

Organizzazione amministrativa*

di Giuseppe Di Gaspare**

29 gennaio 2021

Sommario: 1. La visione statocentrica dell'amministrazione e la sua forte valenza di modello teorico. – 2. L'amministrazione legalitaria-burocratica e i suoi presupposti teorici e pratici: la spersonalizzazione del funzionario nell'organo. – 3. La stratificazione del modello: dall'amministrazione per ministeri, all'amministrazione per aziende, all'amministrazione per enti, all'amministrazione decentrata. – 4. La competenza, pietra angolare della concezione tradizionale dell'organizzazione amministrativa. – 5. La crisi del modello per la divaricazione tra legittimità ed efficacia. – 6. La transizione verso un nuovo modello: il conflitto tra la logica della competenza e quella del risultato. – 7. La ripersonalizzazione dell'organo nel funzionario. – 8. La responsabilizzazione: un circuito virtuoso per la riforma della pubblica amministrazione.

1. La visione statocentrica dell'amministrazione e la sua persistente valenza di modello teorico

Il punto di partenza del discorso è costituito dalla constatazione del paradosso tra l'insufficienza esplicativa del tradizionale modello legalitario-burocratico di amministrazione pubblica e **la persistente egemonia del quadro teorico statocentrico** che lo sostiene, percepito tuttora come potenzialmente esaustivo, in grado, cioè, astrattamente di comprendere al suo interno il significato dei mutamenti intervenuti. Questa persuasività del quadro teorico statocentrico deriva da quell'attributo di onnicomprensività, implicito nella impostazione statualistica, che fa sì che l'organizzazione amministrativa in questo collegamento con lo stato, pur variamente rappresentato dalla dottrina, venga a trovarsi in una dimensione tendenzialmente "totalitaria".

Le diverse varianti teoriche, soggettive od oggettive, dell'amministrazione pubblica, tramite le quali la visione di fondo si sostanzia in formulazioni dogmatiche e dottrinarie degli istituti organizzativi desumibili dal diritto positivo, si sono finora indistintamente collocate in questo involucro unitario.

Non è stato sufficiente, per fuoriuscire dall'accennata totalità, neppure il

* Il presente scritto riproduce, senza note e bibliografia, la voce «*Organizzazione amministrativa*», pubblicata in *Dig. disc. Pubbl.*, vol. X, Torino, 1995, 513 ss.

** Professore ordinario di Diritto dell'economia, LUISS Guido Carli.

riferimento a concezioni ormai oggettivate dall'ordinamento giuridico, quali quelle elaborate nel corso degli anni '60 in particolare dalla dottrina italiana che, rompendo con la tradizione soggettivista dello stato persona, hanno propugnato una ricostruzione in termini oggettivi dell'organizzazione amministrativa come manifestazione strutturata di un potere pubblico che discende direttamente dall'ordinamento costituzionale della Repubblica. Né attingono ad un punto di rottura, con l'impostazione tradizionale, della quale, anzi, costituiscono un ulteriore adattamento, quelle concezioni che frantumano la unitaria soggettività dello stato in una più estesa pleiade di figure soggettive pubbliche, comunque tra loro riconnesse da rapporti organizzativi che tendono a convergere verso un baricentro rappresentato da una figura soggettiva di unificazione e coordinamento.

Questa unitarietà statocentrica dell'amministrazione, dinamicamente prodotta e sorretta dall'ordinamento giuridico nel suo stesso attuarsi (approccio normativista), oppure ricavata *ex post* da una sistematica dei rapporti organizzativi (approccio istituzionista) è una immagine che, mai chiaramente decifrata nei suoi presupposti di fondo costituisce, quasi allo stato latente, l'involucro teorico entro il quale si continua a collocare la visione dell'organizzazione amministrativa.

2. L'amministrazione legalitaria-burocratica e i suoi presupposti teorici e pratici: la spersonalizzazione del funzionario nell'organo

La percezione teorica dell'organizzazione amministrativa come «grandezza sociale» giuridicamente rilevante, secondo la nota formulazione del Romano, è una acquisizione della scienza dell'amministrazione derivante essenzialmente dalla tradizione giuridica del diritto amministrativo continentale, in particolare tedesca ed italiana.

Essa si radica nella affermazione dello stato parlamentare, **con il passaggio da una struttura dualista tipica dello stato liberale di diritto, ad una concezione monista dello stato.**

Con la connessa affermazione del **principio di legalità formale** dell'azione amministrativa, tutti quei rapporti tra sovrano e funzionari pubblici, precedentemente relegati nell'ambito del *jus domesticus*, vengono ora ad essere formalizzati e subordinati alla legge del parlamento che diviene, appunto, fonte di generale legittimazione e formalizzazione di tutta l'attività amministrativa.

Con questo passaggio quegli originari vincoli personalistici di obbedienza e fedeltà che legavano direttamente i funzionari pubblici al sovrano non solo vengono meno, ma mutano anche significato. Infatti, una volta che alla persona (fisica) del sovrano si sostituisce la persona giuridica (immateriale) dello stato-ente, questi rapporti abbisognano di una nuova e diversa rappresentazione. In altri termini, la spersonalizzazione dell'autorità del sovrano, che si realizza con l'imputazione della

sovranità all'astratta persona dello stato, provoca, quasi inavvertitamente, la spersonalizzazione anche del secondo termine del rapporto: la persona del funzionario. Non più rapporti tra persone fisiche, dunque, ma rapporti tra entità astratte: tra organi.

Questo occultamento progressivo del rapporto personale, può essere colto, nella sua evoluzione interna, nella modifica della nozione di gerarchia. A seguito della personificazione dello stato, la gerarchia viene a perdere quell'originario significato che al contempo definiva il contenuto di quei rapporti personalistici con il sovrano e forniva la mappa della loro oggettiva estensione. Il venir meno di questo significato più «ampio» della nozione porta alla luce quella irrisolta tensione tra rapporto di impiego e rapporto organizzativo fino alle più recenti formulazioni sul rapporto di ufficio e sul rapporto di servizio.

Il fatto è che non essendo possibile porre sullo stesso piano di rappresentazione della realtà l'astratta persona dello stato (il suo *nomen iuris*) e la concreta fisicità dei funzionari, pena il dissolvimento della stessa dimensione "reale" dello stato-ente, la dottrina giuridica è stata costretta a trascrivere anche il secondo termine del rapporto su di un piano di raffigurazione della realtà ontologicamente omogeneo a quello in cui si colloca l'astratta idea dello Stato: spersonalizzare il funzionario "imbozzolandolo", per così dire, nella figura dell'**organo**.

