

CONTRIBUTO DI

**MARIA AGOSTINA CABIDDU**

Qualunque discorso sul ruolo istituyente della società civile ha oggi, dal punto di vista giuridico, il suo punto di attacco nell'articolo 118, u. c. della Costituzione, il quale dispone che "Stato, Regioni, Città metropolitane, Province e Comuni favoriscono l'autonoma iniziativa dei cittadini, singoli e associati, per lo svolgimento di attività di interesse generale, sulla base del principio di sussidiarietà" ed è appena il caso di notare la linea di ideale continuità che lega la riflessione condotta nel volume che oggi si presenta alla precedente monografia dello stesso autore dedicata ai temi della "Sussidiarietà e governo economico".

Senza ripercorrere le dispute storiche e ideologiche sui molti significati assunti da questo principio nel corso degli ultimi due secoli e procedendo per estrema sintesi, si può senz'altro dire che, dal nostro punto di vista, la ricostruzione del principio non può prescindere dal contesto istituzionale e costituzionale nel quale è inserito. Peraltro, già la formulazione letterale dell'art. 118 fornisce significativi spunti per individuare il contenuto essenziale del principio. Proprio il fatto che il termine compaia, senza aggettivi, sia al primo comma - quale criterio per l'allocazione delle competenze amministrative fra i diversi enti territoriali - sia al quarto - per imporre agli stessi enti un obbligo (e non una facoltà, secondo la precisazione di Rescigno) in ordine all'esercizio delle loro funzioni - sembra infatti indirizzare verso un concetto di sussidiarietà, inteso come principio che riconosce nel cittadino, singolo o associato, il fondamento e la misura della legittimità complessiva dell'ordinamento.

Solo attribuendo alla sussidiarietà un tale valore contenutistico si giustifica il suo uso a fini così diversi come quelli appena richiamati.

Di più. Allargando lo sguardo oltre i limiti dell'art. 118, si scopre che gli enti chiamati a "favorire" l'autonoma iniziativa dei cittadini sono gli stessi che, ai sensi dell'art. 114 costituiscono la Repubblica, sicché si può senz'altro dire che è la Repubblica nel suo insieme ad essere tenuta a questo compito ed anzi che tale obbligo costituisce un limite negativo di carattere generale per l'azione dei poteri pubblici, di tutti i poteri, visto che il quarto comma non si riferisce alla sola amministrazione e che

lo stesso dettato del primo comma è stato interpretato - dalla dottrina prima (tra i primi ad affermare l'influenza del principio di sussidiarietà sull'esercizio della funzione legislativa, De Carli, Sussidiarietà e governo economico, Milano, 2002) e dalla giurisprudenza costituzionale poi -, in senso non strettamente letterale.

Il che è quanto dire che non è più il privato a doversi ritagliare spazi di azione ma è il pubblico (potere e servizio) a dover giustificare, in relazione all'an e al quantum, il proprio intervento per la realizzazione di fini di interesse generale.

Vi è chi ha visto in ciò un rovesciamento dell'impostazione tradizionale – molti, per non dire i più, si sono accorti solo nel 2001 dell'esistenza del principio e del ruolo costituzionale della cittadinanza attiva – ma forse, dal punto di vista teorico, meglio sarebbe parlare di uno “schiarimento”, o meglio dell'eliminazione di una contraddizione interna alla Costituzione, quella cioè fra la versione originaria del Titolo V - orientata secondo il cosiddetto paradigma bipolare, lo schema cioè ereditato dallo stato di diritto classico, che tendeva a risolvere i rapporti Stato-società nei termini di una incolmabile separazione - e la prima parte – ivi compresi, per quanto qui interessa, i principi fondamentali e, in particolare, gli articoli 2, 3, 4 e 5 – ispirata a una concezione di impronta personalistica e comunitaria – radicata soprattutto, ma non solo, nell'area del cattolicesimo democratico -, attenta al pluralismo, alle libertà civili e sociali, all'autonomia delle comunità intermedie.

