

UISS - Libera Università Internazionale degli Studi Sociali - Roma

COLLANA DI STUDI SULL'AMMINISTRAZIONE PUBBLICA

1. *Democrazia e amministrazione*. In ricordo di Vittorio Bachelet, a cura di Giovanni Marongiu e Gian Candido De Martin, 8°, pag. VI-262.

Luiss

**LIBERA UNIVERSITÀ
INTERNAZIONALE
DEGLI STUDI SOCIALI
ROMA**

**Collana di studi
sull'amministrazione pubblica**

DEMOCRAZIA E AMMINISTRAZIONE

IN RICORDO DI VITTORIO BACHELET

a cura di
GIOVANNI MARONGIU e GIAN CANDIDO DE MARTIN

1

GIUFFRÈ EDITORE 1992

ISBN 88-14-03839-2

TUTTE LE COPIE DEVONO RECARRE IL CONTRASSEGNO DELLA S.I.A.E.

Copyright 1992 Dott. A. Giuffrè Editore, S.p.A. Milano

La traduzione, l'adattamento totale o parziale, la riproduzione con qualsiasi mezzo (compresi i microfilm, i film, le fotocopie), nonché la memorizzazione elettronica, sono riservati per tutti i Paesi.

Tipografia «MORI & C. S.p.A.» - 21100 VARESE - Via F. Guicciardini 66

INDICE

	pag.
Presentazione (GIOVANNI MARONGIU e GIAN CANDIDO DE MARTIN)	1
FELICIANO BENVENUTI, <i>Il ruolo dell'amministrazione nello Stato democratico contemporaneo</i>	13

Sezione I

COSTITUZIONE E AMMINISTRAZIONE

GIUSEPPE ABBAMONTE, <i>Profili costituzionali sul ruolo dell'amministrazione</i>	35
UMBERTO ALLEGRETTI, <i>Enunciati costituzionali sull'amministrazione</i>	39
GIANFRANCO D'ALESSIO, <i>Interpretazione e applicazioni giurisprudenziali del principio di buon andamento</i>	47
GIAN CANDIDO DE MARTIN, <i>La nuova fisionomia dell'amministrazione tra principi costituzionali e riforme</i>	61
MAURIZIO FIORAVANTI, <i>Qualche osservazione su « Amministrazione e Costituzione » nella storia della tradizione giurpubblicistica italiana</i>	75
GIOVANNI MARONGIU, <i>Funzione amministrativa e ordinamento democratico</i>	89
GIORGIO PASTORI, <i>Pluralità e unità dell'amministrazione</i>	97
FRANCESCO TERESI, <i>Appunti su pubblica amministrazione e riforme istituzionali</i>	103

Sezione II

POLITICA LEGGE AMMINISTRAZIONE

ALDO BARDUSCO, <i>La responsabilità politica della pubblica amministrazione</i>	113
GIORGIO BERTI, <i>Il « casuale » nell'amministrazione pubblica</i>	121
PIERO ALBERTO CAPOTOSTI, <i>Verso una nuova configurazione del principio di legalità?</i>	133
MARCO D'ALBERTI, <i>Autonomia dell'amministrazione pubblica e servizi resi alla comunità</i>	141
CARLO DESIDERI, <i>Servizi pubblici riservati allo Stato e ruolo della collettività</i>	145
FRANCO LEDDA, <i>La legalità nell'amministrazione: momenti di sviluppo e fattori di « crisi »</i>	153
FABIO SEVERO SEVERI, <i>Potere e funzione nell'amministrazione</i>	169
DOMENICO SORACE, <i>In tema di politica, amministrazione, discrezionalità, autorità</i>	177

Sezione III

AMMINISTRAZIONE E ORGANIZZAZIONE

ANZO BALOCCHI, <i>Volontariato e pubblica amministrazione</i>	189
ALBERTO BARETTONI ARLERI, <i>Dalla procedimentalizzazione del contratto alla contrattualizzazione del procedimento</i>	197
ANZO CARDI, « <i>Fragmentazioni</i> » istituzionali e amministrazioni dell'economia: alcune riflessioni	207
TULLIO CORREALE, <i>Notazioni sul regime di responsabilità della dirigenza statale</i>	217
GUIDO CORSO, <i>Servizi pubblici e Costituzione</i>	223
ALENTINO GIOVANNELLI, <i>Il difensore civico per la crescita dello Stato democratico in Italia</i>	231
GUIDO MELONI, <i>La partecipazione dei cittadini all'amministrazione</i>	241
CESARE MOZZARELLI, <i>Amministrazione e interessi organizzati</i>	247
VITTORIO OTTAVIANO, <i>Dovere di rendere pubblico conto, responsabilità dei dirigenti e determinazione degli indirizzi e programmi</i>	253

PRESENTAZIONE

Questo volume raccoglie i materiali prodotti nell'ambito del seminario su « Il ruolo dell'amministrazione nello Stato democratico contemporaneo », che si è tenuto a Roma, presso le Università « La Sapienza » e LUISS, l'11 e 12 febbraio 1988, in occasione della presentazione dei tre volumi di studi giuridici in memoria di Vittorio Bachelet.

Dopo il saggio di Feliciano Benvenuti, che ha tenuto in quella circostanza la relazione introduttiva su « Il ruolo dell'amministrazione nello Stato democratico contemporaneo », vengono pubblicati — articolati in tre sezioni, dedicate rispettivamente a « Costituzione e amministrazione », « Politica, legge e amministrazione » e « Amministrazione e organizzazione », che costituiscono altrettante prospettive essenziali di indagine nell'ambito del tema centrale — i contributi che gli autori hanno messo a punto a seguito del seminario, in molti casi rielaborando per iscritto il testo dell'intervento orale svolto durante i lavori, sviluppatasi anche sulla base di una traccia scritta — che viene riprodotta qui di seguito — predisposta allo scopo di incentrare la discussione su alcuni blocchi di argomenti maggiormente connessi ai problemi del ruolo dell'amministrazione oggi.

In tal senso il volume offre, più che gli atti di un convegno, il frutto collettaneo di un approfondimento tematico sostanzialmente riconducibile alla questione di fondo del rapporto intercorrente tra il nuovo volto dello Stato democratico repubblicano e il conseguente adeguamento dell'amministrazione pubblica, che aveva già costituito in certo modo il campo centrale degli interessi scientifici di Vittorio Bachelet, come messo in evidenza, tra l'altro, anche dalla antologia ragionata delle sue opere giuridiche, contenuta in « L'amministrazione in cammino » (Milano, 1984).

Oltre ad essere un'occasione utile per ripercorrere e valorizzare l'apporto dato, in più direzioni, da Bachelet all'analisi e alla rico-

struzione di profili nodali per comprendere il significato e gli effetti della costituzionalizzazione dell'amministrazione — o, se si vuole, dell'espansione della Costituzione verso il diritto amministrativo — operata, sia pure in modo non sempre organico, dalla Carta fondamentale della Repubblica, la raccolta dei testi prodotti in margine al seminario rappresenta anche uno stimolo forte a proseguire in tali direzioni di ricerca, tanto più interessanti in quanto alcune recenti innovazioni legislative hanno finalmente dischiuso prospettive di grande portata nella ridefinizione degli assetti della amministrazione pubblica e dei rapporti tra questa e i cittadini. Prospettive che sono certamente in larga sintonia con le linee prefigurate da Bachelet e che vengono sviluppate pure da vari scritti qui pubblicati, dedicati a vario titolo alle esigenze e modalità di una corretta attuazione dei principi e valori costituzionali maggiormente incidenti sull'amministrazione dello Stato democratico.

È, in effetti, interessante notare come, pur frutto di una riflessione comune tenuta in data anteriore rispetto alla pluralità degli interventi riformatori, intervenuti soprattutto nel 1990, concernenti a vario titolo comparti o profili essenziali dell'agire amministrativo — a cominciare da quelli realizzati con le leggi di riforma delle autonomie locali e del procedimento amministrativo —, l'impostazione e gli spunti dei vari interventi siano espressivi di una linea tecnico-culturale che è stata per molti versi recepita o che comunque ha ispirato largamente gli interventi riformatori suddetti.

