krisenmanagement* dei mercati. In passato – all'altezza di tempo della crisi del 1929 – il paradigma del *Crisis management* era il keynesismo, con il suo massiccio sostegno pubblico alla domanda. Oggi è più difficile: gli Stati sono in crisi fiscale, il sostegno alla domanda in *deficit* si fa problematico, le politiche del nuovo intervento pubblico divengono politiche della complessità. Il rapporto Stato-mercato è un rapporto fondato – nel profondo (lo insegna Schmitt) – sulla dimensione teologica. I concetti giuridici sono concetti teologici secolarizzati. Al Dio Stato (Stato assoluto, poi Stato liberale, poi Stato sociale) negli ultimi anni, per il processo di globalizzazione dell'economia, si è sostituito il Dio mercato.

Ma il mercato capitalistico è sempre e ancora quella forza primordiale cantata da Marx ed Engels ove “tutto ciò che è solido si dissolve nell'aria” (il *Manifesto* del 1848). In fondo la cifra più autentica della modernità analizzata da M. Berman è l'instabilità del capitalismo alla quale lo Stato (gli Stati) pone (pongono) rimedio con sempre maggior fatica. L'instabilità ha assunto poi dimensioni inedite e quasi sovverchianti altre caratteristiche del modo di produzione con il c.d. “turbo-

capitalismo” o “capitalismo della tecnofinanza”, che oggi vede i suoi settori di punta in campi – peraltro interdipendenti e convergenti – nei quali si costruisce una nuova soglia antropologica<sup>1</sup> quali la genomica, la farmaceutica, la produzione *green*, le tecnologie della comunicazione e dell’IA (tutti settori che interessano il sempre più incessante dinamismo dei mercati finanziari).

Di tale tecnocapitalismo si evidenziano come connotati di fondo una certa tendenza alla spinta *deregulation* (i poteri selvaggi di Ferrajoli), e oggi la tendenza nel mondo delle *Big tech* a costituirsi come poteri privati di dimensione pubblica (pensiamo alla c.d. “regola del diritto statunitense” detta del c.d. “buon samaritano”, che ha comportato fino a oggi l’esenzione della responsabilità dei gestori delle piattaforme per i contenuti lesivi ivi pubblicati). Il capitalismo delle *Big tech* e le attività di massima sorveglianza sociale che sono allo stato nascente istituiscono e reclamano in funzione correttiva lo Stato digitale.<sup>2</sup> La crisi climatica impone analogamente lo Stato circolare (F. De Leonardis, *Lo Stato circolare*). Tutte tendenze economiche, quelle del mercato globale, che, unitamente alla velocità dello sviluppo tecnologico, comportano una grande vitalità del mondo economico, ma anche una “schumpeteriana” distruzione creatrice nella quale il capitalismo mostra il suo volto “*disruptive*” con effetti di innesco di dinamiche di spiccata e incontrollata sofferenza sociale pure esse da correggersi mediante nuovi interventi pubblici.

Il capitalismo ha però sempre mostrato una certa capacità di auto-correggersi (occorre puntare quindi anche sul capitalismo sociale e sul terzo settore e si pensi allo studio di G. Alpa su *La solidarietà, un principio normativo*). L’altra faccia della sua vitalità è quindi l’intervento pubblico nell’economia in funzione di correzione e riequilibrio.

Ci stiamo avvicinando a un’epoca nella quale – verosimilmente – tornerà al centro degli studi il diritto pubblico dell’economia che aveva ceduto il passo al diritto civile e commerciale nel tempo della imperante globalizzazione. Il paradigma dell’art. 2043 del Codice civile (della responsabilità civile dei pubblici poteri) ha consentito una dominanza dell’economico sul giuridico e sul politico che è stata oggetto di plurime analisi dottrinali.<sup>3</sup>

1. Penso alle riflessioni di A. Schiavone, *Storia e destino*, Einaudi 2007.

2. L. Torchia, *Lo stato digitale*, il Mulino 2023.

3. Se ne dà conto nel saggio di G. Montedoro, *Il diritto pubblico fra ordine e caos. I poteri pubblici nell’età della responsabilità*, Cacucci 2018.

Il paradigma della responsabilità civile aquiliana come centro e fulcro dell'esperienza giuridica si confà a un mondo atomizzato e irrelato connotato dalla “*paura di essere toccati*”<sup>4</sup> e dall'enfatizzazione dell'autonomia delle sfere patrimoniali delle diverse forme di soggettività giuridica. *Homo oeconomicus* non è più altro che un uomo calcolante, capace di aver scopi specifici, connotato da una certa razionalità strumentale, ma anche soggetto a tutti i condizionamenti del mondo del marketing e della comunicazione di massa (di qui la rimessione alla Corte UE di Cons. Stato, Sez. VI, sent. 8650 (10 ottobre 2022) sul concetto di *homo oeconomicus* e sulla sua razionalità imperfetta o relativa irrazionalità).

Una razionalità calcolante senza limiti è capace di quella che gli antichi chiamavano *hybris*. Il governo della crisi o il declino dell'Occidente dipenderanno anche dalla rinnovata coscienza del senso del limite dell'*homo oeconomicus* che la cultura occidentale ha prodotto e che il resto del pianeta tende ad adottare come modello. Naturalmente su questo influiranno assetti geopolitici in costruzione che è prematuro analizzare sul piano scientifico.

Tornare a Weber è necessario.<sup>5</sup> Quel Weber che ha evidenziato il ruolo della burocrazia e del *Beruf* (della missione pubblica), consapevole anche delle origini violente della politica (si pensi alle pagine sulla politica gangsteristica degli Stati Uniti descritte nel saggio *La politica come professione*, pagine che fanno di quel Weber un degno precursore del M. Scorsese delle *Gangs of New York*).