È stata questa, se si vuole, la scelta continentale per la neutralizzazione del potere pubblico, ove alla corona si è sostituito il nuovo centro di imputazione costituito dalla persona giuridica «unitaria» dello stato. Questa raffigurazione unitaria ha di fatto precluso la strada ad altre soluzioni possibili **con il mantenimento del dualismo ontologico tra corona e parlamento**. Sta lì a dimostrarlo storicamente l'esperienza costituzionale anglosassone, ove, quantomeno nel suo paradigma teorico, il dualismo sopravvive. In quel sistema costituzionale, infatti, la neutralizzazione del potere del monarca e la subordinazione dell'amministrazione alla legge non passano attraverso la spersonalizzazione dei rapporti tra sovrano e i *civil servants*. La "depoliticizzazione" della corona e dei suoi funzionari si realizza con la "costituzionalizzazione" dei suoi rapporti. In questo modo la corona ed i funzionari, i «due elementi costanti» del *civil service*, vengono neutralizzati e al contempo garantiti nei confronti del potere-parlamentare: «Corona e amministrazione pubblica, - pertanto - che non a caso abbandonarono insieme l'area politica offrono l'intelaiatura del libero gioco dei governi e delle politiche parlamentari».

La teoria organica comporta, inevitabilmente, la spersonalizzazione del rapporto, quasi come in un «transfert», dunque, la personalità del funzionario si trasferisce nell'astratta dimensione dell'"ufficio". La complessità di questa trascrizione, verrebbe da dire transustanziazione, del funzionario nell'entificazione della sua «competenza», è pertanto tutta inscritta all'interno dell'evoluzione della teoria dell'organo giace al fondo della tuttora irrisolta, e forse irrisolvibile, ambiguità della sua natura, scissa tra titolare ed ufficio, e nella intrinseca contraddittorietà del rapporto di identità - alterità che si instaura con la persona dello stato.

Ad ogni modo, è sul **versante «interno»** di questa rappresentazione unitaria dello stato-persona, che, **con l'avvento dello stato parlamentare**, faticosamente e vischiosamente **prende forma e si distacca questa nuova raffigurazione degli apparati pubblici come un insieme giuridicamente rilevante: come organizzazione amministrativa**. Una entità concettualmente a sé stante distinguibile dallo stato-ente.

Il punto di snodo, di questo complesso percorso di autocoscienza teorico-pratica, può essere emblematicamente indicato, alla fine del secolo scorso, nel momento in cui la dottrina giurispubblicistica abbandona la concezione del rapporto organizzativo come rapporto unisoggettivo (dello Stato con se stesso). Ma l'acquisita autonomia esistenziale e concettuale dell'organizzazione transita necessariamente per l'affermazione delle teoriche ordinamentali. Sono queste teoriche, infatti, che, «sdoppiando» lo stato-ordinamento dallo stato-ente, consentono di risolvere la precedente antinomica visione di uno stato produttore e al contempo destinatario di norme giuridiche. Il diverso fondamento della «produzione» giuridica nello stato-ordinamento, infatti, permette di raffigurare lo stato persona come destinatario della norma e quindi come «parte» di un rapporto giuridico. È questo passaggio teorico, dunque, che apre il versante interno dello stato-ente ad un processo di progressiva giuridicizzazione. Diviene cioè possibile, rispetto alla norma bilatera che emana dallo stato-ordinamento, pensare la persona dello stato quale «parte» di rapporti che fino allora erano rimasti confinati nella sfera fattuale interna senza così potere attingere ad una dimensione del giuridicamente qualificabile.

Ma questa fuoriuscita dell'organizzazione dalla dimensione interna e fattuale e dal rapporto unisoggettivo è, in qualche modo, più subita che ricercata. L'organizzazione amministrativa continua a rimanere nel cono d'ombra dello stato-ente. Sono là ancora a testimoniare, in definitiva, tutte le positive ricostruzioni dottrinarie, che evidenziano, come nesso caratterizzante l'organizzazione, la sussistenza di questo cordone ombelicale: dalla formula dell'amministrazione diretta ed indiretta alla costruzione dualistica dei rapporti di gerarchia ed autarchia fino alle più recenti ricostruzioni in termini di alternatività e strumentalità degli enti pubblici.

A questa generale strumentalità «esterna», che collega lo stato-ente con le amministrazioni, quando esse acquisiscono una loro giuridica individualità nell'ordinamento generale quali enti pubblici, si aggiunge il rapporto di strumentalità «interna» che lega lo Stato (e l'ente pubblico) ai propri uffici-organismi.

3. La stratificazione del modello: dall'amministrazione per ministeri, all'amministrazione per aziende, all'amministrazione per enti, all'amministrazione decentrata

Questo campo teorico statocentrico costituisce la matrice del modello legalitario-burocratico che con esso si salda come due facce di una stessa medaglia. La

onnicomprendività e la flessibilità interna della visione statocentrica consentono i progressivi aggiustamenti del modello legalitario-burocratico. Questi passaggi si possono descrittivamente riassumere con riferimento alle tradizionali e collaudate formule dottrinarie: l'amministrazione per aziende; l'amministrazione per enti; l'amministrazione decentrata o autonoma. Tali formule rimangono all'interno di un processo evolutivo dell'originario impianto centralistico dell'amministrazione legalitaria burocratica costituito dall'amministrazione per ministeri.

Sull'archetipo dell'organizzazione ministeriale, infatti, si innesta dapprima l'amministrazione aziendalistica: l'impresa-organo in cui questo innesto è immediatamente visibile identificandosi il suo vertice con quello del ministero di settore nella figura del ministro. Questo rapporto di immedesimazione organica è, come noto, riprodotto su scala minore con la municipalizzazione e si estende in tanti subalterni microcosmi.

