

Giuseppe Di Gaspare

Miti e paradossi della riforma amministrativa: tra asimmetria informativa e indirizzo politico amministrativo, verso un modello neocavouriano di amministrazione pubblica?*(*)

1. La crisi del modello legalitario burocratico - 2. La asimmetria informativa e l'accentramento nel modello legalitario burocratico - 3. Legalità versus flessibilità - 4. Abbandono del principio di pareggio del bilancio, deresponsabilizzazione indotta e crisi del settore pubblico allargato - 5. La prima tappa della riforma degli anni 90: la pubblica amministrazione inserita in un approccio sistemico di finanza pubblica. - 6. I rimedi organizzativi per il recupero di efficienza e il mancato innesco del circuito di responsabilizzazione - 7. La seconda tappa della riforma negli anni 90: un approccio sistemico e un metodo incrementale per la riforma della p.a. - 8. La "resistenza burocratica" come causa della mancata realizzazione della riforma organizzativa e rimedi introdotti nella legge 59 del 97 - 9. La riforma amministrativa nella versione originaria del d.lgs. 29/93: la separazione: una ricetta all'interno del modello legalitario – burocratico - 10. La Legge 59 /97: dalla separazione alla distinzione tra indirizzo politico e gestione - 11. La privatizzazione presa sul serio: il modello neocavouriano di amministrazione pubblica - 12. L'attivazione di un circuito di responsabilizzazione nel modello tradizionale e l'abbandono della reificazione del procedimento amministrativo.

1. La crisi del modello legalitario burocratico

Non è un caso che l'attuale dibattito sulla riforma amministrativa stia rivisitando alcune tematiche di fondo del rapporto tra politica e amministrazione e ci si interroghi sulle caratteristiche di fondo del nostro modello di amministrazione pubblica.

In questa prospettiva, il punto di partenza può essere ricercato solo in un approccio storico che dia conto, a partire dagli anni 70, dell'evoluzione/ involuzione del nostro modello originario, ripercorrendo i principali tentativi, sperimentati e progettati, per approdare infine alle politiche di riforma messe in cantiere nell'ultimo decennio.

E', infatti, opinione diffusa che le modifiche introdotte nell'ultimo decennio abbiano profondamente intaccato i presupposti e le modalità di funzionamento di un modello di amministrazione pubblica – legalitario e burocratico- messo in piedi – organicamente all'inizio del secolo scorso nel

* Questo scritto è dedicato alla memoria di Massimo Severo Giannini.

(*) pubblicato in *Diritto Pubblico*, 2001, n. 2, pag. 653.

T.U. del 1908, e portato a compimento, almeno nella sua formula legislativa, nel T.U. del 1957 sul pubblico impiego.

Il principale obiettivo di quella legislazione era l'introduzione di un status giuridico e di un rapporto di impiego pubblico non interamente disponibile dal Governo; a tal fine sopperivano le garanzie della pubblica amministrazione, in particolare dei funzionari, in un rapporto di lavoro definitivamente sottratto alle regole del diritto comune, conformato dalla legislazione speciale non derogabile dalle parti e affidato al controllo del giudice amministrativo¹.

Non si può fare a meno ancora, ripercorrendo l'articolato normativo di quel T.U. del 1957, di ammirarne l'impianto organico essenziale, la chiarezza espositiva, il carattere generale e astratto delle norme e la completezza dei rinvii interni.

Su esso sembra fondarsi tuttora il ricorrente mito del T.U. presente in tutti i progetti di razionalizzazione al fondo dei sogni di ogni semplificatore. Esso finisce per apparire oggi quasi un prodotto di una età dell'oro della legislazione, un esempio difficilmente ripetibile di impianto normativo.

Questa apparente perfezione tecnica comportava, però, una rigidità del modello e conteneva in sé i germi di una crisi di adattabilità destinata a venire alla luce nel decennio successivo con i mutamenti accelerati che investono la società italiana proprio in quel periodo, l'apertura del mercato comunitario agli scambi, l'avvio delle politiche di welfare, la richiesta di soluzione degli squilibri strutturali città-campagna e nord - sud, che ha imposto in quegli anni un rapido incremento delle politiche pubbliche di intervento nel sociale e nella economia, inducendo un cambiamento di ruolo della pubblica amministrazione, che doveva essere orientata a operare in situazioni complesse, come erogatore di servizi e redistributore di risorse .

Sono considerazioni storiche di comune dominio, che è necessario richiamare, senza soffermarvisi, per dar conto, ricostruendo appunto la genesi di quella crisi, delle risposte e delle ricette maturate e sperimentate nel periodo successivo. Di queste, l'attuale stagione di riforme - iniziata negli anni 90- costituisce il tentativo estremo e, al contempo, più consapevole ed organico di ripensamento, tant'è che solo a partire dagli attuali approdi ci si può interrogare retrospettivamente sul senso complessivo del cambiamento e sulle sue possibili direttrici di sviluppo.

¹ Per tutti, cfr.: Battini Stefano, il rapporto di lavoro con le pubbliche amministrazioni, Padova, 2000, p.126 ss.

2. La asimmetria informativa e l'accentramento del modello legalitario burocratico.

Più che analizzare le cause del progressivo abbandono del modello, diciamo aureo, del T.U. del 1957, si cercherà di fornire una chiave di lettura da un punto di vista metodologico. La spiegazione della crisi dovrebbe essere ricercata essenzialmente nella rigidità strutturale del modello gerarchico e nell'accentramento al vertice del potere decisionale – con un procedimento improntato su una scala verticale ordinata per gradi - che richiedeva tempi lunghi di trasmissione della informazione, di elaborazione della decisione nonché di esecuzione. L'accentramento decisionale non era quindi in grado di fare fronte alle esigenze di flessibilità e di rapidità di adattamento ai cambiamenti di contesto, che la società italiana stava attraversando².

Possiamo definire questa crisi come effetto di una fondamentale asimmetria informativa: una impossibilità di avere in tempi adeguati le informazioni necessarie all'assunzione di una decisione utile.

Nel modello legalitario burocratico di tipo accentrato, il sistema operativo richiedeva che tutti i gradini fossero percorsi a monte e a valle del processo decisionale, dalla periferia al centro, dal basso in alto della scala gerarchica e viceversa, prima di potere assumere la decisione e portarla ad effettiva esecuzione.

In un contesto sociale statico – come storicamente era quello dell'Italia pre-repubblicana, questo limite non veniva in evidenza e non costituiva di per sé un problema, rispetto agli altri rilevanti benefici che quel modello implicava: l'uniformità dell'agire amministrativo, conseguente all'imputazione formale degli atti unitariamente al vertice dell'amministrazione, e la esatta corrispondenza della esecuzione alla decisione del vertice che il sistema gerarchico, basato sull'ordine piuttosto che sulla direttiva, riusciva ad assicurare, prefigurando integralmente il comportamento dell'agente subordinato. Il modello legalitario burocratico accentrato aveva i suoi punti di flessibilità solamente dove istituzionalmente necessario. Ad esempio nell'organizzazione periferica delle prefetture vigeva principalmente un forte decentramento decisionale per l'esercizio dei poteri attinenti l'ordine pubblico e la pubblica sicurezza.

² Di Gaspare G., organizzazione amministrativa, Digesto. Discipline pubblicistiche 1994

3. Legalità versus flessibilità.

Il principio gerarchico costituiva il connettivo interno del modello legalitario burocratico ma aveva un'origine più antica. Era transitato dal precedente modello cavouriano che, a sua volta, lo aveva ricevuto in eredità dallo stato preunitario. Con lo stato a governo parlamentare si afferma anche il principio di legalità dell'organizzazione amministrativa. La legge definisce il disegno strutturale degli uffici e ne assicura la rilevanza esterna della attività, costituendo la premessa del controllo di legittimità sugli atti. Il principio di legalità assicurava anche, nella rilevanza esterna della funzione e della organizzazione, e nella disciplina giuridica del rapporto di servizio, il punto di equilibrio tra esercizio del potere gerarchico e garanzia della imparzialità della azione amministrativa.