Se è vero che la politica assoluta del Novecento ci ha dato eccidi di massa, è anche vero che essa ha saputo costruire – superando la mera violenza fanatica e irrazionale – orizzonti che hanno poi portato ai Trenta gloriosi e alla costruzione dello Stato sociale.

Non v'è dubbio, oggi, che per correggere gli spiriti animali del capitalismo selvaggio occorre tornare a Keynes<sup>6</sup> per aggiornarne la *lectio* alla luce della complessità della fase che stiamo attraversando e per dare vita a un mix di politiche pragmatiche che non ripetano gli errori del passato e consentano di riequilibrare alcune disfunzioni e superare alcuni fallimenti del mercato, restituendo al pubblico ciò che è della sfera pubblica.

Il convegno ci ha offerto un'ampia materia di riflessione. Nella comparazione giuridica – il *panel* coordinato dalla professoressa Di Lascio

4. E. Canetti, *Massa e potere*, Adelphi 1981.

5. Lo fa M. Cacciari, *Il lavoro dello spirito*, Adelphi 2020.

6. G. La Malfa, *Keynes l'eretico*, Mondadori 2022.

– e nella individuazione di itinerari di ricerca che hanno evidenziato l'importanza di interventi intermittenti del pubblico (M. Atelli), individuato nella logistica e nel caso degli interporti una fattispecie paradigmatica della complessità (T. Bonetti), o, più in generale e più a fondo, hanno evidenziato il ruolo strategico delle politiche economiche pubbliche (Bruti Liberati) e cercato di ricostruire i lineamenti di un concetto aggiornato di Costituzione economica (Piperata), da leggersi nella trama di tutte le disposizioni costituzionali.

E ora guardiamo all'Europa: essa significa innanzitutto NextGenerationEU. Il NextGenerationEU è – in proposito – secondo la lettura di molti, un vero e proprio cambio di paradigma nel senso della solidarietà fra Stati europei. Nello stesso tempo emerge – e non va ignorata – una pericolosa tendenza al risorgere dei confini e degli egoismi nazionali come risposta alle multiformi e aggressive dimensioni della crisi.

L'incertezza sulle regole dell'austerità finanziaria europea – per ora sospese come sappiamo – una volta finita la fase emergenziale andrà superata definendo un nuovo quadro di compatibilità; grande compito per una politica europea all'altezza dei tempi, politica concorde che auspichiamo e che dovrà garantire l'unità nella diversità, vero e proprio punto di forza e peculiarità della costruzione europea e del suo equilibrio.

La crisi energetica in atto complica il quadro, ma non preclude il futuro: piuttosto conferma la scelta di intraprendere un percorso di riconversione verso l'ecologia e le risorse rinnovabili delle politiche energetiche, con l'obiettivo, al medesimo tempo, di assicurare la nostra autosufficienza come sistema Paese e il rispetto del principio di precauzione nel contrasto al cambiamento climatico.

Si può guardare con fiducia alla strategia europea RePowerEU come risposta alla crisi energetica in atto, al fine di diversificare le fonti di approvvigionamento e di vedere pienamente attuato a livello europeo il principio di solidarietà energetica di cui vi sono ampie tracce nella giurisprudenza comunitaria.

La de-carbonizzazione è una nuova politica industriale oltre che una sfida essenziale per il nostro futuro. A essa si lega il ritorno di uno strumentario giuridico del passato: la pianificazione. Il diritto pubblico dell'economia in passato era fatto di pianificazioni, direttive, concessioni, aiuti, discrezionalità amministrativa; poi è venuta l'epoca dello Stato regolatore, legata alle tante privatizzazioni, all'incedere dell'economia di mercato, al crescere degli indicatori della calcolabilità economica dei

comportamenti umani nei più diversi settori e lo strumentario è stato incentrato su definizione di regole di mercato nell'attività delle amministrazioni indipendenti e su meccanismi autorizzatori e di controllo connotate da una forte riduzione della discrezionalità amministrativa.

Nel contempo – a quell'altezza di tempo – si registrava il mutamento di ruolo del giudice amministrativo da giudice del potere pubblico a giudice della legittimità delle attività di regolazione, giudice dell'economia, si è detto, con formula sintetica e sicuramente di indubbia efficacia descrittiva, ma spesso travisata (nel senso che mai l'economia va intesa come tiranna sulla regola giuridica) e oggi forse non adeguata (nel senso che il ritorno dello Stato comporta il ritorno di pianificazione e discrezionalità amministrativa e con ciò restaura alcune caratteristiche del controllo giudiziario del passato).

Gli assi della nuova politica industriale europea investono le funzioni del giudice amministrativo: in maniera totale (e anche in parte contraddittoria, lo si vedrà, si pensi alla questione dell'impatto degli impianti di energia rinnovabile sul paesaggio, o al costo ecologico della digitalizzazione, niente affatto trascurabile) comportando una centralità delle questioni della conversione ecologica dell'economia (verso l'economia circolare che, per mitigare l'economia degli scarti in favore del riciclo, comporta una generalizzazione dei modelli consortili o “per filiera” di organizzazione delle imprese) e della digitalizzazione delle attività produttive di beni e servizi (verso un capitalismo digitale che, insieme a tanti indubbi vantaggi sul piano dell'intensità comunicativa, comporta non pochi rischi di omologazione e perdita di autonomia delle soggettività individuali e collettive).

Ci attendono delicati bilanciamenti di valori e di interessi, sempre orientati alla logica del concreto e della risposta di giustizia, nella consapevolezza che la democrazia costituzionale è un sistema poliarchico che funziona in modo armonico quando ogni sfera pubblica funziona nella distinzione – leale collaborazione fra poteri, e la sfera privata fa la sua parte.