Anche il successivo innesto dell'amministrazione per enti rimane all'interno di questo schema statocentrico. Ci si accorge ben presto che la relazione di alterità, che tanto stupore aveva destato nella coeva dottrina, appare, ad uno sguardo più distaccato, all'interno di una linea di continuità dell'impianto ministeriale. La relazione di alterità, infatti, assume essenzialmente rilevanza sul versante esterno dei rapporti con i cittadini. Sul versante interno dei rapporti con lo stato, invece, la personalità giuridica degli enti non costituisce uno schermo nel collegamento di strumentalità con l'organizzazione ministeriale e nei riguardi della ingerenza del ministro di settore nelle forme della "tutela", prima, e della "vigilanza", poi. Muta semmai l'enfasi sul contenuto del rapporto organizzativo che da gerarchico si trasforma sempre di più in rapporto di direzione.

Anche gli enti pubblici che agiscono nell'ambito economico per la produzione di beni e servizi (la cosiddetta "amministrazione economica") e la stessa amministrazione autonoma locale - che pur sembrano collocarsi, con l'avvento della Costituzione repubblicana, al di là del possibile punto di rottura del campo teorico statualistico - rimangono comunque in quell'orbita e costituiscono un successivo, benché estremo, innesto sull'archetipo ministeriale. Per alcuni aspetti, anzi, nel periodo che si apre con l'introduzione dell'ordinamento regionale, questa relazione di dipendenza appare rafforzata. Essa si manifesta su diversi piani, non sempre di immediata percezione, in quanto il collegamento di dipendenza prescinde dal tradizionale filtro della competenza materiale in ordine all'atto, in assenza del quale spesso sfugge la rilevanza centrale che occupano altri collegamenti giuridicamente rilevanti ma che non si traducono in una formale manifestazione procedurale o attizia. Così, mentre si accentra l'attenzione sul rispetto o meno del riparto delle competenze, si avverte però come l'esclusività della competenza non costituisca più un limite alla penetrazione dell'indirizzo. Non ci si sofferma a sufficienza su altri aspetti fondamentali come la relazione fiduciaria con il governo, doppiata spesso da un sottostante collante centralistico costituito dalla catena gerarchica politico-partica, oppure non si avverte lo spessore condizionante

l'autonomia, e la responsabilità dell'amministrazione autonoma o decentrata, che consegue all'unificazione finanziaria delle entrate e della spesa operata negli anni '70. Si coglie comunque l'artefice principale di questo processo costituito dall'invenzione, verrebbe da dire, di un potere anche amministrativo di indirizzo e coordinamento nei riguardi delle regioni, rafforzato da una legislazione statale di spesa a contenuto provvedimentale che riduce l'ambito di esplicazione delle competenze regionali.

In questa prospettiva di quasi interna naturale dilatazione del modello statocentrico il quadro teorico è destinato a rimanere immutato. Infatti, per la dottrina più tradizionale sarà sufficiente soltanto **allargare le maglie teoriche e spostare successivamente l'enfasi, nella qualificazione dei rapporti organizzativi, dal rapporto interno al rapporto interorganico, al rapporto intersoggettivo**. Il prezzo di questo mantenimento di un armonico campo teorico di riferimento è stato probabilmente pagato in termini di sottovalutazione delle potenzialità innovative della Costituzione. Non riesce a produrre allora un'effettiva inversione di rotta, rispetto a questa dominante tendenza teorico-pratica, lo sforzo di quella dottrina volto, a partire da una innovata concezione obiettiva del potere in termini di funzione, a superare la visione statocentrica e a porre direttamente in relazione con la società civile, piuttosto che con lo stato, i fondamenti della pubblica amministrazione, intesa nell'ordinamento repubblicano, come direttivamente servente la collettività.

4. La competenza, pietra angolare della concezione tradizionale dell'organizzazione amministrativa

Non è certo possibile dar conto, nei limiti della presente costruzione, della complessa e variegata architettura del modello legalitario-burocratico dell'organizzazione amministrativa. Conviene pertanto soffermarsi su due elementi costitutivi più importanti (il profilo legale e quello burocratico) lasciando al lettore, ed alle altre trattazioni specifiche, la dettagliata ricostruzione dell'intelaiatura complessiva. Alla base di questa costruzione teorica, come essenziale punto di raccordo tra il profilo legale e quello burocratico, è la nozione di *competenza* che, per questo motivo è vista come la «pietra angolare» della teoria giuridica dell'organizzazione dello stato. La competenza, infatti essendo riferibile sia al potere attribuito dalla norma sia al compimento del dovere d'ufficio, ha consentito di legare stabilmente, all'interno della teoria dell'organizzazione, il principio di legalità con quello di divisione del lavoro mantenendo così in equilibrio modello legalitario-burocratico. La competenza quale misura del potere attribuito dalla norma, consente di porre su un piano di astratta oggettività la configurazione dell'ufficio scindendola da quella dell'agente. Questa oggettivizzazione e quantificazione astratta del potere e dei compiti amministrativi va inserita in un panorama più ampio. Essa consente infatti una standardizzazione e parcellizzazione del lavoro burocratico concettualmente non dissimile da quello che la

coeva organizzazione del lavoro realizza nell'impresa tramite la standardizzazione dei processi lavorativi della produzione industriale. Così, come per la grande impresa dell'epoca della produzione di massa, anche l'organizzazione per uffici, risulta funzionale alla costituzione di grandi complessi organizzativi accentrati, governati con il metodo della programmazione e retti di sistemi centralizzati e uniformi di controllo. Consente dunque lo sviluppo di amministrazioni con una piccola testa e dei grandi apparati esecutivi: dal «ministero» ai grandi enti pubblici che vedono la luce negli anni trenta.

A seconda della quantificazione (competenza-attribuzione) e della sua qualificazione (esclusiva o meno) variano, quantomeno nella loro raffigurazione statica, i rapporti organizzativi di sovraordinazione e di coordinazione sia interni allo stato, sia tra questo e le altre amministrazioni dotate di rilevanza soggettiva: gli enti pubblici territoriali e strumentali. All'interno di questi ultimi la suddivisione dell'attribuzione in competenze - e che ha la sua più chiara formulazione nello schema dicasteriale - è riprodotto su scala minore.

Questa rappresentazione statica e quantitativa della competenza è integrata da una visione dinamica dei rapporti organizzativi tra competenze che è invece assicurata con il ricorso alla nozione di organo.

Una relazione che si articola sui diversi versanti dell'ufficio, dell'ente e del (suo) titolare. Concetto limite è qui quello di personalità giuridica dell'organo al quale si lega la qualità di interorganico o intersoggettivo propria del rapporto organizzativo: una rappresentazione dinamica che si esaurisce nell'ordinamento interno ovvero in quello generale, dando allora luogo a rapporti equiparati a quelli intersoggettivi.