D'altra parte, se il subentro di tali riforme potrebbe far ritenere in certo modo superato il valore propositivo di alcuni dei contributi qui raccolti, bisogna anche osservare che il respiro complessivo che caratterizza le riflessioni svolte durante il seminario ha un taglio più generale, che mantiene in certo modo intatta la sua attualità e una sua precisa ragion d'essere per almeno due ordini di motivi. In primo luogo, perché il recente processo riformatore, oltre a non essere certo esente da limiti e lacune nelle normative sin qui prodotte, è tutt'altro che concluso, ed anzi appare alle prese con non poche incertezze e difficoltà nei suoi svolgimenti e nelle applicazioni concrete. Inoltre, perché è tuttora carente per molti versi una adeguata cornice teorica, organicamente ricostruttiva del nesso inscindibile che non può non sussistere tra democrazia e amministra-

zione, nell'ambito di quel modello generale di amministrazione dello Stato democratico che appunto Bachelet aveva posto come obiettivo primario del suo lavoro scientifico: in questo senso le riflessioni che seguono conservano, in larga sostanza, inalterato il loro valore e la loro funzione di stimolo in tale (non agevole) direzione ricostruttiva.

Semmai, si può aggiungere che dagli svolgimenti tematici emersi durante il seminario risulta ancor più sottolineata la necessità di proseguire ulteriormente in tali approfondimenti teorici, certo senza prescindere dalle novità legislative intervenute, anzi prendendo anche spunto dall'analisi dei limiti e dei rischi involutivi delle esperienze riformatrici in atto, in modo possibilmente da perfezionare la messa a punto del modello (o dei modelli) di amministrazione in grado di interpretare e concretare realmente la svolta costituzionale, tuttora così largamente disattesa nei suoi potenziali effetti positivi.

Partendo da questo tipo di considerazioni, il proposito che scaturisce ed è stimolato dal raffronto tra le linee emergenti della riflessione teorica e l'analisi dell'esperienza in corso conduce a sottolineare la necessità e l'urgenza di percorrere con ancor maggiore continuità e coerenza la strada della riflessione qui intrapresa, sulla scia anche del pensiero di Bachelet. Più in particolare, si tratta possibilmente di abbinare l'attivazione di una sorta di « osservatorio » permanente sull'evoluzione del ruolo delle strutture della pubblica amministrazione con periodici momenti di incontro e confronto tra gli studiosi interessati, in modo da poter fare con una certa frequenza il punto sullo stato (e i limiti) di attuazione dei principi costituzionali rilevanti in materia, migliorando e aggiornando, se del caso, anche il quadro dei concetti e paradigmi tradizionali della scienza amministrativistica, se non per certi versi lo stesso metodo di indagine sulla pubblica amministrazione.

In tal senso è appena il caso di accennare all'importanza che, a maggior ragione, può assumere una siffatta prospettiva di indagine in rapporto ad eventi che ormai caratterizzano o sembra comunque debbano caratterizzare, in un prossimo futuro, il profondo processo di trasformazione dell'assetto dei pubblici poteri, e specificamente dell'ambito e delle modalità dell'intervento pubblico-amministrati-

vo: sia in relazione, ad esempio, alle imminenti scadenze di consolidamento del mercato unico e della stessa unità europea, sia in rapporto alla (invero tuttora problematica) ricerca di forme alternative di realizzazione dello Stato sociale. Da questo secondo punto di vista, in particolare, possono essere rimessi in discussione — e in parte sono già stati rimessi in discussione — alcuni elementi considerati capisaldi del sistema dell'intervento pubblico nell'economia e nei servizi sociali consolidatosi, anche se non sempre linearmente, nel secondo dopoguerra: un aspetto non certo marginale di questo ripensamento riguarda, come noto, la vasta gamma di ipotesi riformatrici connesse alla cosiddetta *deregulation* e alle cosiddette privatizzazioni, o comunque al nuovo rapporto tra pubblico e privato nell'amministrazione, tenuto anche conto dello specifico ruolo di recente riconosciuto al volontariato, cui si potrebbe riconnettere anche la nuova prospettiva di un ampliamento della cosiddetta amministrazione di regolazione e delle autorità amministrative « indipendenti », a fronte del ridimensionamento degli apparati pubblici di gestione degli interventi.

Naturalmente un'ulteriore variabile aperta da non trascurare, per le potenziali ricadute che potrebbero derivarne per la pubblica amministrazione, è quella costituita dalle possibili riforme costituzionali da tempo in discussione che, almeno per certi aspetti, appaiono forse ora più mature, o meno lontane, da una concreta prospettiva di definizione (ad esempio quelle sul bicameralismo, sul rafforzamento dell'esecutivo, sul neoregionalismo). Tuttavia si deve in proposito sottolineare almeno un duplice ordine di considerazioni.

In primo luogo, le parti di Costituzione oggetto prevalente del dibattito riformatore, quelle concernenti i cosiddetti rami alti del sistema, sono anche quelle meno in grado di incidere sulla conformazione e finalizzazione della funzione amministrativa, nella sua specifica e autonoma configurazione e nella sua oggettiva ragion d'essere, che è invece sicuramente condizionata e coinvolta in maggior misura da quella parte della Costituzione che esprime i vincoli di scopo per tutto il sistema: ossia i valori e principi costituzionali sulle libertà dei cittadini e sulla configurazione dei loro rapporti con le pubbliche autorità, sui diritti sociali e sulla tutela degli interessi

diffusi, sul ruolo e i limiti dell'intervento pubblico. Ed è noto che, rispetto a siffatti obiettivi di fondo del sistema, si pone ancora oggi più che un problema di riforma (delle norme costituzionali in materia), un problema di adeguamento delle modalità di attuazione dei principi fissati nella Carta fondamentale, in vista di una loro maggiore effettività ed incisività, nonché di una reale sintonia col tempo presente.

In secondo luogo, si deve poi osservare che il rapporto tra « rami alti » e « rami bassi » del sistema — volendo collocare tra i primi gli organi costituzionali e tra i secondi gli apparati amministrativi a tutti i livelli — non implica necessariamente la priorità delle riforme dei primi su quelle concernenti i secondi, specie in un sistema democratico basato sulla più larga valorizzazione possibile delle autonomie locali: basti pensare alle trasformazioni radicali che possono determinarsi per tutto il sistema, ivi compreso quello costituzionale centrale, da uno sviluppo coerente della riforma delle autonomie territoriali minori, avviata con la legge 142 del 1990, che può essere considerata una riforma volano in grado di produrre una vera e propria « rivoluzione », partendo appunto da un riassetto incisivo dei poteri locali, intesi più come le « radici » che come « rami bassi » del sistema.

In tal senso questa riforma, tanto più se integrata con quella che innova sostanzialmente nei procedimenti amministrativi, può certo determinare anche una effettiva rottura di quella connaturata tendenza al continuismo della pubblica amministrazione, che già Tocqueville segnalava come ostacolo di fondo per il rinnovamento dello Stato, introducendo elementi di radicale innovazione in senso democratico, che toccano una pluralità di aspetti tutti decisivi per una modernizzazione dell'amministrazione e una nuova configurazione dei rapporti tra cittadino e pubblica amministrazione. In particolare, sono in questa prospettiva da tenere presenti le possibilità di nuovi traguardi, quali soprattutto il superamento della paralizzante uniformità degli assetti e dei procedimenti, in funzione di un maggiore adeguamento alle esigenze differenziate e al principio delle pari opportunità; la valorizzazione insieme delle autonomie e delle (sempre più indispensabili) forme di coordinamento e cooperazione tra i diversi centri di amministrazione; il perseguimento del-

la legalità sostanziale e, insieme, di obiettivi di efficienza imprenditoriale nei servizi pubblici e di trasparenza nell'amministrazione, anche attraverso ambiti effettivi di partecipazione e di coinvolgimento dei cittadini nell'amministrazione, lo sviluppo di forme nuove di amministrazione consensuale, la distinzione ma anche il raccordo tra politica e amministrazione. Che sono con tutta evidenza tutti elementi nodali per la trasformazione dell'amministrazione in senso democratico, che è il punto di forza per la trasformazione dello Stato in senso democratico.