Questo ruolo – di garanzia della imparzialità - del principio di legalità, che si afferma come riserva di legge con l'avvento dello stato liberale democratico di inizio secolo, è ripreso e particolarmente sottolineato nell'art.97 della nostra Costituzione. Nella sua essenzialità è utile riprodurlo integralmente, quale punto di arrivo di mezzo secolo di elaborazione dottrina e giurisprudenziale: “i pubblici uffici sono organizzati secondo disposizioni di legge in modo che siano assicurati il buon andamento e la imparzialità dell'amministrazione. Nell'ordinamento degli uffici sono determinate le sfere di competenza, le attribuzioni, e le responsabilità proprie dei funzionari”.

Ai fini del nostro discorso è utile richiamare l'attenzione sulla evoluzione della giurisprudenza della Corte Costituzionale e, in particolare, sullo slittamento del significato dato al nesso logico tra la prima e la seconda parte dell'art.97 primo comma: tra principio di legalità da un lato e buon andamento e imparzialità dall'altro. E' rilevante come l'esigenza di flessibilità abbia spinto progressivamente la Corte Costituzionale ad attenuare la connessione logico giuridica tra la prima e la seconda parte, affrancando infine il buon andamento e l'imparzialità da una stretta dipendenza dalla riserva di legge in materia di organizzazione. Non è qui il caso di discutere questi esiti giurisprudenziali, che in buona sostanza si condividono e anzi appaiono soprattutto inevitabili. L'interpretazione evolutiva della Corte Costituzionale³ è andata nella direzione dunque di rendere autonomi i due principi del buon andamento e della imparzialità dal principio di legalità, attenuando quel nesso: “secondo disposizioni di legge

³ Pinelli C., la pubblica amministrazione, art.97, in commentario della Costituzione (Branca)

in modo che siano assicurati il buon andamento e la imparzialità della amministrazione”.

C'è un periodo iniziale nella giurisprudenza della Corte in cui buon andamento e imparzialità appaiono come una endiadi, predicata ed esplicitata, del principio di legalità della amministrazione. In un secondo periodo, che ha inizio sul finire degli anni 70, imparzialità e buon andamento si rendono progressivamente più autonomi dal principio di legalità e funzionano come integratori e correttivi dello stesso. Nell'ultimo periodo - grosso modo dalla seconda metà degli anni 80 - imparzialità e buon andamento appaiono principi complementari a quello di legalità, il cui perseguimento può spiegare una applicazione estremamente riduttiva dello stesso. Come principi equiordinati possono perciò essere presi a fondamento della riduzione dell'ambito di necessaria manifestazione della stessa fonte legislativa nella organizzazione dei pubblici uffici.

Il buon andamento in particolare, come principio di efficienza, è stato la leva per ridurre l'ambito di applicazione del principio di legalità nella organizzazione della pubblica amministrazione.

Questa giurisprudenza, letta in contropiede sulla scorta delle modifiche normative che determinano le pronunce della Corte, ci dà conto di un reale recedere del principio di legalità nella organizzazione degli uffici, a vantaggio di un principio di flessibilità organizzativa, da tempo invocato in dottrina, cui meglio corrisponde l'esigenza di buon andamento.

Lo slittamento del potere di normazione sulla pubblica amministrazione dal Parlamento al Governo e l'attribuzione della potestà normativa di autorganizzazione agli apparati amministrativi, entrambi realizzati negli anni 90, appaiono un processo non solo necessario ma irreversibile. Realisticamente, solo muovendo da questo punto, dandolo cioè per irreversibile, è possibile, e anche doveroso, interrogarsi sui limiti e le carenze del decentramento di poteri normativi, sulle modalità con cui si è realizzato, sui suoi possibili sviluppi.

4. Abbandono del principio di pareggio del bilancio, deresponsabilizzazione indotta e crisi del settore pubblico allargato.

Si parla oggi di un forte mutamento di costituzione materiale che si realizza in quegli anni con la rottura del principio costituzionale del pareggio di bilancio e l'avvio di una politica di deficit spending, che determina una deresponsabilizzazione progressiva dei centri di spesa politici e

amministrativi: del governo nei confronti del parlamento, di questo nei confronti dei cittadini contribuenti e della amministrazione nei confronti del governo. Che questa macro-crisi della accountability sia il risultato di concause non intenzionali e spesso inavvertite negli esiti ultimi è un dato accertato e comunque sostanzialmente oggi non più rilevante.

Il decentramento decisionale, reso possibile con l'introduzione della dirigenza con il d.p.r. 748 del '72, che avrebbe dovuto consentire una risposta efficace alla asimmetria informativa, è destinato a rimanere sulla carta. Non è, infatti, accompagnato da una modifica degli assetti organizzativi e di funzionamento che lo avrebbero reso praticabile. L'assenza di incentivi adeguati ad assumere responsabilità decisionali non invogliano la nuova dirigenza - nonostante si cerchi di favorirne il ricambio incentivando il pensionamento anticipato (il cosiddetto esodo agevolato)- ad un cambiamento di mentalità. Prevale la prassi ispirata all'accentramento decisionale, accentramento che, nella sostanza, rimane inalterato nei suoi concreti meccanismi di funzionamento.

Nonostante i tentativi in sede scientifica per promuovere la ricezione del modello rivisitandone le condizioni teoriche⁴ di applicabilità, il tentativo non riesce, e il fallimento di quell'esperimento ingenera la convinzione che non sia quella la strada da battere per la riforma della pubblica amministrazione.

Bisogna attendere gli anni 90 per un recupero della prospettiva del decentramento di responsabilità alla dirigenza..

Nei suoi esiti estremi, anche se non generalizzati, l'apparizione di una dirigenza amministrativa, poco incline alla assunzione di responsabilità decisionali, accentua la tendenza alla separazione, nella attività amministrativa, tra la fase istruttoria, di competenza della dirigenza, e quella decisionale che rimane attribuita al ministro. La dirigenza amministrativa che non rivendica il potere decisionale, dispone comunque di un potere procedimentale, che esercita gestendo i tempi della procedura fino alla formulazione della proposta di provvedimento. Il ministro dispone del potere di avocazione che non usa normalmente, intervenendo però, in chiusura, con il cosiddetto potere di firma. Il risultato, ora, della più netta separazione di competenze è dunque un allungamento dei tempi, che si traduce, in situazioni estreme, in una consapevole tecnica dilatoria del provvedimento, non contrastata certo dalla tempestività dei rimedi giurisdizionali.

⁴ V. Bachelet, *evoluzione del ruolo e delle strutture della p.a. in scritti in onore di C. Mortati*, Milano 1977; G. Marongiu, *l'ufficio come professione*, Roma, 1981)

Di questa involuzione vi è ancora traccia nella legislazione vigente sul procedimento amministrativo che include tra i principi fondamentali il “non aggravamento”, senza giustificato motivo, del procedimento stesso (art.1 della legge 241 del 1990).

Val la pena di riflettere sul senso di questo recente passaggio, in cui il legislatore ha sentito la necessità e il bisogno di dichiarare esplicitamente come principio cardine dell'azione amministrativa il non aggravamento dei cittadini.

Negli anni 80 la perdita di efficienza delle amministrazioni pubbliche è andata poi ad innestarsi in quella più ampia crisi del settore pubblico allargato, come conseguenza di una dinamica della spesa pubblica fuori controllo. Crisi che ha condizionato la stessa possibilità di rispettare le tappe di costituzione della moneta unica e dell'Unione Europea.

5. La prima tappa della riforma degli anni 90 : la pubblica amministrazione inserita in un approccio sistemico di finanza pubblica.

Le pressanti esigenze di controllo degli andamenti della spesa pubblica e di riconduzione della gestione del bilancio all'interno dei parametri di convergenza dell'integrazione nella Unione europea spostano bruscamente, agli inizi degli anni 90, l'attenzione del legislatore sugli aspetti di finanza pubblica .