Come accennato, in questa complessa costruzione **la competenza è non solo il precipitato organizzativo del principio di legalità che fonda il potere e il rapporto giuridico. Essa è al contempo il precipitato organizzativo del principio della divisione del lavoro: il cosiddetto principio di articolazione.** La competenza appare, dunque, non solo come misura del potere giuridico ma anche come misura dei compiti e parametro di riferimento per la valutazione dei comportamenti amministrativi. Principio di legalità e principio di articolazione costituiscono il collante tra versante esterno ed interno. In questo modo, a partire dalla nozione di competenza il disegno organizzativo legalitario-burocratico dell'amministrazione, può essere ricondotto ad un impianto logico-ideologico unitario, anche nella sua duplice accezione di *amministrazione autoritativa* e di *amministrazione per servizi*, la quale ultima, val la pena di ricordarlo, agisce anch'essa esternamente solo per il tramite di atti giuridici. Anche se, passando dall'amministrazione autoritativa a quella per servizi, si assiste quasi ad una inversione di ruoli tra principio di legalità e principio di divisione del lavoro assumendo vicendevolmente una valenza ora presupposta ora strumentale.

La dottrina ha da tempo colto questa centralità della nozione di competenza nel suo essere al crocevia tra la teoria giuridica dell'organizzazione e l'attività

amministrativa (rectius dell'atto) e quindi la sua imprescindibilità nella raffigurazione strutturale dell'organizzazione pubblica.

Nella ricostruzione di un'amministrazione legalitaria-burocratica, la competenza lega inoltre l'atto al controllo ponendosi alla base della verifica della legittimità dell'esercizio del potere sia in sede amministrativa che in sede giurisprudenziale. Al contempo misura del potere legale e del dovere di ufficio, la competenza è anche il parametro cui si riferisce quell'ampio ventaglio di misure di esercizio del potere gerarchico (dall'ordine, all'avocazione, al potere sostitutivo, alla sanzione disciplinare) che consente di andare oltre il ripristino della legalità attingendo al merito ed all'efficacia dell'azione amministrativa. Così il riparto statico della competenza, come misura quantitativa del potere, consente una astratta standardizzazione degli uffici e determina una uniformazione del controllo accentrato sugli atti.

L'intrinseco equilibrio di questa costruzione è stato già posto in luce da quella dottrina che ha da tempo indicato l'esistenza di un indissolubile legame tra principio di legalità e vincolo gerarchico, per essi cui si sostennero e caddero insieme.

Ma questo complesso equilibrio tra organizzazione ed attività amministrativa ha il proprio punto limite nella necessaria esclusiva riconduzione concettuale dell'attività amministrativa all'atto. Questo punto di equilibrio, che si ritrova inscritto nel codice genetico della competenza amministrativa, è allora destinato ad entrare irrimediabilmente in crisi con il progressivo ma inarrestabile modificarsi del principio di legalità. **Quando, da una concezione formale ed astratta (*rule oriented programs*) che esclude ogni finalità contenutistica, si passa ad una concezione della norma di legge che, all'opposto, assume tale finalità come il più intimo significato della norma (*goals oriented programs*) non è più possibile ricondurre l'efficacia dell'attività ai soli effetti giuridici dell'atto amministrativo.** Questo passaggio può essere colto da diversi punti di vista ed è normalmente lumeggiato nei suoi aspetti teorici di fondo all'interno degli *excursus* tematici sullo stato amministrativo nel passaggio o nelle inconciliabili connessioni tra «stato di diritto» e «stato sociale». Ad ogni modo è questa inclusione di finalità politiche all'interno della norma (e delle conseguenti scelte di valore che si manifestano nel percorso attuativo della competenza) che mette in crisi quel perfetto equilibrio che si manifestava nel disegno organizzativo tra principio di legalità formale e principio gerarchico di divisione di lavoro e che dava luogo ad una logica identità tra efficacia dell'azione amministrativa e legalità dell'atto, per cui l'annullamento dell'atto illegittimo, in definitiva, valeva immediatamente a ripristinare la legalità e -con essa ed in essa - «l'obiettivo» puramente formale perseguito dalla norma.

Si spiega, in questa prospettiva, la stessa parabola della nozione di *organo*. Finché l'organo è espressione della volontà della persona dello stato, ed è (per questo ed in questo) «organo di diritto», finché, in altri termini, vi è piena coincidenza tra il contenuto della volontà dello stato e volontà giuridica, fino a quando, cioè, l'efficacia dell'atto si risolve tutta nella modificazione giuridica prodotta, la persona fisica del

“titolare” può, senza difficoltà, dissolversi dietro lo schermo dell’astratta rappresentazione simbolica dell’organo. Anzi, tramite questa si afferma la piena responsabilità giuridica della “persona dello stato” direttamente nei confronti del cittadino per gli atti assunti nell’esercizio dei poteri legalmente conferiti. Dunque, l’immedesimazione organica esclude che i vizi della volontà del soggetto agente in ordine all’atto possano risolversi in un affievolimento della responsabilità giuridica dello stato. Essa non è solo il mezzo di manifestazione potenziata della capacità giuridica dello stato ma vale altresì a rafforzare la garanzia giuridica dei cittadini nei confronti degli atti autoritativi o condizionati diritti e libertà, proprio perché assicura l’imputazione piena ed immediata, alla volontà dello stato, delle manifestazioni degli organi. **Ma questa garanzia, che implica l’irrelevanza dei comportamenti degli agenti, viene meno, si trasforma all’opposto in una dissimulazione dell’arbitrio personale in un’amministrazione che persegue obiettivi non più formali ma politici.** Di fronte ad un’amministrazione che, come è stato di recente detto, distribuisce essenzialmente risorse, non c’è più automaticità tra l’annullamento dell’atto illegittimo e il ripristino dell’efficacia dell’azione amministrativa e la soddisfazione dell’interesse privato leso. L’irrelevanza dei comportamenti esterni dei funzionari è potenziata inoltre dall’affievolimento, sul versante interno, del vincolo gerarchico. Un affievolimento che consegue all’accresciuta complessità finalistica dell’azione amministrativa ed al connesso slittamento e decentramento di funzioni e poteri, con la nota commistione tra funzioni di indirizzo e di controllo e funzioni di gestione e di esecuzione. Si assiste quasi ad un cammino a ritroso: l’irresponsabilità del funzionario si traduce in una deresponsabilizzazione dell’organizzazione amministrativa ed in un generale depotenziamento delle garanzie dei cittadini rispetto al perseguimento di obiettivi sostanziali ed ai risultati dell’azione amministrativa.