Può dirsi quindi, in sostanza, che, almeno dal punto di vista del diritto amministrativo, dovrebbe oggi verosimilmente prevalere un percorso culturale volto a consolidare una prospettiva di studio e di riforma dei pubblici poteri soprattutto o anzitutto in chiave di garanzia di effettività dei principi costituzionali dello Stato democratico-sociale, finora largamente disattesi: in sintesi, si potrebbe dire riforme amministrative per attuare la Costituzione, non riforme della Costituzione. Anche se si può poi aggiungere che, in certo modo, una prospettiva comune con le attuali prevalenti attenzioni dei costituzionalisti può comunque essere ritrovata in rapporto ai comuni ricordati vincoli di scopo, che si ricavano dalla Carta costituzionale, e, specificamente, in rapporto all'esigenza, sempre più avvertita e prioritaria, dell'adeguamento e dell'efficienza (anche tecnica) degli apparati, sia al livello della formazione delle decisioni politiche che a quello della loro concretizzazione nell'azione amministrativa.

Ci si augura, quindi, che il frutto delle riflessioni comuni qui raccolte possa essere apprezzato, più ancora che per la perspicuità di qualche risultato utile eventualmente raggiunto, soprattutto per l'impegno che ne scaturisce a proseguire nella ricerca verso approfondimenti più sistematici della nuova fisionomia dell'amministrazione, considerata in generale e nei suoi principali comparti, nei suoi punti fermi e negli assetti variabili, alla luce dell'evoluzione in atto o auspicabile in uno Stato democratico sociale, i cui principi costituzionali non possono ovviamente essere ancorati ad una visione statica di un potere amministrativo monolitico, espressivo di una ormai superata concezione della sovranità nazionale e della divisione dei poteri. Bensì debbono, necessariamente e dinamicamente,

essere orientati in senso marcatamente pluralista e policentrico e basati sul più stretto legame possibile tra amministrazione e « ambiente » politico-sociale e sul più largo riconoscimento e sulla costante valorizzazione della funzione amministrativa come servizio reso all'intero sistema dalle diverse autonomie (e non autarchie) interagenti, avendo anche presenti le trasformazioni indotte sul piano dell'amministrazione dalle (sempre crescenti) interdipendenze sovranazionali, anzitutto a livello europeo, nel perseguimento di molti dei compiti che la Costituzione ha assegnato alla Repubblica.

È un impegno — auspice anche il Centro di ricerca sulle amministrazioni pubbliche, intitolato a Vittorio Bachelet, ora costituito presso la LUISS — che vorremmo ovviamente coinvolgesse più protagonisti: anzitutto i più autorevoli studiosi del diritto amministrativo, che già hanno dato contributi specifici di rilievo alla conoscenza e ricostruzione del sistema in atto, i quali ci potranno aiutare a rimeditare e risistemare larghe parti di istituti e concetti tradizionali della materia, rimessi oggi (e forse ancor più domani) in discussione dalla progressiva attuazione delle nuove forme di amministrazione dello Stato democratico; inoltre i giovani dediti alle ricerche sull'amministrazione, che possono sicuramente trovare, in questa fase di profonda transizione, molti stimoli utili per coltivare seriamente e proficuamente i propri interessi scientifici in aree poco esplorate o comunque da ripensare alla luce dei problemi reali dell'esperienza giuridica; infine gli stessi operatori della pubblica amministrazione, per i quali si pone, tra l'altro, con tutta evidenza un problema crescente di adeguamento della formazione tecnica e professionale.

GIOVANNI MARONGIU e GIAN CANDIDO DE MARTIN

aprile 1992

« IL RUOLO DELL'AMMINISTRAZIONE
NELLO STATO DEMOCRATICO CONTEMPORANEO »:
TRACCIA PER LA DISCUSSIONE

1. Il tema è stato prescelto, in primo luogo, in segno di omaggio a Vittorio Bachelet, il quale nel 1977, dopo una lunga serie di studi sui problemi più vivi ed attuali dell'amministrazione, pubblicava (negli Scritti in onore di Mortati) un saggio dal titolo: « Evoluzione del ruolo e delle strutture della pubblica amministrazione ».

Questo saggio si concludeva con la constatazione che mancava ancora un « modello di amministrazione ». E, infatti, argomentava Bachelet: « Funzioni nuove dell'amministrazione; più larghe autonomie regionali nel quadro unitario della Repubblica e, in prospettiva, rinnovato sistema delle autonomie locali; riordinamento dell'apparato amministrativo centrale, necessità di nuove e differenziate strutture tecniche, imprenditoriali, " partecipative " : si tratta di realtà tuttora in evoluzione del cui tendenziale mutamento si riesce semmai a cogliere solo alcuni aspetti più significativi ».

Oggi, se anche non si può dire che tale processo evolutivo si sia concluso e che sia in qualche modo rinvenibile un vero e proprio nuovo « modello di amministrazione », si possono tuttavia capire meglio i movimenti di fondo ed è forse possibile dare inizio a quell'opera di ri-sistemazione dell'intera natura dell'organizzazione pubblica, che pure stava nelle aspirazioni e nelle preoccupazioni più sentite di Bachelet.

2. In questa direzione il seminario, oltre ad inserirsi in una continuità profonda con l'opera scientifica di Bachelet, non può non tenere conto anche del pensiero dei tanti altri studiosi che negli anni '50 e nei primi anni '60 hanno aperto tante feconde prospettive alla scienza del diritto amministrativo (e ad altre scienze amministrative), in gran parte, poi, però, andate disperse nei radicali e travagliati mutamenti degli anni successivi.

Da questo punto di vista, iniziare con una riflessione generale sul ruolo dell'amministrazione, oggi, non dovrebbe apparire come una sorta di fuga verso astratte categorie o improbabili futuribili, ma proprio il modo giusto di *dare fondamento* e di *definire il quadro* in cui si possono collocare successive e più particolari riflessioni e nuovi, più mirati studi.

3. Naturalmente il tema del ruolo dell'amministrazione nello Stato contemporaneo può essere proposto e svolto in tanti modi. Nel nostro caso bisogna tener presente che il tema, oggetto in primo luogo della prolusione, affidata a Feliciano Benvenuti, dovrebbe essere, poi, discusso attraverso una serie di interventi su diversi sottotemi, in qualche modo preventivamente individuati e attribuiti a singoli studiosi: una metodologia, del resto, non dissimile da quella seguita nel seminario sul coordinamento, egualmente tenutosi a Roma, nel primo anniversario della morte di Bachelet (i cui risultati sono stati pubblicati nel volume curato da G. Amato e G. Marongiu, dal titolo « L'amministrazione della società complessa », Bologna, 1982). In questa ottica, il tema potrebbe essere sviluppato su alcuni *blocchi di argomenti*, su cui sia abbastanza facile attrarre l'attenzione dei partecipanti al seminario.

In tal senso si potrebbero individuare, in linea di massima, quattro « blocchi », che rappresentano altrettanti contenuti e facce del ruolo dell'amministrazione oggi.

a) *La posizione costituzionale dell'amministrazione e il rapporto politica-amministrazione*: forse il modello « classico », che voleva tutta la politicità dell'amministrazione concentrata nei vertici politici, è definitivamente esaurito; ciò non toglie tuttavia che vi sia un problema di responsabilità politica dell'amministrazione nei confronti dell'intero ordinamento e specialmente dei suoi organi costituzionali. Come è organizzata questa responsabilità politica, come si distribuisce, con quali procedure vecchie e nuove si manifesta?

b) *Lo sviluppo dello Stato sociale e il nuovo rapporto tra l'unità della funzione e la molteplicità delle prestazioni*: l'enorme dilatarsi dei compiti e degli apparati d'intervento in tutti i settori della vita sociale sembra aver portato alla dissoluzione di un'idea oggettiva di amministrazione e, quindi, della nozione stessa di fun-

zione amministrativa. Ma ora che il processo di differenziazione-frammentazione dell'azione amministrativa si può considerare giunto a compimento, sembra di poter vedere meglio che il moltiplicarsi delle prestazioni non rinnega, in sé, l'unità della funzione, la quale resta pur sempre funzione (*attuativa*) di un orientamento generale politico a fondamento democratico, qual'è, in Italia, lo Stato repubblicano. Studiare i caratteri anche nuovi di questa funzione, il suo vero attuale statuto, e come si raccorda con le tante diverse e specifiche prestazioni di cui l'amministrazione è titolare o garante: ecco un punto di ulteriore svolgimento del nostro tema.

