



*Convegni di studio di Adolfo Beria di Argentineo
su problemi attuali di diritto e procedura civile
della Fondazione Centro nazionale di prevenzione e difesa sociale*

XXVIII Convegno di studio su
**UNIONE EUROPEA: CONCORRENZA TRA IMPRESE
E CONCORRENZA TRA STATI**
Courmayeur, 19-20 settembre 2014
Complesso congressuale e cinematografico
Piazzale Monte Bianco

Concorrenza fra imprese e concorrenza fra stati

MARIO LIBERTINI
ordinario di diritto commerciale, Sapienza Università di Roma



SOMMARIO: 1. L'ambivalenza dell'idea di competizione nella cultura occidentale. 2. Competizione e sviluppo economico. Dall'idea di normalità della competizione fra sistemi di economie nazionali a quella di costruzione di un unico mercato mondiale incentrato esclusivamente sulla competizione fra imprese. La riduzione del compito degli Stati nella dottrina della "competizione fra ordinamenti". 3. Opportunità di una più approfondita riflessione storica. La protezione da parte del potere politico come elemento costante nella formazione delle prime imprese capitalistiche e nelle fasi di avvio dei sistemi capitalistici nazionali. 4. Vantaggi competitivi e limiti strategici dei sistemi di *State Capitalism*. 5. L'ordine economico mondiale negli accordi di Bretton Woods: un sistema caratterizzato dal protagonismo di stati sovrani interventisti in economia. L'ascesa e il declino dello "stato sociale" e l'affermazione della *Free Market Ideology*. 6. I limiti dell'ideologia liberista e della filosofia della globalizzazione, che affida lo sviluppo economico mondiale alla sola libera competizione fra imprese. 7. La competizione fra imprese come "strumento" e non come "valore in sé" nel trattato di Lisbona. 8. Il perseguimento di una "economia sociale di mercato" fortemente competitiva come principio generale del diritto europeo. 9. La necessità di superare un atteggiamento genericamente antistatalista. Lo sviluppo economico richiede un buon livello di competizione sia fra imprese indipendenti sia fra sistemi di imprese. In questo quadro hanno un ruolo ineliminabile anche gli strumenti pubblici di sostegno e di riequilibrio. 10. Conclusioni.

1. L'attribuzione di valore positivo alla competizione è una delle idee fondanti della cultura occidentale, che emblematicamente si può fare risalire al "o" o "o" di Eraclito (ove "o" non è solo la guerra in senso stretto, ma più in generale il conflitto, la contesa e quindi la competizione)¹. Si tratta però di un'idea tutt'altro che incontrastata, già nella stessa cultura greca, ove ad essa si contrappose "il sogno metafisico dell'identità assoluta"².

Peraltro, per secoli l'idea vincente, che in qualche modo rappresenta una sintesi (ma una sintesi squilibrata) delle due visioni estreme, è quella che postula l'esistenza di un ordine naturale delle cose e vede il conflitto come una situazione pur presente nella realtà, ma destinata ad essere superata dall'instaurazione di una pacificazione e di un ordine definitivi. Questa idea si trova nei miti di fondazione delle grandi religioni monoteistiche, ove si immagina un conflitto primordiale, superato dalla vittoria definitiva del Bene, incardinato in un Dio-persona onnipotente e onnisciente, che avrebbe dettato per l'eternità le regole della convivenza tra gli uomini. Questa visione del mondo si incentra dunque sull'idea di un ordine naturale delle cose definitivamente stabilito, rispetto a cui la contesa e il conflitto costituiscono un turbamento da reprimere (o, al più, un turbamento giustificabile solo in termini di "guerra santa", cioè in funzione di ripristino di un ordine naturale violato da qualche forza maligna). Questo modello ideale (dal caos primordiale all'ordine definitivo) si ripresenta, in modo speculare, nel pensiero utopico in tutte le sue diverse

¹ Cfr. E.CASTELLI GATTINARA, *Conflitto: il padre di tutte le cose*, in *Aperture* (rivista telematica), 16/2004, ove è ricordato il collegamento che viene di norma instaurato fra questo aforisma eracliteo a l'altro per cui anche "la giustizia è contesa". Come sottolinea la cit., "La necessità della contesa significa che all'origine delle cose, o del Tutto, non c'è un piano prestabilito.. la contesa come necessità implica non solo l'inconsistenza di ogni teleologia, ma l'inconsistenza anche di ogni purezza originaria".

Questa idea sta alla base del grande "relativismo" della cultura greca e indica un filo rosso che lega l'idea stessa al pensiero liberale di molti secoli dopo.

² E.CASTELLI GATTINARA (nt. 1), p. 8, ovviamente riferendosi al filone di pensiero parmenideo. Anche questa idea fondamentale dà vita ad un filone che riemerge in vari modi nei secoli successivi, dall'idealismo assoluto, al mito anarcomarxista della pacificazione universale conseguente all'instaurazione del comunismo, alla filosofia di E.Severino.

manifestazioni (tra cui storicamente più importante, nel secolo XX, è stata quella anarco-comunista), che proiettano in un avvenire più o meno prossimo l'instaurazione (o il ritorno) di una sognata età dell'oro.

Nella storia occidentale l'avvento della modernità ha comportato la progressiva erosione dell'idea di un ordine naturale delle cose (da difendere o da realizzare) e, viceversa, l'attribuzione di un valore positivo alla libertà e creatività individuale e, con essa, al mutamento e all'innovazione. L'idea di progresso, nel filone principale della cultura liberale, rifiuta anche l'idea (propria dell'utopia anarchica) di una possibile risoluzione definitiva di tutti i problemi dell'umanità in una futura età dell'oro. La concezione evoluzionista della natura, in vari modi trasposta anche alla comprensione dei fenomeni sociali, ha completato la costruzione di questa visione dinamica e relativista, che ha storicamente accompagnato l'affermarsi del capitalismo nel mondo occidentale (anche se è difficile stabilire se e rimane oggetto di discussioni interminabili - quanto abbiano inciso, in tale affermazione, i fattori culturali rispetto a quelli istituzionali e ad altri fattori casuali).

Al giorno d'oggi, se si fa eccezione della cultura fondamentalista islamica, ove permane la prima concezione (quella di un ordine definitivamente instaurato da una volontà divina)³, e di un residuo insolubile, oggi poco rilevante rispetto al passato, di mentalità anarcocomunista, può dirsi che il mondo globalizzato è caratterizzata da una egemonia culturale⁴ del pensiero di matrice liberale, con i suoi presupposti filosofici relativisti, e quindi con l'attribuzione di un valore positivo al cambiamento ed anche alla competizione.

In alcuni paesi (che sono, non a caso, quelli vincenti sul terreno della competizione economica, come Stati Uniti e Sud Corea) l'ideologia della competizione, a cominciare da quella individuale nell'esperienza di studio e di lavoro, è fortissima. In altri paesi, e generalmente in Europa, il pensiero liberale ha realizzato solo un'egemonia debole, che non si esprime in una visione completamente strutturata e generalmente condivisa (ciò ha finito per trasmodare, nel periodo più recente, nelle visioni postmoderne, che ammettono la legittimità di qualsiasi punto di vista e rinunziano ad un controllo razionale delle espressioni del pensiero)⁵.

³ Una caratteristica del diritto islamico è nello statuto che ne riconosce non solo la matrice religiosa (ciò che è comune ad altre grandi esperienze giuridiche), ma anche l'idea di assoluta immutabilità della legge, senza possibilità di adeguamenti giurisprudenziali al mutamento dei tempi. Caratteristica che può dirsi isolata, nell'insieme dei grandi sistemi giuridici contemporanei (v. la nota trattazione di H.P.GLENN, *Tradizioni giuridiche nel mondo. La sostenibilità della differenza* [2000], trad.it., Il Mulino, Bologna, 2011).

⁴ Che non vuol dire, ovviamente, dominio assoluto. L'egemonia del modello capitalistico, dovuta alla sua innegabile maggiore efficienza, ha portato alla importazione del modello anche in società (come quelle giapponese, cinese, indiana) che non avevano affatto avuto una rivoluzione culturale relativista e progressista, come quelle che era stata vissuta in Occidente. L'impresa capitalistica ha potuto attecchire con successo anche in terreni socioculturali così diversi, conservando in ciascuna situazione peculiarità legate alla diversa tradizione culturale. V., in proposito, la magnifica raccolta di saggi *The Invention of Enterprise*, D.LANDES e J.MOKYR e W.J.BAUMOL eds., Princeton University Press, 2010.

La tesi secondo cui l'impresa capitalistica è esistita e può esistere anche in contesti socioculturali molto diversi da quelli che hanno caratterizzato lo sviluppo occidentale è sostenuta, fra gli altri, da J.GOODY, *Capitalismo e modernità* [2004], trad.it., R.Cortina, Milano, 2005.

⁵ Fenomeno ormai penetrato anche nella cultura giuridica. V. in proposito P.PELLEGRINO, *Introduzione alla cultura del postmodernismo giuridico. Lezioni di storia e cultura giuridica*, Aracne, Roma, 2012 (libro scritto, anche se si stenta a crederlo, da un magistrato in carica); e, su di esso, la recensione molto positiva di A.PLAIA, in *Europa e diritto privato*, 2013, .. (che, per essere postmoderno fino in fondo, esprime le proprie opinioni, incentrate sull'avversione al valore della certezza del diritto, senza informare chiaramente il lettore sul contenuto del libro recensito).

In mancanza di ideologie politiche generalmente condivise⁶, si è verificato un fenomeno di settorializzazione delle idee sulla competizione: in taluni settori questa è stata esasperata (in particolare nello sport, con fenomeni di fanatismo a tutti noti; nell'organizzazione aziendale, ivi compresa quella degli studi professionali industrializzati; ed anche, per alcuni aspetti, nella politica, con accentuazioni agonistiche del confronto elettorale e preelettorale e con l'esaltazione acritica del nuovo); in altri casi la competizione è stata invece condannata e tendenzialmente abolita, come è avvenuto per quella fra individui all'interno della scuola e delle istituzioni pubbliche (qui le idee di competizione e di selezione meritocratica sono state minate da un dilagante e ipocrita egualitarismo).

2. In questa prospettiva i due fenomeni su cui dobbiamo incentrare la nostra attenzione sono stati caratterizzati da un diverso destino: la competizione fra Stati è stata progressivamente condannata, e giustamente, in quella che, per secoli, è stata in effetti la sua modalità principale, cioè soprattutto (alternarsi di guerre e di alleanze, di spinte espansive e di sottomissione); ma questa condanna si è spinta anche oltre, fino a cancellare diverse forme di patriottismo e di aspirazione a primati nazionali pacifici, come quello culturale (un retaggio degradato di patriottismo è rimasto solo nel tifo sportivo).

Questo rifiuto di massima dell'idea di competizione fra stati si è spinto fino a comprendere un profilo che, fino alla metà del XX secolo, era comunemente accettato, cioè quello della competizione fra sistemi di economie nazionali, in cui ogni stato sovrano si assumeva il compito di difendere ed affermare le produzioni e quindi le imprese del proprio paese (modello che come torneremo a sottolineare fra poco - era divenuto, nei secoli XIX e XX, quello normale di funzionamento dell'economia capitalista: v. n. succ.).

Questo modello, che pur aveva caratterizzato la storia dello sviluppo economico occidentale dal XVI secolo alla prima metà del XX, è stato condannato come fonte di inefficienze e di ingiustizie, ed anche presentato come un gioco a somma zero⁷. È invece divenuta vincente l'idea della preferibilità di un mercato concorrenziale mondiale (globalizzato) in cui sarebbero protagonisti esclusivamente le imprese (idealmente indipendenti l'una dall'altra e svincolate da rapporti di sudditanza o di alleanza con il potere politico) e i consumatori. Idea da tempo presente nella cultura occidentale, sotto forma di liberoscambismo, ma giunta al suo completo trionfo solo un quarto di secolo fa: simbolicamente, può dirsi che ciò è avvenuto solo con l'Uruguay Round (conclusosi con gli accordi di Marrakesh, 1994) e la costituzione del W.T.O. In tale contesto, la competizione (a livello mondiale) fra imprese è stata quindi esaltata come sola e vera promotrice di benessere universale; e, in questa prospettiva, tutti i paesi economicamente avanzati del mondo si sono dotati, negli ultimi venti anni, di legislazioni di liberalizzazione del commercio internazionale (temperate e non si tratta di una asimmetria di poco conto - dal riconoscimento generalizzato dei diritti di proprietà intellettuale). Al di fuori degli accordi W.T.O., ma in continuità con l'ideologia del libero mercato da essi rappresentata, quasi tutti i paesi si sono dotati spontaneamente di una legislazione antitrust, e la tutela della concorrenza (nel senso implicito di concorrenza fra imprese) è spesso diventata (come è accaduto in Italia) principio costituzionale.

A questo punto è rimasta legittima, ed è stata anzi auspicata, una sola forma di competizione economica fra stati, fondata non più sulla politica industriale e sulla protezione diretta di certe produzioni, bensì sulla capacità dei singoli stati di attirare nel proprio territorio capitali destinati ad

⁶ La gravità di questa lacuna, per il futuro della civiltà occidentale, è stata segnalata, senza suscitare la dovuta attenzione, da N.IRTI, *La tenaglia. Difesa dell'ideologia politica*, Laterza, Bari-Roma, 2008.

⁷ L'espressione si ritrova in una dichiarazione dell'allora ministro degli esteri della Repubblica italiana G. Terzi (ANSA, 11 maggio 2012).

investimenti imprenditoriali. Per questo tipo di competizione si è coniato il nuovo termine di "competizione fra ordinamenti"⁸. Il mutamento terminologico è significativo: lo Stato non è più visto come titolare di potere decisionale politico con riguardo alla vita economica del proprio paese, ma come fornitore neutrale di norme e istituzioni efficienti, messe a disposizione degli investitori e delle imprese, in una dimensione dichiaratamente funzionale alla realizzazione di un'economia di mercato globale (ritenuta implicitamente) in grado di autoregolarsi.