È in questo dissidio tra legalità ed efficacia, non più ricomposto nel versante interno ed esterno dell’esercizio della competenza, che attualmente si radica quel senso di insoddisfazione, pragmatica ancor prima che teorica, nei riguardi della figura dell’organo. L’accennata evoluzione non solo ha fatto sì che divenisse ormai fatto consueto la divaricazione tra legittimità ed opportunità (il caso di scuola del provvedimento legittimo ma inopportuno), ma ha determinato altresì quella più profonda ed insostenibile cesura tra legittimità dell’atto amministrativo e illiceità del comportamento del funzionario.

È questa inammissibile coesistenza che, spingendo ad una riconsiderazione della teoria organica, mette, in dubbio la sussistenza del modello legalitario-burocratico basato sulla astratta dinamica della competenza tramite l’organo. **Bon grè mal grè si ripropone, al centro della ricostruzione della teoria dell’organizzazione, la responsabilità personale del funzionario-agente in ordine al risultato.**

5. La crisi del modello per la divaricazione tra legittimità ed efficacia

Se queste considerazioni sono esatte, non è un caso che la crisi del modello tradizionale legalitario-burocratico venga alla ribalta proprio a partire da una riconsiderazione del sistema tradizionale dei controlli (cfr. d.l. 17-7-1993, n. 233, disposizioni in materia di legittimità amministrativa e successive modificazioni). L'inadeguatezza del tradizionale controllo di legittimità sull'atto (preventivo o successivo, interno ed esterno) era stata da tempo oggetto di contestazione in sede scientifica. Essa, al fondo, era stata intuita dallo stesso costituente che, da un canto, aveva limitato il controllo legittimità ai soli atti di governo e, dall'altro, esteso controllo della Corte dei conti alla «gestione del bilancio dello Stato». La riconduzione e riduzione della formulazione costituzionale nell'ambito della concezione tradizionale del controllo di legittimità è da imputarsi proprio alla potenziale eversività che la formula costituzionale rivestiva e riveste nei confronti del modello legalitario-burocratico basato, invece, sulla visione di un'amministrazione che «produce» essenzialmente atti amministrativi. È quindi, da questa angolazione del controllo che originariamente appare, sotto forma di inadeguatezza e di inadattabilità, del modello, la crisi dell'impianto tradizionale dell'amministrazione legalitaria.

Il tentativo di porre un argine alla schizofrenica scissione tra legittimità (dell'atto) ed inefficacia (dell'azione) è già riscontrabile alla base dell'estendersi nei ministeri di spesa, a partire dagli anni '80 della formula del «nucleo di valutazione». Per mezzo di essi si vuole, infatti, verificare l'efficacia dell'intervento pubblico in termini di «impatto» socio-economico prima, e socio-ambientale poi. Su questa iniziale esperienza si innesta l'attuale generale estensione, a livello centrale e periferico, di uffici adibiti direttamente a controlli di gestione sull'insieme delle risorse amministrative: dal personale, al patrimonio, al bilancio. Questa esigenza è alla base anche della riorganizzazione funzionale del controllo interno oltre che di quello della Ragioneria Generale dello Stato e della Corte dei conti (cfr., da ultimo, art. 20 d.lg. n. 29/1993). **L'introduzione del controllo di gestione, implicando un passaggio dall'atto all'attività comporta inevitabilmente un'attribuzione di responsabilità in ordine al risultato** e spinge progressivamente verso un ripensamento del ruolo della dirigenza amministrativa all'interno degli apparati pubblici (cfr., da ultimo, art. 16 e ss. del d.lg. n. 29 cit.). Si sviluppa, in questa transizione verso la riscoperta di individuate responsabilità, un "autocontrollo" dell'amministrazione che si manifesta da ultimo nell'attuale tendenza all'enfaticizzazione della funzione di monitoraggio interno. Il recupero di efficacia dell'azione amministrativa, dunque, ha preso le mosse dalle disfunzioni del controllo di legittimità ma è andata oltre. La ricerca di efficienza, infatti, ha spinto non solo a ripensare al ruolo dell'amministrazione di controllo, al di fuori della prevalenza del riscontro formale di legittimità dell'atto, ma ha operato ancor più in profondità negli stessi apparati amministrativi interessati dalla funzione di controllo.

La nuova funzione di controllo, alla ricerca del risultato della gestione, prescinde dall'atto e tende quasi a crearsi un proprio oggetto individuandolo nel collegamento tra comportamento amministrativo e risultato (cfr. art. 20 d.lg. cit.). Il comportamento appare così, anche legislativamente, come «il mezzo giuridico che consente di legare tra loro le norme sulla competenza con quelle sulla responsabilità». **La riformulazione del sistema dei controlli, dunque, come in un processo a catena, ha spinto l'organizzazione amministrativa a passare dalla logica del riparto per competenze ad una nuova logica nella quale la frammentazione del riparto è superata dalla percezione unitaria del risultato dell'azione amministrativa.** Non è un caso quindi che lo scontro tra il vecchio ed il nuovo modello abbia raggiunto l'acme proprio sul terreno della riformulazione dei controlli, come attesta il faticoso iter del citato d.l. n. 232/1993.