Nei procedimenti amministrativi si dovranno individuare sempre gli interessi pubblici primari prevalenti e l'esistenza di queste direttive giuridico-pianificatorie di fondo – delineate da una vera e propria politica industriale europea – finirà per avere un influsso profondo sulle attività dello Stato e dell'amministrazione. Centrale in questo ridisegno dell'amministrazione è la ridefinizione delle regole dei meccanismi finanziari: come sappiamo, essendo ora sospese le regole di austerità e

anche i controlli pro-concorrenziali per consentire aiuti di Stato in un quadro temporaneo di risposta alla crisi, lo sguardo deve essere rivolto alla sede europea ove si rinegoziano le regole di bilancio, da concepirsi in modo più flessibile, tale da consentire cammini di rientro dagli alti *deficit* e debiti che sono stati e sono necessari per fronteggiare le crisi sistemiche che stiamo attraversando.

Va sottolineato che il Green deal e il digitale si appalesano come politiche strutturali, come obiettivi che nemmeno la situazione bellica rimette in discussione, solo imponendo di aggiornare il quadro regolatorio comunitario per affrontare e contenere le spinte inflattive e per salvaguardare il nucleo duro del nostro sistema produttivo.

Naturalmente i processi descritti non saranno senza effetti sul sistema delle imprese pubbliche (sempre risorgente nel clima storico in cui si ripresentano le guerre). Il federalismo del titolo V – al di là delle sue necessità di revisione o di accentuazione oggetto della domanda di federalismo differenziato – non esclude un forte ruolo di intervento dello Stato nell'economia, nel senso di conservazione di un nucleo duro di Stato interventore e si pensi al ruolo di CDP (Cassa depositi e prestiti) finanziatore dei comuni, finanziatore del sistema delle imprese nei settori previsti, azionista di grandi imprese pubbliche, investitore strategico.

Si pensi al ruolo delle società partecipate pubbliche, alle quali sono affidati servizi pubblici essenziali che devono vivere un rapporto più proporzionato con la fiscalità generale, per garantire la sostenibilità complessiva degli oneri del sistema economico: spesso il giudice amministrativo è giudice della legittimità dei sistemi tariffari legittimità che va letta anche nel prisma del concetto di sostenibilità come metodo di ogni decisione pubblica (la pressione dei sistemi tariffari sui bilanci delle famiglie e delle imprese è sempre più evidente e va considerata come un problema prioritario da affrontare con equilibrio, anche al fine di segnalare ai decisori politici gli assetti regolatori raggiunti per effetto, spesso, di stratificazioni normative risalenti a diverse fasi storico-economiche).

Si presenta interessante anche il rafforzamento del c.d. “*golden power*”, inteso come sistema di poteri discrezionali a protezione degli interessi pubblici cruciali della collettività nazionale. L'esercizio di tali poteri – per essere compatibile con l'UE – deve comunque essere attuato senza discriminazioni ed è ammesso se si fonda su “criteri obiettivi, stabili e resi pubblici” e se è giustificato da “motivi imperiosi di interesse generale”. Riguardo agli specifici settori di intervento, la Commissione ha ammesso un regime particolare per gli investitori di un altro Stato



membro qualora esso sia giustificato da motivi di ordine pubblico, di pubblica sicurezza e di sanità pubblica, purché, conformemente alla giurisprudenza della Corte di giustizia, sia esclusa qualsiasi interpretazione che poggia su mere considerazioni di ordine economico, che introdurrebbe meccanismi capaci di alterare il corretto funzionamento dell'economia di mercato.

I poteri speciali esercitabili nel settore dell'energia, dei trasporti e delle comunicazioni consistono nella possibilità di far valere il veto dell'esecutivo alle delibere, agli atti e alle operazioni concernenti *asset* strategici, in presenza dei requisiti richiesti dalla legge, ovvero imporre specifiche condizioni; di porre condizioni all'efficacia dell'acquisto di partecipazioni da parte di soggetti esterni all'UE in società che detengono attivi "strategici" e, in casi eccezionali, opporsi all'acquisto stesso. Potere di ultima istanza: ennesimo segno di un ritorno dello Stato nell'economia con le caratteristiche specifiche di questa epoca che segue l'epoca del trionfo (e poi della multiforme crisi) dell'economia di mercato.

Va anche fatto un cenno al tema degli investimenti esteri diretti, spesso oggetto di arbitrati che vedono le imprese multinazionali agire contro lo Stato quando cambiano regole ad esempio ambientali incidenti sulle condizioni originarie dell'investimento. Basterà qui richiamare i casi *Corte UE ACMEA BV v. Repubblica slovacca* e *Repubblica di Moldova v. Komstroy* per delineare il quadro della partita in corso sulla ridefinizione dei confini fra giudizi arbitrati internazionali e sistema giudiziario europeo.

Il giudice amministrativo nazionale che agisce come parte del sistema giudiziario dell'UE riceve nuova linfa e legittimazione dalla giurisprudenza comunitaria che preclude gli arbitrati intra-UE; la linea di confine è delicata, poiché da una parte occorre limitare il ricorso alla giustizia arbitrale, dall'altra evitare che lo spazio giuridico europeo venga percepito come non sicuro dagli investitori internazionali; ciò richiede giudici nazionali attrezzati e sensibili e un'amministrazione forte nel maneggiare lo strumentario del partenariato pubblico privato.

Un'altra caratteristica dell'intervento dello Stato è quella legata al salvataggio delle imprese in crisi. Si tratta dello Stato salvatore. Anche in questo caso però il salvataggio non ha le caratteristiche del passato, si presenta (ad esempio il caso ILVA a tutela di un'impresa siderurgica strategica, o, in prospettiva, TIM a tutela della rete, e alla risalente vicenda Monte Paschi a tutela della stabilità finanziaria) come un in-

tervento intermittente, temporaneo per la restituzione al mercato delle imprese dopo il loro risanamento. Stato risanatore, quindi, scommessa non facile e non sempre riuscita per la complessità delle variabili in gioco e per la necessità di una forte e intelligente guida dei processi industriali e finanziari, ossia per il ritorno alla politica industriale.