La dottrina della "concorrenza fra ordinamenti" (*regulatory competition, competition among legal orders*) ha colto certamente un tema reale ed importante (che sarà, anzi, al centro delle discussioni di questo convegno). Il modello di competizione non è più la Francia di Colbert, ma il Delaware negli Stati Uniti. Vorrei però subito sottolineare che, nell'utilizzare questo modello, non ci si rende spesso conto che, in questo modo, si indica ad esempio un'esperienza molto particolare, qual è quella della competizione fra stati appartenenti ad un unico ordinamento federale, per giunta dotato di forti poteri centrali, come è quello statunitense. In realtà, nella prospettiva delineata di una concorrenza fra sistemi territoriali finalizzata principalmente ad attirare investimenti finanziari, gli stati ("ordinamenti") davvero vincenti sono inevitabilmente quelli che sono in grado di offrire un minore carico fiscale e minori costi complessivi (fra cui, in particolare, quelli dipendenti dalla disciplina delle relazioni sindacali e di lavoro e dalla legislazione ambientale).

Da ciò consegue, purtroppo, un vantaggio competitivo dei "paradisi fiscali" e dei paesi meno avanzati sul piano della legislazione sociale ed ambientale; in altri termini, la dottrina della competizione fra ordinamenti può favorire, in qualche modo, un modello di *adverse selection*, in cui lo strumento vincente, fra tutti, può divenire l'offerta di un risultato (parassitario) di elusione fiscale a danno di altri stati, nei quali la produzione effettivamente si svolge e che forniscono effettivamente alle imprese quei servizi che dovrebbero trovare corrispettivo nell'imposizione fiscale.

Il punto centrale della vicenda, che si è storicamente vissuta nell'ultimo quarto di secolo, è stato comunque il passaggio da un sistema di "protezionismo liberale"⁹, in cui ogni Stato sovrano svolgeva il compito di protettore dell'economia nazionale, ad un sistema mondiale di *free market economy*, in cui la sorte delle economie nazionali dovrebbe essere decisa esclusivamente dalle scelte di acquisto dei consumatori di tutto il mondo e dalle scelte di convenienza degli investitori nei mercati finanziari.

⁸ Questa idea era accettata, senza alcuna riflessione critica, alcuni anni fa, e comunque ha ispirato il legislatore della riforma del diritto societario del 2003. V., in quel contesto, la raccolta di saggi intitolata *La competizione fra ordinamenti giuridici*, a cura di A.ZOPPINI, Laterza, Bari-Roma, 2004; nonché, in una prospettiva più generale, *La competizione tra ordinamenti giuridici. Mutuo riconoscimento e scelta della norma più favorevole nello spazio giuridico europeo*, a cura di A.Plaja, Giuffrè, Milano, 2007.

L'esperienza degli anni successivi ha dimostrato che il convincimento del legislatore del 2003 era velleitario, anche se l'insuccesso della riforma (sotto questo profilo) non permette di chiarire se ciò sia dovuto ad una insufficienza di base della dottrina della "competizione fra ordinamenti" (come personalmente sarei propenso a credere) o ad una sua cattiva applicazione da parte del legislatore italiano.

Certo è che tale dottrina era stata messa un po'da parte negli anni successivi alla riforma. Inaspettatamente, essa sembra essere tornata di moda con la recentissima miniriforma del diritto societario, contenuta nell'art. 20, d.l. 24 giugno 2014, n. 91, conv. con l. 11 agosto 2014, n. 116, che ha introdotto ó fra l'altro - la figura delle azioni a voto maggiorato nelle società quotate. V., in proposito, gli interventi di P.Marchetti e A.Zoppini, su *Il Sole / 24 Ore*, ne *Il Sole / 24 Ore*, 26 agosto 2014 (il secondo sostiene anche l'audace tesi secondo cui la mancanza di una norma sul voto plurimo nel diritto azionario italiano sarebbe la ragione del trasferimento all'estero della Fiat).

⁹ Per usare l'espressione a suo tempo conosciuta da G.AMATO, *Il governo dell'industria in Italia*, Il Mulino., Bologna, 1972.

Nel sentire comune questo passaggio ha segnato un grande progresso. Credo però che, con riguardo a questa convinzione, sia necessario fare meglio i conti con la storia. Per riflettere sul fenomeno delineato è opportuno procedere ad una riflessione più approfondita su ambedue i fenomeni: da un lato la competizione fra Stati intesa come competizione fra diversi sistemi di economia nazionale (i.e. su quella dottrina, oggi del tutto screditata, che viene etichettata come "protezionismo economico"), dall'altra sulla competizione fra imprese, così come viene intesa nell'ideologia del libero mercato, e sui suoi vantaggi e limiti.

3. In questa riflessione vorrei muovere dalla considerazione che l'impresa capitalista, intesa come tipo ideale di organizzazione produttiva che si costituisce con la raccolta iniziale di capitali destinati alla realizzazione di un'attività con alte potenzialità lucrative e rischi altrettanto elevati, è una formazione sociale che trova espressione anche nelle economie che siamo abituati a chiamare "precapitalistiche"; la differenza rispetto ad oggi sta nel fatto che, in quelle società, le imprese capitalistiche non rappresentavano ancora il tipo dominante di organizzazione produttiva, e costituivano anzi figure di eccezione; esse non caratterizzavano quindi, con la loro attività, il quadro sociale complessivo (come invece è avvenuto dalla seconda metà del XIX secolo ad oggi).

Le imprese capitalistiche antiche si presentavano dunque come figure di eccezione, create

- (i) per la realizzazione di determinati progetti (tipicamente, la realizzazione di un'opera pubblica o di una grande spedizione commerciale in terre lontane: le figure sociali corrispondenti sono i "pubblicani" e i grandi mercanti);
- (ii) sotto la diretta protezione dell'autorità politica o politico-religiosa.

Quest'ultima affermazione merita una particolare attenzione. Alla radice dell'impresa capitalista non ci sono imprenditori schumpeteriani, che colgono e sfruttano l'innovazione di mercato (anche perché mercati di massa non esistono), bensì capitalisti che ricevono dal potere politico diritti speciali ed esclusivi per lo svolgimento di determinati affari. Ciò vale per le imprese dei "pubblicani", ma anche per quelle dei grandi mercanti, le cui corporazioni acquisiscono tipicamente diritti di monopolio su determinati commerci (si pensi, tanto per fare un esempio, alla Lega anseatica)¹⁰.

L'idea che l'impresa capitalista nasca storicamente come impresa protetta del potere politico può affermarsi¹¹ per l'economia antica, come per quelle medievali (in cui i grandi mercanti, raccolti in corporazioni, a loro volta pur sempre protette dai poteri politici, raggiungono quell'egemonia economico-culturale che ha dato luogo alla rivoluzione commerciale del basso Medioevo, a sua volta prodromica dello sviluppo successivo), fino alla rivoluzione industriale maturata nel XIX secolo, in un quadro giuridico iniziale in cui la costituzione di una società anonima richiedeva pur sempre un'autorizzazione discrezionale dello Stato. Questo fenomeno si è

¹⁰ Ciò non toglie che il grande commercio, fin dalle origini, presenti *in nuce* caratteristiche che poi si affermeranno e generalizzeranno con la rivoluzione industriale capitalista degli ultimi secoli: in particolare la propensione verso l'innovazione (allora avente soltanto carattere commerciale) e gli alti profitti e l'accettazione di un elevato rischio d'impresa. E' in questa prospettiva che il diritto commerciale ha storicamente costituito la base del futuro sistema di regole dell'economia capitalista (cfr. M.LIBERTINI, *Il mercato: i modelli di organizzazione*, in *Trattato di diritto commerciale e di diritto dell'economia*, dir. da F.Galgano, III, Cedam, Padova, 1979, ..).

¹¹ Mi riferisco, per le brevi affermazioni contenute nel testo, ai saggi contenuti in *The Invention of Enterprise* (nt. 4); ed ivi, in particolare, ai contributi di M.Hudson e C.Wunsch (per le economie dell'Oriente antico e dell'età greco-romana), di J.M.Murray (per l'Europa medievale), di W.K.Chan (per l'economia cinese), di S.Yonekura e H.Shimizu (per l'economia giapponese).

poi ripetuto secoli dopo, con l'ingresso improvviso nel sistema capitalistico di paesi che ne erano rimasti estranei: così, a fine Ottocento, con la rivoluzione guidata dall'alto dell'economia giapponese e, in tempi recentissimi, con l'ingresso nel capitalismo mondiale della Cina e di altri paesi emergenti (ma su ciò si tornerà più avanti). Nell'economia precedente la rivoluzione industriale, anche nelle esperienze storiche che sembrano andare in controtendenza, il *laissez faire* richiesto ed ottenuto dai grandi mercanti era, in realtà, garanzia di protezione, da parte del potere politico, delle organizzazioni e regole corporative che i mercanti si davano autonomamente.

Questo insieme di fenomeni presenta, al suo interno, una differenza di fondo fra sistemi economici in cui l'impresa capitalistica rappresenta una figura di eccezione nel sistema economico generale, ispirato a logiche diverse, e sistemi economici in cui il sostegno pubblico alle imprese capitalistiche diventa elemento-base di una strategia generale di rafforzamento del peso economico di un intero sistema politico-territoriale.

Questa trasformazione si realizza, in Europa, nell'ambito di quella rivoluzione copernicana del pensiero politico e della storia delle istituzioni che è costituita dalla formazione degli stati sovrani a base nazionale nell'età moderna. Gli stati sovrani moderni, nello stesso contesto storico in cui rivendicano e conquistano il monopolio della forza legittima, si propongono anche il fine di migliorare il benessere collettivo della popolazione (è questo il significato originario dell'espressione *stato di polizia*). In tale contesto matura così una seconda rivoluzione copernicana, che consiste nel perseguimento consapevole dell'obiettivo dello sviluppo economico, che si pone in radicale alternativa rispetto alla tradizionale visione del mondo che credeva in un ordine naturale delle cose, destinato a riprodursi nel tempo¹².

Nella nuova prospettiva, la funzione di protezione degli investimenti imprenditoriali da parte dello Stato, da eccezionale qual era stata per secoli, diviene sistematica. Nella visione mercantilista lo Stato assume tra i suoi compiti normali quello di protettore delle imprese private, in una prospettiva di sviluppo economico nazionale, e spesso anche quella di imprenditore in proprio.

In questa prospettiva la concorrenza fra imprese non è un valore in sé, ma un dato di fatto derivante dal riconoscimento di principio della libertà contrattuale e dalla libertà di commercio; giuridicamente la concorrenza fra imprese è solo una regola residuale (di *default*, si direbbe oggi) e non un valore da difendere in quanto tale.

Il sistema dell'economia mondiale assume così, per qualche secolo, la fisionomia di un insieme di diversi sottosistemi costituiti dalle singole economie nazionali, nelle quali sono presenti imprese private e pubbliche; rispetto alle une e alle altre lo Stato esercita una funzione di direzione e coordinamento e di protezione (in primo luogo, ma non soltanto, mediante le frontiere doganali). La competizione fra imprese è certamente ammessa come regola generale, ed effettivamente praticata negli spazi non protetti, ma può essere variamente limitata, sia da accordi fra le imprese stesse (legittimati dal generale principio di libertà contrattuale) sia da interventi regolatori dello Stato¹³.

La competizione più rilevante, al livello dell'economia mondiale, è, in questa lunga fase storica, la competizione fra Stati (i.e. sistemi di economie nazionali), che non era regolata da norme vincolanti ma era affidata, in sostanza, alle regole generali consuetudinarie della politica internazionale.

In tale contesto lo Stato è sempre protezionista e, in misura più o meno larga, anche dirigista. Una chiave di lettura ideologica e semplicistica oggi inquadra la stessa espressione *dirigismo* nello schema *autorità/libertà* e legge l'intervento statale in termini di compressione della libertà d'impresa e di freno allo sviluppo. Nella realtà storica il dirigismo statale, nei sistemi economici capitalistici, è stato tutt'altra cosa: lo Stato ha assunto la funzione di una sorta di super-

¹² Per un brillante inquadramento di questa rivoluzione, nella storia delle idee, v. C.PERROTTA, *Paura dei beni. Da Esiodo ad Adam Smith* [2004], trad.it., Angeli, Milano, 2009.

¹³ Sul punto mi permetto di rinviare a M.LIBERTINI, *Concorrenza*, in *Enc.dir. ó Annali IV*, Giuffrè, Milano, 2010, í

holding del sistema delle imprese nazionali, indirizzando e coordinando gli investimenti, con incentivi selettivi e con regolazioni tendenzialmente corporative, volte a proteggere la sorte delle imprese già presenti nel mercato. Almeno nelle fasi iniziali dello sviluppo capitalistico (l'ultimo esempio storico è quello dei paesi ex-comunisti) questa protezione politica alle spalle ha consentito non soltanto fenomeni di *rent seeking*, ma anche l'affermazione di soggetti imprenditoriali dinamici, in grado di volgersi alla conquista di mercati esterni.

In ogni caso, è questo il modello di organizzazione economica storicamente prevalente nei secoli di nascita e affermazione del capitalismo europeo ed americano. Anche nel corso del XIX secolo, di solito ritenuto come l'epoca dell'affermazione generale del *laissez faire* e dell'individualismo liberale, questa affermazione è stata probabilmente tale sul terreno della storia delle idee (ove è stata pur tuttavia contestata dalla scuola economica tedesca, poi soccombente sul piano del pensiero economico); ma, sul piano istituzionale, era quella un'epoca in cui ciascuno Stato sovrano, comunque, gestiva ancora discrezionalmente le proprie barriere doganali e costituiva sì aree di libero scambio, ma solo sulla base di trattati bi- o multilaterali (ciò che valeva anche per il Regno Unito, ove la creazione del *Commonwealth* consentiva di creare un enorme mercato, in cui i prodotti inglesi avevano accesso privilegiato). In ogni caso, la storia economica del XIX secolo e della prima metà del XX presenta ó con diverse tempistiche nei diversi paesi - l'alternarsi di fasi in cui i principi liberoscambisti si affermano e fasi in cui riemerge la tendenza al protezionismo e all'autarchia.