6. La transizione verso un nuovo modello: il conflitto tra la logica della competenza e quella del risultato

Questo traumatico passaggio dall'atto all'azione, dalla cultura della competenza a quella del risultato può essere colto anche sul versante delle logiche organizzative: nel conflitto, interno, tra uffici di diversa natura e nel conflitto, esterno, tra amministrazioni improntate alle diverse logiche funzionali. Sono le conseguenze di questo non risolto contrasto a provocare quell'accresciuta complicazione degli assetti organizzativi dell'amministrazione centrale. Un conflitto di transizione che traspare, all'interno degli apparati, nella accresciuta contrapposizione tra i nuovi uffici di *staff* e i tradizionali uffici in *line*. All'esterno, nelle relazioni organizzative tra ministeri, si manifesta nelle sovrapposizioni e duplicazioni di attività tra amministrazioni orientate al risultato (amministrazioni per missioni) e i tradizionali dicasteri basati sul riparto di competenze per materie. Sono il frutto della nuova logica dell'amministrazione per missione, ad esempio, i nuovi "dipartimenti" presso la Presidenza del Consiglio (cfr. la l. n. 400 del 1990, quantomeno per quello che attiene il loro schema teorico volto al perseguimento di obiettivi organicamente individuali nella legislazione istitutiva), e, in particolare, a livello periferico gli uffici istituiti *ad hoc* come i commissariati e gli uffici speciali di gestione. Anche se va ricordato come questi, lungi dal rispondere alle aspettative di efficacia, tempestività e di economicità di interventi, spesso hanno finito per apparire come manifestazioni recessive rispetto al modello legalitario che volevano innovare: una riedizione di più antiche forme di organizzazione: quasi una riscoperta del diritto feudale. Il tutto è a riprova del fatto che l'innesto di nuove formule organizzatorie è di per sé insufficiente, quand'anche non dannoso, se non assistito da un mutamento condiviso delle regole sull'azione amministrativa, sulla responsabilità e sui controlli.

La riorganizzazione dell'amministrazione attiva in funzione del risultato implica, dunque, una destrutturazione ed una ristrutturazione dell'amministrazione secondo una linea di movimento che è al contempo di unificazione funzionale e centrifuga, verso una responsabilizzazione diffusa, rispetto alla quale appare sempre più come velleitario palliativo e fonte di ulteriori disfunzioni, il ricorso ai rimedi procedurali, a formule tipo "il concerto" sull'atto, oppure a formule di raccordo tra funzioni quali il coordinamento. L'inadeguatezza di questi tentativi, l'oscillare tra complicazione e semplificazione entro uno schema teorico superato, appare, ad esempio, nella ciclica tendenza ad affidare ed a togliere funzioni di indirizzo e coordinamento a comitati interministeriali o ad organismi misti o organi di raccordo tra amministrazione statale e regionale (cfr. da ultimo: art. 1 25° co.,1, 537/1993).

7. La ripersonalizzazione dell'organo nel funzionario

Questo dissidio tra efficacia e legittimità, che appare originariamente dal punto di vista della crisi del sistema dei controlli, ha, dunque, una estensione più ampia. Al di fuori dell'organizzazione in senso stretto, esso è anche rintracciabile al fondo del ripensamento della disciplina del procedimento amministrativo attuato con la l. n. 241/1990. La consapevolezza del problema traspare già nella riformulazione dei principi dell'azione amministrativa, di cui all'art. 1 della legge, ove per la prima volta si opera una sorta di equiordinazione, in termini di parametri, tra efficacia e legittimità. Ma a questa novella legislativa si deve, soprattutto, la riemersione in primo piano sulla scena dell'azione amministrativa della persona fisica del funzionario, quale "responsabile dell'unità organizzativa" o "del procedimento" (cfr. art. 4, 1, 241 cit.). È in questa veste, infatti, che il pubblico funzionario è ora chiamato a rendere conto della propria attività in termini anche di efficacia. Le potenzialità eversive, conseguenti alla introduzione di queste figure ripersonalizzate sul modello legalitario-burocratico, costruito sull'anonimato dei funzionari e sulla fungibilità dell'organo, sono ancora da esplorare appieno. La necessità di un coinvolgimento della responsabilità personale nel risultato è, ad esempio, alla base della riforma della dirigenza amministrativa, con il citato d.lg. n. 29 del 1992. Questa diffusione della responsabilità agisce anche verso una ridislocazione della potestà organizzativa, intaccando il tradizionale riparto della potestà normativa di organizzazione. La modifica sembra destinata ad andare anche più in là della redistribuzione della funzione normativa di organizzazione realizzato con la normativa di attuazione dell'art. 2 della l. n. 241/1992. Questo riparto implica una drastica riduzione, se non ad una vera e propria vanificazione, del principio della riserva di legge in materia di organizzazione amministrativa. Ma, al fondo, questa esigenza di recupero di efficienza e di imputazione di responsabilità personali incide, ancora più in profondità, sull'organizzazione innescando un circolo virtuoso di una più razionale allocazione dei mezzi e del personale (cfr. art. 34 e ss, d.lg. n. 29/1993 cit.). È in questa

logica di razionalizzazione, piuttosto che in quelle del procedimento che va colta, allora, l'importanza dell'art. 3 della l. 241 che prevede l'obbligo di motivare gli atti organizzativi. Siamo, a ben vedere, di fronte ad una tardiva attuazione della Costituzione repubblicana. Soltanto ora sembra possibile esplicitare appieno il «contenuto innovatore» della formula adottata dall'art. 28 sulla responsabilità diretta dei funzionari e dei dipendenti dello stato, da quando, cioè, sulla scia di una acuta dottrina, finalmente si è scorto il «collegamento naturale» che lega la responsabilità in via diretta dei funzionari, per gli atti compiuti in violazione dei diritti, con l'art. 97, 2° co. della Costituzione. Si è aperta, così una breccia definitiva nella tranquillizzante raffigurazione di un'univoca responsabilità giuridica «esterna» dell'organo. Con sguardo retrospettivo, l'art. 28 della Costituzione appare allora oggetto di un'omissione analoga a quella dell'art. 100 in materia di controlli. Non è un caso, dunque, che lo stesso atteggiamento omissivo abbia colpito due norme costituzionali potenzialmente in grado di sovvertire il tradizionale modello legalitario-burocratico dell'amministrazione. E in effetti, all'interno di quel quadro teorico, le implicazioni organizzative dell'art. 28 Cost. sono sfuggite anche alla dottrina più attenta alla evoluzione della prassi amministrativa, tant'è che la manualistica più diffusa degli anni '70 non enumerava neppure l'articolo nella ricognizione dei principi costituzionali sull'amministrazione. Il fatto è che l'innovazione costituzionale implica un sovvertimento della tradizionale concezione organica dell'attività e della connessa dinamica giuridica tramite l'organo. Ponendo direttamente in primo piano la responsabilità del funzionario, l'interpretazione innovativa apre la prospettiva su di un diverso campo teorico, eclissando anche pragmaticamente la centralità dell'organo. Un'insanabile opposizione metodologica dunque, ha di fatto impedito, quasi oggettivamente velato, una diversa lettura degli artt. 28 e 100 della Costituzione anche in quel collegamento con l'art. 97. In connessione con la responsabilità personale e la gestione dell'attività amministrativa, ad esempio, *l'imparzialità* e il *buon andamento* avrebbero finito per assumere un significato meno evanescente di quello che, pur con le migliori intenzioni, la giurisprudenza amministrativa è riuscita a discernere. La smagliatura nel vecchio sistema, introdotta dalla previsione legislativa del "funzionario responsabile", appare, dunque, in prospettiva, irreversibile. Il funzionario responsabile dell'«unità organizzativa» e del «procedimento» si trova proiettato in un contesto di rapporti giuridici immediatamente rilevanti verso i terzi. È un modello di imputazione della responsabilità destinato ad estendersi, come dimostra la legislazione in itinere, dagli appalti, alla riforma tributaria, all'urbanistica.