In questo quadro si torna nel dibattito giuridico a riflettere sulla necessità di rendere più trasparenti (e quindi anche controllabili ed eventualmente giustiziabili) le direttive dello Stato azionista, sottraendole al dominio del mero diritto privato (pur ottimamente e sapientemente svolto dalla Direzione generale del tesoro) e reintroducendo spazi di diritto pubblico che rendano trasparente il rapporto fra politica e amministrazione nel governo dell'economia.

Anche qui non un ritorno impossibile al Ministero delle partecipazioni statali, ma un ridisegno attento dei confini fra diritto privato e diritto pubblico, che restituisca un quadro più preciso delle competenze della politica e dell'amministrazione nel governo dell'industria. Scelte politiche che devono trovare i loro tempi di maturazione. Il Consiglio di Stato nel suo ruolo consultivo può ben ausiliare il Governo – man mano che crescerà lo spazio del nuovo intervento dello Stato nell'economia – a progettare nuove efficienti e più trasparenti norme di governo politico delle partecipazioni pubbliche in un'ottica di riforma organica dell' intervento dello Stato nell'economia.

In ultimo, le procedure di spesa: qui il Consiglio ha segnato il passo con l'elaborazione del codice dei contratti pubblici secondo quanto richiesto dalla Commissione nel processo di attuazione del PNRR.

Gli innovativi principi che reggono il codice dei contratti, l'orientamento al risultato, la semplificazione delle regole, il carattere auto-applicativo del codice, l'eliminazione del *gold plating*, gli incentivi al PPP e alle concessioni si segnalano come novità che devono, però, necessariamente accompagnarsi alla riforma e all'accorpamento delle stazioni appaltanti, alla digitalizzazione delle procedure, alla qualificazione del personale competente a svolgere le gare. In particolare, si segnala la centralità del PPP sul piano finanziario: i documenti comunitari sono chiarissimi nel promuovere questa tipologia di contratti, nella quale è centrale l'investitore privato, con effetto di moltiplicazione delle risorse pubbliche stanziare dal PNRR, moltiplicazione molto utile in tempi di crescita inflazionistica che rischia di depotenziare il quadro macroeconomico atteso dall'attuazione della pianificazione europea senza l'apporto intelligente di progetti e risparmi privati. Ciò richiede un'ammi-

nistrazione competente e qualificata tecnicamente e impone di investire maggiormente nel personale amministrativo, incentrando gli interventi riformatori non tanto sugli aspetti procedurali, quanto su quelli organizzativi.

Importante è anche l'insieme delle funzioni di coordinamento riservate allo Stato nella nuova attività programmatica. Il PNRR nasce in Europa, ma si attua nei singoli Stati nazionali attraverso gli enti del polimorfismo amministrativo, tipici del sistema delle autonomie, sistema nel quale il rischio di paralisi decisionali e di poteri di veto può essere evitato solo mediante l'esistenza e l'esercizio – legalmente previsto – di poteri statali sostitutivi, altro terreno sul quale si gioca una partita decisiva per la corretta e tempestiva spendita delle risorse europee.

Centrale è anche per affrontare le emergenze – lo ha insegnato la pandemia – il rapporto fra l'amministrazione e la scienza. Questo rapporto andrebbe meglio strutturato non solo investendo nell'università e nella ricerca, ma anche mediante la costituzione di organismi che abbiano alte funzioni consultive di carattere scientifico e non legati alle singole emergenze (il Consiglio superiore dei lavori pubblici è un modello, ma se ne possono indicare altri l'AIFA e l'ISS). Il giudice amministrativo dal 1999 ha ampliato il proprio sindacato sulla discrezionalità tecnica e tale sindacato è sempre più rilevante in un'epoca – quella post-pandemica caratterizzata da un'elevata complessità – in cui molte decisioni pubbliche hanno bisogno di solide basi tecniche e scientifiche per essere adottate.

In ultimo, risorge lo Stato sociale, il suo bisogno, sul delicato terreno dei diritti sociali all'istruzione e alla sanità, è stato sentito fortemente nel periodo pandemico (basti pensare alle questioni, dibattute in giurisprudenza, relative alla didattica a distanza e alle questioni relative ai trattamenti sanitari obbligatori o aventi elementi di coercitività anche indiretta), ma anche nel mondo post-pandemico si pone il tema di una riconversione delle attività dell'amministrazione nel ridisegno di uno Stato sociale in un'epoca di rientro da *deficit* e debito e di possibile stagflazione.

Il perimetro delle prestazioni esigibili e le questioni dei costi delle medesime e delle modalità del loro finanziamento non sono solo questioni politiche che si intrecciano ai temi della definizione dei livelli essenziali delle prestazioni e delle competenze delle regioni che reclamano un federalismo differenziato, ma sono destinate a diventare, assai probabilmente, la materia di un contenzioso amministrativo fra ammi-

nistrazioni, o fra cittadini e amministrazioni, in vista della definizione del perimetro esatto dei diritti sociali sostenibili in base alle concrete condizioni della finanza pubblica.

Non si può poi ignorare la questione dei nuovi poteri privati sovrani, questione che, nonostante i segni di ritorno dello Stato, rimane al centro della scena come un invitato di pietra. Le aziende multinazionali che operano nel campo del digitale e della farmacologia, ma anche delle armi e dell'energia, sono, lo si è notato, anche per difetti delle azioni delle autorità nazionali *antitrust* operanti in Paesi esteri extraeuropei, anche nella dimensione del mondo anglosassone, divenute aziende dotate di potere analogo a quello degli Stati sovrani (quanto a possesso di *know-how* tecnico-scientifico e possesso di capacità operative che consentono di operare alla pari con gli Stati e gli ordinamenti sovranazionali).