È questo modello di funzionamento dell'economia di mercato, interiorizzato a quel tempo come dato di fatto storicamente acquisito, che sta alla base dei principi del diritto dell'economia sanciti nel codice civile del 1942 (art. 2595: *La concorrenza deve svolgersi in modo da non ledere gli interessi dell'economia nazionale e nei limiti stabiliti dalla legge*). È sempre questo modello che sta alla base della costituzione economica italiana, così come delineata dall'art. 41 Cost. e che poteva allora costituire quasi un terreno neutro di incontro delle diverse culture che si proiettavano verso scenari futuri differenziati, ma in qualche modo erano accomunate dall'idea che spettasse allo Stato una funzione di direzione del *«sistema dell'economia nazionale»*: la costituzione economica italiana, lungi dall'essere contraddittoria ó come tante volte è stato superficialmente affermato ó è la costituzione di un'economia di mercato capitalistica che accetta, in linea di principio, che lo Stato svolga una funzione di direzione/protezione del sistema delle imprese, mediante *«programmi e controlli»*, o ancora mediante le nazionalizzazioni previste dall'art. 43 (la Costituzione non riproduce la locuzione *«economia nazionale»* solo perché questa era stata normalmente utilizzata dal pensiero e della legislazione fascista)¹⁴.

In fondo, questa visione complessiva dell'economia mondiale era accettata, come dato di fatto consolidato, anche dagli esponenti del pensiero liberale/liberista. Così, accade di leggere, in descrizioni del modello ideale dell'economia di libero mercato, che *«lo Stato è [i.e. «deve essere»*:

¹⁴ Nella lettura delle vicende storiche, che si cerca di dare nel testo, si delinea una sostanziale continuità (come dato prevalente rispetto alle pur innegabili differenze) nei rapporti fra Stato e imprese, in termini di alleanza/protezione nell'interesse (superiore) dell'economia nazionale, che attraversa le diverse fasi storiche che portano dalle economie c.d. liberali dell'Ottocento alle economie dirigistiche degli stati totalitari capitalistici del sec. XX, agli stati sociali del secondo dopoguerra.

Nella ricostruzione degli eventi ha avuto però molto credito una diversa *conventional wisdom*, che mescola elementi marxisti ed altri liberali/crociani, e contrappone una fase liberale, in cui la politica sarebbe stata al servizio delle imprese capitalistiche; una fase fascista, in cui la politica avrebbe affermato il proprio primato sull'economia; ed una fase democratica, affermata dalle costituzioni democratiche del secondo dopoguerra, che avrebbero *«cercato un equilibrio tra autonomia dell'economia e compiti della politica»*, nei termini che, per qualche tempo, furono definiti di *«governo democratico dell'economia»*. Questa visione è talora ancor oggi stancamente riproposta [p.e. da G.ZAGREBELSKY, in una intervista al *Fatto Quotidiano* del 22 agosto 2014 (da cui sono tratte le parole sopra virgolettate)].

N.d.R.] *l'arbitro imparziale di una corretta competizione*¹⁵, con ciò ipotizzando che la competizione fra imprese si svolga essenzialmente entro i confini di ciascun ordinamento statale e quindi di ciascuna economia nazionale (e non, come accade adesso, in un mercato globalizzato).

In ogni caso, è questo il *background* su cui si regge una delle grandi linee del pensiero economico del XX secolo, cioè quella keynesiana: in essa è dato per sottinteso che la politica di sostegno della domanda interna si traduca immediatamente in incremento delle vendite da parte delle imprese nazionali¹⁶; ciò che poteva dirsi vero nel momento storico in cui quelle tesi furono formulate; appare invece irrealistico il dibattito attuale di politica economica, in cui da molte parti si sostiene vigorosamente una ripresa di politiche keynesiane di *deficit spending* in funzione di incremento della domanda interna, trascurando di considerare che le singole economie nazionali sono ormai inserite in mercati globalizzati, sicché l'incremento della domanda interna può facilmente tradursi proprio in un incremento della domanda di beni di importazione e quindi in un ulteriore indebolimento dell'economia nazionale¹⁷; con la conseguenza che gli strumenti a disposizione degli stati, per rilanciare l'economia nazionale, sono oggi, piuttosto, le politiche di riduzione dei costi di produzione delle imprese (in particolare, purtroppo, del costo del lavoro) e gli aiuti diretti alle imprese stesse (nei limiti in cui sono consentiti dalle regole internazionali e comunitarie).

4. La verità è che il protezionismo economico è stato generalmente efficace nella fase di decollo di interi sistemi territoriali prima caratterizzati da bassi consumi e da larghi fenomeni di autoproduzione di beni da parte delle famiglie (come accade oggi per la Cina e per i BRIC in genere). Può essere efficace anche per programmi di lancio di determinate produzioni settoriali, nell'ambito di sistemi territoriali pur complessivamente aperti alla concorrenza internazionale. È probabile che ó come molti ritengono ó nel lungo periodo il protezionismo veda prevalere elementi di inefficienza (v. *infra*), ma è difficile negare che esso abbia efficacemente contribuito alla fase di decollo capitalistico un po' in tutti i Paesi.

Quanto al giudizio politico sui sistemi protezionistici, si deve ribadire che, in passato, non prevaleva affatto l'attuale condanna; esso, anzi, è stato difeso da molti, come possibile modello-base dell'ordine economico mondiale. Il sistema dell'economia mondiale strutturato come insieme di sottosistemi territoriali statali, ciascuno dei quali in grado di realizzare politiche protezionistiche verso le proprie imprese nazionali, è apparso a tanti, in passato, idoneo a realizzare una combinazione accettabile fra spinte di sviluppo competitivo e strumenti riequilibratori azionabili in caso di timore di crisi di determinate economie nazionali.

Un punto debole del protezionismo, così come storicamente vissuto nel mondo occidentale, sta nel fatto che esso si è intrecciato ad una competizione fra stati che, per lungo tempo, ha visto sovrapporsi al terreno economico/commerciale profili di politica di potenza, cioè di conquista

¹⁵ P.BOWLES, *Il capitalismo* [2007], trad.it., Il Mulino, Bologna, 2009, 40.

¹⁶ Di ciò lo stesso Keynes era consapevole, tanto che, nello scritto *National self-sufficiency* [1933], ora in www.panarchy.org (sito telematico), modificò la precedente adesione alla tesi liberoscambiste, riconoscendo invece la possibile funzione positiva e riequilibrante delle politiche statali di sostegno delle economie nazionali. V. anche *Proposte per l'applicazione di un dazio (7 marzo 1931)*, in *Esortazioni e profezie* [1931], trad.it., Il Saggiatore, Milano, 2011, 208 ss.

¹⁷ Questa parte del dibattito attuale costituisce una grande vittoria postuma proprio della tesi keynesiana, espressa nella famosa frase conclusiva della *Teoria generale*, oltre che in diversi altri luoghi, secondo cui le scelte dei decisori politici sono guidate, prima ancora che dagli interessi costituiti, da idee ricevute, e divenute luoghi comuni, che corrispondono a tesi formulate da economisti di qualche generazione precedente, superate dalla successiva evoluzione della realtà socioeconomica.

coloniale o paracoloniale di territori e popoli da assoggettare all'egemonia politica di un paese più avanzato¹⁸.

A parte le considerazioni di giustizia sostanziale, è certo che l'effetto riequilibratore del protezionismo economico in quanto tale è stato così bilanciato a superato dall'effetto destabilizzatore della politica di potenza: l'espansione economica si è intrecciata all'espansione imperialistica e le imprese nazionali sono state avvantaggiate dalle iniziative belliche e spesso ne sono anche divenute promotrici e sostenitrici.

Se però la valutazione delle politiche statali protezionistiche si depura da questa componente politica, il giudizio di condanna assoluta deve essere criticamente rivisitato. Non si può negare che il protezionismo abbia accompagnato processi di grande sviluppo delle economie nazionali. Non si può neanche negare un fondamento di ragionevolezza ad un argomento critico che un tempo era usato come luogo comune, che è quello per cui la dottrina liberoscambista appariva (come in effetti era, pur non potendosi ridurre a ciò) un'ideologia minoritaria, espressa soltanto da sistemi di economia nazionale forti e consapevoli della propria forza economica, e per questo in grado di lanciare sfide al resto del mondo.

Questo giudizio ó si diceva ó non è privo di fondamento. Non a caso, i paesi più inclini ad affermare l'ideologia del libero mercato furono la Gran Bretagna (che aveva alle spalle l'impero, che costituiva anche un enorme mercato privilegiato per i prodotti della madrepatria) e gli U.S.A. (che potevano sfruttare l'espansione della frontiera). In fondo, anche la costituzione della Comunità europea si presenta storicamente come accettazione, da parte di un'Europa in fase di ricostruzione postbellica, di questo modello: una sfida commerciale, lanciata verso il resto del mondo, con un programma di rafforzamento complessivo dell'economia europea, che si sarebbe giovata delle sinergie fra le diverse economie nazionali.

Un punto debole dell'ideologia òliberoscambistaö è che essa non è mai divenuta pienamente realtà storica. In nessuna esperienza storica, infatti, sono venuti meno fenomeni più o meno ampi di sostegno pubblico a determinate attività imprenditoriali. Non si è mai avuta una liberalizzazione globale di tutti i mercati, ma si sono avute varie forme di coesistenza di mercati nazionali protetti e di altri meno protetti.

La coesistenza di mercati protetti e di mercati non protetti può avere un significato riequilibratore quando la protezione si rivolga a sistemi di economia nazionale ancora deboli ed emergenti; diviene più discutibile nell'attuale economia globalizzata, ove mercati protetti sono posseduti da sistemi di economia nazionale ó come quello cinese ó divenuti potentissimi. Da qui il serpeggiare, oggi, di proposte neoprotezionistiche¹⁹; ma anche chi sostiene la superiorità, nel lungo periodo, dell'economia di libero mercato, riconosce il temporaneo vantaggio di cui oggi fruiscono i paesi di *State Capitalism* (peraltro molto diversi fra loro: questa categoria comprende tanto la Repubblica Popolare Cinese quanto le monarchie assolute di alcuni paesi arabi)²⁰.

¹⁸ La teorizzazione più decisa di questo nesso è stata probabilmente nell'opera di Lenin, *L'imperialismo fase suprema del capitalismo*, oggi dimenticata ma qualche decennio fa presente con evidenza, al di là della condivisione o meno, nella cultura media europea.

¹⁹ V., p.e., T.HEFFNER, *Free Market Capitalism Cannot Compete with State-Run Capitalism*, in *Economy In Crisis ó America's Economic Report* [rivista telematica], Jan. 23, 2014. In Italia questa tesi è stata sostenuta con forza soprattutto da G.TREMONTI, *Rischi fatali. L'Europa vecchia, il mercatismo suicida: come reagire*, Mondadori, Milano, 2005 (e poi ripetuta in diversi altri libri dello stesso autore). È interessante rilevare che la tesi, malgrado il peso politico di chi l'ha sostenuta, non ha sollevato un serio dibattito, né è stata da alcuno adeguatamente confutata.

²⁰ V. I.BREMMER, *The End of the Free Market. Who Wins in the War Between States and Corporations?*, Portfolio Books, New York, 2010. Sull'intreccio fra politica ed economia, e sulla prevalenza di modelli tradizionali di *corporate governance*, ritenuti elementi di debolezza strutturale dell'economia cinese, nel lungo periodo, v. W.K.CHAN, *Chinese Entrepreneurship since Its Late Imperial Period*, in *The Invention of Enterprise* (nt. 4), 494-5.

Anche nelle attuali discipline di libero mercato c'è comunque sempre uno spazio per l'azione pubblica di sostegno alle imprese: nel diritto europeo ciò può avvenire mediante aiuti di Stato (ed anche mediante attribuzione di diritti speciali od esclusivi).

In effetti, gli strumenti di aiuto alle imprese possono favorire prospettive di sviluppo generale (oltre che di incremento della concorrenza complessiva) quando siano rivolti a sostenere l'attività di imprese innovative, ma possono essere anche usati a sostegno di settori produttivi inefficienti e quindi per favorire fenomeni di *rent-seeking*. Le critiche di stampo liberista hanno assolutizzato questo secondo aspetto, che di certo è largamente confermato dall'esperienza storica, ma così hanno finito per escludere qualsiasi legittimazione delle azioni di aiuto pubblico alle imprese, che nessun ordinamento (tanto meno quello europeo) ha mai voluto vietare del tutto. L'attuale scelta normativa del diritto europeo è però, significativamente, molto diversa, ed ammette con larghezza esenzioni per categorie di aiuti ritenute utili per il sostegno a politiche di sviluppo²¹.

La conclusione è fondata su semplici dati di esperienza - è che il protezionismo, pur presentando ben noti pericoli di collusione fra potere politico e potere economico, non è un modello necessariamente inefficiente, ma anzi può costituire un modello vincente nella fase di decollo di sistemi economici territoriali o di determinate produzioni all'interno di essi (ed anche in funzione di riequilibrio dei rapporti fra sistemi economici avanzati, come può dirsi dell'attuale politica europea in materia di aiuti di Stato).

5. L'idea della connessione protezionismo/imperialismo/guerra, avvalorata dalla tragedia della seconda guerra mondiale, portò comunque, subito dopo la fine della guerra, ad un profondo ripensamento delle politiche economiche a livello mondiale. Da un lato legislazioni antitrust furono imposte, o comunque accettate, dalle principali potenze sconfitte (Germania e Giappone); dall'altro si realizzò un gigantesco sforzo di costruzione di un nuovo ordine economico internazionale, a sua volta collegato ad un ordine politico internazionale in via di costruzione.

In quella grande visione il progresso sarebbe dovuto essere garantito da un più avanzato e pacifico equilibrio fra stati sovrani. Ciò valeva non solo per l'ordine politico, con la costituzione dell'O.N.U., ma anche per l'ordine economico mondiale. Gli accordi di Bretton Woods disegnavano un ordine economico mondiale in cui i protagonisti erano pur sempre gli stati, visti come garanti dell'equilibrio macroeconomico all'interno delle proprie economie nazionali, più che le imprese (che erano viste piuttosto come strumenti necessari per realizzare quell'equilibrio, ma non come protagoniste assolute del processo economico)²². In quegli accordi si avviava (con il G.A.T.T.) un processo di riduzione delle protezioni doganali, ma si lasciava intatto il potere di ciascuno stato sovrano di governare la propria economia nazionale con politiche industriali autonome e con altri strumenti di intervento diretto sui mercati. Il sistema di cambi fissi garantiva certezze, anche se permetteva agli stati di praticare, occasionalmente, la svalutazione competitiva della propria moneta, come strumento atto a migliorare la propria posizione relativa nel commercio internazionale. Il capitale finanziario era fortemente imbrigliato da regolazioni restrittive e dall'isolamento dei mercati finanziari nazionali. Il Fondo Monetario Internazionale e la Banca

²¹ V., da ultimo, il Reg. UE/651/2014 del 17 giugno 2014.