Questa specie di «disseminazione» della responsabilità, all'interno dell'organizzazione, implica inevitabilmente anche il decentramento della potestà decisionale e quindi una più adeguata redistribuzione del personale, dei «carichi di lavoro» e delle risorse finanziarie. Una ridislocazione di poteri e di funzioni che sta incidendo in profondità sul modello legalitario-burocratico, mettendone in crisi anche il presupposto teorico statocentrico.

La dottrina non sembra ancora avere iniziato a saggiare la forza eversiva del tradizionale campo teorico giuspubblicista che tale processo di responsabilizzazione diffusa sembra implicare. Basti considerare che l'apparizione sulla scena della persona fisica del funzionario, nella suaccennata dimensione di responsabilità, reintroduce quella *dualità* nei confronti dello stato e della pubblica amministrazione che è stata negata con la teoria dell'organo. Il responsabile del procedimento è, nella sua immediata responsabilizzazione esterna, un soggetto che si pone non solo in termini di alternatività, anche nei confronti della amministrazione pubblica, ma su di un piano di rappresentazione della realtà completamente diverso da quello della realtà organica, in un diverso paradigma teorico ove le formule organizzatorie di diritto pubblico finiscono per non essere strutturalmente diverse da quelle di diritto comune. Il convergere verso soluzioni «formali» di diritto comune è attestato dall'apparire sullo sfondo dell'esperienza più recente, per influsso del diritto comunitario, di moduli organizzativi come la Fondazione (pubblica), la ristrutturazione, tramite holdings, di apparati organizzativi pubblici, il ricorso alle joint-ventures al G.I.E., alle formule di partnership (con o senza personalità giuridica). Le stesse formule organizzatorie, come la concessione, sembrano destinate a recedere di fronte a formule organizzative derivanti dal diritto comune come il franchising. Nella produzione di beni e servizi di pubblico interesse, il ricorso al franchising sembra consentire, al di fuori dell'arbitrio discrezionale, un controllo sulle caratteristiche del prodotto sulle qualità del servizio secondo schemi di responsabilizzazione di diritto comune, così come il «contratto a favore di terzi» sembra costituire il nuovo strumento di controllo da parte degli utenti sull'erogazione dei servizi il cui costo rimane in tutto o in parte a carico dello Stato. In questo senso i meccanismi imputativi sono sempre più assimilabili a quelli in atto per le persone giuridiche private e gli stessi «organi» di una persona giuridica di diritto pubblico finiscono con l'essere qualcosa di non molto dissimile dagli «organi» di una persona giuridica privata come una s.p.a. Questo riaffermato dualismo dunque è destinato a ricacciare sullo sfondo ogni rappresentazione dei rapporti organizzativi in termini di immedesimazione organica. Ma riscoprire il dualismo significa tornare verso una configurazione di diritto comune, pensare non solo il rapporto di lavoro in modo analogo al diritto privato, ma significa, ancor più, pensare la stessa attività amministrativa tramite moduli negoziali di diritto comune (accordi, contratti). All'interno dell'organizzazione, la privatizzazione del rapporto di pubblico impiego implica comunque una modifica dei poteri che vi si esercitano ed una tendenziale riunificazione tra rapporto organizzativo e rapporto di servizio. Il che del resto è reso ormai esplicito del richiamo, per i dirigenti, ai «poteri dell'imprenditore» previsti dal codice civile (art. 4 d.lg. n. 29 cit.). Siamo, quindi, oltre il punto di ritorno, sulla strada di una nuova costruzione teorica «personalizzata» dell'organizzazione amministrativa.

8. La responsabilizzazione: un circuito virtuoso per la riforma della pubblica amministrazione

La legislazione richiamata si iscrive dunque, contribuendo a rafforzarla e ad esplicitarla, in questa tendenza alla destrutturazione del modello legalitario-burocratico ed alla rimessa in causa del suo presupposto di fondo costituito dalla visione statocentrica dell'organizzazione amministrativa. La destrutturazione del modello tradizionale è percepita competenza, tanto invocata quanto disattesa, ma il risultato concreto, non più l'organo ma il funzionario. Significativa a questo riguardo è l'estrema parabola dell'organo cui è dato assistere proprio con la più recente legislazione. Si assiste ad un ribaltamento di posizione tra organo e funzionario. Una specie di rivincita del secondo sul primo: mentre l'organo perde la rilevanza esterna, che era la sua ragion d'essere, per acquistarne una meramente interna all'organizzazione: il funzionario diviene il principale, se non unico, protagonista dell'azione amministrativa. L'adozione di tutti gli atti che impegnano l'amministrazione verso "l'esterno" è, così, rimessa ai dirigenti: gli organi di vertice, invece, siano essi espressione o meno della rappresentanza politica, devono limitarsi alla direzione verificandone i risultati (cfr. art. 3 d.lgs. n. 29 cit.). La potestà di avocazione risulta, però, confinata entro margini assai ristretti (cfr. art. 14 d.lgs. n. 29 cit.). Ma anche in questo caso, una volta che i dirigenti degli uffici divengono «responsabili della gestione e dei relativi risultati» verso *l'esterno* non potrà non riconoscersi loro, e gli stessi non potranno non rivendicare, quell'indipendenza di valutazione nell'esercizio delle funzioni attribuite, alla quale finora si poteva abdicare - e volentieri si abdicava insieme alla responsabilità - a favore dello schermo protettivo costituito dall'esclusiva rilevanza esterna dell'organo.

Siamo quindi, al di fuori dal quadro compromissori disegnato ancora dal d.p.r. 30-6-1972 n. 748, sulla strada di una più marcata separazione tra «politica ed amministrazione», possibile, val la pena di sottolinearlo, solo costituendo la dirigenza amministrativa come direttamente responsabile e quindi in termini di un effettivo "contrappeso", rispetto a quella politica.