Proprio facendo leva su questa prima parte della Costituzione, autorevoli studiosi quali Tosato, Esposito e Mortati, fin dagli anni '50, avevano tentato di far emergere il principio di sussidiarietà – inteso sia in senso verticale che orizzontale – che seppure non espressamente enunciato, tuttavia sembrava animare profondamente il nuovo testo costituzionale. È però soprattutto Feliciano Benvenuti, con la Sua Scuola, a dare un impulso determinante al mutamento di paradigma del diritto amministrativo, da bipolare, gerarchico e conflittuale, quale era stato fino ad allora a pluralista, paritario e relazionale (cfr. Arena, Cittadini attivi, Roma-Bari, 2006).

Il punto di partenza di tali studi sta nella valorizzazione dell'autonomia e del decentramento, di cui si ritiene superata la visione consueta, che li riduce a meri strumenti di difesa delle amministrazioni locali in confronto allo stato, per esaltare

l'istanza da essi incorporata di radicale trasformazione del rapporto tra individuo e potere pubblico e, più in generale, del sistema del diritto pubblico.

Il principio di autonomia, come delineato dall'art. 5 Cost. – la Repubblica una e indivisibile, riconosce e promuove le autonomie locali; attua nei servizi che dipendono dallo Stato il più ampio decentramento amministrativo; adegua i principi e i metodi della sua legislazione alle esigenze dell'autonomia e del decentramento – appare, dunque, come un modo di essere della Repubblica, sicché essa acquista significato, sul piano istituzionale, in quanto serve a vivificare la partecipazione sociale, a rendere cioè effettiva la libertà dei singoli e dei gruppi sociali, come presenza attiva nel perseguimento dell'interesse generale.

Le esigenze di riforma dell'amministrazione – partecipazione al procedimento, superamento dell'interesse legittimo, trasformazione della giustizia amministrativa – si legano, in questa prospettiva, alla pretesa del riconoscimento ufficiale del ruolo e degli interessi dei governati nei confronti dei governanti, ed è evidente il legame tra la rivendicazione di autonomia e il pluralismo sociale, giacché l'idea di autogoverno che sta al fondo del principio autonomistico presuppone la possibilità di uno svolgimento positivo della libertà e il riconoscimento reciproco fra gli strati comunitari nei quali i diversi gruppi si identificano, per tradizione, per storia o per convenienza.

La trasformazione del rapporto fra individuo e potere pubblico esige, in altri termini, una responsabilità individuale che è politica, in quanto si gioca nel perseguimento di fini di interesse generale e che incide profondamente nella stessa concezione della democrazia, più vicina oggi a quella descritta da Toqueville piuttosto che a quella fondata essenzialmente sull'esaltazione della volontà degli organi assembleari, espressione del corpo elettorale. Non è un caso che Giorgio Berti, uno degli autori che più hanno contribuito alle trasformazioni del sistema pubblicistico nel senso che si è visto, premetta al suo volume su "La responsabilità pubblica" un brano tratto dalla "Democrazia in America" («in un regime democratico è grande non ciò che fanno i poteri pubblici, ma ciò che si fa senza o contro di loro. La democrazia non dà al popolo il governo più abile, ma crea ciò che il governo più abile è spesso incapace di creare: diffonde in tutto il corpo sociale un'attività inquieta, una forza sovrabbondante,

un'energia, che non esisterebbero mai fuori di lei e che, per poco che le circostanze siano favorevoli, possono produrre meraviglie. Qui sono i suoi autentici benefici...»).

In questa prospettiva, non può essere il carattere del soggetto che svolge un'attività a qualificarla come pubblica quanto piuttosto la inerenza e la finalizzazione della stessa al soddisfacimento di esigenze di interesse generale. L'evoluzione in senso obiettivo della nozione di servizio pubblico va, dunque, di pari passo con il riconoscimento del valore e dei fini sociali, cui si lega la meritevolezza come requisito delle forme di aggregazione della società civile. Inutile dire che un'adeguata comprensione di questi contributi – e penso, in particolare, a Pototschnig - avrebbe immediatamente tolto argomenti a molte inutili polemiche, incrostate di preclusioni ideologiche, sul finanziamento pubblico della scuola privata, della sanità e dell'assistenza.