²² V. per tutti P.BOWLES (nt.), .

In quel contesto storico la tutela della concorrenza fra imprese rimaneva una peculiarità del diritto statunitense, in cui la legislazione antitrust rimaneva come una sorta di *“american religion”*, peraltro intrisa di elementi populistici (cioè dall'idea che la disciplina antitrust servisse soprattutto a difendere le piccole imprese contro gli abusi delle grandi). La stessa introduzione delle norme antitrust nei trattati europei fu prevalentemente intesa, nei primi anni di applicazione delle relative norme, come uno strumento volto ad abbattere gli ostacoli alla circolazione intracomunitaria delle merci.

Mondiale erano istituiti come organismi di ultima istanza, in grado di venire incontro ó anche in una prospettiva di solidarietà internazionale - alle situazioni di emergenza di determinati paesi.

L'ordine politico ideato dopo la seconda guerra mondiale non si è mai realizzato, per l'immediato insorgere della guerra fredda e della divisione mondiale che ne è conseguita. Lo stesso giudizio drastico non può darsi, invece, per l'ordine economico. Dopo Bretton Woods il mondo ha vissuto un quarto di secolo di eccezionale sviluppo. Quel modello di ordine economico mondiale incentrato sulla competizione fra stati (i.e. fra sistemi di economia nazionale caratterizzati dalla presenza di stati interventisti) ha funzionato, per qualche tempo, piuttosto bene. Basti pensare al successo storico delle socialdemocrazie nei paesi del Nord Europa. L'Italia del miracolo economico, per fare un altro esempio, era un paese caratterizzato da frontiere protette e da forti alleanze fra il potere politico e i campioni nazionali, oltre che da un'ampia presenza di imprese pubbliche (e di tutto ciò il sistema di economia nazionale si avvantaggiò, almeno nella prima fase di apertura del mercato comune europeo).

Più in generale, quel modello di capitalismo protezionistico non ha impedito, nei primi decenni del secondo dopoguerra, quella coesistenza di democrazia politica, sviluppo economico e politiche sociali, che ad un certo punto sembrava idoneo a realizzare una soluzione di superamento della contrapposizione fra capitalismo di libero mercato e comunismo (soluzione teorizzata in Germania nelle formule dello Stato sociale di diritto e della economia sociale di mercato).

In effetti, lo Stato sociale contemporaneo è stato poi investito ó a partire dagli anni Settanta del secolo scorso - da una crisi fiscale (aumento indiscriminato della spesa pubblica, utilizzata come strumento di risposta ai conflitti politici) e, soprattutto, da una crisi ideale. Il punto cruciale è che non è mai stata una forte, e tanto meno condivisa, ideologia dello stato sociale; esso si è sostanzialmente retto su un'alleanza instabile tra ceto politico eletto, grandi imprese e grandi sindacati; alleanza che ha prodotto guasti nelle finanze pubbliche ed ha introdotto elementi di ingiustizia e di inefficienza nel sistema sociale complessivo; si è creato, ben presto, un precario equilibrio fra diversi progetti di *rent seeking* perseguiti dalle diverse componenti della classe dirigente.

Questo ultimo punto è stato, probabilmente, decisivo per la crisi dello stato sociale contemporaneo. Mentre questo si sviluppava e conquistava risultati importanti, nella storia delle idee non si sviluppavano dottrine volte a razionalizzarne il difficile equilibrio e a correggerne i difetti; piuttosto, si inverava la previsione di Schumpeter e lo stato sociale era investito da ondate di critiche provenienti dal ceto degli intellettuali di professione.

Oggi può dirsi, retrospettivamente, che lo stato sociale, privo di forti ideologie politiche di sostegno, è stato investito, nella seconda metà del secolo XX, da due ondate critiche successive di pensiero tendenzialmente anarchico.

Negli anni Settanta (post 68) ha prevalso (almeno in Italia) una egemonia culturale anarcocomunista, che accettava lo stato sociale solo come soluzione provvisoria di transizione, in vista di una auspicata fine del capitalismo e dell'instaurazione di una società socialista. In quel momento rimaneva solo come testimonianza minoritaria (più forte in altri paesi, debolissima in Italia) la tradizione liberistica (anarcoindividualista), che criticava invece lo stato sociale sia sul piano etico sia su quello dell'efficienza economica.

Nel momento in cui la crisi fiscale degli stati sociali si aggravava, e i sistemi di socialismo reale collassavano in modo drammatico, l'ideologia del libero mercato²³ ha potuto avere improvvisamente una grande rimonta ed un facile successo nella sua *pars destruens*. Il successo delle politiche liberiste dei governi Thatcher e Reagan ha dato il segnale per un mutamento generale di orientamenti. *Deregulation* e liberalizzazione dei mercati sono divenuti parole d'ordine fondamentali, in un processo che è stato scandito da alcuni grandi fatti istituzionali: dai già ricordati

²³ Per definire la stessa G. Tremonti (nt.) ha coniato il termine "mercatismo", che non si è affermato nell'uso comune. Nel testo si continuerà ad usare i termini (strettamente italiano) di "liberismo", come sinonimo di quella che, nei paesi di lingua inglese, è chiamata *free market ideology*.

accordi costitutivi del W.T.O. (1994) alla rivoluzione copernicana nell'interpretazione dell'attuale art. 106 (allora art. 90) del trattato europeo (norma che, all'origine, lasciava ampi margini all'intervento pubblico sui mercati da parte degli Stati membri, fino a consentire anche la istituzione di monopoli fiscali, e che, dagli anni Novanta del secolo scorso, è stata interpretata restrittivamente, con conseguente smantellamento dei vecchi monopoli di servizio pubblico).

Sul piano della storia delle idee la *free market ideology* è improvvisamente divenuta pensiero ortodosso; il liberismo ha potuto perfino presentarsi come preferibile sul piano della giustizia sostanziale, in quanto volto ad assicurare l'eguaglianza dei punti di partenza (individuali) e la sovranità del consumatore²⁴. I sistemi economici caratterizzati da vasto intervento pubblico sono stati spregiativamente denominati *crony capitalism* e presentati come deviazioni dal genuino modello capitalistico, che sarebbe caratterizzato esclusivamente come un insieme di libere scelte di consumatori e investitori²⁵.

Proseguendo su questa strada, alcuni laudatori delle virtù del capitalismo liberistico hanno sostenuto che il difetto di molti sistemi capitalistici starebbe nella persistenza di elementi relazionali, cioè di rapporti privilegiati fra soggetti decisori, non solo pubblici ma anche privati; il risultato è una distribuzione di vantaggi a singoli individui secondo criteri slegati dal merito individuale e volti piuttosto a perpetuare cordate ed alleanze, con risultati di inefficienza complessiva del sistema economico territoriale in cui tali pratiche sono affermate (il discorso è stato svolto con insistenza proprio per l'Italia). In questa prospettiva, la piena mercatizzazione di tutti i rapporti sociali, con il superamento delle élites precostituite che attualmente si dividono poteri e ricchezze, sarebbe la soluzione definitiva di tutti i problemi²⁶.

Questo sogno di un capitalismo duro e puro, incentrato su una *competition on the merits* a tutti i livelli, può essere positivamente apprezzabile come critica congiunturale sulle ragioni

²⁴ In questo senso un caso-limite è costituito dal libro di A.ALESINA e F.GIAVAZZI, *Il liberismo è di sinistra*, Il Saggiatore, Milano, 2007; libro molto sfortunato, perché uscito proprio alla vigilia della crisi finanziaria del 2008, che ha dato luogo ad un coro antiliberista (pur molto generico nei contenuti e povero di proposte politiche valide).

Va da sé che l'eguaglianza dei punti di partenza è un principio sacrosanto, ma che, in termini di giustizia sostanziale, non assicura affatto quella sicurezza (personale, patrimoniale, sociale) che ha costituito un valore correttivo negli stati sociali contemporanei (mentre è stata ed è meno sentita nell'esperienza nordamericana e in altri paesi in cui la durezza delle sconfitte individuali nel viene valorizzata come regola di giustizia).

Così pure, la sovranità del consumatore, anche quando concretamente attuata da contesti istituzionali che realizzino la libertà di scelta individuale del consumatore, non significa che tutti siano pienamente soddisfatti; significa soltanto che le scelte di investimento delle imprese sono guidate dalle scelte della maggioranza dei consumatori, ma ciò comporterà anche l'insoddisfazione di scelte di consumo che resteranno soccombenti nel dinamismo del mercato. V. in proposito F.DENOZZA, che ne trae motivo per criticare in radice la visione schumpeteriana del capitalismo.

²⁵ V. da ultimo, anche per la notorietà dell'autore, J.R.MACEY, *Crony Capitalism: Right Here, Right Now*, in Yale Law School ó Faculty Scholarship Series, FS Papers n. 4829 [2014].

²⁶ Questa idea è stata brillantemente sostenuta nel noto libro di R.RAJAN ó L.ZINGALES, *Salvare il capitalismo dai capitalisti* [2003], trad.it., Einaudi, Torino, 2008, in una versione che attribuiva virtù salvifiche ai mercati finanziari liberalizzati, che sarebbero stati in grado di registrare e selezionare i meriti dei diversi attori economici, senza gli inquinamenti derivanti dal capitalismo di relazione. Dopo che la crisi finanziaria del 2008 ha mostrato l'erroneità di quell'assunto, la tesi discussa nel testo è stata riproposta, in versione più generica (depurata dalla fiducia assoluta nella capacità di autoregolazione dei mercati finanziari e con un'accentuazione dell'importanza dei profili etico-culturali), da L.ZINGALES, *Manifesto capitalista. Una rivoluzione liberale contro un'economia corrotta*, Rizzoli, Milano, 2012.

Questa analisi è stata fatta propria anche dal presidente dell'AGCM, G.Pitruzzella, nella sua relazione al Parlamento per l'anno 2014 (cfr. G.SEGRETI, *Regulator says 'crony capitalism' undermines Italy's economy*, in *FT.com/World/Europe*, June 30, 2014).

dell'attuale declino dell'economia italiana, ma è debole su un piano generale: infatti, le relazioni interpersonali, se e in quanto generino fiducia reciproca fra gli appartenenti alla rete di relazioni (come è normale che accada), diventano componente del capitale umano di qualsiasi sistema economico. È ben noto che la fiducia ha in sé un valore economico (poiché consente di ridurre i costi transattivi)²⁷. Per ciò l'esistenza di rapporti di fiducia reciproca all'interno di certe élites o gruppi, insieme con la costruzione di una reputazione economica credibile in capo a determinati soggetti, può costituire un fattore, anche importante, di efficienza dell'azione dei medesimi. L'esperienza storica ci conferma quanto la solidarietà interna a determinati gruppi (logge massoniche, ma non solo) abbia contribuito in modo determinante all'affermazione dell'indipendenza americana, o del Risorgimento italiano o della stessa rivoluzione industriale in Inghilterra²⁸.

Il problema non sta dunque nell'esistenza di elementi relazionali e fiduciari all'interno delle classi dirigenti in una determinata società (anzi, può perfino dirsi che, se questi elementi mancano, la società nel suo complesso è destinata al declino²⁹). Il problema sta piuttosto nel deteriorarsi delle ragioni di riconoscimento reciproco e di fiducia relazionale all'interno delle classi dirigenti. Fenomeno purtroppo ben visibile in Italia: se le classi dirigenti sono cementate soprattutto dalla spartizione di rendite parassitarie e di favori nepotistici (secondo una logica tipicamente feudale, che tende a riprodursi in epoche e contesti completamente diversi da quelli storici) la selezione delle élites (economiche e politiche) diventa iniqua e inefficiente; ed è ciò che, da diversi anni, sta avvenendo nel nostro Paese. Ma è difficile pensare che si tratti di un destino ineluttabile: i modi di selezione delle classi dirigenti sono cambiati tante volte nella storia e ancora cambieranno in futuro³⁰.

Il compito di chi ha a cuore la democrazia dovrebbe essere solo quello di scegliere gli incentivi giusti per selezionare al meglio le persone investite di funzioni decisionali nei vari livelli (governo, amministrazione, imprese). Inseguire le utopie dell'individualismo ontologico, proprio delle dottrine anarcocapitalistiche, sembra una malattia infantile del pensiero politico (tanto per parafrasare un celebre scritto oggi dimenticato), non meno grave della opposta variante anarcocomunista.

6. Comunque, al di là della critica (che pur rimane importante) dei presupposti filosofici del liberismo, credo che si debba sottolineare un'altra critica di fondo, che ne segnala l'insufficienza.

Questa critica muove dalla necessità di superamento del liberismo utopistico, che vede l'intero processo economico come insieme di libere scelte di individui che scambiano beni (con il corredo dell'ipotesi della mano invisibile), e dalla valutazione del liberismo reale, in cui il processo economico si costruisce non come sequenza di scambi individuali, ma come processo di competizione fra imprese, e fra imprese capitalistiche in particolare.

²⁷ Cfr., per tutti, F.FUKUYAMA, *Trust*, Penguin Books, London, 1995; A.MUTTI, *Capitale sociale e sviluppo. La fiducia come risorsa*, Il Mulino, Bologna, 1998.

²⁸ Cfr. J.MOKYR, *Entrepreneurship and the Industrial Revolution in Britain*, in *The Invention of Enterprise* [nt. 10], 188 ss.

²⁹ Uno dei limiti più gravi delle posizioni anarcocapitalistiche sta nell'ignorare totalmente il problema della formazione o secondo criteri che possono essere molto diversi nel tempo e nello spazio - delle élites all'interno della società complessiva.

³⁰ Le affermazioni contenute nel testo presuppongono una convinta adesione di massima alle dottrine dell'elitismo democratico (da Schumpeter a Sartori), che non può essere in questa sede ulteriormente ragionata, né approfondita. Per una corretta informazione generale v. G.SOLA, *Elites, teoria delle*, in *Treccani.it o Enciclopedia delle scienze sociali* (versione telematica) [1993].