Un approccio di carattere macro economico si trova al fondo della legge 421 del 1992 e della legge 537 del 1993. E' questa legislazione di delega che segna un decisivo e organico mutamento di rotta rispetto al periodo precedente e che, con i suoi principi e criteri direttivi, lega, in uno sforzo complessivo di riqualificazione delle politiche pubbliche – sanitaria, previdenziale ma anche degli appalti pubblici – , il contenimento della spesa alla riforma della pubblica amministrazione e del pubblico impiego. Questo impegno trova attuazione normativa essenzialmente nel d.lgs. 29/93 e nella legge n. 20 del 1994, con lo spostamento del focus del controllo dalla legittimità al risultato, dagli atti alla attività, dal momento precedente alla efficacia alla azione nel suo svolgersi (monitoraggio) agli esiti della stessa (controllo sulla gestione).

In questa prima fase di intervento del legislatore, anche delegato, la riforma si iscrive in un approccio organico, pensato però essenzialmente dal punto di vista del contenimento della spesa e della incidenza della pubblica amministrazione sui costi di produzione dei servizi per i fruitori (imprese e

cittadini) e sui costi interni di funzionamento della p.a.. Rientra in questa logica anche l'istituzione dell'Aran come schermo istituzionale per tutelare la contrattazione collettiva da spinte corporative e da interventi frammentari dello stesso legislatore. Gli effetti di questa legislazione in termini di abbattimento dell'incidenza della spesa pubblica della p.a. sono marcatamente percepibili negli anni immediatamente successivi. Del resto la finalità è ben esplicitata nell'art.1 del d. lgs. 29/93 “ *accrescere l'efficienza delle amministrazioni in relazione a quella corrispondente degli uffici e servizi dei Paesi della Comunità – razionalizzare il costo del lavoro pubblico, contenendo la spesa complessiva per il personale diretta e indiretta entro i vincoli di finanza pubblica*”. L'obbiettivo è duplice, ma sostanzialmente ispirato al recupero di efficienza dell'azione amministrativa in modo da non incidere negativamente sulla competitività del sistema Italia nel contesto comunitario (efficacia esterna) e da ridurre i costi di produzione degli stessi (efficienza interna).

In questo approccio sono le misure di ordine macro-economico (contenimento degli organici e misure di riqualificazione della spesa) che attraggono maggiormente l'impegno del governo e che producono gli effetti immediati più rilevanti.

6. I rimedi organizzativi per il recupero di efficienza e il mancato innesco del circuito di responsabilizzazione.

D'altra parte, il tentativo di recupero di efficienza, pensato alla fine degli anni 80 ed affidato prevalentemente alle legge 241-90, aveva in realtà posto in evidenza come non fosse possibile incidere sulla attività e sugli atti senza intervenire sulla organizzazione, e come l'intervento sulla stessa avesse una effettiva incidenza solo se si fosse operato in un ottica di ottimizzazione delle risorse disponibili, non solo, da parte del responsabile della unità operativa – la prima linea di fronte alla utenza -, ma di tutta la amministrazione, retrovie, centri logistici e di comando inclusi, spostando risorse dal back office al front office, quello cioè a contatto con l'utenza .

E' proprio su questo meccanismo che il legislatore del d.lgs. 29/93 vuole incidere. Viene infatti attivato un circuito di autoresponsabilizzazione organizzativo della p.a., in grado di superare il limite della asimmetria informativa attraverso la responsabilizzazione diretta dei diversi gradi dell'amministrazione, in un processo ribaltato di programmazione costruito a partire dal basso, e attraverso l'affidamento alla dirigenza del compito di progettare il funzionamento dei propri uffici, al direttore generale quello di

coordinare i vari progetti in un programma unitario, e infine al ministro quello di approvare il programma e di verificarne gli esiti.

La programmazione in questo modo non scende più dall'alto- come Minerva dalla testa di Giove- ma è ideato, in primo luogo, dai soggetti chiamati a gestire gli uffici e a risponderne. Essi, avendo la completa disponibilità delle informazioni necessarie, sono situati al punto giusto per decidere sulla allocazione delle risorse.

Questi dirigenti, disponendo di un potere di autorganizzazione e di direzione di tipo imprenditoriale, negoziano con il direttore generale, sulla base di un progetto da loro proposto, il migliore impiego delle risorse, in un quadro predeterminato da parametri di contenimento della spesa e di efficienza, che esclude che la maggiore efficacia complessiva possa essere raggiunta attraverso una richiesta di incremento generalizzato di risorse.

La ideazione e la attuazione del progetto - e la conseguente gestione dell'ufficio- diventa così il banco di prova della capacità del dirigente, che può essere valutata in concreto in termini di minori costi e maggiore rendimento. Il progetto definisce anche lo schema di riferimento per la valutazione (premi e sanzioni) del personale, chiamato anch'esso a partecipare alla sua realizzazione, in un approccio condiviso e consapevole, verrebbe da dire, di qualità totale.

Di riflesso, il programma, che coordina i singoli progetti sulla base di una competizione virtuosa per le risorse, è il metro per valutare la capacità del direttore generale, che lo propone al ministro e ne risponde della attuazione (art.14). E' su questa base che la accountability può essere definita e ricercata, poiché il rendimento può essere misurato concretamente e non sulla base di una rispondenza a generiche direttive prive di effettivi parametri di riferimento. Il ministro si limita a formulare gli obiettivi generali di riduzione della spesa e di incremento degli output e ad attendere che il programma e i progetti che lo compongano diano loro effettiva sostanza. Così come per il dirigente il progetto, il programma generale è dunque il banco di prova del direttore generale, il quale è su questa base controllato, e nel caso, anche rimosso.

Questo schema di programmazione, in grado di abbattere la asimmetria informativa, è piuttosto chiaro nel decreto 29/93 prima maniera. Probabilmente sarebbe stato utile uno sforzo di migliore esplicitazione dei suoi contenuti nella comunicazione interna e istituzionale.

D'altra parte, l'esperienza applicativa ha mostrato che sarebbero stati necessari ulteriori misure normative e organizzative di supporto, in particolare sulla legislazione contabile di bilancio e sulle procedure di spesa, per trasformare gli uffici con rilevanza esterna o con output chiaramente

definibili in centri di costo effettivamente responsabili della spesa, dotati di effettiva autonomia organizzativa nella gestione delle risorse e del personale.

Se si fosse intrapresa con decisione quella via indicata, si sarebbe trattato in definitiva di aggiustamenti in itinere. Le misure di efficienza connesse alla privatizzazione del rapporto di lavoro e alle modifiche della organizzazione richiedono inevitabilmente adeguamenti in progress e sono destinate ad un metabolismo più lento ed a una auto implementazione da parte della amministrazione.

Va comunque ribadito che lo schema ideato con il decreto 29 del 93 aveva centrato il punto nevralgico della asimmetria informativa del processo decisionale, ponendosi centralmente l'obiettivo di costruire un circuito virtuoso di responsabilizzazione.

Il limite nella attuazione del decreto 29, va ricercato piuttosto nella debolezza dall'innesco esterno dalla responsabilità verso i terzi, affidato alla figura del responsabile del procedimento introdotto dalle legge 241 del 1990, e la cui funzione positiva per il recupero di efficienza era stata particolarmente enfatizzata dalla dottrina dell'epoca, dopo anni di stasi della istanza riformatrice.

In realtà questo meccanismo di trasferimento della responsabilità non funziona. In caso di inerzia, la responsabilità è rimessa dal responsabile del procedimento al responsabile della unità organizzativa e la sua correzione è affidata al giudice penale, attivato dalla denuncia per omissione di atti d'ufficio. Una sanzione che si mostra inadeguata e sproporzionata nel ricorso al diritto penale e alla necessità fisiologica, e non patologica, di attivare un efficace e reale circuito di responsabilizzazione.