c) *Il principio di legalità, oggi: dissoluzione o trasformazione?* Il punto è intimamente legato al precedente, ma ha anche una sua autonomia. Le forme nuove di organizzazione dell'intervento pubblico, che hanno fatto pensare ad una sorta di recessione dell'autorità, hanno anche portato a considerare come fortemente indebolito il principio di legalità. Ma anche qui: il processo sembra ora giunto ad un punto tale che consente di vedere meglio il fenomeno; il quale non sembra andare tanto nel senso della (relativa) dissoluzione del principio e delle garanzie della legalità, quanto nel senso di una sua anche radicale trasformazione. Si tratta, quindi, di esplorare le vie di questa trasformazione, in particolare verificando quanto il modello razionale-legale dell'amministrazione « classica » sia in grado di aderire, senza rinnegarsi, a valori sostanziali di giustizia, equità, ragionevolezza, trasparenza, efficienza, ecc., che sono i principi propri della legittimità dell'amministrazione in un ordinamento democratico. In questo contesto sembra logico postulare una certa « ripresa » della legislazione e della qualità giuridica della stessa, in modo che cittadini ed amministrazione possano essere più sicuri e garantiti nell'esercizio delle rispettive autonomie.

d) *Organizzazione e burocrazia: la trasformazione del corpo professionale dei funzionari pubblici*. Sembra poter essere questo l'altro grande momento costitutivo dal nuovo ruolo dell'amministrazione. Molto profonde sono state, infatti, le innovazioni introdotte con le riforme del pubblico impiego in Italia (non ultima l'introduzione della contrattazione collettiva) e profondissimo è il mutamento culturale e dello spirito pubblico del personale amministrativo. Come tutto ciò influisca sull'azione amministrativa

e quale forza l'organizzazione, come struttura e cultura, conservi per assorbire e volgere verso i propri fini queste trasformazioni, ha certamente un rilievo essenziale nel modo di essere e di funzionare dell'amministrazione nella sua globalità.

FELICIANO BENVENUTI

IL RUOLO DELL'AMMINISTRAZIONE
NELLO STATO DEMOCRATICO CONTEMPORANEO

1. Il tema che dobbiamo affrontare, data la sua ampiezza e la sua generalità, esige che esso sia trattato con una preliminare consapevolezza di metodo.

Si tratta, invero, di un tema che costituisce il punto di passaggio tra la storia: il diritto e, quanto a quest'ultimo, tra le sue premesse politiche: sociali e le sue soluzioni tecniche.

Parlare del ruolo dell'amministrazione nello Stato democratico contemporaneo significa, prima di tutto, rendersi conto di cosa è lo Stato non solo nel tempo presente, ma anche in quello passato e, nei limiti delle prevedibilità di tendenza, in quello futuro.

Lo Stato democratico, infatti, proviene da una lunga esperienza storica, proviene, cioè, da altri tempi di manifestazioni del fenomeno statale e ne rappresenta oggi la realtà, una realtà però che è destinata a ulteriori modificazioni e trasformazioni in un non lontano futuro.

D'altra parte, è inevitabile che il modo di essere dello Stato democratico subisca le influenze di concezioni ideologiche intorno all'assetto della convivenza e quindi la incidenza delle ideologie o, come si diceva una volta, delle filosofie politiche.

Con questo in più, che non vi sono filosofie politiche dominanti ma siamo in presenza di un concorrere di concezioni diverse nelle loro radici diverse, quindi, nelle loro implicazioni.

Ma questo non basterebbe: a complicare le cose vi è la diffusione degli interessi per lo Stato che non sono più di stretta spettanza di chi pone la filosofia politica e di chi pragmaticamente la attua ma spettano ormai con una sempre più profonda forma di appropriazione a tutti i cittadini e a quelli che la nostra Costituzione chiama le formazioni appunto politiche e sociali.

Tutto ciò vale, ad evidenza, anche a voler restringere l'osservazione a quel fenomeno statale che è l'amministrazione, dal momento che essa è appunto un fenomeno statale e subisce inevitabilmente, oltre alla propria struttura tecnica, l'impronta che le dà il modo di essere dello Stato.

Certamente l'amministrazione ha una propria struttura tecnica che, entro certi limiti, assume caratteri di fenomeno autonomo, con elementi di permanenza che appartengono al suo modo di essere come amministrazione. Ma questo ulteriore aspetto esula dal presente discorso perché esso appartiene al più proprio della scienza e forse della tecnica dell'amministrazione.

In questa sede dobbiamo ignorare il modo interno dell'amministrazione per esaminarne la collocazione nell'ambito dello Stato e comprendere come quest'ultimo le trasferisca la sua propria impronta.

Il problema non riguarda tanto, dunque, l'amministrazione come macchina ma l'amministrazione come funzione dello Stato: e uso il termine funzione per dire, questa volta, come l'amministrazione può realizzare le esigenze dello Stato ed essere con esso in sintonia.

Anche per l'amministrazione, allora, si ripropongono i problemi di prima riguardanti lo Stato: una tale indagine non può quindi non prendere le mosse da una considerazione della evoluzione storica, da una presa di coscienza della filosofia politica che sottostà allo Stato e da una sensibilità per le esigenze sociali che lo Stato, e quindi l'amministrazione, deve soddisfare.

In una prospettiva di questo genere si capisce come sia estremamente difficile trattare l'argomento se non si abbia una impostazione metodologica il più possibile rigorosa. E tale impostazione va ricercata nell'ambito delle più moderne metodologie che sono tipiche degli approcci alla storia della scienza e a quella delle dottrine.

Benché possa sembrare che questa introduzione ci allontani dalla trattazione della materia, tuttavia credo che per un rispetto prima di tutto alla figura che qui vogliamo ricordare, nonché a tutti i compartecipi di queste riflessioni, io non possa esimermi dal trattare anche questo aspetto.

Già una volta, proprio in occasione di una prima riunione in ricordo di Vittorio Bachelet, mi occupavo del coordinamento di-

chiarando che intendevo seguire un ordine di idee riguardanti il metodo del diritto o, piuttosto, una riflessione sul diritto come scienza e richiamavo l'attenzione sulla necessità di descrivere gli schemi di comportamento come dati di esperienza e cioè come modelli di logica esperienziale.

In quella sede precisavo che proprio il coordinamento andava studiato non come un concetto o come polo ordinatore di relazioni ma, dicevo, andava studiato come paradigma, in quanto fatto di esperienza giuridica.

L'uso di questa espressione « paradigma » non era casuale in quella occasione tanto che avevo ritenuto di dover dare atto che la identificazione di quel paradigma, che è il coordinamento, rientra in un certo ordine di idee sul diritto come scienza.

Ora, proseguendo su questa strada e cogliendo l'occasione di questo discorso vorrei precisare che quell'argomento era tipico di un microparadigma e mi corre quindi l'obbligo di collocare questa identificazione dei microparadigmi in una impostazione più generale, che vede accanto ad essi i mesoparadigmi e i macroparadigmi.

Nella scienza fisica, per fare un esempio, vengono considerati macromodelli le soluzioni scientifiche generali come i modelli copernicano, newtoniano, einsteiniano; mentre sono mesoparadigmi quelli che risolvono una serie di problemi intermedi come, ad esempio, la teoria dinamica del calore o la teoria ondulatoria della luce; e infine sono micromodelli quelli che si usano per soluzioni scientifiche di dettaglio come, ad esempio, la comprensione dei raggi Röntgen.

Questa impostazione proviene da lontano o da relativamente lontano e fu originata dalla reazione alla teoria della falsificazione di Popper. Come è noto, la validità di una teoria o di una ipotesi viene assicurata, secondo Popper, dal superamento di tutti i tentativi di falsificazione, di modo che la scienza si presenterebbe come un processo di « prova ed errore » in continuo divenire. Sicché la scienza non porterebbe alla verità ma ad una approssimazione successiva alla verità stessa.

Thomas S. Kuhn superò la impostazione popperiana, criticata come troppo meccanica, e introdusse il principio della sostituzione, complessa e lenta, di un modello di spiegazione (o paradigma) in vigore con uno nuovo.