Qui la prima osservazione da fare (ovvia e banale) è che le imprese non sono individui che scelgono liberamente i propri fini e le proprie azioni, bensì organizzazioni gerarchiche, che svolgono un'attività strategicamente determinata dalle scelte di un decisore interno e vincolata non solo alla realizzazione di tale progetto (che rappresenta a sua volta un vincolo per gli individui impegnati all'interno dell'impresa) ma anche e soprattutto - alla valorizzazione del capitale in esse investito. L'azione delle imprese è guidata, come aveva nitidamente già scritto K.Marx a metà dell'Ottocento, da una logica della necessità. Ciò vale per i singoli individui inseriti all'interno dell'organizzazione imprenditoriale, ma vale anche per l'attività dell'impresa in sé, nei mercati in cui opera: qui non c'è libertà dei decisori, ma necessità di scegliere le azioni più opportune per battere la concorrenza.

La libertà dell'impresa non è dunque paragonabile a quella del consumatore, che può smettere di acquistare certi beni da un momento all'altro o scegliere tra prodotti di marche diverse; la libertà dell'impresa non è molto diversa da quella di un esercito in battaglia o di un *team* che partecipa ad un campionato sportivo.

La competizione fra imprese non è idilliaco equilibrio fra soggetti che si scambiano il *surplus* delle proprie produzioni domestiche o di attività produttive manifatturiere artigianali o poco più, realizzando in tal modo la massima efficienza allocativa. Questo era il mercato di concorrenza (tendenzialmente o potenzialmente) perfetta che appariva agli occhi degli osservatori al tempo degli economisti classici. Quello che stupisce è che questa visione idilliaca del mercato, fatto di scambi fra soggetti liberi, sia stata riproposta come attuale in pieno Novecento (a cominciare da *Capitalismo e libertà* di M.Friedman) ed abbia perfino conseguito un'egemonia nel pensiero sociopolitico, che non aveva mai avuto in passato. Eppure, come è stato ben scritto, *«gli elementi essenziali a difesa del capitalismo restano fundamentalmente immutati dall'epoca in cui scriveva Adam Smith»*³¹.

Il punto è che, dai tempi di Adam Smith ad oggi, i mercati sono radicalmente cambiati e la concorrenza è divenuta concorrenza imperfetta fra imprese normalmente oligopolistiche. La concorrenza non è più semplice libera di commercio, ma è piuttosto quel processo di distruzione creatrice che è stato descritto da Schumpeter (di cui si può condividere o meno la teoria dell'impresa o dello sviluppo, ma difficilmente si può contestare la descrizione di fondo del funzionamento del sistema, che del resto era stata già colta da K.Marx e da altri).

In effetti, la pura competizione fra imprese capitalistiche (ma il discorso può valere anche per la competizione fra reti di imprese e fra sistemi territoriali) non può trovare mai un punto definitivo di equilibrio, ma produce inevitabilmente progresso e instabilità, vittorie e sconfitte, promozioni e retrocessioni, sicché porta con sé anche prospettive di catastrofe per i perdenti.

³¹ Cfr. P.BOWLES (nt. 15), 55.

Fra gli scritti recenti che confermano questo giudizio è interessante per il valore testimoniale (non per profondità di pensiero), A.C.BROOKS, *La via della libertà. Come vincere la battaglia per la libera iniziativa* [2012], trad.it., Rubbettino, Soveria Mannelli, 2014; libro incentrato sull'orgoglio nazionale americano (*«La libera iniziativa ha reso un paese di immigrati la nazione più potente e ricca della storia del mondo»*) e l'assunto della superiorità morale del *self made man* che si conquista il successo sfidando la concorrenza rispetto all'individuo che mira alla sicurezza sociale offerta dallo Stato (*«la scelta morale tra l'inetitudine imparata e il successo conquistato»*). Per il resto è impressionante il fideismo con cui vengono ripetute le tesi, ormai secolari, sulla capacità dei mercati concorrenziali di autoregolarsi. Anzi, può dirsi che l'idea della mano invisibile, che in Smith era solo una metafora suggestiva per rafforzare retoricamente le proposte di consentire il massimo sviluppo dei commerci e della concorrenza, e non aveva un peso centrale nell'argomentazione (come dimostra A.RONCAGLIA, *Il mito della mano invisibile*, Laterza. Bari-Roma, 2005), per gli anarcoindividualisti contemporanei diventa quasi una tesi realistica.

Si ha l'impressione che l'individualismo ontologico, su cui continuano a reggersi le tesi liberistiche, sia altrettanto riduttivo, e lontano dalla comprensione della realtà sociale, di quanto possa esserlo la tradizionale visione marxista che riduce la dinamica sociale alla lotta fra due classi contrapposte.

Questa prospettiva è stata storicamente accettata, sul piano dei principi, per il fallimento di singole imprese, a cui il modello liberale di economia di mercato non ha alcunché da obiettare. In verità, anche questa prospettiva è stata superata nell'economia contemporanea, in cui ogni impresa è, tendenzialmente, titolare di un *know-how* che potrebbe andare irrimediabilmente perduto a seguito della sua dissoluzione ed è collegata agli interessi, meritevoli di tutela, di diverse categorie di *stakeholder*. In più, può ricordarsi che questa prospettiva non è stata mai completamente accolta nel diritto americano, che ha sempre guardato con indulgenza all'imprenditore insolvente, allo scopo di non frustrarne eventuali nuove iniziative³².

In ogni caso, per quanto riguarda il fallimento di singole imprese (e di interi settori produttivi), l'idea può essere accettata in linea di principio. È vero che il processo di distruzione creatrice della concorrenza fra imprese comporta necessariamente espulsione dal mercato di singole imprese e di intere produzioni; ma questo fatto può essere accettato (come in effetti avviene da lungo tempo) come giusto e democratico, perché si presuppone che successi e insuccessi siano distribuiti da una giuria anonima formata dalla massa dei consumatori e non dalla volontà arbitraria di un decisore politico.

Questo giudizio di valore può essere anche accettato (purché se ne abbia consapevolezza), perché è normalmente vero che successi e insuccessi di mercato di singole imprese e di settori produttivi sono ó in ultima analisi - frutto di libere scelte dei consumatori³³. Ciò che non può essere invece accettato è la trasposizione di questo modello di distruzione creatrice alla concorrenza fra stati, perché non si può ammettere il fallimento ó nel senso tecnico dell'espressione ó di un intero sistema territoriale³⁴. La prospettiva della retrocessione e della catastrofe non è più, allora, socialmente accettabile. Eppure questa prospettiva sarebbe ineluttabile conseguenza logica dell'accettazione incondizionata del modello ideologico dell'economia di libero mercato.

Si noti, a tal proposito, che il precedente ordine economico mondiale (cioè quello fondato sugli accordi di Bretton Woods) aveva a suo fondamento una concezione lineare dello sviluppo economico, che vedeva gli U.S.A. come ölocomotivaö di un convoglio in cammino, in cui anche gli ultimi vagoni avrebbero raggiunto, col tempo, certe mete. Ciò si sarebbe realizzato in virtù della sovranità mantenuta dai singoli stati sulle loro economie nazionali e dei contrappesi ideati dalla comunità internazionale.

Questa concezione lineare dello sviluppo economico mondiale aveva molti punti deboli. Certo è però che, con gli accordi di Marrakesh del 1994, si è ipotizzato un diverso ordine economico mondiale, fondato su un unico mercato globalizzato, privo di adeguati contrappesi per le situazioni di crisi che investano interi sistemi territoriali. Le stesse istituzioni internazionali, come il F.M.I., si fanno garanti di questo risultato, ed intervengono solo a favore degli stati in difficoltà che accettino però pienamente i principi della libertà di circolazione dei capitali e della piena competizione fra imprese (integrata dal riconoscimento allargato dei diritti di proprietà intellettuale, che sono uno strumento di protezione dei sistemi imprenditoriali più avanzati).

In questo nuovo quadro, l'idea che il processo di globalizzazione dei mercati possa portare ad un miglioramento generale delle condizioni di vita diviene intrinsecamente contraddittoria. Ci potrà essere una crescita complessiva dei beni disponibili nel sistema economico globale, ma ciò

³² V., p.e., N.R.LAMOREAUX, *Entrepreneurship in the United States, 1865-1920*, in *The Invention of Enterprise* (nt. 4), 378.

³³ Cfr. M.LIBERTINI, *Concorrenza e coesione sociale, in Persona e mercato* [rivista telematica]. 2013, 117 ss.

³⁴ Questa elementare osservazione è ben presente nella letteratura economica [cfr., p.e., G.HORN, *Stati disuniti d'Europa*, in *Keynes blog* (rivista telematica), 24 aprile 2013], ma la *mainstream economics* non si preoccupa di confutare l'osservazione, relegandola sul terreno della ònon scientificitàö, o semplicemente non comprendendola, perché non inquadrabile nel modello di economia di mercato autoregolantesi, che costituisce l'ipotesi òscientificá di fondo su cui si regge l'analisi economica.

avverrà inevitabilmente mediante la vittoria di alcune imprese e di alcuni sistemi di imprese e la sconfitta di altri.

La rimozione neoliberista di questo problema dipende, in larga parte, dall'ipoteca ideologica dell'economia classica e neoclassica, che vede il processo economico come risultato di una serie di scelte individuali ed ignora, praticamente, la realtà dell'impresa (più volte definita come la *black box* dell'analisi economica neoclassica). Un postulato fondamentale del liberismo, cioè quello della naturale spinta del mercato a realizzare una divisione del lavoro efficiente, è utopistico e legato ad una visione primitiva del mercato. Questo è visto con gli occhi di un osservatore di qualche secolo fa: un luogo di scambio di eccedenze produttive e di prodotti artigianali, in un'economia ancora caratterizzata da estesi fenomeni di autoproduzione e di autoconsumo.

L'idea (ufficiale) nell'ambito dell'ideologia del libero mercato) che la concorrenza fra imprese produca di per sé efficienza allocativa (e quindi, in sostanza, il massimo benessere collettivo realisticamente raggiungibile) si riconduce ad un'ipotesi di economia statica, in cui ci sarebbe una "torta da spartire" nel modo migliore possibile, e non all'economia capitalistica reale e alla sua "distruzione creatrice". Nella realtà, la sola efficienza che può essere realmente tutelata dalla concorrenza effettiva tra imprese, nei mercati attuali, è l'efficienza dinamica dei mercati stessi, cioè la continuità del processo innovativo; risultato per molti versi grandioso, che però, di per sé, dà vita ad un meccanismo "cieco"; questo meccanismo provoca selezioni continue di imprese e di offerte di mercato, legittimate proprio dall'anonimità del giudizio (cioè dalla libertà di scelta) dei consumatori finali, che costituisce elemento strutturale della nozione di concorrenza come bene giuridicamente tutelato, ma non garantisce affatto equilibri ottimali.

Al giorno d'oggi è impossibile che la domanda di mercato realizzi un'allocazione ottimale fra diversi sistemi territoriali. In un mondo globalizzato, in cui ogni economia nazionale tende ad affermarsi nell'attività manifatturiera e nei servizi, una divisione del lavoro a livello mondiale, spontanea e soddisfacente per tutti, è pura utopia.

7. La filosofia della globalizzazione dovrebbe essere dunque rivista alla radice. La concorrenza fra stati (o comunque fra diversi sistemi territoriali) continua, peraltro, ad essere una realtà, nell'economia mondiale e ciò rende necessaria la presenza di strumenti riequilibratori, atti a correggere quei fenomeni che possano comportare gravi squilibri nell'economia di uno o altro sistema territoriale.

Ridurre la competizione fra stati ad un ruolo servente rispetto alla libera circolazione dei capitali, com'è nella dottrina della "concorrenza fra ordinamenti" (v. *supra*, § 2), è, a mio avviso, una soluzione velleitaria, che è oltre a rischiare di innescare una concorrenza al ribasso nelle politiche sociali ed ambientali è non garantisce affatto il superamento degli squilibri. Perché una effettiva politica equilibratrice si realizzi occorre anche la presenza o ove necessario - di un qualche grado di protezione per certi investimenti imprenditoriali realizzati in un certo territorio.

Può dirsi che gli interventi di protezione devono essere l'eccezione e non la regola e che non può ammettersi la piena autonomia di ciascun sistema territoriale nello scegliere autonomamente gli strumenti di protezione preferiti, ma ciò che non può negarsi è la permanente necessità di interventi selettivi di sostegno alle imprese (o a certe categorie di imprese) appartenenti a determinati sistemi territoriali, quando si determinino squilibri nei flussi del commercio internazionale.

Questa conclusione si rafforza se si svolge una attenta riflessione su quelle che è effettivamente il valore positivo che deve continuare ad essere attribuito alla concorrenza fra imprese (v. § precedente).

La necessità di un ridimensionamento del valore sistematico della concorrenza fra imprese è stata, peraltro, posta alla base del sistema di principi del trattato di Lisbona, che in tal modo si distaccano dall'egemonia liberista che si era affermata nell'ultimo decennio del secolo XX. Nell'attuale quadro giuridico europeo la concorrenza dinamica fra imprese costituisce ancora un bene collettivo meritevole di tutela, ma non va considerata come il valore unico e onnicomprensivo

su cui può costruirsi l'intero diritto europeo dell'economia. L'azione pubblica rimane indispensabile e per quanto riguarda la disciplina dell'offerta di beni e servizi pubblici, e per quanto riguarda l'equilibrio macroeconomico.

La concorrenza fra imprese in un mondo globalizzato non è in grado di conseguire né l'uno né l'altro risultato. È questa la lezione che proviene dal trattato di Lisbona e dal ridimensionamento che in esso ha subito la tutela del bene giuridico «concorrenza», considerata oggi come uno strumento per il raggiungimento di obiettivi di interesse generale e non come un fine a sé.

In questo senso l'art. 3 del T.U.E. delinea un modello complesso di società e di economia, in cui formule linguistiche come «sviluppo sostenibile», «crescita economica equilibrata», «economia sociale di mercato fortemente competitiva», «piena occupazione e progresso sociale», «elevato livello di tutela e di miglioramento della qualità dell'ambiente», «promozione del progresso scientifico e tecnologico», non possono essere considerate mere declamazioni, ma devono piuttosto considerarsi teste di capitolo di altrettante linee di intervento coordinato dell'Unione e dei singoli Stati membri.