In assenza di un efficace e credibile contrappeso esterno, l'art. 4 del d.lgs.29/93, che affida al dirigente la responsabilità della adozione di tutti gli atti che impegnano l'amministrazione verso l'esterno, dotandolo di una ampia autonomia organizzativa "mediante autonomi poteri di spesa di organizzazione delle risorse umane e di controllo", non trova effettiva applicazione .

In questo modo rimangono privi di stimoli effettivi all'esercizio la attribuzione di poteri gestionali organizzativi alla dirigenza, il riconoscimento dei poteri del privato datore di lavoro ai dirigenti e la modifica del sistema delle fonti- con l'ampio campo di intervento di auto organizzazione attribuito alle amministrazione e non al Governo - e il meccanismo di programmazione per progetti .

Non si manifesta, in ultima analisi, quella induzione all'innovazione, presupposta ma prefigurata nell'ambito del d.lgs.29/93. Di conseguenza non si attiva quel conflitto fisiologico e funzionale al perseguimento della missione pubblica, al quale questi elementi di riforma (riconoscimento dei poteri del privato imprenditore al dirigente, separazione tra indirizzo e gestione, ampia autonomia organizzativa delle amministrazioni e la modifica dei sistemi e dell'oggetto del controllo) avrebbero dovuto e potuto fornire adeguata risposta.

7. La seconda tappa della riforma negli anni 90: un approccio sistemico e un metodo incrementale per la riforma della p.a.

La riforma dei primi anni 90 non si occupa della architettura complessiva dei ministeri e delle amministrazioni pubbliche, né specificatamente del riassetto degli enti pubblici e delle nuove forme di organizzazione amministrativa e dei rapporti tra centro e periferia .

In questo orizzonte di recupero di efficienza è assente sicuramente l'ambizione di portare ad un ulteriore stato di avanzamento, oltre le strettoie del Titolo V della Costituzione, il processo politico e istituzionale di riorganizzazione dell'ordinamento repubblicano. Questo approccio apparentemente più riduttivo si spiega anche con la scelta effettuata a favore della riorganizzazione dal basso, che consente la differenziazione dei modelli organizzativi secondo le esigenze funzionali delle singole amministrazioni, in modo da non ingabbiarle – si passi il bisticcio terminologico - in un modello centralistico di decentramento. Si tratta di una scelta implicita che evita una rimodulazione in serie sulla base di parametri predeterminati validi per tutti, e che privilegia un taglio su misura della sagoma organizzativa, da esercitarsi, invece, direttamente dalle stesse amministrazioni con il ricorso alla potestà di autoorganizzazione.

E' su questi due versanti, della implementazione della riforma organizzativa e della ridefinizione dell'assetto complessivo delle pubbliche amministrazioni, che si colloca la più recente stagione di riforma che prende avvio con le due leggi di decentramento e di delegificazione del 1997: la n.59 e la n.127. Secondo un asse di spostamento delle funzioni dal centro alla periferia e di riorganizzazione dei livelli di governo, già anticipato dalla dottrina negli anni '70, *“la realizzazione di un modello di questo tipo....conforme al modello costituzionale... presuppone rilevanti riforme strutturali, tali da comportare da una parte una amplissima operazione di ridisciplina e riallocazione delle funzioni tra i diversi livelli di governo, dall'altra una radicale riorganizzazione tanto della amministrazione centrale (da riconvertire... in centro di elaborazione e di indirizzi politici,*

di disegni programmatori e attività di coordinamento) quanto dell'assetto del governo locale (da ristrutturare su dimensioni adeguate alle esigenze di economicità dei servizi e di controllo democratico dei medesimi)"⁵.

A soli tre anni di distanza dall'avvio di quel processo, non si può non rimanere colpiti dalla mole del lavoro legislativo prodotto e dalla sua coerente applicazione negli atti normativi derivati, che hanno generato modifiche profonde dell'ordinamento normativo delle amministrazioni della Repubblica, secondo un tracciato di riforma dalla amministrazione centrale alle autonomie territoriali, una devolution compiuta nella tempistica annunciata con i d. p. c.m. (99/00) di trasferimento delle risorse e del personale. Un risultato questo, peraltro, impensabile senza il ricorso massiccio allo strumento della delegazione legislativa e senza l'ideazione di un percorso essenziale di concertazione istituzionale tra governo, autonomie locali e parlamento, precedente alla definitiva emanazione delle norme.

Lo spostamento della stessa centralità della funzione legislativa dal Parlamento al Governo sottolinea il carattere eccezionale di questa stagione di "ridisciplina" e richiama alla mente la legislazione sulla unificazione amministrativa del 1865 e i vari allegati di normazione settoriale, non tutti evidentemente prodotti originali della elaborazione parlamentare. E', infatti, tecnicamente inevitabile che uno sforzo di trasformazione perseguito a così ampio raggio abbia richiesto una regia coesa e strumenti normativi efficaci e flessibili, come una delega legislativa ampia, aperta su alcuni punti e dotata di una certa stabilità temporale, e conferita con annessi poteri correttivi e di aggiustamento in itinere (art.11, 2 comma legge 59/97).

Non è compito di questo saggio delineare le linee di fondo di questo disegno riformatore di ampio respiro né, per altro verso, di segnalarne i limiti, richiamando l'attenzione sul cattivo stato di salute del principio di legalità⁶. Si vuole solo sottolineare, chiudendo sul punto, come un disegno di riforma, lucidamente intrapreso a costituzione invariata, sia pervenuto nei suoi esiti finali a determinare l'esigenza di una legge di modifica dell'assetto costituzionale dei rapporti tra stato, regioni e autonomie locali, coerente con i suoi principi ispiratori .

⁵ Cfr.: Bassanini F. , *Le Regioni tra stato e comunità locali, il mulino*,1976, p.10.

⁶ Cfr., per tutti, da ultimo: F.Sorrentino, *legalità e delegificazione, in amministrazione e legalità*,Milano, 2000)

8. La “resistenza burocratica” come causa della mancata realizzazione della riforma organizzativa e rimedi introdotti nella legge 59 del 97.

E' compito invece di questo studio soffermarsi sugli aspetti più specificatamente organizzativi della riforma della amministrazione ed in particolare sulla risposta fornita, in questa seconda fase, per rimuovere quella impasse incontrata nella attuazione del decreto 29 del 1993 e dei correttivi apportati.

Dalla lettura dell'art.11, 4 comma della legge 59 possiamo innanzi tutto avvederci come emerge in controluce una certa interpretazione delle cause di inerzia nell'attuazione delle riforme organizzative previste dal decreto 29/93.

I motivi del mancato decollo della riforma organizzativa degli apparati centrali e degli enti pubblici vengono individuati, ragionando sulla base delle ricette proposte, essenzialmente in :

- una inesatta formulazione del principio di separazione tra compiti e responsabilità di direzione politica e compiti e responsabilità di direzione amministrativa;
- una scarsa convinzione a procedere alla privatizzazione del rapporto di lavoro, che deve essere ora completata con l'applicazione della normativa anche extra codicistica del lavoro privato ed il passaggio integralmente al giudice ordinario della giurisdizione sui rapporti di lavoro pubblico;
- un maggiore rilievo del ruolo della contrattazione collettiva tramite una drastica riduzione dei poteri di controllo interferenti nella gestione dei contratti e nel rapporto tra l'Aran e i sindacati – e qui è il ruolo della Corte dei Conti ad essere chiamato in giuoco– e il governo subentra nella presa di controllo diretto delle vicende della negoziazione sindacale;
- l'estensione del rapporto di lavoro privato anche alla dirigenza generale e l'espansione di una maggiore mobilità della stessa, assicurata dal ruolo unico presso la Presidenza del Consiglio, una sorta di “panchina” a disposizione degli organi politici, dalla quale attingere “con rotazione di incarichi”.

L'art.11 va letto ed interpretato tenendo conto anche dell'art.12, che rafforza il potere di impulso e coordinamento della Presidenza del Consiglio nel processo di riordino complessivo della amministrazioni centrali: dalla attuazione della riforma organizzativa al conferimento delle funzioni e delle risorse trasferite.

