

INDICE

INTRODUZIONE. <i>La prospettiva della ricerca</i>	11
---	----

CAPITOLO PRIMO

I DATI DI PARTENZA, NORMATIVI E FATTUALI.

I servizi pubblici di rilevanza economica, la loro gestione necessariamente imprenditoriale e il loro possibile affidamento a gestori pubblici

1. I dati di partenza, normativi e fattuali	21
2. La previsione normativa di servizi pubblici locali di rilevanza economica e imprenditoriale	24
3. La correlazione tra gestione imprenditoriale e modelli organizzativi	29
4. La gestione imprenditoriale da parte di gestori pubblici nel d.lgs. 201 del 2022	33
5. (Segue) e nel d.lgs. 175 del 2016 con riferimento alle società a controllo pubblico	36
6. (Segue) e nell'art. 114 del d.lgs. 267 del 2000 con riferimento all'azienda speciale	38
7. La perdurante presenza diffusa di gestori pubblici per questi servizi	41

CAPITOLO SECONDO

GLI ISTITUTI GIURIDICI

per la gestione pubblica dei servizi pubblici locali di rilevanza economica. Il loro regime giuridico e le relative questioni interpretative controverse

1. Individuazione degli istituti di gestione pubblica nei servizi pubblici locali di rilevanza economica	46
2. Le società a partecipazione pubblica in generale, dopo il Tusp	48
2.1. I tipi di società a partecipazione pubblica individuati dal Tusp	59

2.2. La centralità nel Tusp della disciplina delle società a controllo pubblico	61
3. I caratteri generali comuni a tutti i tipi di società a controllo pubblico che gestiscano servizi pubblici locali di rilevanza economica	63
4. Il regime giuridico delle società a controllo pubblico quotate, che possono partecipare alle gare ex art. 14 lett. a) del d.lgs. n. 201 del 2022	66
5. Il regime giuridico delle società a controllo pubblico non quotate, che gestiscano i servizi sulla base delle gare ex art. 14, lett. a) del d.lgs. n. 201 del 2022	67
5.1. (<i>Segue</i>) e i suoi profili interpretativi problematici	70
6. Il regime giuridico delle società a controllo pubblico che gestiscano i servizi quali società miste ex art. 14, lett. b) del d.lgs. n. 201 del 2022	71
6.1. (<i>Segue</i>) e i suoi profili interpretativi problematici	79
7. Il regime delle società <i>in house</i> ex art. 14, lett. c) del d.lgs. n. 201 del 2022	79
7.1. (<i>Segue</i>) e i suoi profili interpretativi problematici	91
8. Il regime delle aziende speciali ex art. 14 lett. d) del d.lgs. n. 201 del 2022	92
8.1. La riforma operata con gli artt. 22 e 23 della legge n. 142 del 1990	96
8.2. L'assetto normativo vigente in tema di azienda speciale: gli artt. 114 e 115 del Tuel	101
8.3. Le aziende speciali come persone giuridiche distinte dall'ente locale di riferimento	105
8.4. L'attività imprenditoriale da esse esercitata	108
8.5. La qualificazione dell'azienda speciale come ente pubblico economico, e la sua importanza ai fini della presente ricerca	109
9. La sopravvivenza della nozione di ente pubblico economico	109
10. L'azienda speciale quale ente pubblico economico: il regime giuridico applicabile	117
10.1. Le forme del diritto privato nell'attività con i terzi	122
10.2. Il principio della libertà della forma per i contratti	123
10.3. L'attività d'impresa quale fattispecie distinta dall'attività amministrativa di diritto privato	126

10.4. Iscrizione delle aziende speciali nel registro delle imprese e conseguente regime di pubblicità legale e opponibilità ai terzi	126
10.5. Contabilità civilistica e regola della separazione contabile tra i diversi servizi espletati	128
10.6. Autonomia patrimoniale e assenza per l'ente locale di un obbligo di copertura del disavanzo di liquidazione	129
10.7. Rischio di gestione e divieto di soccorso finanziario	131
10.8. Procedure privatistiche di selezione dei dipendenti	132
10.9. Lo sviluppo del tema dei c.d. concorsi privati negli enti pubblici economici	138
10.10. Il tentativo del Consiglio di Stato nel 2014 di una diversa ricostruzione sistematica	139
10.11. Soggezione all'azione civile di responsabilità dei componenti degli organi di amministrazione e controllo	145
10.12. Il diritto degli amministratori a un compenso	146
10.13. Sottoposizione al diritto di accesso e relativi limiti	150
10.14. Sottoposizione alla trasparenza nella misura della compatibilità con l'attività d'impresa	153
11. Gli elementi di differenziazione dell'azienda speciale rispetto alle società a controllo pubblico	156
12. I profili interpretativi problematici relativi all'azienda speciale	159
13. Conclusione: gli elementi caratterizzanti comuni alle forme di gestione pubblica esaminate.	160

CAPITOLO TERZO

L'IMPRESA PUBBLICA QUALE CONCETTO GIURIDICO *del sistema del diritto amministrativo italiano*

1. La prospettiva di ricerca: l'impresa pubblica come concetto giuridico prescrittivo dopo l'approvazione del d.lgs. n. 175 del 2016 e del d.lgs. n. 201 del 2022	164
2. L'impresa pubblica come concetto giuridico nell'evoluzione della dottrina italiana.	169
2.1. Lo studio di M.S. Giannini del 1958 su " <i>Le imprese pubbliche in Italia</i> "	169