Il tipo di sistema economico delineato dai trattati europei, dopo Lisbona, non è dunque quello assolutizzato di un'economia di libero mercato, bensì quello di un'economia in cui i poteri pubblici dovrebbero svolgere ancora un'azione fondamentale volta a raggiungere quei risultati di equilibrio macroeconomico e di selezione degli investimenti che rimane necessaria per raggiungere i risultati prefigurati nella norma, sostanzialmente costituzionale, che abbiamo ricordato³⁵.

Rimane ferma, anche dopo il trattato di Lisbona, l'idea del superamento di una competizione fra Stati, intesa come competizione fra sistemi protezionistici nazionali. Ma a questo superamento dovrebbe affiancarsi l'idea che l'Unione nel suo insieme debba instestarsi le politiche di riequilibrio, unificando il debito pubblico europeo e svolgendo una politica industriale propria, senza rinunciare a priori alla possibilità di difendere o ove necessario o le imprese europee dalla concorrenza internazionale.

Questa è la sfida drammatica che oggi si presenta all'Unione europea e che vede il paese *leader*, cioè la Germania, impreparato e gli altri paesi comunque riluttanti, a vario titolo. Il rischio è di rimanere in mezzo al guado, difendendo ad oltranza un liberoscambismo di principio che danneggia, nel lungo periodo, il sistema economico europeo.

8. Ci si può chiedere, a questo punto, se le esigenze sopra esposte possano essere compendiate dalla formula della «economia sociale di mercato altamente competitiva», contenuta proprio nell'art. 3 del T.U.E.

Una riflessione su questo tema richiede anzitutto un'attribuzione di significato a questa formula, spesso intesa in termini vaghi, come sinonimo di interventismo pubblico nell'economia di mercato. Il punto dev'essere chiarito, perché invece la formula dell'E.S.M., se ci si riporta alle radici storiche della dottrina relativa (a cui il legislatore europeo si è evidentemente ispirato), è volta proprio ad escludere una presunzione giustificativa di *qualsiasi* intervento pubblico sul funzionamento dell'economia di mercato e volta anche ad escludere le tradizionali politiche statali protezionistiche.

³⁵ Sotto questo profilo vi è una incoerenza nelle politiche europee attuali: il primato attribuito al valore della stabilità finanziaria dei singoli Stati, che viene da Maastricht e non da Lisbona, è legato soprattutto all'ideologia di libero mercato, per cui gli Stati membri dovrebbero astenersi da interventi di sostegno alle imprese nazionali e lo sviluppo complessivo dell'economia europea dovrebbe essere garantito proprio dalla capacità delle imprese europee di imporsi nel contesto competitivo internazionale. In altri termini, tutte le imprese e tutti gli stati europei dovrebbero essere in grado di «fare come la Germania», che nella sfida competitiva mondiale è stata finora fra i soggetti vincenti.

Così si dimentica però, banalmente, che se in un processo competitivo ci sono dei vincenti, ci saranno anche dei perdenti e che, quando la sconfitta investe interi sistemi territoriali, sono necessarie politiche correttive e riequilibratrici.

Rinviando, per lo sviluppo del ragionamento, a quanto scritto in altra sede³⁶, riassumerei la dottrina dell'ESM nei quattro punti seguenti³⁷:

(i) l'idea, che sta alla base del pensiero ordoliberal e dalla dottrina dell'ESM, è quella per cui l'economia di mercato, caratterizzata dalla concorrenza fra imprese selezionate dalla libera scelta dei consumatori, costituisce il sistema migliore che l'umanità abbia mai sperimentato, sulla via del benessere economico e della libertà delle persone; tuttavia, l'economia di mercato concorrenziale, presenta ó secondo l'ESM ó due limiti strutturali e funzionali [v. i successivi punti (ii) e (iii)];

(ii) l'idea di base della superiorità dell'economia di libero mercato è, infatti, immediatamente corretta da un'altra idea (che distacca la teoria dell'ESM dalle filosofie liberistiche estreme): la concorrenza fra imprese è un meccanismo che tende ad essere autodistruttivo, nel senso che i meccanismi di mercato, lasciati alle libere negoziazioni fra imprenditori, tendono ad irrigidire le posizioni di potere di mercato acquisite da alcune imprese e a dare luogo alla creazione di cartelli e monopoli; nel momento in cui la concorrenza si irrigidisce ed il potere di mercato si rafforza, con le sue alleanze sociali, la macchina meravigliosa del mercato perde la sua funzione essenziale di progresso ed anche la sua legittimazione democratica; da qui la necessità che il potere pubblico riesca a porre in essere una efficace politica antitrust, volta a garantire il buon funzionamento dei mercati nel tempo e il controllo del potere economico privato;

(iii) la terza idea fondamentale dell'ESM è quella per cui il mercato è lo strumento principale per assicurare alle persone i beni e i servizi di cui sentono effettivamente il bisogno; tuttavia, esso non è in grado di assicurare alle persone tutti i beni di cui esse hanno bisogno per una elevata qualità della vita: alcuni di questi beni (compresi in un elenco storicamente variabile, che può andare dall'aria pulita alla sicurezza materiale e sociale, o magari anche alla sanità e all'istruzione di base, e che non potrà essere mai definito in modo tassativo) dovranno essere pur sempre assicurati dal potere pubblico, in forma di beni o di servizi pubblici, perché il mercato non è in grado di produrli sotto forma di merce acquistabile individualmente da tutti a prezzo equo;

(iv) la quarta idea fondamentale riguarda il ruolo dello Stato (*rectius*, oggi: del potere pubblico istituzionale, articolato in vari livelli): l'ESM postula l'esistenza di un potere pubblico forte ed efficiente, e non condizionato dagli interessi privati organizzati, anzi da essi indipendente e neutrale; in altri termini, l'ESM postula sì un ruolo forte dello Stato, ma un ruolo molto diverso da quello degli Stati dirigisti: compito dello Stato non è quello di proteggere e di guidare questa o quella impresa (anzi deve astenersi del tutto dal fare ciò), bensì quello di far funzionare bene i mercati e di garantire un alto livello di offerta di beni e di servizi pubblici, secondo un criterio di sussidiarietà orizzontale.

Con una formula riassuntiva potrebbe dirsi che, mentre il dirigismo protegge le imprese ma non i mercati, l'ESM protegge i mercati ma non le imprese.

³⁶ Cfr. M.LIBERTINI, *Economia sociale di mercato e responsabilità sociale dell'impresa*, in *La responsabilità sociale dell'impresa ó In ricordo di Giuseppe Auletta*, a cura di V.Di Cataldo e P.M.Sanfilippo, Giappichelli, Torino, 2013, 9 ss.

³⁷ Anche se in questo scritto i riferimenti bibliografici alla dottrina della ESM sono piuttosto ridotti, mi sembra opportuno segnalare due libri italiani recenti, che contengono le informazioni essenziali sulla dottrina richiamata: F. FELICE, *L'economia sociale di mercato*, Rubbettino, Soveria Mannelli, 2008; F. FORTE, F. FELICE (a cura di), *Il liberalismo delle regole. Genesi ed eredità dell'economia sociale di mercato*, Rubbettino, Soveria Mannelli, 2010.

È opportuno segnalare che il tratto originale dell'ESM non sta tanto nei punti (i) e (iii): in linea di principio questi sono comuni a tutte le varianti del pensiero liberale (escluse le frange fanatiche anarcoliberali) e ó in tale contesto ó l'ESM si caratterizza solo per un'aspirazione tendenzialmente favorevole ad ammettere con una certa larghezza il ruolo suppletivo dello Stato, in una prospettiva di sussidiarietà orizzontale rispetto al mercato (per esempio: nessuna difficoltà a concepire come servizi pubblici essenziali anche la sanità e l'istruzione)³⁸.

Il tratto di maggiore originalità sta invece nei punti (ii) e (iv): la macchina meravigliosa del mercato può funzionare bene solo attraverso un insieme di regole che devono essere pensate, costruite e imposte dal potere politico. Il mercato efficiente non è *locus naturalis*, ma dev'essere piuttosto concepito come un luogo artificiale, le cui regole di buon funzionamento devono essere fissate da un potere politico responsabile (si tratta di un'idea che, attraverso l'elaborazione di Natalino Irti, è ben nota ai giuristi italiani³⁹, ma che, nel pensiero ordoliberal che sta alla base della dottrina dell'E.S.M., ha una valenza politica più netta).

Questo fondamentale assunto porta con sé l'esigenza ó già sopra ricordata - che il decisore politico-amministrativo non sia condizionato da gruppi d'interesse precostituiti. Perciò l'ESM teorizza la presenza di uno Stato forte ma non dirigista: uno Stato che tuteli i mercati (i.e. il buon funzionamento dei mercati) e non le imprese esistenti in quanto tali, senza interferire nelle scelte di investimento delle stesse e senza entrare in competizione con le imprese private (l'impresa pubblica si giustifica, nella prospettiva dell'ESM, solo in presenza di monopoli naturali)⁴⁰.

Questa fondamentale esigenza di un potere decisionale pubblico non condizionato dai poteri privati ha un duplice risvolto: uno è di teoria della democrazia rappresentativa (e su questo l'ESM non ha espresso proposte particolarmente significative); l'altro, che riguarda il profilo della divisione dei poteri, ha invece avuto più precise formulazioni ed è anche divenuto un elemento portante della tradizione tecnocratica europea. L'idea di fondo è quella per cui il potere politico che stabilisce le regole deve limitarsi a fissare i principi fondamentali, senza immergere le proprie decisioni nei conflitti di interesse quotidiani, che pongono forti rischi di condizionamento (di cattura, per usare un termine che è stato coniato in ben altri contesti culturali).

Da qui l'idea per cui i soggetti a cui deve essere attribuito il potere di regolare i mercati, affinché funzionino bene, devono essere, per quanto possibile, non condizionati dal gioco elettorale e dalla pressione degli interessi quotidiani. Ciò vale per la Magistratura come per la Banca centrale, come anche per le Autorità speciali chiamate a controllare o regolare il funzionamento dei mercati. In tal modo si può assicurare la competenza tecnica dei decisori e l'efficienza della loro azione⁴¹.

³⁸ Ciò non giustifica certamente il giudizio sprezzante e superficiale di M. BOLDRIN, *Ma l'Economia Sociale di Mercato, cos'è?*, in *L'imprenditore*, novembre 2008 (reperibile in <http://it.scribd.com/doc/19478842/MBoldrin-articolo>), che, con elevato stile accademico, qualifica l'ESM con la parola *bullshit* e sostiene che essa non presenterebbe alcunché di originale rispetto al liberalismo classico e sarebbe solo una *öfogli* di fico per giustificare spartizioni arbitrarie di risorse e protezioni da parte del potere politico.

³⁹ Che alla tesi di Irti prestano costante adesione, salvo poi a dimenticarsene quando mostrano timore reverenziale verso la teoria dell'analisi economica del diritto, che è fondata su quell'idea di ordine spontaneo del mercato, che nel libro di I. è stata efficacemente criticata in linea di principio.

⁴⁰ In questo senso la teoria dell'ESM è molto distante dalle posizioni socialdemocratiche storiche, che attribuivano comunque allo Stato una funzione di guida politica dell'economia, così pure da dottrine, come il *ösocialismo liberale* di C. Rosselli (1930), che proponevano comunque un'economia di mercato pervasivamente regolata ed anche autoregolata mediante accordi di cartello.

⁴¹ Per la verità, nel patrimonio di idee dell'ordoliberalismo e dell'ESM vi è anche quella per cui le istituzioni pubbliche, per potere realizzare efficacemente i loro obiettivi, devono essere a loro volta condizionate da una società civile partecipativa e fornita di solidi valori comuni (che è idea già ben presente nella cultura liberale classica: si pensi all'ammirazione di Tocqueville per l'associazionismo diffuso nel costume americano). Accade così di vedere sottolineata ó a lato del valore dell'indipendenza di alcune pubbliche autorità - l'esigenza di indipendenza (dagli

In altre sedi⁴² ho manifestato l'opinione che la dottrina dell'ESM costituisca oggi una condivisibile ideologia politica e che si debba prestare convinta adesione al Trattato di Lisbona (i.e. alla volontà del legislatore storico dell'ultima versione dei trattati europei), che a tale dottrina ha voluto dare una rilevanza normativa di principio.

Non intendo abbandonare questa idea, però credo che si debba dare maggiore evidenza ad un limite, già segnalato da diversi critici della dottrina dell'ESM⁴³, e cioè che anche questa dottrina (così come si è sopra osservato per le dottrine keynesiane) è figlia di un'epoca storica in cui i sistemi di imprese erano a loro volta inseriti in sistemi di economie nazionali e i singoli Stati svolgevano comunque una funzione di protezione e direzione dell'economia nazionale.

A questa critica credo che si possa rispondere (e mi scuso per l'autocitazione) rilevando che *l'insufficienza della dimensione statale a realizzare tutti gli scopi che si vorrebbero perseguiti dall'azione pubblica in un mondo globalizzato è una realtà innegabile, ma ciò fornisce solo una ragione per spostare l'esigenza di un'efficace azione pubblica ad un livello più elevato (Unione Europea, O.N.U., comunità internazionale), sempre in coerenza con il principio di sussidiarietà. Non c'è alcuna valida ragione logica a fondamento della diffusa opinione secondo cui, in un mondo globalizzato, l'ordine giuridico globale può venire solo dalle consuetudini e, in primo luogo, dagli accordi fra privati.*

Devo riconoscere che si tratta di una risposta parziale, che può apparire anche una tipica fuga in avanti. È vero infatti che la dottrina dell'ESM, almeno nella sua formulazione storica originaria, non può risolvere i problemi di un ordine economico mondiale che deve far fronte a mercati globalizzati, ma può solo fornire argomenti a favore dell'esigenza di costruire un ordine politico mondiale, che dovrebbe svolgere, in un mondo globalizzato, quelle funzioni riequilibratrici che la dottrina implicitamente considera funzione dei singoli Stati sovrani.

La riflessione svolta in questa sede porta però certamente a dare maggior peso a quell'argomento critico spesso avanzato dai critici dell'ESM. In effetti, esso segnala un problema cruciale (e, con ciò, il limite della risposta personale che ho sopra richiamato): esso sta nel fatto che la cornice statale di un tempo poteva essere anche una cornice protettiva di un intero sistema di economia nazionale verso la concorrenza delle imprese appartenenti ad altri sistemi territoriali, mentre una cornice politica globale non dovrebbe prevedere, per definizione, strumenti di questo tipo.