Si pone non solo un problema di intervento delle autorità di regolazione dei mercati e di contrasto ai cartelli e agli abusi di posizione dominante, ma anche un vero e proprio problema di ripensamento di procedure e istituti della nostra classica democrazia parlamentare nell'epoca del digitale. Il Consiglio di Stato in passato ha incontrato la tematica della decisione algoritmica facendo da apripista, ora sarà il tempo di formare un diritto giurisprudenziale, in argomento, più sofisticato e maturo anche sulla base delle suggestioni e delle indicazioni normative che vengono dalla sede europea.

La normativa europea sui servizi digitali si concentra sulla creazione di un ambiente online più sicuro per gli utenti e le imprese digitali e sulla protezione dei diritti fondamentali nello spazio. Definisce una serie di responsabilità e un quadro chiaro in materia di trasparenza e responsabilità per i prestatori di servizi intermediari come mercati online, *social network*, piattaforme per la condivisione di contenuti, piattaforme ricettive e di viaggio online. Di conseguenza, tutti gli intermediari online che offrono i loro servizi nel mercato unico, siano essi stabiliti nell'UE o al di fuori di essa, devono conformarsi alle nuove norme. L'obiettivo della normativa europea sui mercati digitali è garantire condizioni di parità a tutte le imprese digitali, indipendentemente dalle loro dimensioni. Essa intende garantire un settore digitale competitivo ed equo:

- vietando le pratiche sleali delle piattaforme online che detengono la quota maggiore del mercato;
- riconoscendo agli utenti commerciali la possibilità di offrire ai consumatori maggiori possibilità di scelta;

- fornendo ai consumatori servizi migliori e prezzi più equi;
- imponendo diritti e obblighi chiari alle piattaforme online di grandi dimensioni;
- promuovendo l'innovazione e un ambiente di piattaforma online più equo per le *start-up* tecnologiche.

La legge sui mercati digitali definisce norme chiare per le grandi piattaforme. Intende garantire che nessuna piattaforma online di grandi dimensioni agisca da “*gatekeeper*”, vale a dire come un attore privato che può stabilire le regole sui mercati digitali controllando almeno uno dei cosiddetti “servizi di piattaforma di base”.

Tematiche complesse che sono ineludibili per evitare che i processi della digitalizzazione sfocino nelle prospettive distopiche del capitalismo della massima sorveglianza. Il Consiglio di Stato italiano, come i suoi omologhi europei, farà la sua parte a tutela degli utenti e delle imprese, perché l'amministrazione e i mercati costruiscano un ambiente digitale nel quale fioriscono i diritti.

In definitiva siamo – come si è accennato – in una fase storica complessa. Forse la categoria della crisi non è più sufficiente per interpretare la realtà. Più idonea alle necessità dell'analisi è la categoria di *declino*. Il succedersi di eventi catastrofici dalla crisi finanziaria del 2007-2008 alla crisi climatica, dalla pandemia alla guerra può essere visto come un affastellarsi di fatti casuali oppure può essere letto come un succedersi concatenato di eventi che possono prestarsi a una lettura in chiave esplicativa unitaria.

Un tentativo può farsi in questo secondo senso. Ed è allora che soccorre *la categoria del declino o tramonto della civiltà*. Si tratta del declino di una forma specifica di civilizzazione, quella occidentale, quella della civiltà del tramonto, che, è stato detto, ha il declino nel suo patrimonio genetico (basti pensare alle ormai risalenti visioni spengleriane). La ragione strumentale e l'uomo calcolante, la dominanza dell'economico sul politico, una globalizzazione troppo veloce, un diffondersi di tecniche che, insieme a indubbi vantaggi, nascondono pericoli per l'autonomia del soggetto moderno, la politica di appropriazione indiscriminata della natura concepita come un universo illimitato e a disposizione degli umani, sono tutte dimensioni della nostra organizzazione di vita che costituiscono fonti di tensioni e conflitti da sottoporli profondamente a critica sul piano scientifico e da fronteggiarsi sul piano istituzionale.

Naturalmente si è in tempo per correggere la rotta verso una globalizzazione ben temperata nel senso indicato da Rodrik. Sono tutti punti di tensione che al giudice è dato osservare nel contenzioso emergente, che spesso diviene contenzioso su emergenze. Emergenze che trovano una risposta nel nuovo intervento dello Stato. È in questo cantiere – a ridosso di un immaginario storico-sociale ancora in formazione sul rapporto, ad esempio, fra Stato e mercato – che si vanno ridefinendo le funzioni della Giustizia amministrativa.

Naturalmente il declino di una forma di civilizzazione non comporta alcuna fine della storia, ma semplicemente il succedersi di una civilizzazione giovane ad altra più risalente, fenomeno nell'ambito del quale sono possibili passaggi di testimone e conservazione e difesa dei valori. Uno dei punti più alti del sistema dei valori della società occidentale è la *rule of law*. In Europa, la *rule of law* ha preso le forme dello Stato di diritto amministrativo.

Naturalmente si potrebbe ipotizzare che l'epoca dell'espansione del potere giudiziario sia alle battute finali. Le vicende israeliane relative alla Corte costituzionale; la situazione polacca o ungherese; l'autoritarismo asiatico presentato come modello vincente, le torsioni che lo Stato di diritto inevitabilmente subisce in tempi di guerra sono sotto i nostri occhi. Tuttavia, con questa consapevolezza sullo sfondo si può tentare di rilanciare sui valori dello Stato di diritto e dello Stato di diritto amministrativo, capace di controllare la legalità sostanziale dell'esercizio dei pubblici poteri.