Peraltro, una volta riconosciuto il ruolo istituyente della società civile, il problema che oggi si pone di fronte all'attivarsi dei cittadini – singoli e associati – per la realizzazione di fini di interesse generale è piuttosto quello di un abbandono di certi settori da parte del pubblico, sul presupposto di una sorta di autosufficienza della società civile, vista non diversamente dal mercato come un ordine spontaneo, fondato sulla libertà degli scambi reciprocamente vantaggiosi.

Se è vero infatti che il pieno sviluppo della persona umana e l'effettiva partecipazione di tutti all'organizzazione politica, economica e sociale non sono frutto spontaneo della convivenza sociale ma obiettivo alla cui realizzazione è impegnata la Repubblica – cioè l'ordinamento complessivo che non si esaurisce nell'organizzazione dello stato-apparato ma che si estende all'organizzazione complessiva dei soggetti pubblici nonché all'insieme degli altri soggetti di cui la Repubblica si compone come ordinamento dei cittadini – sicché la parte più importante dell'attuazione costituzionale consiste proprio nella rimozione degli ostacoli che vi si frappongono.

Questo comporta che vi sono attività di cui l'amministrazione deve necessariamente farsi carico, non nel senso – ormai dovrebbe essere chiaro – che lo Stato o l'ente pubblico direttamente li prestino ma piuttosto che ne assicurino

l'effettività, attraverso opportuni interventi di regolazione e controllo ed eventualmente con la gestione diretta al fine di garantire a tutti il godimento dei diritti fondamentali.

In questo senso si può dunque, oggi, tornare a parlare di servizio "oggettivamente" pubblico, non tanto però per riferirsi genericamente alle attività collegate a fini sociali – giacché questo è, per definizione, il tratto caratterizzante del servizio pubblico – quanto piuttosto per indicare gli strumenti e gli apparati che costituiscono la proiezione, sul piano organizzativo, di quella che, con un'espressione di sintesi, potrebbe definirsi la pretesa delle persone ad essere parte visibile e attiva della società, a partire dalla partecipazione alla definizione di ciò che, in relazione ai bisogni di una collettività, deve intendersi per servizio pubblico.

Peraltro, se l'istituzione del servizio non dipende più dalla decisione politica ma costituisce l'effetto dell'emergenza dei bisogni da soddisfare, occorre che lo spontaneo organizzarsi della società assuma una propria apparenza giuridicamente apprezzabile che obbedisca a un principio di razionalità dei comportamenti sociali e che sia in grado di vincolare tutti coloro che operano in questa area a una comune doverosità-responsabilità.

Quali siano le forme e gli strumenti più adeguati per il coinvolgimento del privato sociale (e del privato *tout court*) nella fase della programmazione del servizio e nella fase della progettazione e della realizzazione è problema che non conosce, probabilmente, soluzioni univoche e ricette universali.

Una cosa sembra però certa e cioè, secondo le parole conclusive del libro che qui si presenta, «che il recupero della società civile e la sua valorizzazione è diventata per il decisore pubblico una regola imprescindibile, che lo stesso decisore tuttavia non dovrebbe subire come "male necessario", come è ampiamente accaduto sinora, ma, al contrario, dovrebbe perseguire, studiando e negoziando con la società civile gli obiettivi sociali e i più opportuni mezzi di collegamento e di rinvio, ed in conseguenza, accettando che momenti del suo potere sovrano siano riempiti di contenuto da soggetti diversi».



# AMMINISTRAZIONE IN CAMMINO

Rivista elettronica di diritto pubblico, di diritto dell'economia e di scienza dell'amministrazione  
a cura del Centro di ricerca sulle amministrazioni pubbliche "Vittorio Bachelet"

**Direttore: Prof. Giuseppe Di Gaspare**



# AMMINISTRAZIONE IN CAMMINO

Rivista elettronica di diritto pubblico, di diritto dell'economia e di scienza dell'amministrazione  
a cura del Centro di ricerca sulle amministrazioni pubbliche "Vittorio Bachelet"

**Direttore: Prof. Giuseppe Di Gaspare**