Il progresso scientifico, cioè il progresso della conoscenza dei fenomeni, avviene allora non soltanto mediante una prova di vero o falso ma mediante un continuo mutamento di paradigmi che, secondo Kuhn, è più rivoluzionario che evolutivo. Come per le altre scienze dello spirito, quali la storia e la teologia, anche per il giurista la impostazione di Kuhn può rappresentare uno strumento metodologico costringendo il ricercatore a non rimanere chiuso nel guscio della propria esperienza immediata e obbligandolo ad affacciarsi a quella continuità della natura che è il frutto della sua continua evoluzione.

In altre parole l'ultima filosofia della scienza obbliga a coniugare la ricerca scientifica con la storia, superando l'antinomia che per tanto tempo ha segnato la distinzione tra scienze della natura e scienze dello spirito.

Ora come si può applicare questa nuova metodologia alle analisi dei fenomeni che costituiscono l'oggetto del diritto?

È facile comprendere come un macromodello sia costituito, nel diritto, dalle concezioni generali che presiedono alla teorizzazione dello Stato.

Sarà, invece, un mesoparadigma quello che permetterà di comprendere strutture particolari dello Stato, come può essere il Parlamento o il Governo o l'amministrazione nei vari tipi in cui essa si manifesta.

Saranno infine microparadigmi le singole strutture o singoli istituti dell'amministrazione che costituiscono dati di fatto esperienziali. Così descritta l'impostazione del metodo, appare che essa non è poi tanto distante da ciò che sempre si è fatto e nel dire sempre mi riferisco non solo all'oggi o all'ieri ma anche a tempi lontani.

Georges Dumezil nel rivedere il valore degli Dei nella religione romana arcaica scopriva che le tre divinità che presiedevano a quella religione, Giove, Marte e Giano Quirino, erano ordinate secondo una gerarchia, che i testi consideravano come successione temporale e che invece era fondata secondo una scala di valori.

Così Giove presiedeva al Rex cui egli, il Dio, ha elargito i segni celesti al momento della presa degli auspici; Marte presiedeva all'ufficiale in quanto puro tecnico della guerra, sprovvisto di auspici personali; e Quirino, infine, era il Dio dei soldati della massa di cui portava il nome.

Ora, osserva Dumezil, in questo quadro non ritroviamo forse la differenziazione funzionale dei tre Dei?

Tale differenziazione è tipica ancora oggi dei tre possibili paradigmi: quello relativo allo Stato, quello relativo all'amministrazione e quello relativo alle strutture operative.

Ma ciò non sarebbe sufficiente perché se ci fermassimo a questo punto perderemmo il significato maggiore della impostazione di Kuhn, secondo il quale il progresso della natura, come compreso attraverso il progresso della scienza, avviene mediante dei mutamenti continui entro i quali, per usare le parole di Kuhn, « un'intera costellazione di convinzioni, valori, modi di procedere ecc., che vengono condivisi dai membri di una determinata comunità » definiscono il paradigma in senso ampio.

Deriva da ciò che la sostituzione di un modello esplicativo con un altro è stata per lo più preceduta da un periodo transitorio di incertezza dovuto al fatto che il modello si trasforma, pur senza negare la sua matrice, anzi accogliendone gli elementi permanenti e trasformandone altri, infine aggiungendone di nuovi.

Anzi Kuhn precisa che nelle scienze naturali ad ogni mutamento persiste una continuità di fondo, per cui nel nuovo paradigma permane lo stesso gruppo di dati di prima i quali però vengono posti in un nuovo sistema di reciproche relazioni.

Non è il caso di andare più avanti di così ma abbiamo posto qui un criterio epistemologico di giustificazione del modo di considerare il tema che ci riguarda. Dobbiamo, cioè, esaminare il ruolo dell'amministrazione nello Stato democratico contemporaneo considerando e accettando i dati permanenti nel sistema e ponendoli in collegamento con i nuovi dati che sono immessi nel sistema stesso.

La tendenza normale della scienza è, peraltro, quella di tentare di tener saldi i paradigmi esistenti aggiustando i nuovi dati esperienziali in modo da poterli ricomprendere in quei paradigmi, qualunque ne sia la dimensione.

Ma Kuhn ha giustamente osservato non solo che ciò non è sempre possibile (tranne che per alcuni microparadigmi), ma che invece il mutamento di paradigmi rappresenta una vera e propria rivoluzione scientifica.

Ora si può non essere d'accordo sulla qualificazione del rivolgimento come rivoluzione e si può pensare, invece, ad una trasforma-

zione di carattere evolutivo anche se la quantità di modificazioni subite dal paradigma originario finisca per portare, alla fine, ad una vera e propria innovazione.

Queste sono, dunque, le premesse metodologiche che io credo si debbano seguire per comprendere anche il nostro argomento.

2. E vediamo ora di scendere nel concreto.

Il macroparadigma riguarda, naturalmente, lo Stato e, si dovrebbe pensare, lo Stato democratico.

Ma, in realtà, lo Stato democratico non è sorto dal nulla: esso ha seguito una serie di « rivoluzioni », ha recepito in sé elementi di continuità dei macroparadigmi preesistenti.

Per quanto possa sembrare a prima vista inaccettabile, non sarebbe difficile scoprire nei suoi elementi costitutivi la permanenza di elementi che vengono da altre strutture statuali: dallo Stato assoluto prima di tutto, al quale va ricollegato, pur con valori diversi, il principio centralistico.

La necessità di far capo ad un unico punto di partenza, necessità che viene ritenuta essenziale anche per lo Stato democratico, e che nel nostro ordinamento è necessità più forte che in altri pur contemporanei, non può non essere ricondotta alla ideologia dello Stato assoluto nel quale unica era la forza del potere accentrata al vertice nella istituzione regia.

Allo stesso modo permane come elemento di continuità, rafforzandosi anzi in questi ultimi tempi, quello di attribuire allo Stato la titolarità dei compiti di benessere, ciò che va ricollegato a quella seconda forma di Stato che siamo soliti chiamare Stato di polizia, o assolutismo illuminato. Tanto che usando un gioco di parole, noi dobbiamo riconoscere di essere in presenza ancora oggi di un benessere di Stato anziché di uno Stato del benessere.

Infine, e ciò appare naturalmente ancora più evidente, permane come nucleo qualificatore dello Stato democratico il principio ispiratore e qualificatore dello Stato di diritto. Su di che è del tutto inutile soffermarsi, se non fosse che, per una serie di ragioni di frammentazione, anche il nucleo di Stato di diritto si sta ora sfaldando così da rappresentare quei momenti di crisi nei quali si colloca l'intervento di un nuovo paradigma. Il quale, è inutile dirlo, è

appunto quello che chiamiamo, dandogli un preciso significato individuatore, Stato democratico.

Questi appunti vanno peraltro approfonditi.

a) Chi ha studiato anche da ultimo queste continuità e permanenze, ha potuto rilevare, ad esempio, come nella evoluzione degli ordinamenti di lingua tedesca sia rimasta per molto tempo, e si può dire anche oggi per molti aspetti, la tradizione della sovranità a carattere accentrato, la cui esistenza si rivela attraverso l'amministrazione imperativa e la teorica dell'atto amministrativo unilaterale.

Malgrado il successo dello sforzo ottocentesco di ricondurre l'azione dell'amministrazione al principio di legalità e su esso fondare la garanzia dei cittadini di fronte al potere di impero, tuttavia il nucleo forte dell'amministrazione è rimasto pur sempre nel riconoscimento del maggior valore dell'autorità e nella conseguente disparità tra potere pubblico e cittadino.

La stessa discrezionalità amministrativa, che oggi viene correttamente ricondotta agli aspetti interpretativi, proprio in consonanza con le tendenze verso la perdita del potere da parte dello Stato, è rimasta per quasi un secolo come risonanza e permanenza di un potere autoritario sottratto ad ogni limitazione che non fosse quella derivante dal divieto di arbitrarità.

Lo Stato contemporaneo conserva, si vorrebbe dire nei suoi genii, le tracce di quella antica impostazione, tipica dello Stato assoluto; il che vale anche laddove potrebbe sembrare che la presenza dello Stato sui piani dichiaratamente privatistici dovesse far venir meno il suo momento autoritario.