Questa perdita di significato del principio di legalità dell'organizzazione e la connessa "interiorizzazione" dell'organo stanno pertanto a testimoniare pragmaticamente il punto di non ritorno del modello legalitario burocratico. Questo sfaldamento interno del modello trascina seco, però, anche il suo presupposto teorico costituito dalla visione statocentrica dell'organizzazione. Spinge verso la rottura la stessa ridislocazione delle responsabilità e dei poteri e l'apparente deriva del sistema delle fonti. Si tratta però di una tendenza meno evidente in quanto la "compattezza" dell'organizzazione amministrativa sembra tuttora resistere, almeno sul piano della qualificazione legislativa (cfr. art. 1, 2° co. del citato d.lgs. 29/1993), anche se, nel testo normativo, si preferisce parlare al plurale di "amministrazioni pubbliche". Quest'ultima catalogazione si iscrive peraltro in quella tendenziale omogeneizzazione tra amministrazione dello stato e le altre amministrazioni pubbliche. Anche se permane,

sotto il profilo della disciplina del rapporto di lavoro, una residua differenziazione per un nucleo di funzioni autoritative rimesse alla dirigenza ministeriale, ad alcuni "corpi" dello stato e ad autorità dipendenti o ad organi con personalità giuridica dello stato. Le amministrazioni indipendenti sono lì però ad indicare la crisi del modello statocentrico sul versante della precedente relazione di strumentalità. Le nuove funzioni ad esse demandate, qualificabili in termini di **jurisdiction**, collidono con il principio di tripartizione delle funzioni, sul quale tradizionalmente riposa l'assetto organizzativo dell'amministrazione.

A ben vedere si tratta, dunque, di un'effimera compattezza, il cui baricentro è fuori dalla logica organizzativa, risiedendo nella necessità di porre sotto controllo la spesa pubblica e, quindi, in definitiva, in un'esigenza di unificazione della disciplina di spesa per tutto il settore pubblico allargato. È il rispetto dei «vincoli di finanza pubblica» che tiene ancora insieme, anche sotto il profilo delle regole di funzionamento, il complesso aggregato delle amministrazioni pubbliche ed è questa esigenza di contenimento che pone un limite obiettivo alla differenziazione, in quanto il richiamato criterio di uniformità delle soluzioni amministrative si configura con l'immane presupposto dell'accentramento del controllo sulla gestione [art. 1 lett. g) n. 537/1993].

Questo sovraccarico ed accentramento della funzione di controllo sembra destinato, comunque, a venir meno, una volta che si ricostituiranno, con la riforma della finanza pubblica e con il decentramento dell'autonomia impositiva e tariffaria, tanti e diversi ed articolati baricentri organizzativi autonomamente responsabili, nei confronti delle collettività interessate, sia del reperimento delle risorse sia della qualità dei servizi resi (DI GASPARE, *Ritorno alla prima repubblica, Il progetto*, n. 63/64, maggio 1991, 114 ss.). Una idea, di quello che potrebbe conseguire a questa disseminazione di responsabilità è rintracciabile, «con gradualità», nell'ispirazione di fondo dell'art. 4 della citata l. 537/1993 che ha conferito la personalità giuridica agli istituti scolastici. «Centri di spesa autonomi» non molto dissimili da quei «centri di profitto indipendenti» che la scienza economica vede come cellule di un nuovo schema di organizzazione dell'impresa. All'interno di un sistema a rete, tali centri si collegano, o meglio si interconnettono tramite un armonizzato sistema informativo specializzandosi, al loro interno e tra loro, in base all'obiettivo delle funzioni assegnate, distinguendosi pertanto tra «funzioni finali e funzioni strumentali e di supporto» (art. 5 d.lg. n. 29 cit.). Collegamenti e connessioni diversamente modulabili a seconda del risultato perseguito, tramite una rete sulla quale finirebbe per vegliare una «Autorità per l'informatica». Forme flessibili di collaborazione funzionale e di «partenariato» sembrano in grado di soppiantare la rigidità dei tramandati rapporti organizzativi stato-centrico intessendo una nuova trama di relazioni attraverso i vari livelli del sistema a rete: da quello internazionale a quello comunitario e europeo, a quello nazionale, regionale e locale. In uno schema teorico in cui risultano modificate le stesse coordinate spaziali di riferimento interiorizzate nella visione statocentrica: «centro» e «periferia», «alto» e «basso» non sono più definiti, una volta per tutte, sulla base del riferimento alla figura

soggettiva dello Stato, ma si ordinano secondo quel principio di «sussidiarietà» tanto invocato quanto incompreso proprio per l'inconciliabilità teorica della formula *-che non ha centro-* nei riguardi dello statico modello statualistico.

Questa fuoriuscita del precedente involucro teorico si presenta di vischiosa attuazione e non scevra da rischi: la difficoltà maggiore è costituita proprio da l'esigenza di un cambiamento culturale. Dietro essa è possibile intravedere anche una volontà di conversazione ad una ridislocazione di poteri che incide sui ruoli e status consolidati. Se si assume questo punto di vista i processi organizzativi di *glissement* del potere dei tradizionali aggregati politico-istituzionali rivelano insospettate parentele con la attuale crisi del modello standardizzato di produzione delle grandi imprese industriali affermatesi nell'«era della produzione di massa». La contemporanea crisi del «taylorismo» e del modello legalitario burocratico denotano la necessità del superamento della tramandata logica - sia nell'amministrazione sia nell'impresa - della divisione del lavoro. Una tendenza, quindi, più generale, al passaggio da organizzazioni verticali rigide ad organizzazioni orizzontali flessibili. In questo senso la «privatizzazione» dell'impresa pubblica, e la stessa privatizzazione del rapporto di impiego, ci appaiono inserite in una prospettiva di trasformazione più ampia. Ma sarebbe utopistico dare per scontata la positiva affermazione di tale tendenza e l'automatico riprodursi di un quadro favorevole di convenienze senza un miglioramento di quel sistema logistico infrastrutturale costituito dall'insieme delle amministrazioni pubbliche. Una riforma, innescabile solo dalla responsabilizzazione diretta di chi esercita pubbliche funzioni o servizi, che appare, dunque, il risultato di un circuito virtuoso di autoriforma: l'organizzazione amministrativa come una *learning organization*.