Stato di diritto amministrativo significa esistenza di un giudice amministrativo come garante della legalità dell'esercizio dei pubblici poteri. Si è molto cercato negli scorsi anni di definire il ruolo del giudice amministrativo. Non c'è dubbio che alla sua originaria funzione – legata alla nascita della IV Sezione – di giudice della legalità dell'esercizio del potere si siano affiancate altre funzioni, specie evidenziatesi nella crescita delle funzioni non autoritative e contrattuali della PA, tanto da condurre a quello che è stato definito il giudice dell'economia. Giudice dell'economia sorto dal mutamento delle funzioni dei pubblici poteri intesi come strumenti necessari al corretto gioco delle dinamiche economiche e di mercato, all'ordinata convivenza civile che favorisce il ciclo di produzione e riproduzione del capitale e lo sviluppo delle industrie. Ciò è avvenuto registrando nelle aule di giustizia il cruciale passaggio dallo Stato interventore allo Stato regolatore, con la nascita e l'affermazione delle amministrazioni indipendenti e delle

svariate agenzie di regolazione connotanti la complessa evoluzione del capitalismo contemporaneo.

Non c'è dubbio che al processo tradizionale sull'atto amministrativo, sia succeduto – in parallelo alle trasformazioni dello Stato amministrazione – un processo amministrativo capace di guardare al complesso dell'attività – dotato di azioni che lo spingono verso l'effettività della tutela – arrivando poi con il crescere dei casi di giurisdizione esclusiva per scelte del legislatore, fino alla cognizione piena del rapporto amministrativo e – in tutti i casi anche al di fuori della giurisdizione esclusiva – a un pieno dominio della prova e del fatto.

Questo processo è visibile anche nella crescita del contenzioso in materia di appalti che ha acquisito una indubbia centralità nell'esperienza giuridica, testimoniata dalla mole degli studi giuridici in materia, finalizzati a fare luce nelle più recondite pieghe del sistema giuridico settoriale del codice dei contratti. I ruoli del giudice amministrativo nella crisi sono tuttavia progressivamente *cresciuti ben al di là della sua ormai tradizionale connotazione di giudice dell'economia*.

Il giudice amministrativo *diviene giudice della complessità* quando, nell'incontro Stato-mercato del diritto della regolazione o nel diritto ambientale o sanitario, è chiamato ad arbitrare su complesse questioni relative a frontiere dei saperi tecnico-scientifici ciò che fa più ordinariamente mediante il suo esteso ma responsabile sindacato sulla discrezionalità tecnica dell'amministrazione.

Il giudice amministrativo *diviene giudice dei servizi pubblici a carattere sociale* quando è costretto a decidere su casi che impattano sull'organizzazione dei servizi pubblici, specie sanitari (come è accaduto in tempi di pandemia) sulle loro forme di finanziamento, sui partenariati pubblico-privati, specie di tipo istituzionale.

Il giudice amministrativo diviene sempre più *giudice dei diritti fondamentali*, in tutti i campi di giurisdizione esclusiva in cui questo tema si ponga (sempre più occorrono controversie che hanno importanti riflessi sul diritto alla salute, sul diritto all'ambiente salubre, sui diritti dei disabili o dei consumatori e investitori, sulla correlazione di tali diritti con i modelli di mercato come, ad esempio, in un recente caso in cui si è posta la questione della definizione del concetto di *homo oeconomicus* ai fini del diritto della concorrenza).

A questa dimensione della tutela si affianca quella – menzionata nella relazione del presidente Maruotti – di *giudice degli interessi legittimi fondamentali* che sono quegli interessi legati allo sviluppo della perso-



na umana o che hanno la loro base nei diritti fondamentali (nozione diversa da quella dei diritti inviolabili tutelati dal giudice ordinario), tutelati dalla Costituzione e dalla CEDU e astrattamente conformabili dal potere di nuovo conio di stampo emergenziale (e si pensi ai d.p.c.m. in pandemia ).

Il giudice amministrativo diviene altresì *giudice delle regole dello sviluppo tecnologico*, come avviene nelle numerose cause che hanno come oggetto il sistema delle telecomunicazioni sul piano infrastrutturale e dei programmi fino alle questioni relative alla sindacabilità degli algoritmi usati dalle PA.

In ultimo, il giudice amministrativo si appalesa come *giudice dei nuovi poteri privati sovrani* nel contenzioso sorto fra poteri pubblici e *big players* del mondo economico legato ad aspetti della crisi che da una parte reclamano un nuovo incisivo intervento dello Stato e dall'altra vedono crescere il ruolo dei grandi giganti dell'economia come fornitori di servizi (il riferimento può farsi ai poteri di *golden power* ed al diritto *antitrust*).

E ancora il giudice amministrativo – insieme al giudice ordinario – è *il giudice del corretto dimensionamento della apertura internazionale del nostro ordinamento* in tutte le questioni migratorie e relative ai problemi di integrazione degli stranieri.

Queste sono le nuove frontiere del nostro intervento giurisdizionale. Un cantiere aperto, si è detto. Per orientarci abbiamo la Costituzione e la centralità dei diritti della persona umana. Una sfida appassionante alla quale la magistratura amministrativa non deve sottrarsi consapevole della necessità di dialogare con le altre magistrature, nazionali (cercando di risolvere le questioni di giurisdizione che insorgono nelle nuove materie) e sovranazionali (cercando di veicolare i bisogni di giustizia e i dubbi interpretativi che devono essere sciolti dalle corti sovranazionali ed evitando rimessioni puramente difensive sapientemente utilizzando gli spazi lasciati ai giudici nazionali dalla nuova giurisprudenza CLIFIT).