Ma il collegamento tra le strutture privatistiche statuali e i poteri di intervento decisionali delle strutture governative riconduce il tema alle sue origini, trasformando ciò che può essere concepito come potere autoritario in struttura centralizzata. Perché la traduzione di un potere autoritario e la sua collocazione al vertice dello Stato si traduce effettivamente quanto meno nella negazione di una deconcentrazione sia pure autoritaria che, peraltro, dovrebbe consentire il venir meno delle caratteristiche sulle quali era fondamentale (anche se non completamente) costruito lo Stato assoluto.

Certamente l'introduzione del principio democratico ha cominciato la sua opera erosiva ma un tale intervento, limitato al mo-

mento della scelta dei rappresentanti, ha facilmente potuto essere controbattuto dalla continuità del principio di autorità e di centralismo trasformatosi apparentemente in un centralismo burocratico ma in realtà fermo pur sempre ai principi del centralismo politico.

b) Ma ancora questo antico tipo di Stato, pur nella correzione avutane nell'epoca dei lumi in Stato di polizia o del benessere, non ha visto nel nostro Stato contemporaneo momenti di effettivo e reale superamento.

L'intervento dello Stato nell'economia, e quasi contemporaneamente nel sociale, non ha risposto ad esigenze di equilibrio o di arbitraggio di cui si fosse riconosciuto titolare lo Stato, ma ad esigenze di sostegno delle necessità materiali della comunità.

Tutto l'apparato economico dello Stato sembra ripetere i modelli di quello Stato fredericiano in cui la regola e il limite dell'agire erano dati dal controllo sulle spese e sull'efficienza, quelle regole e quei controlli che hanno dato vita alla scuola cameralistica. Ed oggi, anzi, non solo si deve lamentare l'assenza di più incisive regole e controlli giuridici, non solo si deve lamentare il freno che viene posto allo stesso organo di controllo che è l'erede dell'antica Camera dei Conti, la Rechnunghof, ma non si vede neppure quel tipo di controllo che pure è conosciuto dall'ordinamento commercialistico e sotto forma di intervento del giudice, e sotto forma di un sia pure blando controllo dei partecipanti alle sorti dell'impresa.

Oltre a ciò lo Stato moderno tende verso il sociale ma pesa su di esso l'eredità del passato che convive con altre forme di strutture moderne.

La verità è che la democratizzazione del sistema avviene sempre attraverso una esplicazione riduttiva del principio di democraticità e cioè attraverso quella della rappresentanza politica riservata rigorosamente alle sorti e ai risultati del sistema elettorale, complicato, per di più, da una presenza partitica che inquina troppo spesso la volontà degli elettori ritenuti per molti aspetti se non incapaci di intendere e di volere certamente minori cui occorre il supporto di una tutela.

La conclusione è allora che il collegamento tra rappresentanza politica e differenziazione dei compiti dello Stato si rivela insufficiente a garantire la loro piena ed efficiente soddisfazione e occorre

trovare dunque un diverso modello di collegamento che riporti lo Stato ad una sua effettiva unità.

Il problema di fondo è però un altro e cioè quello della perdurante contrapposizione tra pubblico e privato.

In effetti, la soluzione ottocentesca, come prospettata da Otto Mayer, è stata quella dell'assorbimento del privato nel pubblico, e precisamente nella sussunzione del negozio privatistico nel così chiamato negozio di diritto pubblico fondato sull'atto imperativo. La quale soluzione avvenne per traslitterazione degli schemi privatistici in nuovi schemi pubblicistici attraverso la sostituzione del rapporto contrattuale col rapporto non paritario di cui furono tipiche espressioni la varia congerie di soluzioni date all'attività dello Stato di fronte ai privati e all'attività dei privati di fronte allo Stato.

Tipica la ipotesi delle concessioni la cui comprensione ancora oggi è incerta e finisce anche per approdare alla così detta concessione-contratto, talora costruita come un concetto unitario, talora spezzata in due atti, l'uno autoritativo e l'altro convenzionale.

La difficoltà, dunque, di conciliazione di questi due aspetti, malgrado il tentativo di riassunzione teorica keiseniana della unitarietà dell'ordinamento, pesa tutt'ora, alla base, sullo stesso modo di essere dello Stato.

D'altronde, proprio la distinzione tra Stato che si esplica coi poteri autoritativi e Stato che si esplica coi poteri economici riproduce la dicotomia pubblico-privato che è rimasta priva di soluzione.

c) Questo apre il discorso verso la terza componente dello Stato o, meglio, verso il terzo tentativo di soluzione del problema dello Stato moderno, quel tentativo di soluzione che va sotto il nome di Stato di diritto.

Ancora una volta occorre rifarsi alla impostazione giuridicizzante di Otto Mayer che ebbe il sopravvento sulle concezioni gierkiane dello Stato-comunità.

Egli aveva potuto ridurre il fenomeno statale, con particolare riguardo all'amministrazione ma, naturalmente, con lo sguardo rivolto appunto allo stesso Stato, ad una macchina in cui il rapporto con il cittadino trovava la sua fonte disciplinatrice in una regola di diritto e, per ciò, era sottoponibile interamente alla garanzia della legge e a quella, successiva, dei giudici.

L'essenza dello Stato di diritto fu quella della intera sottoposizione alla legge attraverso uno sforzo di formalizzazione che, oltre i rapporti, trovava la sua fonte nelle strutture.

Malgrado il persistere di aspetti tipici dello Stato assoluto o dello Stato di polizia, la formula dello Stato di diritto sembrò dare risposta alle esigenze di democraticità contemporanee avendo riconosciuto ai cittadini delle posizioni giuridiche tutelabili nei confronti dello Stato e in questa impostazione, che privilegiava nello Stato il momento garantistico formale, si ritenne che fossero date risposte permanenti.

Ma esse non possono essere tali, da un lato perché lo Stato di diritto comprendeva soltanto uno dei momenti della sua esplicazione e, dall'altro, perché anche essa era piuttosto di carattere formale sfuggendo, nel rispetto della legge, il momento sostanziale dei rapporti.

In realtà il cittadino era bensì protetto ma era ed è pur sempre destinatario e non controparte dello Stato.

Ora, il vero principio della democrazia non sta tanto nella contrapposizione tra Stato e cittadino ma nella compenetrazione del cittadino nello Stato.

Solo in questa compenetrazione può realizzarsi il superamento di questi tre macroparadigmi, lo Stato assoluto, lo Stato di polizia e lo Stato di diritto che, se pur con varie ampiezze, ne definiscono ancora oggi la fisionomia.

La conclusione è che non siamo in grado di offrire una comprensione totale dello Stato secondo un unico criterio qualificatore e individuatore: siamo cioè in presenza di una crisi che non può trovare soluzione nella evoluzione di uno solo di quei principi per giungere ad una unificazione qualitativa ma ha bisogno di un vero e proprio salto di qualità, quel salto di qualità che permetterà di definire il nuovo tipo di Stato contemporaneo come Stato democratico.

3. Se questi sono i risultati della analisi del macroparadigma, facile diventa ora passare alla individuazione dei problemi di quel mesoparadigma che è l'amministrazione. E ciò si potrà fare confrontando i vari aspetti dell'amministrazione moderna nella loro derivazione dalla persistente attualità dei tre tipi sopra individuati.

Sia chiaro, però, che la ricerca intorno allo Stato potrebbe essere condotta anche da altri punti di vista: così dal punto di vista della espressione costituzionale, come dal punto di vista della sua espressione giurisdizionale. Ma l'amministrazione, che è nel momento attuale la parte preponderante dell'attività dello Stato, può ben essere messa, almeno ai fini di questo discorso, come uno, anche se non l'unico, punto di vista per condurre l'analisi.

a) Ora, non c'è dubbio che ciò che sembra qualificare l'amministrazione dello Stato contemporaneo è proprio, fondamentalmente, la sua misura di garanzia. D'altronde è proprio la impostazione che ha condotto alla concezione dello Stato di diritto che ha profondamente impregnato del principio garantistico tutta l'amministrazione.