9. In altri termini: il modello teorico dell'ESM funziona molto bene entro la cornice tipica di uno stato sovrano, in cui l'azione pubblica può garantire il buon funzionamento dell'economia nel mercato interno e insieme supplirne le carenze.

A livello mondiale siamo oggi molto distanti dal potere proporre, e quasi forse pensare, soluzioni di questo tipo. Tant'è vero che lo stesso dibattito che si è aperto da qualche anno sul problema delle politiche antitrust in un mondo globalizzato vede ancora come minoritaria l'idea della necessità di un accordo internazionale generale in materia (integrativo, ma in realtà strutturalmente modificativo, dei TRIPS)⁴⁴.

interessi delle imprese) di istituzioni non autoritative, come le Università o l'editoria giornalistica (v. in particolare Röpke). Naturalmente non è questa la sede adatta per commentare queste idee.

⁴² V. lo scritto citato *supra*, nt. 32, nonché M.LIBERTINI, *A Highly Competitive Social Market Economy as Founding Element of the European Economic Constitution*, in *Concorrenza e mercato*, 2011, 491 ss.

⁴³ V. gli aa. (Körner, Luhmann) citati nei miei scritti di cui alle note precedenti.

⁴⁴ La proposta è stata egregiamente sostenuta, soprattutto, da D.GERBER, *Global Competition. Law, Markets and Globalization*, Oxford University Press, 2010.

Questa idea però delinea anche una via di soluzione, consistente nella riproposizione del modello europeo: l'accordo internazionale dovrebbe chiaramente comprendere strumenti di lotta ai cartelli e agli abusi monopolistici internazionali, ma anche una disciplina degli aiuti pubblici alle imprese, secondo quel modello che è ben noto nel diritto europeo e che già prima abbiamo richiamato.

Oggi esiste una disciplina degli aiuti di Stato anche nelle regole del WTO. Ma si tratta di regole ben diverse da quelle del diritto europeo. Nel diritto europeo gli aiuti pubblici sono soggetti all'autorizzazione della Commissione, che può essere contenuta anche in regolamenti di esenzione per categoria. La recente disciplina in materia è anzi particolarmente incline ad usare quest'ultimo strumento: il nuovo regolamento 651/2014/UE comprende ben undici categorie di aiuti di Stato esentati in via generale (piccole e medie imprese, ricerca e sviluppo, ecc.) e, oltre a ciò, lascia agli Stati membri margini di manovra tutt'altro che trascurabili (purché abbiano risorse da impegnare). In caso di aiuti irregolari, peraltro, il diritto europeo è molto severo ed impone, com'è noto, l'obbligo dello Stato di recuperare effettivamente l'aiuto irregolare; di recente è stata anche dettata un'apposita comunicazione volta a favorire il *private enforcement* contro gli aiuti irregolari.

In sostanza, la disciplina europea degli aiuti di Stato tende a preconstituire un terreno di competizione virtuosa fra Stati membri, incanalando le direzioni verso le quali la politica di sostegno alle proprie imprese, da parte di ciascuno Stato membro, può essere validamente esercitata. La politica di stabilità finanziaria costituisce l'altra faccia della bilancia di questa disciplina, oggi vigente, della competizione fra Stati. A prima vista la politica di stabilità sembra rivolta a creare un terreno di competizione in cui le imprese nazionali devono correre da sole per conquistare i propri successi nei mercati mondiali. In realtà, tale politica tende a creare anche un terreno in cui può svolgersi anche una competizione fra Stati mediante politiche mirate di aiuti: il punto è che quelli in grado di disporre di maggiori risorse finanziarie avranno maggiori *chances* rispetto agli altri, sicché la competizione non sarà precisamente ad armi pari.

La disciplina internazionale degli aiuti negli accordi del WTO è molto meno incisiva. Non esiste ovviamente un regime autorizzatorio e, in caso di violazione delle norme di divieto, può aversi solo l'apertura di un procedimento contenzioso fra Stati, l'uno dei quali lamenti di essere stato danneggiato nella sua capacità di esportazione da aiuti irregolari concessi da un altro Stato a proprie imprese nazionali. Si apre allora una sorta di procedimento arbitrale, che può concludersi con la condanna dello Stato che abbia ostacolato i normali flussi del commercio internazionale, ma che tende in primo luogo a favorire la soluzione concordata della controversia⁴⁵. Si tratta però di un sistema ancora debole, sul piano sia del *public* sia del *private enforcement*⁴⁶.

Credo che la disciplina europea potrebbe fornire il modello per una futura, auspicabile, disciplina internazionale degli aiuti pubblici alle imprese, che porrebbe, peraltro, problemi organizzativi più complessi di quelli affrontati nel diritto europeo.

⁴⁵ V. in materia V. DI COMITE, *Le sovvenzioni e le misure compensative nell'organizzazione mondiale del commercio*, Cedam, Padova, 2009.

⁴⁶ Su quest'ultimo piano si potrebbe però, forse, dire già che la condanna del *panel* nominato dal WTO ha carattere dichiarativo e non costitutivo e che, già prima di essa, l'impresa danneggiata potrebbe adire un giudice nazionale esercitando un'azione civile contro lo Stato, per il risarcimento dei danni subiti a causa dell'aiuto irregolare. Sul punto però si deve ricordare che, secondo la giurisprudenza della Corte di Giustizia (cfr. Corte Giust. CE, Grande Sez., 11 settembre 2007, C-431/05, *Merck*), l'eventuale efficacia diretta degli accordi TRIPs (che costituiscono parte integrante degli accordi costitutivi del W.T.O., sicché la conclusione può richiamarsi con portata generale) è rimessa all'autonoma determinazione di ciascuno stato membro. Nel diritto italiano questa conclusione potrebbe avere qualche fondamento, sia in considerazione dell'esistenza di una clausola generale sulla responsabilità civile, che investe anche l'eventuale responsabilità civile dello Stato, sia della disposizione di principio dell'art. 117, comma 1, Cost., che impone alla Repubblica (comprese le Regioni) di agire *nel rispetto dei vincoli derivanti dagli obblighi internazionali*.

Il punto critico del modello sta però nel fatto che la competizione fra sistemi territoriali non può esaurirsi nella disciplina degli aiuti, così com'è adesso disegnata a livello europeo. Questa, infatti, come si è sopra accennato, non può garantire una competizione ad armi pari fra i diversi stati (a monte dell'aiuto ci deve stare la risorsa destinata all'aiuto stesso).

Ecco perché rimane la necessità di una politica industriale sovrastatale, volta a riequilibrare le linee di sviluppo dei vari sistemi territoriali con interventi diretti di sostegno di certi investimenti e di certe attività. In altri termini: occorre pensare in termini di sussidiarietà verticale anche per ciò che riguarda le politiche industriali ed ammettere, anche se in modo selettivo e sulla base di scelte di massima europea, politiche di interventi diretti per finalità di sviluppo imprenditoriale (o di recupero imprenditoriale) di determinati territori.

Si tratta di temi tutt'altro che nuovi. E non si può negare che, a livello europeo, diverse politiche di sviluppo regionale si sono rivelate efficaci; sicché si può ragionevolmente sperare anche in una maggiore efficacia di tali politiche in futuro.

A livello mondiale le politiche di sviluppo tradizionali si sono rivelate poco efficaci e le tensioni drammatiche attuali imporrebbero una risposta della comunità internazionale che, purtroppo, sembra ancora molto lontana. Invocare oggi un ritorno allo spirito (non alle singole soluzioni) di Bretton Woods può essere ingenuo. Mi sembra però di poter dire che quegli ideali presentano una maggiore attualità (al di là delle preferenze sul piano dei giudizi di valore) di quanta se ne possa attribuire alla dottrina della liberalizzazione definitiva dei mercati mondiali, che in qualche modo ispirava gli accordi di Marrakesh di vent'anni fa.

Oggi esiste una resistenza culturale forte ad ammettere la necessità di pensare un nuovo ordine "costruito", come quello che fu ideato nello spirito di Bretton Woods, settanta anni fa. Ma si tratta di una resistenza ideologica, che dovrebbe essere criticamente superata. L'ordine economico di Marrakesh non può essere descritto come ripristino di un ordine "naturale" e "spontaneo", volto a superare l'artificialità dell'ordine "costruito" precedente. Anche gli accordi di Marrakesh disegnano un ordine a loro volta "costruito" secondo un disegno preconstituito: non era naturale, né scontato, che l'apertura generale del commercio internazionale dovesse accoppiarsi (come invece è stato) al riconoscimento generalizzato dei diritti di proprietà intellettuale (che, inevitabilmente, era destinato a favorire i sistemi di economie nazionali dotati dei marchi più forti, di maggiore sviluppo tecnologico, di una più forte industria culturale)⁴⁷.

10. Tra i difetti dell'ideologia liberista non c'è solo l'incapacità di fornire risposte valide all'esigenza di costruire un ordine economico mondiale equo ed efficiente, ma vi è anche, a mio avviso, l'accreditamento di una visione genericamente antistatalista, che porta a concepire lo Stato (e in genere l'ordine politico) come entità estranea e lontana, da ridimensionare il più possibile; e, al contempo, a sottovalutare i gravi problemi che stanno dietro la possibilità stessa di costruire un ordine politico giusto ed efficiente.

In effetti, questo atteggiamento antistatalista ha radici ancora più profonde. Si è rievocata prima (§ 5) la debolezza ideologica dello "stato sociale" o "stato interventista" e il fatto che esso sia stato investito, nell'ultimo mezzo secolo, da ondate di pensiero tendenzialmente anarchico, prima di orientamento comunista e poi di orientamento individualista. L'antistatalismo costituisce infatti una sorta di "filo rosso" che lega l'egemonia marxista degli anni Settanta a quella liberista degli anni Novanta del secolo scorso (ciò che, in qualche modo, può favorire la spiegazione della repentinità di molte conversioni individuali). Il fenomeno in qualche modo continua anche in alcuni

⁴⁷ Infatti, gli accordi di Marrakesh hanno innescato un vivace dibattito, tuttora in corso, sul conflitto fra gli interessi dei paesi in via di sviluppo e la tutela rafforzata dei diritti di proprietà intellettuale. Sul problema v., da ultimo, *Trips and Developing Countries. Towards a New IP World Order?*, G.Ghidini ó R.J.Peritz ó M.Ricolfi, eds., Elgar, Cheltenham (U.K.), 2014.

sottoprodotti ideologici del pensiero economico contemporaneo, dalle dottrine della responsabilità sociale dell'impresa alle diverse espressioni di pensiero desiderante che caratterizzano il movimento benicomunista (che ci tiene sempre a presentarsi anche come antistatalista)⁴⁸.

La dottrina dell'E.S.M. si pone, invece, su un versante opposto. In essa l'azione pubblica è come si è sopra ricordato - costituisce una parte essenziale del disegno complessivo; in coerenza con la migliore tradizione del pensiero politico liberale, la dottrina dell'E.S.M. propugna uno Stato minimo (comunque non troppo espansivo) ma anche forte, cioè indipendente dalle pressioni dei poteri privati ed in grado di imporre ai mercati e alla società civile alcune necessarie scelte correttive dei processi spontanei.

La dottrina dell'E.S.M., tuttavia, formatasi in un'epoca storica in cui gli stati e le pubbliche amministrazioni erano effettivamente forti e le classi dirigenti, selezionate dall'eccezionale drammaticità delle vicende storiche allora vissute, erano formate da persone di alte qualità intellettuali ed etiche, ha dato per acquisita una realtà che era invece precaria.

Gli anni successivi hanno visto un progressivo deterioramento della capacità delle democrazie occidentali di selezionare classi dirigenti di alto livello e, accanto a ciò, una progressiva perdita di efficienza e di prestigio delle pubbliche amministrazioni. In Italia ambedue i fenomeni sono più accentuati che altrove, ma il problema è oggi avvertito in tutto il mondo⁴⁹ ed ha assunto una dimensione epocale.

Credo che, su questo terreno, non si possa oggi andare molto oltre la formulazione di auspici e di aspettative razionali. Queste ultime restano però, pur sempre, un passo necessario per poter pensare ad una modifica della realtà.

Occorre allora che torni a diventare luogo comune l'idea che la possibilità che i mercati (soprattutto quelli finanziari) si autoregolino e portino perciò al massimo benessere collettivo è un mito (o, se si vuole, un'ideologia in senso marxiano) e che tale mito dev'essere definitivamente superato. I mercati sono macchine meravigliose che possono dare grandi risultati se inserite nell'ambito di un ordine politico giusto ed efficiente, in grado, all'occorrenza, di intervenire e correggere i processi di mercato e di supplire ai limiti del mercato garantendo a tutti una serie adeguata di beni e servizi pubblici. In altri termini, non si possono rivendicare diritti individuali e neanche beni comuni se non all'interno di un ordine politico giusto ed efficiente. E un ordine politico giusto ed efficiente non si può avere senza la formazione di élite politiche ed amministrative che dedichino all'azione pubblica lo stesso impegno che oggi è dato alle attività aziendali e professionali e che ricevano gratificazioni sociali non inferiori a quelle che possono essere oggi date solo dal successo in attività e organizzazioni private.

In questa prospettiva si può definire anche un percorso razionale sulla sistemazione da dare, in un quadro costituzionale, alla concorrenza come bene giuridico. La competizione non può essere un valore assoluto, come non possono esserlo neanche valori fondamentali come la libertà e l'uguaglianza. È noto che qualsiasi principio, se assolutizzato e portato alle estreme conseguenze, diviene autodistruttivo, e che l'intero ordine costituzionale richiede un continuo processo di

⁴⁸ Per la critica alla retorica benicomunista v., per tutti, E.VITALE, *Contro i beni comuni. Una critica illuministica*, Laterza, Bari-Roma, 2013.

⁴⁹ V. R.REICH, *Supercapitalismo. Come cambia l'economia mondiale e i rischi per la democrazia* [2007], trad.it., Fazi, Roma, 2008; R.POSNER, *La crisi della democrazia capitalista* [2009], trad.it., Univ. Bocconi Ed., Milano, 2010.

contemperamento fra principi diversi. Così come libertà ed eguaglianza devono essere bilanciate fra loro, altrettanto deve dirsi per la competizione e per gli altri valori che con essa possono entrare in conflitto, come la solidarietà, la coesione sociale e la sicurezza sociale.