Questa esigenza di riprendere in mano il processo anche nella fase di esecuzione da parte del governo è la risposta alla inerzia burocratica che

ostacola i processi di riforma. Secondo questa lettura il potere di indirizzo politico e il potere di impulso e coordinamento del Governo devono essere rafforzati ed estesi per poter fare fronte ai contropoteri - comunque di un campo di forze inerziali- che ostacolano il cammino della riforma. In questo ordine di idee gli scacchi del periodo precedente appaiono infatti nella sostanza imputabili alla resistenza burocratica al cambiamento⁷.

Riappare lo spettro delle mancata riforma del 1972, quando il ritirarsi del potere ministeriale non aveva determinato una simmetrica espansione della responsabilità dirigenziale, ma l'emergere di una zona grigia di deresponsabilizzazione.

La estensione del rapporto di lavoro privato a tutta la dirigenza appare, dunque, lo strumento più idoneo per abbattere deresponsabilizzanti immunità. In questo ordine di idee la resistenza al cambiamento doveva pertanto essere rimossa anche attraverso l'eliminazione dell'aporia dello statuto di diritto pubblico del rapporto di lavoro della dirigenza generale e l'organizzazione della sua gestione in termini generali tramite la contrattazione collettiva. Un altro passo compiuto nella stessa direzione è costituito dalla introduzione delle mobilità dei dirigenti, tramite la costituzione del ruolo unico della dirigenza presso la Presidenza del Consiglio, e la unificazione del reclutamento per l'accesso ad essa. In questo modo si rimuovono le rigidità e si eliminano le nicchie di potere burocratico annidate nei ruoli separati della dirigenza. A ciò si aggiunga l'ulteriore ricetta costituita dalla introduzione di una dirigenza a contratto temporanea e di chiara nomina fiduciaria.

Accanto a questo ridimensionamento del ruolo della tradizionale dirigenza apicale si riscontra una crescita del sindacato⁸, che in questa prospettiva appare un alleato naturalmente incline alla generalizzazione di rapporti di lavoro regolati dal diritto privato. La estensione delle relazioni sindacali anche agli assetti organizzativi e gestionali, aumentando l'incidenza del sindacato riduce l'ambito della discrezionalità gestionale della dirigenza stessa, rendendola più trasparente nella informativa se non nella negoziazione. In questa chiave di lettura, si colloca anche l'accentuazione del ruolo della contrattazione collettiva nella definizione dei contenuti fondamentali dei rapporti di lavoro, con l'avocazione alla stessa della disciplina degli aspetti più rilevanti del contratto individuale, ridimensionato a negozio bilaterale di diritto privato.

⁷ Di Gaspare G., intervento a "il riordino del centro", seminario di studio sulla riforma delle amministrazioni statali" scuola superiore della p.a. 7 ottobre 1998(atti del convegno)

⁸ Su questi aspetti, da ultimo, Longobardi N., costituzione, magistratura e amministrazioni, in queste istituzioni , n.121, gennaio/marzo2001, p.65

Al fondo permane la convinzione del ruolo di supremazia della funzione di indirizzo politico come motore della riforma e, più in generale, della democratizzazione della pubblica amministrazione.

Questa centralità della funzione di indirizzo politico ha una duplice valenza nella legge 59 del 1997.

La sottolineatura è riconducibile alla necessità di un impulso eccezionale volto a ridefinire i connotati delle amministrazioni pubbliche. Si tratta dell'approccio "global coordinator", cui si è già fatto cenno, che appare per molti aspetti inevitabile nelle stagioni di eccezionale trasformazione istituzionale, nelle quali è fondamentale dotare il Governo di poteri propulsivi e di una particolare capacità di incidenza, anche con il ricorso all'utilizzazione ampia della delegazione legislativa.

Accanto a questo aspetto congiunturale c'è però pure l'idea che una dose massiccia di indirizzo politico è indispensabile per il buon funzionamento anche ordinario della pubblica amministrazione.

Al fondo c'è dunque una diversa spiegazione della crisi di efficienza della pubblica amministrazione, crisi imputabile, in ultima analisi, alla struttura non democratica della stessa, che la rende tendenzialmente antagonista alla modifica degli assetti organizzativi e alla introduzione di riforme attinenti a consolidati assetti di potere burocratico⁹.

Nella resistenza burocratica – in alcuni casi spinta all'ostruzionismo - sono da ricercarsi le ragioni essenziali dello stallo del disegno riformatore. In questa ottica la burocrazia finisce con l'apparire un corpo refrattario alle riforme che in qualche misura va rimessa in linea con il principio democratico.

Questa ricetta della democratizzazione non è di recente elaborazione. Si affermava – a metà degli anni 70- che *"il quadro costituzionale è fondato – all'opposto - sul primato delle scelte e delle responsabilità della politica esulla riduzione degli apparati burocratici ad un ruolo strumentale e servente"*. Un modello - si precisava -che *"era venuto alterandosi fino a risultarne del tutto stravolto per la resistenza degli apparati burocratici centrali e per la tenuta degli interessi economici cui essi sono tradizionalmente infeudati"*¹⁰.

Si ha un po' l'impressione che l'insistere su quest'idea della resistenza burocratica sia una specie di profezia che si auto avvera.

⁹ Per una diversa chiave di lettura in della riforma amministrativa che ne sottolinea maggiormente una matrice tecnica, come esigenza di adeguamento delle strutture burocratiche, quale " un elemento comune di nazioni diverse" : Cassese S. l'età delle riforme amministrative in RTDP,1,2001,79ss.

¹⁰ Bassanini F, op.ult. cit, 6.

In questo senso, si spiegano le misure introdotte a seguito della legge 59/97, in particolare la privatizzazione della dirigenza generale, e il senso dell'acceso dibattito cui hanno dato luogo. Il fatto è che si è arrivati a toccare il centro nevralgico del modello tradizionale di amministrazione legalitario- burocratico, rimettendolo, inavvertitamente, in discussione. In altri termini l'attuazione delle misure modificative dell'impianto originario della legge 29 del 1993 spinge il modello tradizionale su un versante di interna rottura.

E' una tendenza della quale è necessario essere consapevoli, per effettuare, se convinti, scelte radicali che ricostituiscano un diverso punto di equilibrio, o altrimenti adottare soluzioni effettivamente compatibili con l'impianto tradizionale.

9. La riforma amministrativa nella versione originaria del d.lgs. 29/93; la separazione: una ricetta all'interno del modello legalitario - burocratico

Nella sua originaria versione il decreto legislativo 29 del 1993 aveva sottratto al comune destino della privatizzazione i dirigenti generali, lasciando loro uno statuto di diritto pubblico. Questa differenza, considerata dal punto di vista della parità di trattamento e dal punto di vista degli "esclusi" più in generale, appare comprensibilmente opinabile ed eventualmente da eliminare.

Nell'impianto della riforma invece questa scelta aveva una funzione di garanzia sistemica, rimossa la quale l'intero edificio rischia di crollare. Il mantenimento dello statuto giuridico di diritto pubblico dei dirigenti generali aveva lo scopo, infatti, di assicurare la salvaguardia della amministrazione dalla ingerenza diretta del titolare dell'indirizzo politico - costituendo il diaframma tra politica e burocrazia - e al contempo di adempiere alla esigenza di marcare la differenza di ruolo del dirigente generale, chiamato ora a gestire sia i rapporti di lavoro privato all'interno della amministrazione sia le relazioni sindacali. Era questo, data la delicatezza dello snodo, un punto di cerniera da rafforzare, piuttosto che da abbattere¹¹.

Con la salvaguardia dello stato giuridico, differenziato e relativamente garantito nella riserva di competenza e nella stabilità dell'incarico, il direttore generale è messo in condizione di svolgere quel ruolo tradizionale, affidato alla burocrazia nei governi parlamentari, di garanzia dell'indirizzo politico legislativo (espresso cioè dal parlamento) rispetto all'indirizzo politico del governo o ministeriale eventualmente deviante.