L'apertura di vie di ricorso di carattere giurisdizionale, si tratti di sistemi dicotomici ovvero di sistemi monotomici, gli uni fondati sulla divisione tra giudice ordinario e giudice speciale e gli altri fondati sulla assunzione dei compiti di giustizia nei confronti dell'amministrazione nel solo giudice ordinario, ha segnato profondamente il modo di essere dell'amministrazione. E, si noti, non solo dell'amministrazione come attività ma anche dell'amministrazione come struttura.

L'introduzione del principio di rigida ripartizione delle competenze e i relativi vizi di incompetenza attengono proprio al momento strutturale, sicché la garanzia offerta dallo Stato di diritto non riguarda soltanto il momento dell'azione amministrativa, ma riguarda anche la configurazione dell'amministrazione come diritto del cittadino. Anzi proprio il movimento di giuridizzazione ha investito globalmente l'amministrazione traducendo la similarità dell'organizzazione giurisdizionale, fondata sul principio del giudice naturale, nel principio della competenza.

La attribuzione di compiti e di poteri all'interno della amministrazione è la prima garanzia del cittadino oltre a quella dell'osservanza delle regole di diritto.

Senonché, il sistema delle competenze patisce i limiti dell'influenza di un diverso principio che discende dalla permanenza del sistema dello Stato accentrato e che si traduce nel sistema gerarchico.

All'interno dell'amministrazione, dunque, corre un sottile veleno che tende a spostare il rigido principio delle competenze e che

si esplica non solo nell'istituto della avocazione ma si manifesta anche nel principio scalare su cui è fondata la gerarchia, per il quale la struttura di base è sempre coinvolta e condizionata dalla struttura di vertice.

Ciò si manifesta in entrambe le direzioni discendente e ascendente ed anzi la seconda finisce per sopraffare la prima.

La struttura di base non ha mai sicurezza della propria competenza e perciò le decisioni di base non sono mai definitive anche se tali possono apparire nel sistema legale.

Nel sistema sostanziale, la struttura di base non adotta decisioni autonome ma ricorre sempre alla struttura superiore per essere assicurata della validità, appunto sostanziale, del proprio operare.

Lo Stato di diritto nella sua formazione teorica patisce, dunque, i limiti di una realtà sostanziale che vede predominare il principio, appunto sostanziale, di gerarchia così da riprodurre, anche per questo aspetto, le formule tipiche dello Stato assoluto.

Se è venuta meno la funzione regolamentare nell'ambito dell'amministrazione ciò è dovuto alla sopraffazione del principio centralistico su quello del decentramento, di modo che i limiti dell'operare delle strutture di base, anziché essere imposti o anche solo proposti da una disciplina giuridica attraverso l'attività regolamentare, sono oggi imposti o proposti da istruzioni che spesso non assurgono neppure al livello interpretativo comportamentale delle circolari.

Forse la innovazione dovuta alla facilità delle comunicazioni ha superato il vincolo formale della competenza riducendo le strutture di base a dei meri terminali.

Sotto questo profilo, lo Stato di diritto non riesce neppure esso a realizzarsi interamente e suscita il condizionamento di un persistente tipo di Stato centralizzato che discende direttamente dai modi di essere dello Stato assoluto.

Appare così che il *punctum dolens* del sistema è proprio questo e cioè il momento della ordinazione degli uffici secondo il sistema gerarchico.

Ora, se è vero che anche la burocrazia è un sistema sociale che si inserisce in quel più vasto sistema sociale che è lo Stato, bisogna concludere dicendo che una amministrazione di uno Stato demo-

cratico deve essere anch'essa una amministrazione democratica e cioè fondata su principi di autonomia degli uffici.

È ovvio che autonomia non è indipendenza ma è ovvio anche che l'autonomia contrasta con la rigorosa dipendenza.

Gli uffici devono avere una loro autonomia decisionale, debbono essere ordinati come cellule autosufficienti e autodecidenti capaci, cioè, di assumere responsabilità proprie, ciò che è il vero fondamento di una struttura per competenza.

I tentativi fatti in questo senso, i quali postulano l'ufficio come una comunità di lavoro, sono rimasti lettera morta perfino in quelle primitive forme di collaborazione che sono state chiamate conferenze di servizi.

La strada verso un nuovo ruolo dell'amministrazione in uno Stato democratico è anche quella di rendere autonome le cellule di base, pur nell'ambito di quel quadro garantistico che è pur sempre offerto dallo Stato di diritto.

Ma, nemmeno la garanzia della attività è oggi tale da costituire un pieno diritto del cittadino nei confronti dell'amministrazione, e non solo per effetto della distinzione tra diritto e interessi e le conseguenze sulla negata risarcibilità del danno da lesione dell'interesse legittimo, ma anche nei limiti che la tutela giurisdizionale amministrativa patisce. A prescindere dalla violazione di legge, che è l'ultimo baluardo dello Stato di diritto, perfino l'eccesso di potere si è sclerotizzato in una analisi formale dei comportamenti che tenta di raggiungere il fondo dell'azione amministrativa trovando peraltro l'insuperabile e insuperato ostacolo della valutazione del merito.

Malgrado gli sforzi della giurisprudenza, si deve ancora riconoscere che la garanzia del cittadino è confinata nei profili formali e che l'amministrazione, entro a quei confini, conserva una capacità di movimento che non è sottoposta a quel controllo che la sua giuridificazione avrebbe dovuto comportare.

Lo Stato di diritto nell'amministrazione è così ancora un ideale non raggiunto ed è forse un ideale irraggiungibile fino a quando nello Stato non si rovesci (dove la rivoluzione) il principio del suo più-valore.

b) Se questi sono, e non sono solo questi, i problemi posti all'amministrazione dal coesistere dei principi di vari tipi di Stati,

ancora maggiori sono quelli che si presentano nell'esame delle strutture amministrative che agiscono nei campi dell'economia e del sociale. Perché qui vi è materia per così dire naturale di confronto anche con lo Stato di polizia.

Il portato dell'illuminismo, ricevuto dal principe, ha fatto sì che quest'ultimo si preoccupasse del benessere dei suoi sudditi e mettesse in opera una serie di misure proposte, quando non imposte dall'alto, tali da poter spingere e coinvolgere i sudditi stessi sulla via dello sviluppo.

Rimaste nei primi tempi nella disponibilità di organizzazioni caritative le iniziative in materia assistenziale e sanitaria, la prima attenzione fu rivolta a perseguire risultati di miglioramento del tenore di vita attraverso l'intervento di creazioni statali, spesso rivestite dei caratteri del monopolio, dando così nuovi fini a strutture e comunque a modelli già esistenti nello Stato patrimoniale.

Si può ben comprendere come nelle prime fasi di attuazione di questo disegno non fosse possibile affidarsi alle iniziative individuali e fosse necessario, quasi a fini di calmiera (e non soltanto economico ma anche politico rispetto alle famiglie dominanti), introdurre imprese statali atte ad avviare il processo di evoluzione economica.

Senonché, anche questa impostazione non è venuta meno ed anzi ha continuato a improntare di sé perfino il nostro Stato contemporaneo.

Certamente con propositi degni di riguardo, anche il nostro Stato ha percorso la via dei monopoli di diritto e di fatto, pesando con l'impatto di questi ultimi sulla stessa sopravvivenza delle imprese private in determinati settori.

La pratica possibilità di sovvenzione di capitali di rischio senza limiti attraverso fondi di dotazione o, comunque, facilitazioni finanziarie, ha costituito un gruppo di imprese pubbliche che dominano oggi gran parte dell'economia nazionale e non solo in quei campi nei quali l'intervento dello Stato viene riconosciuto come necessario per la tutela dei più ampi interessi della collettività.

Qui la funzione dello Stato assume caratteristiche di predominio che spostano gli equilibri e, pur delineandosi teoricamente come ipotesi di economia mista, in realtà riproducono, dal lato pubblico, strutture tipiche dello Stato patrimoniale. E altrettanto è da

dire, in specie per gli ultimi sviluppi, per le attività assistenziali e previdenziali lontane ormai anche nel settore sanitario da quella concezione crispina che aveva trasferito allo Stato il controllo ma non la iniziativa.