## AUTRICI E AUTORI

**Eugenio Bruti Liberati** – professore ordinario di Diritto amministrativo e pubblico, Università del Piemonte Orientale

**Isabel Celeste Fonseca** – professora Associada com Agregação de Ciências Jurídicas Administrativo-Financeiras, Universidade do Minho

**Fulvio Cortese** – professore ordinario di Diritto costituzionale e pubblico, Università di Trento

**Isaac Martín Delgado** – catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de Castilla-La Mancha

**Silvia Díez Sastre** – profesora contratada de Derecho administrativo, Universidad Autónoma de Madrid

**Francesca Di Lascio** – professoressa associata di Diritto amministrativo e pubblico, Università Roma Tre

**Paulo Linhares Dias** – professor auxiliar convidado, Universidade de Coimbra

**Francesco Martucci** – professeur agrégé des Facultés de droit, Université Panthéon – Assas Paris 2

**Vanessa Manzetti** – professoressa associata di Diritto amministrativo e pubblico, Università di Pisa

**Giancarlo Montedoro** – presidente di sezione, Consiglio di Stato

**Aldo Sandulli** – professore ordinario di Diritto amministrativo e pubblico, LUISS Guido Carli

**Marta Simoncini** – professoressa associata di Diritto amministrativo e pubblico, LUISS Guido Carli

---

*Studi di diritto pubblico*  
diretta da R. Bin, F. Cortese, A. Sandulli

---

*Ultimi volumi pubblicati:*

MARCO BEVILACQUA, *L'arcipelago della pubblica amministrazione*. Criteri di organizzazione amministrativa (disponibile anche in e-book).

GERARDO SORICELLI, *I contratti pubblici nella prospettiva del risultato* (E-book).

FRANCESCO SAITTO, *Giurisdizione costituzionale e protezione dei diritti fondamentali in Europa*. I sistemi accentrati di fronte alle sfide della legalità costituzionale europea (disponibile anche in e-book).

MARCO DANI, *La banca centrale nel diritto pubblico europeo*. Una prospettiva teorica e comparata (disponibile anche in e-book).

ALBERTO DI CHIARA, *La verifica dei poteri dei parlamentari europei*. Profili costituzionali (disponibile anche in e-book).

VALENTINA FAGGIANI, *La necessaria riformulazione del diritto di asilo europeo*. Tra crisi migratoria e involuzione democratica (disponibile anche in e-book).

EMANUELE GUARNA ASSANTI, *Il contenzioso climatico europeo*. Profili evolutivi dell'accesso alla giustizia in materia ambientale (E-book).

FRANCESCO DALLA BALLA, *Indagine sull'autodichia*. Miti e prospettive tra Italia e Spagna (disponibile anche in e-book).

ANNA PAIANO, *Trasporto pubblico locale e regolazione della mobilità urbana*. Problemi e prospettive di diritto amministrativo (disponibile anche in e-book).

CHIARA MAZZANTI, *Dalla memoria alla conoscenza*. Forma e autonomia dei musei nell'ordinamento italiano (disponibile anche in e-book).

SALVATORE MILAZZO, *La scuola italiana come servizio per la comunità*. Qualità dell'insegnamento, autonomia, policentrismo (disponibile anche in e-book).

ERIK LONGO, *Giustizia digitale e Costituzione*. Riflessioni sulla trasformazione tecnica della funzione giurisdizionale (disponibile anche in e-book).

MICHELE MASSA, *Minimalismo giudiziario*. L'opzione per la moderazione nella giurisprudenza costituzionale (disponibile anche in e-book).

GIULIANO TAGLIANETTI, *Il processo amministrativo tra giustizia e certezza*. Le regole dell'equilibrio tra l'effettività della tutela giurisdizionale e la stabilità delle decisioni pubbliche.

FABIO FERRARI, *Interesse del minore e tecniche procreative*. Principi costituzionali e ordine pubblico (disponibile anche in e-book).

MICOL ROVERSI MONACO, *Le norme interne nel sistema amministrativo italiano*. Uno studio introduttivo (disponibile anche in e-book).

ELISABETTA MORLINO, *Amministrare e punire*. La tutela dell'ambiente tra procedimento amministrativo e processo penale.

MONICA COCCONI, *La regolazione dell'economia circolare*. Sostenibilità e nuovi paradigmi di sviluppo (disponibile anche in e-book).

MATTEO GNES, *Al servizio della Nazione*. L'accesso degli stranieri agli impieghi pubblici (disponibile anche in e-book).

ALDO SANDULLI, *Il ruolo del diritto in Europa*. L'integrazione europea dalla prospettiva del diritto amministrativo (disponibile anche in e-book).

DANIELA BIFULCO, *Il disincanto costituzionale*. Profili teorici della laicità.

GIOVANNI DI COSIMO, *Chi comanda in Italia*. Governo e Parlamento negli ultimi vent'anni.

### *Scritti di diritto pubblico*

MONICA COCCONI (a cura di), *Percorsi di legalità nella nuova contrattualistica pubblica* (disponibile anche in e-book).

MATTEO GNES (a cura di), *Le concessioni balneari tra diritti in conflitto e incertezze delle regole*. Progressi, problemi, prospettive (disponibile anche in e-book).

MONICA COCCONI (a cura di), *Il mosaico dell'economia circolare*. Regole, principi, modelli (disponibile anche in e-book).

FULVIO CORTESE, JENS WOELK (a cura di), *Autonomie speciali e regionalismo italiano*. Un bilancio (disponibile anche in e-book).

RICCARDO URSI (a cura di), *La sicurezza nel Cyberspazio* (disponibile anche in e-book).

GIANLUCA BASCHERINI, GIORGIO REPETTO (a cura di), *Per una storia costituzionale italiana attraverso la letteratura* (disponibile anche in e-book).