¹¹ In questo senso, cfr.: Cassese S. dirigenti pubblici, il Sole24 ore del 16/3/01.

Il direttore generale, e a seguire l'intero apparato amministrativo, possono – ovviamente se vogliono - resistere all'indirizzo politico esorbitante e all'ingerenza del potere politico, cosa che costituisce il vero problema nella attività di ordinaria gestione; poiché il primo usufruisce di uno status giuridico protetto, i secondi, al riparo del primo, rimangono anche essi intangibili alla penetrazione diretta dell'esercizio del potere politico. Una volta rimosso questo tradizionale diaframma, l'amministrazione rischia di trasformarsi in un apparato servente del governo, perdendo quella intrinseca forza di resistenza di cui è tradizionalmente munita per assicurare il rispetto della legalità.

Nello stato a governo parlamentare la burocrazia è dunque inserita in un sistema di equilibrio di poteri per una sua intrinseca resistenza all'azione di governo a garanzia della legalità amministrativa.

Da questo punto di vista, la relativa impermeabilità all'indirizzo politico della amministrazione e la sua indipendenza gestionale fondata sulla legge non sono degli elementi patologici ma bensì fisiologici, in quanto ne fanno un apparato strumentale, ma non servente del governo. Sotto questo profilo le norme sulla pubblica amministrazioni della Costituzione sono esplicite e non si prestano ad ambiguità: l'amministrazione è "al servizio della nazione" appunto, e non al servizio del Governo.

Il principio di legalità dell'organizzazione e l'attribuzione delle competenze per - o su base di una - legge assicurano una non integrale disponibilità del disegno organizzativo alla funzione organizzatrice del Governo, a garanzia della imparzialità dell'azione amministrativa.

Questa esigenza di assicurare la neutralità della organizzazione e del funzionario è alla base della disciplina giuridica della funzione amministrativa e della sua trasparenza.

Era questa esigenza di neutralità, in fondo, che aveva portato M.S. Giannini, agli inizi degli anni 80, a conservare, nell'ambito della disciplina di diritto pubblico, il rapporto di lavoro collegato a tutte le attività e funzioni, implicanti la spendita di potestà o di risorse pubbliche.

Se si mantiene il diaframma dei dirigenti generali con statuto di pubblico impiego, che disciplina anche il contenuto economico del rapporto, si assicura l'impermeabilità dei sottostanti apparati all'ingerenza diretta del potere politico mantenendo la separazione tra le due sfere di attività.

Nel decreto legislativo 29/93 la privatizzazione del rapporto di lavoro per gli altri dirigenti e per gli altri impiegati, aveva il compito di restituire flessibilità al sistema e all'organizzazione, senza cambiarne però i connotati di fondo. L'art. 4 del d.lgs.29 del 1993 riconosce il potere alle amministrazioni pubbliche di assumere ogni determinazione per l'organizzazione degli uffici al fine di assicurare la economicità, la speditezza e la corrispondenza a pubblico interesse della azione amministrativa. Questa ampia delega di potestà di autorganizzazione, e il

connesso riconoscimento ai dirigenti di poteri di diritto privato nella gestione dei rapporti di lavoro, avrebbero dovuto innescare uno spostamento verso il basso di responsabilità e poteri, in modo da rimettere in asse la amministrazione pubblica sulla produttività del servizio e da romperne il tradizionale orientamento autoreferenziale incentrato sulla contemplazione interna della scala gerarchica amministrativa e dall'affollamento verso il vertice della scala; una spinta dunque in senso contrario dal back office al front office. Il meccanismo era in definitiva il seguente: dotare la dirigenza generale di un forte potere di autorganizzazione, obbligandola però ad esercitarlo decentrando poteri ai dirigenti responsabili degli atti a rilevanza esterna, per convogliare in questo modo risorse e personale verso la prima linea del fronte, tradizionalmente poco appetita e spesso sguarnita.

Il Governo avrebbe dovuto vigilare sulla efficacia e concreta attuazione di un simile processo di ristrutturazione e di slittamento di poteri e risorse verso il basso, promovendone la realizzazione e monitorandone gli esiti attraverso il ricorso ai nuovi strumenti di controllo sui risultati della attività dei dirigenti generali e la richiesta di rendiconti, in itinere e per stati di avanzamento, sulla base dei programmi dagli stessi proposti.

In sintesi, il funzionamento ricostruibile sulla base del testo originario del decreto 29 del 1993 era il seguente: si attribuiva al direttore generale il coordinamento ed il controllo sui risultati degli uffici sulla base essenzialmente della verifica di un progetto, la cui gestione era rimessa ai dirigenti preposti e ai quali erano state assegnate le risorse occorrenti alla sua realizzazione.

Il precedente schema, ridotto all'essenziale (art. 16, 1 comma, lett. a, b, h,) era basato quindi sul principio della definizione degli obiettivi e dei progetti relativi ai singoli uffici e negoziati tra dirigente competente e direttore generale. Quest'ultimo, a sua volta, sottopone i programmi al ministro per una verifica dei contenuti sulla base di obiettivi da questo prefissati, in modo da raggiungere, a tutti i livelli, una consapevole assunzione di responsabilità su basi di reciprocità; un metodo di lavoro che sconta - al contempo risolvendolo - quell'handicap costituito dalla esistenza di una asimmetria informativa. In questo modo, infatti, chi ha il potere di decidere, ma non ha le informazioni di contesto necessarie, delega il potere, responsabilizzando però il delegato e impegnandolo alla realizzazione di un progetto di lavoro dallo stesso predisposto. Attraverso la negoziazione della allocazione delle risorse e l'applicazione di un sistema individuale di premi e penalità si possono introdurre parametri certi per i riscontri della attività degli uffici e dei singoli addetti.

In questo modo, differenziando gli uffici per esigenze funzionali, si sarebbe pervenuti alla realizzazione di effettivi centri di costo e di spesa (in questa direzione un primo passo è comunque nella legge 14 aprile 1997 n.94) .

10. La Legge 59 /97: dalla separazione alla distinzione tra indirizzo politico e gestione.

Il mutamento di impostazione che si attua a seguito della legge n.59/97 è immediatamente percepibile confrontando la originaria formula della “separazione” tra indirizzo politico-amministrativo e gestione amministrativa con quella novellata dalla citata legge 59/97, che, per semplicità espositiva, possiamo chiamare della “distinzione”¹². La prima formula – la separazione- si limitava a prevedere “ *che gli organi di governo definiscono gli obiettivi e i programmi da attuare e verificano la rispondenza dei risultati della gestione amministrativa alle direttive generali impartite*”.

La formula della distinzione prevede che “*gli organi di governo esercitano le funzioni di indirizzo politico- amministrativo, definendo gli obiettivi e i programmi da attuare ed adottando gli altri atti rientranti nello svolgimento di tali funzioni, e verificano la rispondenza dei risultati della attività amministrativa e della gestione agli indirizzi impartiti*” .

Come si vede la musica – anche se qualche parola è rimasta – è profondamente cambiata. Mentre prima ci si limitava alle direttive generali – necessariamente formali e quindi trasparenti, ora appaiono nuovamente gli atti politici – come atti innominati e non formali - definiti solo per lo scopo di esercizio del potere di indirizzo politico amministrativo, al quale si accompagna il controllo sugli indirizzi – anche puntualmente - impartiti.

Nella prima formulazione il riparto dei poteri e delle responsabilità, e il confine tra politica e gestione, è chiaramente percepibile: l’indirizzo politico – amministrativo si esercita solo per atti formali e generali. Non sono previsti atti puntuali o informali di indirizzo. Gli atti di gestione sono di spettanza della dirigenza.