Ciò che si deve comprendere, se si vogliono superare le attuali aporie del postmoderno è che ridurre la tutela della concorrenza alla dimensione della concorrenza fra imprese pecca insieme per eccesso e per difetto.

Pecca per difetto perché la competizione (una volta che sia correttamente concepita come strumento e non come valore assoluto), costituisce un incentivo insostituibile perché gli individui diano il meglio di sé stessi nel corso delle attività svolte. Perciò dev'essere moderatamente presente in tutti i livelli della vita sociale, dalla scuola agli uffici pubblici alle organizzazioni private: la "meritocrazia", di cui oggi tanto si parla, presentandola come se fosse un quid oggettivamente misurabile, non è altro che presenza di meccanismi di competizione leale e di selezioni premiale imparziale dei migliori, nella vita sociale.

Inoltre, dev'essere chiaro che, dal momento che la vita sociale è fatta non solo della dimensione individuale ma anche di dimensioni collettive variamente articolate, uguali incentivi devono essere forniti anche alla competizione fra sistemi territoriali (oggi assurdamente confinata alla dimensione fanatizzata delle gare sportive).

Quella concezione pecca anche per difetto, perché la competizione fra imprese non è in grado di risolvere tutti i problemi dell'umanità. Non solo, ma, nell'interesse delle stesse imprese, si deve acquisire consapevolezza del fatto che il massimo di efficienza imprenditoriale è dato da quei sistemi economici che realizzino un'efficace combinazione di concorrenza e di cooperazione fra imprese attive in certi settori e in certi territori⁵⁰.

Questa dimensione "cooperativa", del resto, è largamente presente anche nella legislazione. Lo è nel diritto europeo, che ammette con larghezza gli accordi di cooperazione fra imprese⁵¹; lo è nel diritto interno, che prevede numerose misure di sostegno per i distretti industriali⁵² e, da qualche anno, anche per le c.d. reti d'impresa⁵³. Con il più recente intervento, peraltro limitato al settore agroalimentare, le imprese aderenti a contratti di rete hanno ricevuto un diritto di priorità nel

⁵⁰ Cfr. A.M.BRANDENBURGER ó B.J.NALEBUFF, *Co-Opetition*, Dell Publ. Group, New York, 1996.

Sull'efficienza dei sistemi territoriali di "co-opetizione" fra imprese, come terreno di elezione dell'innovazione imprenditoriale, v. anche C.ANTONELLI ó P.P.PATRUCCO, *Il sentiero dell'innovazione*, Fondazione Agnelli, Torino, 2004; R.CAPPELLIN, *Le reti di conoscenza e innovazione e il knowledge management territoriale*, in *Innovazione, sviluppo e apprendimento nelle regioni dell'Europa mediterranea*, a cura di G.Pace, Angeli, Milano, 2003, 1 ss.; v. anche F.RAMELLA, *Sociologia dell'innovazione*, Il Mulino, Bologna, 2013 (ove anche una rassegna storica sulle teorie dell'innovazione nelle dottrine sociologiche ed economiche).

⁵¹ Cfr. COMMISSIONE U.E., *Linee direttrici sull'applicabilità dell'articolo 101 del trattato sul funzionamento dell'Unione europea agli accordi di cooperazione orizzontale* (2011/C 11/01), 14.1.2011.

⁵² Cfr. M.CARMINATI, *La legislazione italiana e regionale sui distretti industriali: situazione ed evoluzione*, Vita e Pensiero, Milano, 2006.

⁵³ Per una sommaria informazione (e qualche osservazione critica) v. M.LIBERTINI, *Contratto di rete e concorrenza*, in *Giustizia Civile*, n. 2/2014, 405 ss.

godimento di finanziamenti pubblici, rispetto alle imprese del settore che operino in modo del tutto indipendente (art. 6-bis, d.l. 24 giugno 2014, n. 91, conv. con l. 11 agosto 2014, n. 116).

Prescindendo qui dalle facili critiche sulla ponderatezza, sull'efficacia e sulla coerenza di questi interventi legislativi⁵⁴, può comunque rilevarsi che l'enfasi posta su distretti e reti d'impresa coglie un importante dato della realtà: lo sviluppo economico è sempre frutto di un'azione collettiva in cui confluiscono fattori culturali, ambientali e istituzionali e in cui le imprese giocano un ruolo fondamentale come «sistemi d'impresa», caratterizzati da fenomeni di cooperazione orizzontale e verticale.

Questo dato della realtà è misconosciuto dalla teoria tradizionale della concorrenza, che vede ogni impresa come se fosse un individuo isolato e indipendente (salvo a riconoscere l'impresa di gruppo come un soggetto unitario) e ritiene che ogni forma di cooperazione (a cominciare dagli scambi di informazioni) sia, in linea di principio, una infrazione al divieto di intese restrittive della concorrenza.

Certo questo atteggiamento è poi largamente corretto, nel diritto vivente, ove gli accordi di cooperazione fra imprese o come si è pocanzi notato o sono ammessi con larghezza. Rimane però un'incoerenza nel sistema: la funzione positiva dei sistemi d'impresa è riconosciuta fin quando il fenomeno si fonda su accordi e su prassi private, mentre l'idea che gli enti pubblici possano svolgere una funzione di sostegno alla formazione e all'efficienza dei sistemi d'impresa è fieramente condannata.

Questa sorta di tabù ideologico porta oggi a risultati paradossali. Per esempio, gli accordi di cooperazione fra imprese per promuovere determinati prodotti agroalimentari distinti su base territoriale sono protetti indiscriminatamente purché abbiano base strettamente privatistica: così il Reg. UE/1151/2012 del 21 novembre 2012 «sui regimi di qualità dei prodotti agricoli e alimentari» (cioè D.O.P., I.G.P. ecc.), ribadendo una scelta normativa già compiuta nei precedenti regolamenti comunitari in materia, ammette con larghezza la registrazione di nuove indicazioni geografiche collettive (che hanno, tradizionalmente, una funzione lato sensu protezionistica) purché la domanda di registrazione provenga esclusivamente da gruppi di produttori privati⁵⁵; per contro, sulla base di un orientamento rigoristico inaugurato dalle autorità europee alla fine degli anni Novanta, e poi fedelmente seguito dalla nostra Corte costituzionale, alle Regioni è precluso registrare marchi collettivi volti a promuovere i prodotti locali, perché l'intervento promozionale dell'ente locale

⁵⁴ Oggi, nella legislazione italiana, mentre il contratto di rete riceve una presunzione quasi assoluta di meritevolezza e viene sostenuto in vari modi, il contratto di consorzio (che ha sostanzialmente la stessa funzione) è visto essenzialmente come accordo restrittivo della concorrenza, quindi a rischio di nullità e bisognoso di particolari giustificazioni ai sensi della legge antitrust.

⁵⁵ La larghezza con cui sono ammesse nuove D.O.P. e simili è stata spesso criticata, perché finisce per inflazionare questo tipo di segni distintivi collettivi, sì da sminuirne l'efficacia comunicativa (sulla questione v. M.LIBERTINI, *L'informazione sull'origine dei prodotti nella disciplina comunitaria*, in *Riv.dir.ind.*, 2010, I, 289 ss.). Per esempio, oggi in Italia abbiamo 42 (salvo errore) D.O.P. di olio extravergine di oliva (parecchie delle quali hanno facoltà di indicare anche sottozone); c'è da dubitare fortemente che questa proliferazione di segni abbia fondamento in reali differenze qualitative dei prodotti.

equivarrebbe all'introduzione di una misura di effetto equivalente ad una restrizione alla circolazione delle merci⁵⁶.

Questa disciplina, a mio avviso incoerente, può avere spiegazioni soltanto ideologiche: tutte le iniziative di origine privata si presumono efficienti (anche quando, in realtà, non lo sono, come spesso avviene nell'applicazione concreta della disciplina delle D.O.P. e simili), mentre le iniziative di origine pubblica, volte ad influire direttamente sullo sviluppo di certi settori produttivi, sono viste come intollerabile alterazione della purezza del funzionamento dei mercati.

C'è da sperare che questi ideologismi siano rapidamente superati. Lo sviluppo economico complessivo è alimentato dalla competitività di singole imprese, ma anche dalla competitività di sistemi territoriali complessivi. E questa competitività è data dall'offerta integrata di istituzioni e norme efficienti, di condizioni socioculturali favorevoli alla costituzione e alla crescita di imprese, di strutture dei costi (fiscali, amministrativi, previdenziali) non punitive per le imprese.

In questa prospettiva il ruolo degli enti pubblici territoriali rimane fondamentale, e dev'essere anche coordinato con il principio di sussidiarietà, per cui ciascun livello (Stato, Regione, Comuni) può contribuire efficacemente al miglioramento della competitività di sistemi di imprese insediati nel proprio territorio.

Lo Stato può utilizzare anche lo strumento competitivo della ricerca di norme di diritto privato più efficienti (nei limiti in cui glielo consentono le direttive europee), ed è opportuno che lo faccia; ma si può pensare che l'efficacia di questo tipo di interventi sia stata sopravvalutata, e che sarebbe molto più importante che lo Stato svolgesse in maniera efficiente i suoi compiti tradizionali di tutela della sicurezza personale e patrimoniale e di imparziale funzionamento della giustizia e dei servizi pubblici essenziali.

Oltre a ciò, lo Stato, e con esso anche gli altri enti pubblici, possono promuovere lo sviluppo usando la leva competitiva degli aiuti pubblici alle imprese, ed anche quella possibilità di aiuto *in natura* che può essere data dalle attività promozionali di vario genere che gli enti pubblici possono svolgere a favore di imprese insediate nel proprio territorio. Vietare pregiudizialmente questo tipo di interventi è, a mio avviso, una scelta politica miope. Il problema è di vietare che gli enti pubblici utilizzino i loro poteri di governo del territorio per realizzare politiche di protezione pura e semplice delle imprese esistenti a danno di eventuali nuovi entranti (cioè pongano surrettiziamente barriere amministrative all'ingresso di nuovi operatori nei mercati locali). Ma quando gli interventi pubblici abbiano un'effettiva attitudine promozionale e non prevedano effetti discriminatori (come nel ricordato esempio dei marchi di qualità regionali, o nel caso delle commesse pubbliche che pongano oneri di investimento nel territorio in capo al vincitore della gara), essi devono essere visti come parte integrante della competitività di sistemi di imprese caratterizzati da certe basi territoriali; e

⁵⁶ Per la critica a questo orientamento (con riferimento, in particolare, a Corte cost., 12 aprile 2013, n. 66), v. M.LIBERTINI, *Ancora sull'azione promozionale di prodotti locali da parte delle Regioni e sui marchi di qualità regionali*, in *Giur.cost.*, 2013, 1020 ss.

Fra le ragioni di incoerenza di questo orientamento vi è la considerazione che la disciplina, anche europea, dei marchi ammette espressamente che un ente pubblico possa essere titolare di marchi collettivi (v. artt. 5 e 66, Reg. 207/2009/CE sul marchio comunitario e art. 19 cod.propr.ind.). La tesi dell'inammissibilità di marchi di qualità regionali ha un effetto quasi-abrogativo di queste disposizioni.

l'attività promozionale pubblica può bene essere vista come un momento positivo del gioco complessivo della concorrenza, volto ad incrementare, e non a frenare, il dinamismo complessivo dei mercati.

11. Vorrei qui riassumere in pochi punti le conclusioni del ragionamento sopra svolto:

- I) Il sistema dell'economia mondiale, nei secoli che vanno dall'affermazione degli stati nazionali mercantilisti fino agli accordi di Bretton Woods, ha avuto come protagonisti gli stati, come sostenitori dello sviluppo delle diverse economie nazionali, e quindi agenti in funzione di protezione delle imprese insediate nel proprio territorio; l'economia mondiale è stata quindi segnata soprattutto dalla competizione fra sistemi di economie nazionali, in cui ogni Stato svolgeva una funzione di direzione e coordinamento (oltre che di protezione) delle imprese nazionali.
- II) Solo nell'ultimo quarto di secolo si è affermata, a livello mondiale, l'ideologia del libero mercato: lo sviluppo economico mondiale è stato ritenuto compito esclusivo dell'azione competitiva di imprese indipendenti, sostenute dalle spinte di mercati finanziari divenuti globali. Nella nuova prospettiva si è ritenuto che il ruolo degli Stati debba limitarsi alla fornitura di condizioni favorevoli all'investimento finanziario destinato ad imprese (o addirittura, riduttivamente, alla fornitura di norme efficienti rispetto alle esigenze degli investitori).
- III) Dopo la crisi finanziaria avviata nel 2008 sono apparsi generalmente evidenti i limiti dell'ideologia del libero mercato e di un modello di ordine economico affidato esclusivamente alla concorrenza fra imprese in mercati globalizzati. Si è tornato a richiedere, in vario modo, l'intervento correttivo degli Stati, in un sistema economico e giuridico mondiale in cui questi si erano molto indeboliti rispetto al passato, senza che a ciò si fosse sostituita la costruzione di un ordine politico mondiale giusto ed efficiente.
- IV) Su un piano propositivo deve ritenersi, in linea generale, che la concorrenza sia tutelata come strumento utile per raggiungere risultati di benessere collettivo, e non come valore in sé. Il principio di tutela della concorrenza dev'essere dunque temperato con altri valori giuridicamente rilevanti (sviluppo sostenibile, ecc.). E' questo il dato normativo che emerge dall'art. 3 T.U.E.
- V) La competizione è necessario strumento di sostegno dello sviluppo economico non solo a livello di singole imprese, ma anche come competizione fra sistemi di imprese e sistemi territoriali.
- VI) La competizione fra Stati (*rectius*: fra sistemi territoriali) non può ridursi alla dimensione, pur importante, della *regulatory competition*, volta a creare condizioni il più possibile favorevoli agli investimenti imprenditoriali. Rimane imprescindibile una presenza di intervento pubblico di politica industriale e di riequilibrio.
- VII) In tal senso deve intendersi la formula della *economia sociale di mercato fortemente competitiva*, di cui all'art. 3, T.U.E.

- VIII) Il maggiore ostacolo alla costruzione di un ordine economico internazionale giusto ed efficiente sta nell'attuale difficoltà di funzionamento della democrazia politica e nell'indebolimento delle strutture amministrative pubbliche.