GIUDITTA MATUCCI (a cura di), *Diritto all'istruzione e inclusione sociale*. La scuola "aperta a tutti" alla prova della crisi economica (disponibile anche in e-book).

DAVIDE LO PRESTI, DAVIDE ROSSI (a cura di), *Nazionalizzazione e amministrazione tra le due Guerre*. Il Ministero per le Terre Liberate tra tensioni politiche e crisi istituzionali (disponibile anche in e-book).

FULVIO CORTESE, CORRADO CARUSO, STEFANO ROSSI (a cura di), *Alla ricerca del metodo nel diritto pubblico*. Vittorio Emanuele Orlando reloaded (disponibile anche in e-book).

LUCA GENINATTI SATÈ, JORG LUTHER, ANTONIO MASTROPAOLO, CHIARA TRIPODINA (a cura di), *Le età della Costituzione*. 1848-1918; 1948-2018 (disponibile anche in e-book).

CHIARA BERGONZINI (a cura di), *Costituzione e bilancio* (disponibile anche in e-book).

FULVIO CORTESE, CORRADO CARUSO, STEFANO ROSSI (a cura di), *Immaginare la Repubblica*. Mito e attualità dell'Assemblea Costituente. 70 anni dell'Assemblea Costituente e della Costituzione (disponibile anche in e-book).

BARBARA PEZZINI, STEFANO ROSSI (a cura di), *I giuristi e la Resistenza*. Una biografia intellettuale del Paese (disponibile anche in e-book).

GIUDITTA MATUCCI, FRANCESCO RIGANO (a cura di), *Costituzione e istruzione* (disponibile anche in e-book).

# Vi aspettiamo su:

**[www.francoangeli.it](http://www.francoangeli.it)**

per scaricare (gratuitamente) i cataloghi delle nostre pubblicazioni

DIVISI PER ARGOMENTI E CENTINAIA DI VOCI: PER FACILITARE  
LE VOSTRE RICERCHE.



Management, finanza,  
marketing, operations, HR

Psicologia e psicoterapia:  
teorie e tecniche

Didattica, scienze  
della formazione

Economia,  
economia aziendale

Sociologia

Antropologia

Comunicazione e media

Medicina, sanità



Architettura, design,  
territorio

Informatica, ingegneria  
Scienze

Filosofia, letteratura,  
linguistica, storia

Politica, diritto

Psicologia, benessere,  
autoaiuto

Efficacia personale

Politiche  
e servizi sociali

## FrancoAngeli

La passione per le conoscenze

Copyright © 2025 by FrancoAngeli s.r.l., Milano, Italy. ISBN 9788891722324



## FrancoAngeli

### a strong international commitment

Our rich catalogue of publications includes hundreds of English-language monographs, as well as many journals that are published, partially or in whole, in English.

The **FrancoAngeli**, **FrancoAngeli Journals** and **FrancoAngeli Series** websites now offer a completely dual language interface, in Italian and English.

Since 2006, we have been making our content available in digital format, as one of the first partners and contributors to the **Torrossa** platform for the distribution of digital content to Italian and foreign academic institutions. **Torrossa** is a pan-European platform which currently provides access to nearly 400,000 e-books and more than 1,000 e-journals in many languages from academic publishers in Italy and Spain, and, more recently, French, German, Swiss, Belgian, Dutch, and English publishers. It regularly serves more than 3,000 libraries worldwide.

*Ensuring international visibility and discoverability for our authors is of crucial importance to us.*

---

## FrancoAngeli



**torrossa**  
Online Digital Library

Questo volume raccoglie una serie di saggi sulle risposte adottate da diversi sistemi giuridici europei per fronteggiare la crisi socio-economica causata dall'epidemia di Covid-19 e sugli effetti che queste hanno avuto nel rafforzare trasformazioni, di respiro ancor più ampio, già avviate a seguito della crisi economico-finanziaria del 2008. La crescente necessità di fornire risposte emergenziali, infatti, ha gradualmente inciso sui confini e sul ruolo assunto dai pubblici poteri nei confronti del sistema economico, la cui evoluzione sembra sempre più frequentemente privilegiare strumenti di assistenza e di supporto nei confronti delle imprese, piuttosto che limitarsi all'adozione di regole in grado di orientarne o condizionarne l'azione nel mercato. Si assiste, in tal senso, a una ridefinizione dell'ordine di prevalenza degli interessi pubblici: la tutela concorrenza – priorità delle politiche pubbliche adottate con riferimento ai settori di mercato aperti e competitivi – recede di fronte alla garanzia di “salvezza” del sistema economico nel suo complesso.

*Contributi di:* E. Bruti Liberati, S. Díez Sastre, I.C. Fonseca, P. Linhares Dias, V. Manzetti, F. Martucci, G. Montedoro, A. Sandulli, M. Simoncini.

**Fulvio Cortese** è professore ordinario di Diritto costituzionale e pubblico presso la Facoltà di Giurisprudenza dell'Università di Trento, dove insegna Istituzioni di diritto pubblico, Diritto delle autonomie territoriali, Diritto delle migrazioni e dirige il Master in *Diritto e Politiche delle Migrazioni*. È membro del Gruppo europeo di diritto pubblico.

**Isaac Martín Delgado** è professore ordinario di Diritto amministrativo e direttore del Centro di Studi Europei “Luis Ortega Álvarez” presso l'Università di Castilla-La Mancha, dove insegna Diritto amministrativo e Diritto dell'Unione Europea. Presiede la *Red Internacional de Derecho Europeo*.

**Francesca Di Lascio** è professoressa associata di Diritto amministrativo nel Dipartimento di Scienze politiche dell'Università di Roma Tre. Presso lo stesso Dipartimento è vicedirettrice del Dottorato in *Governo, Economia e Istituzioni*. È vicepresidente della *Red Internacional de Derecho Europeo*.