Si assiste qui, dunque, ad un ritorno massiccio allo Stato di polizia, mentre l'essenza dello Stato democratico dovrebbe essere quella della riserva di funzioni equilibratrici e di controllo quali si sarebbero dovute realizzare mediante gli istituti di programmazione.

Non essendo stato possibile realizzarle, lo Stato si trova impegnato con forme di intervento diretto che lo portano ben lontano da ciò che dovrebbe essere e ancora troppo vicino appunto allo Stato patrimoniale.

c) Per concludere, infine, questa analisi dei mesoparadigmi dell'amministrazione rivedendo all'indietro i rapporti con i tre macroparadigmi sopra indicati, non rimane se non di accennare alla situazione delle amministrazioni non statali o comunque non inserite direttamente o indirettamente nella struttura dello Stato.

Mi riferisco, come è chiaro, all'amministrazione locale e soprattutto a quella territoriale.

Di fronte al principio di accentramento tipico dello Stato assoluto, la Costituzione ha immaginato una decentrazione (diversa dal semplice decentramento) attraverso la istituzione delle regioni e la valorizzazione della autonomia degli enti territoriali contrapposta alla originaria autarchia.

Indubbiamente, la istituzione delle regioni ha segnato un passo avanti rispetto al vecchio tipo di stato centralizzato ma ancora molta strada rimane da fare sia nella loro valorizzazione, sia nel riconoscimento della autonomia degli enti territoriali.

Si tratta di un problema fin troppo noto e di una situazione fin troppo denunciata che peraltro non ha ancora trovato la sua sistemazione anche se non definitiva almeno soddisfacentemente moderna.

La osservazione finale è allora la seguente: la nostra amministrazione, sia l'amministrazione per così dire politica come essenziale strumento dello Stato, sia l'amministrazione dell'economia come campo tendenzialmente separato, sia l'amministrazione autonoma come base insostituibile della diversificazione dello Stato,

risente ancora dell'influenza di macroparadigmi che si configurano come residui del passato incapaci di affrontare la trasformazione epocale alla quale dovrebbe rispondere lo Stato democratico.

4. Quale è, dunque, il ruolo dell'amministrazione in questo Stato?

La risposta è ormai in ciò che si è detto: è la trasformazione dell'amministrazione in senso democratico che costituisce il punto di forza per la trasformazione dello Stato in senso ugualmente democratico.

Bisogna, allora, affrontare il quesito di cosa significhi Stato democratico.

Ho già detto che in una concezione originaria lo Stato democratico presuppone la partecipazione dei cittadini all'amministrazione.

In primo luogo, allora, bisogna pensare a forme di partecipazione collettiva diverse dall'attuale sistema elettorale. Modificare il modo di soggettivazione delle amministrazioni è il passaggio obbligato per la realizzazione di uno Stato democratico.

All'interno dell'amministrazione statale, la via sembra quella già accennata del superamento dello stretto sistema della burocrazia gerarchizzata attraverso più ampi spazi di autonomia degli uffici. Qui il principio di competenza deve essere arricchito dal principio di autonomia interna così da giungere ad una forma di capacità che presupponga la piena responsabilità delle decisioni.

Sul versante dell'amministrazione dell'economia occorrerà ancora una volta trovare i modi per associare la presenza dei privati nelle strutture statuali. E altrettanto è da dire per l'amministrazione del sociale.

Infine la trasformazione dell'amministrazione locale deve avvenire ancora una volta attraverso un intervento più diretto del popolo nella scelta e nel controllo dell'attività degli amministratori.

Certe proposte circa la elezione diretta del Sindaco (e altrettanto si potrebbe dire per il Presidente della Provincia e per quello della Regione cioè per gli organi di governo locale) segnano una via che è conforme all'ampliamento della partecipazione dei cittadini sul piano delle strutture.

Ma contemporaneamente a ciò non si può non tornare ad insistere sull'introduzione di forme procedurali per l'agire di ogni amministrazione che permettano l'intervento diretto degli amministratori nelle attività amministrative.

Una partecipazione dunque di tipo comunitario ed una partecipazione di tipo individuale laddove siano in gioco interessi appunto individualizzati.

L'amministrazione dello Stato democratico, fondandosi sul principio di partecipazione, è dunque il motore del rivolgimento che i nostri tempi richiedono. Partendo dall'amministrazione, come uno dei punti nodali della struttura e dell'azione dello Stato, si può, anzi si deve, giungere a quella nuova forma di Stato che può superare i vecchi macroparadigmi offrendone, con uno stacco preciso di qualità, uno nuovo consono ai tempi.

Non vi è bisogno, ritengo, di ulteriori parole per questa conclusione circa il ruolo dell'amministrazione nello Stato democratico contemporaneo che mi sembra discendere direttamente da ciò che è contenuto nelle analisi precedenti.

Rileggendo, ora, la vasta opera di Vittorio Bachelet, voglio dare testimonianza che di tutte queste cose egli è stato largamente consapevole.

Nella precisa e puntuale revisione del suo pensiero fatto recentemente da Marongiu, seguendone l'iter, è commovente riconoscere come fin da principio, e soprattutto nel saggio sull'evoluzione del ruolo e delle strutture della pubblica amministrazione che è del 1977, Vittorio Bachelet abbia centrato il punto della necessità del superamento, attraverso l'amministrazione, delle concezioni statuali dalle quali, prima dell'ultima guerra, egli, come molti di noi, aveva preso le mosse: spirito democratico della Costituzione e dignità della persona umana posti a fondamento della convivenza civile erano i due poli tra i quali si è mosso il suo pensiero, due poli non lontani fra loro ma posti in tale connessione che l'uno è principio e giustificazione reciprocamente dell'altro.

Bachelet ha riconosciuto e Marongiu ha rilevato (e cito testualmente) che « l'autonomia dell'amministrazione e nell'amministrazione è la risposta necessaria alla complessità delle fattispecie sociali, come si presentano nel mondo contemporaneo ».

« L'autonomia, anche in ragione della sua consacrazione costituzionale, è un valore giuridico che informa di sé, in primo luogo, il rapporto tra politica e amministrazione (che, per dirlo in breve, è un rapporto di indirizzo e non di gerarchia) e conforma a sé i rapporti interni tra gli apparati amministrativi che vengono per la prima volta sottratti a quel principio rigido di sovraordinazione e sottoordinazione, con il quale aveva fatto il suo ingresso nel mondo giuridico l'amministrazione dello Stato liberale » e, io vorrei aggiungere, degli Stati pre-democratici.

In questa luce Bachelet ha collocato anche il problema della garanzia affermando « la tendenziale equiparazione fra diritti soggettivi e interessi legittimi come situazioni soggettive pienamente tutelabili », ciò che « ha il suo riscontro nella tendenziale equiparazione fra il giudice ordinario e il giudice amministrativo ».

In questo modo Bachelet ha recuperato l'intero arco nel quale si muove non solo l'amministrazione ma l'essenza stessa dello Stato democratico contemporaneo dove il luogo dell'amministrazione, se mi è consentita una auto-citazione, non può che essere quello di parte di un ordinamento paritario che veda anche il cittadino posto con pari dignità e pari valori sullo stesso piano di collaborazione e compartecipazione ai destini comuni.

Forse i progressi delle scienze, anche di quelle dello spirito, possono cospirare a questi fini: l'obiettivazione dell'azione amministrativa non può non portare all'obiettività delle strutture amministrative e allora si apre davanti a noi una prospettiva che non può non emozionare.

Vengono in mente a questo proposito le parole che Benedetto Croce traduce dall'antico e sempre moderno pensiero di Giambattista Vico: « dove la riflessione predomina, i popoli assumono i governi, i componenti delle famiglie sono anzitutto cittadini dello Stato, le leggi si compenetrano di equità, le procedure si semplificano ».

Ma se ciò è vero, ciò dipende dal fatto, e forse unico fatto, che anche nelle nostre scienze umane esiste un principio di natura, quella natura che agisce nel cuore degli uomini, al di sopra delle

loro stesse consapevolzze, e porta a risultati che spesso agli uomini non sono manifesti ma che si impongono per la forza delle cose.

E mi sia qui consentito di citare, a conclusione, un verso di William Wordsworth (che cito non a caso per chi conosca l'impegno del poeta): « e di questo io prego, sapendo che mai la natura ha tradito il cuore che la amava ».