2.2. L'impresa nella voce " <i>Ente pubblico economico</i> " di S. Cassese del 1960	173
2.3. La voce " <i>Impresa pubblica</i> " di V. Ottaviano del 1970	176
2.4. Gli scritti di G. Guarino degli anni 1968-70	178
2.5. I contributi di F. Benvenuti del 1954 e del 1966	181
2.6. L'impresa nella ricostruzione del concetto di ente pubblico economico di V. Spagnuolo Vigorita e R. Marrama del 1984	183
2.7. Il tentativo fallito di codificare uno statuto dell'impresa pubblica e il saggio di F. Merusi del 1986 su " <i>Impresa pubblica: uno statuto da evitare</i> "	185
2.8. Il contributo della dottrina privatistica: lo studio di G. Oppo del 1994	187
2.9. Le trattazioni degli anni Novanta e Duemila: F. Goisis, A. Massera, V. Cerulli Irelli, S. Valaguzza e G. Greco	189
3. Il fondamento codicistico del concetto giuridico di impresa pubblica: gli artt. 2082, 2093, 2201 e 2449 del Codice civile	193
4. Il fondamento costituzionale del concetto di impresa pubblica	196
5. L'attualità del concetto di impresa pubblica nel diritto transnazionale	202
6. Il fondamento giurisprudenziale: le poche ma significative indicazioni del Consiglio di Stato e della Corte costituzionale	203
7. Lo sviluppo degli elementi che caratterizzano il concetto e il regime giuridico dell'impresa pubblica: autonomia imprenditoriale; indirizzo pubblico; tutela dei terzi	207
7.1. Il requisito dell'economicità e sostenibilità finanziaria dell'attività svolta	209
7.2. Il carattere della professionalità dell'attività svolta	216
7.3. L'iscrizione nel registro delle imprese	217
7.4. Il principio generale della sottoposizione alla disciplina dell'impresa privata	218
7.5. Le procedure privatistiche di selezione dei dipendenti	222
7.6. La natura privata degli atti organizzativi che attengono all'esercizio dell'impresa	224
7.7. L'acquisto di beni e servizi per l'esercizio dell'attività imprenditoriale	226
7.8. La capacità di svolgere attività c.d. extraterritoriale	230

7.9. Aumenti di capitale, trasferimenti straordinari e aiuti di Stato: il criterio dell'operatore privato razionale in un'economia di mercato	238
7.10. Il principio della separazione contabile in caso di gestione di servizi diversi	255
7.11. La tendenziale sottrazione alla giurisdizione contabile della Corte dei conti	256
8. Il principio generale della sottoposizione dell'impresa alla direzione pubblica	259
8.1. Il dovere di rendere pubblico conto della gestione dell'attività	266
9. La tutela dei terzi e la par condicio dei creditori in caso di fallimento e di liquidazione	267
10. Coerenza tra l'impostazione proposta e la nozione di impresa pubblica propria del diritto comunitario degli appalti pubblici	269
11. Conclusione. Dopo il d.lgs. n. 175 del 2016 e il d.lgs. n. 201 del 2022 si può ricostruire l'impresa pubblica come concetto giuridico prescrittivo, retto dai principi di equiparazione all'impresa privata e di strumentalità all'interesse pubblico	275

CAPITOLO QUARTO

LA SOLUZIONE DELLE QUESTIONI INTERPRETATIVE PROBLEMATICHE *alla luce del concetto di impresa pubblica*

1. L'impresa pubblica come concetto giuridico idoneo a risolvere in modo coerente dal punto di vista sistematico le questioni interpretative problematiche evidenziate	277
2. Le procedure di selezione del personale nelle aziende speciali: privatistiche e rispettose dei principi di trasparenza, pubblicità e imparzialità	278
3. La sottoposizione al Codice dei contratti pubblici delle società <i>in house</i> , delle aziende speciali e delle società miste: riflessioni critiche	280
3.1. Criticabilità dell'applicazione del Codice dei contratti pubblici a tutte le società <i>in house</i>	282
3.2. (<i>Segue</i>) alle aziende speciali	287
3.3. (<i>Segue</i>) alle società miste	291

4. La tendenziale esclusione della giurisdizione della Corte dei conti per le società <i>in house</i> e per le aziende speciali	294
4.1. Dalla negazione alla forzata affermazione della giurisdizione contabile per gli enti pubblici economici	295
4.2. La giurisdizione contabile per le società a partecipazione pubblica	306
5. Ipotesi di estensione all'azienda speciale di discipline dettate per le società a controllo pubblico	312
5.1. Casi di ammissibilità del soccorso finanziario	312
5.2. Il divieto di costituire nuove società a controllo pubblico in caso di fallimento	313
6. Il preteso limite dell'oggetto sociale esclusivo nella società mista	314
7. L'applicazione della normativa sulla pubblicità e sulla trasparenza: il criterio unitario della compatibilità	319
8. La tutela dei terzi e la par condicio dei creditori per le aziende speciali	321
9. Il giudizio di ottemperanza ex art. 112, comma 2 lett. c) del c.p.a.	326

CAPITOLO QUINTO

CONSIDERAZIONE CONCLUSIVE.

1. La necessità di un'elaborazione dottrinale di concetti giuridici, al di là delle soluzioni giurisprudenziali dei singoli casi	329
1.1. (<i>Segue</i>) e del rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia UE	335
2. La centralità del Sistema del diritto amministrativo italiano e le prospettive per il legislatore	341
<i>Bibliografia</i>	345