Nella nuova versione la distinzione – peraltro ineliminabile - tra politica e amministrazione si risolve dinamicamente in un processo di strumentale subordinazione della seconda alla prima, e, nella attuazione delle direttive impartite, in un potere di ingerenza nella loro applicazione che può esercitarsi anche nel corso della attività.

La ricomposizione del rapporto di gerarchia soggettiva si estende oltre la dirigenza generale - all’interno della amministrazione - con una riduzione della sfera di autonomia anche degli altri dirigenti. In questo senso vanno lette le modifiche introdotte all’art.14 del d.lgs.29/93 ed in particolare la

¹² Merloni F., amministrazione neutrale e amministrazione imparziale (a proposito dei rapporti tra politica e amministrazione,) in questa rivista n,2,1997, p.319.

ricomparsa di un potere di direzione, coordinamento e controllo dei direttori generali nei confronti dei dirigenti. Riappare con la legge 59/97 quindi, nello stretto e consequenziale collegamento tra indirizzo politico e direzione amministrativa, il classico schema del “command and control”, superato invece nel testo precedente. Si riconosceva al direttore generale l’esercizio di un potere di coordinamento degli uffici ma non di direzione; il controllo sui risultati doveva avvenire sulla base della verifica di un progetto di funzionamento dell’ufficio, ideato e realizzato direttamente dai dirigenti (qualche spunto in questa direzione è rinvenibile nel d.lgs. 30 luglio 1999, n.286 in un contesto operativo in cui tali controlli appaiono però essenzialmente strumentali all’attività di indirizzo politico).

11. La privatizzazione presa sul serio : il modello neocavouriano di amministrazione pubblica

Se si ritiene necessario insistere sul “command and control”, con l’obiettivo di una effettiva responsabilizzazione, allora la strada maestra della privatizzazione va percorsa fino in fondo, tenendo presente la necessità, per il suo concreto funzionamento, di introdurre nuove condizioni di contesto istituzionale. Non è sufficiente, infatti, estendere la privatizzazione formale del rapporto alla dirigenza generale, ma, andando oltre la novella al d.lgs. 29/93 (v. da ultimo l. n. 59/97, d.lgs n. 59/ 1998 e d. lgs. n. 80//1998) bisogna passare ad una privatizzazione sostanziale del pubblico impiego, rimuovendo la disciplina legale del rapporto in cui è ancora imbozzolato, rendendo i rapporti di lavoro disponibili dal titolare del potere di indirizzo politico (dal ministro al sindaco) e reintroducendo una diversa relazione di responsabilità esterna verso i cittadini e istituzionale verso l’organo titolare del potere normativo (dalle Camere, ai consigli regionali o locali).

Le differenze tra un rapporto di lavoro di diritto privato tra privati e il rapporto di lavoro privato tra enti pubblici e propri dipendenti restano evidenti, se si rimane nel quadro di una concezione legalitaria burocratica della amministrazione: concorso pubblico, assunzione non discrezionale, rapporto a tempo indeterminato, inquadramento in carriera e parità di trattamento per parità di funzioni e mansioni, limitazioni legislative alla potestà di risoluzione del rapporto. Considerati sotto il profilo della garanzia, questi sono elementi ineliminabili nel modello tradizionale-legalitario burocratico, se invece, al contrario si ritengono un vero ostacolo – non solo alle riforme – ma in definitiva al buon andamento della amministrazione, sono elementi da rimuovere per eliminare la intrinseca forza di inerzia che essi comportano.

Bisogna allora pensare un diverso modello di funzionamento e di responsabilizzazione che va ricostituito, non solo nei confronti del politico (datore di lavoro), ma anche verso i cittadini e il Parlamento.

In effetti, anche se si introduce il rapporto di lavoro sostanzialmente di diritto privato, sono assenti quegli elementi che assicurano naturalmente nell'impresa privata quell'equilibrio virtuoso, pur nella contrapposizione di ruoli, costituito dal perseguimento di un fine comune di redditività dell'impresa. Nel rapporto di lavoro del pubblico impiegato è assente, infatti, quell'antagonismo collaborativo che fa sì che, al conflitto tra imprenditore e lavoratore nella divisione degli utili, si sovrapponga comunque il comune interesse di perseguirli, pena il fallimento dell'uno o il licenziamento dell'altro.

Se si vuole eliminare la resistenza burocratica bisogna privatizzare sul serio, mettendo in asse il sistema su di un tipo di meccanismo simile di incentivi e disincentivi, per cui alla fine si determina un'obiettiva necessità di prevalenza della missione istituzionale.

Non si può certo fare affidamento né sulla sola buona volontà dei singoli, sul loro senso di dovere o sulla dedizione al bene comune né stressare il ruolo del datore di lavoro - responsabili politici, loro fiduciari responsabilizzati - presidenti di enti pubblici - ministri, presidenti di regione, sindaci- enfatizzando l'impatto della direzione politica, il ricorso al personale esterno, il potenziamento delle funzioni di controllo. Non si può, in altri termini, pensare di risolvere il problema con la privatizzazione solo formale e affidando il funzionamento della amministrazione ad una istanza giacobina basata su uno strumentario di indirizzo politico amministrativo invasivo, su un sistema di controlli, rafforzato da nuclei di verificatori, e su sciami di collaboratori di staff e di esperti che si pongono in conflitto con gli uffici in line, che adottano con questi ultimi una specie di resistenza passiva (salvaguardata da diverse immunità legali).

Se si dà un giudizio negativo della intrinseca resistenza della burocrazia alla penetrazione dell'indirizzo politico va allora modificato il codice genetico del pubblico impiego .

Il modello da impiantare è peraltro noto nei suoi aspetti teorici di fondo ed è riconducibile a quello cavouriano, antecedente alla riforma giolittiana che ha introdotto il rapporto di lavoro di diritto pubblico.

Il funzionamento del modello era però assicurato da alcune condizioni di contesto istituzionale che andrebbero riprodotte.

In primo luogo il principio del vincolo di bilancio, sul cui rispetto vigilava la Corte dei conti - istituita nel 1862- che riferiva a un Parlamento di tax payers, poco propenso dunque all'incremento della spesa pubblica. Il potere ministeriale si estendeva alla gestione delle aziende e il rapporto di lavoro di diritto comune, grazie alla possibilità di licenziamento, consentiva di rimuovere i funzionari non graditi. Come ricorda V. Bachelet, il passaggio

delle antiche aziende alla diretta dipendenza del ministro porta quest'ultimo ad esserne responsabile davanti al Parlamento. Il superamento del vincolo di spesa e la cattiva gestione erano perciò immediatamente imputabili al ministro, quantomeno come culpa in vigilando, e potevano implicare per lui l'obbligo di dimissioni, configurabili come la sanzione per la parte datoriale (il fallimento) della cattiva gestione.

Siamo quindi di fronte, potremmo dire, allo spoil system nella sua autentica versione. Il ministro risponde anche dei comportamenti delle persone da lui scelte per incarichi di fiducia o per essere preposte alla direzione dei diversi rami aziendali. Questi ultimi seguono le sorti del loro dante causa, come avviene nel caso di successione nelle imprese private, ove nei passaggi di mano la proprietà subentrante affida determinate funzioni a persone di fiducia. Questo diverso approccio, se riproposto, consentirebbe di ridurre la enfaticizzazione della funzione di indirizzo politico, costruito oggi come una specie di incipit generalizzato, incombenza sempre e comunque sulla gestione, al fine di affermare la supremazia della rappresentanza politica direttamente sulla e nella gestione amministrativa¹³.

Una volta affermata la responsabilità diretta dei politici per la gestione e per le persone scelte per ruoli di responsabilità, non è più necessario, per giustificare l'ingerenza dei responsabili politici sulla concreta attività di gestione, presupporre sempre la sussistenza di una distinta funzione di indirizzo politico immanente sulla seconda.

Questa enfaticizzazione dell'indirizzo politico, residuo di una concezione totalitaria di destra e di sinistra, è peraltro una vicenda tipicamente italiana, almeno nelle democrazie occidentali¹⁴.

Se si abbandona questo archetipo, la privatizzazione acquista un nuovo significato. Il responsabile politico si comporta nei confronti delle aziende pubbliche come un vero imprenditore. Può quindi delegare poteri imprenditoriali, diversamente conformandoli, a persone di sua fiducia, le quali sono assunte con contratti di diritto privato, a termine e con specifiche missioni, o sono poste a capo di agenzie, aziende e uffici con un mandato sempre disponibile al riscontro negativo dei risultati (dirigenza privata). Ovviamente il rapporto di lavoro di diritto comune non esclude la contrattazione collettiva, la applicazione dello statuto dei lavoratori, una maggiore tutela e stabilità delle posizioni non di vertice. Il Sindacato, anzi, agirebbe sulla base di mandati individuali, risolvendo alla radice il problema della atipicità delle relazioni sindacali nel settore pubblico- privato rispetto a quello privato- privato.

¹³ D'Auria G., la tormentata riforma della dirigenza pubblica, (relazione al forum su la riforma della dirigenza pubblica, Roma , Camera dei deputati, 30 novembre, 2000, paper

Nel modello neocavuriano, la tutela dei cittadini – dei terzi – rispetto alla azione amministrativa non sarebbe più affidata alla funzionalizzazione della attività esterna, come base per la verifica della legittimità della azione amministrativa. Lo schema di riferimento non sarebbe quello di legittimo-illegittimo ma di lecito – illecito, basato dunque sul nesso di causalità del danno ricercato a posteriori dal giudice. In questa direzione, del resto, si era chiaramente, anche se timidamente, avviato il giudice ordinario prima della introduzione della IV sezione del Consiglio di Stato (1889).

Quel modello – è però il caso di aggiungere- poggiava su un fondamentale prerequisito di funzionamento: l'assetto dualistico dei poteri dello Stato.

Il Parlamento aveva un ruolo di effettivo controllo – dalla approvazione di bilancio al parere sulle nomine – nei confronti del Governo – e si preoccupava soprattutto di controllare i cordoni della spesa e di verificare i risultati della azione governativa e amministrativa. Non esercitava alcun potere di indirizzo politico sul Governo, i cui atti, se lesivi dei diritti dei cittadini, venivano disapplicati dal giudice.

La circostanza che questo schema storicamente non si sia mai compiutamente realizzato, in quanto collassato sotto l'incalzare dello stato parlamentare, non ci impedisce, ai fini del nostro discorso, di ricostruirne l'archetipo.

La ispirazione di common law del modello neocavouriano, in versione aggiornata, è rintracciabile nel modello di amministrazione pubblica statunitense, ove quel fondamentale dualismo è stato salvaguardato dalla elezione diretta del presidente degli Stati Uniti o dei governatori dei singoli stati, e dalla tutela dei cittadini essenzialmente rimessa al giudice comune.

Che più di qualcosa da noi si stia movendo, piuttosto confusamente, in quella direzione è percepibile là dove è stata introdotta la elezione diretta del capo dell'esecutivo. La amministrazione regionale e locale sono i punti di maggiore tensione verso questo modello. Esse costituiscono dei laboratori sperimentali ove si è realizzata una sorta di contaminazione tra il modello legale burocratico e lo spoil system. Questa è la ragione ad esempio per cui nella amministrazione locale si affollano assessori fiduciari del sindaco, city manager e dirigenti amministrativi responsabili.

Verrebbe quasi da dire che l'amministrazione locale - l'ultima ad esser ricondotta al modello legalitario burocratico- appare oggi la prima amministrazione pubblica destinata ad uscirne. Le robuste iniezioni di spoil system, la accentuazione della privatizzazione nel senso indicato – contratti di lavoro a tempo determinato e a termine - la parzialmente recuperata (o imposta) autonomia e responsabilità finanziaria, assicurata ma al contempo

limitata dall'incombente federalismo amministrativo e fiscale, spingono in quella direzione.

Non si può dunque escludere che lo spoil system all'italiana contenga in nuce il nuovo modello, e che questo sia destinato a subentrare per moduli differenziati prima nelle amministrazioni locali e poi – riforma costituzionale permettendolo – nell'amministrazione centrale dello Stato.

Bisogna però avere chiaro il punto di arrivo. Non sappiamo se tali sviluppi, anche per le amministrazioni locali, siano all'ordine del giorno della agenda politica, ma appare comunque fortemente improbabile che essi siano naturalmente conseguibili come effetto collaterale di un processo non intenzionale di smantellamento del precedente sistema, volto essenzialmente alla affermazione della supremazia dell'indirizzo politico .

Probabilmente bisogna allentare la pressione e muoversi in un'altra direzione, cioè consolidare le linee di riforma della prima legislazione degli anni 90 in un processo di adeguamento del nostro modello legalitario-burocratico, ed operare per rimuovere gli ostacoli alla attivazione di un effettivo circuito di responsabilizzazione.

12. L'attivazione di un circuito di responsabilizzazione nel modello tradizionale e l'abbandono della reificazione del procedimento amministrativo.

E' il caso, in conclusione, di tornare sui punti deboli della prima versione del d.lgs. 29/93: la rigidità del sistema di gestione dei bilanci dei ministeri, che non consente la costituzione di effettivi centri di costo e di spesa, e la non attivazione di un efficace innesco della responsabilità dall'esterno, a causa dell'errata configurazione della sanzione del responsabile del procedimento, prevista dalla legge 241 del 1990. A questo riguardo è necessario immaginare un meccanismo che innesti il circuito di responsabilizzazione interna sulla responsabilità civile per danni, con inversione dell'onere della prova: spetta al responsabile dell'ufficio dare dimostrazione di avere fatto concretamente tutto quello che era suo dovere fare, nel contesto e con le risorse a sua disposizione. Si innesca in questo modo un meccanismo di chiamata in causa di altre responsabilità che dovranno a loro volta rendere conto del loro operato. Colui che sarà chiamato in causa, infatti, per discoltarsi, dovrà denunciare la insufficienza o il cattivo impiego di risorse e di mezzi, non solo chiamando in causa il livello decisionale superiore ma avendo preventivamente fatto rilevare le carenze di risorse e le disfunzioni amministrative.

L'innesco effettivo di una efficace responsabilità esterna può essere agevolato dalla riforma del processo amministrativo, introdotta dalla legge

205 del 2000. Affinché si realizzi è necessario però fuoriuscire dallo schema del responsabile del singolo procedimento, perché altrimenti in quell'ottica, la attività complessiva dell'ufficio rimarrebbe in un cono d'ombra.

Bisogna, in altri termini, abbandonare la reificazione del procedimento amministrativo, che si è affermata a seguito alla legge 241 del 1990, per cui i procedimenti vivono indipendentemente dall'attività dell'ufficio, vegetando come tanti baobab che bisogna potare con le leggi annuali di semplificazione.

La riforma del 1993 spostava già il focus dai procedimenti alla attività degli uffici; la legge 59/97 li ha invece, con spirito di semplificazione, rivitalizzati. Bisogna riprendere la prima strada, collegando meglio nelle organizzazioni, prodotti, risorse impiegate, e costi di produzione. In questo modo il dirigente, nella definizione del progetto d'attività dell'ufficio, dovrà acquisire risorse adeguate in competizione con gli altri dirigenti, confrontandosi sulla base di riscontri obiettivi dei carichi di lavoro richiesti. Si tratta di un meccanismo di collaborazione competitiva destinato a trovare soluzione nel programma predisposto dal dirigente generale che, operando con vincoli di dotazioni di spesa e di risorse date, sarà spinto necessariamente a ricercarne l'ottimo allocativo. Non potrà presentarsi dal ministro con un programma che richiede semplicemente più risorse a disposizione per fare le stesse cose, ma dovrà, quantomeno, dar conto dei criteri di rilevazione e analisi dei costi e dei rendimenti (già in base all'art.18 non novellato ancora in vigore del 29/93), ed eventualmente, se inadeguato, passare la mano.