

Oltre i diritti inviolabili (La legge campana per la dignità e la cittadinanza sociale (L.R. n. 11 del 23/11/2007))

di Luigi Buonauro

Sommario: Premessa - 1. Il SISTEMA INTEGRATO : generalità - 2. La RETE ORDINAMENTALE - 3. La RETE ORDINAMENTALE : i soggetti - 4. I NODI [i principi generali] nella legge campana

Premessa

La Carta costituzionale del 1948, come in altra sede evidenziato(2), ha presentato in uno spettro quadridimensionale l'immagine dell'uomo depurato dai mali e dai bisogni(3), fonti delle emozioni che lo fanno definire animale politico o socievole, comunque titolare della sovranità(4).

In esso i rapporti civili [art.13-28] concorrono ad individuare, attraverso lo strumento della nominatività, l'uguaglianza della [rispetto alla] legge; i rapporti etico-sociali [art.29-34] sostanziano la fraternità come collante effettivo [nella costruzione] della convivenza; i rapporti economici [art.35 – 47] descrivono in modo concretamente dinamico la libertà (di iniziativa) come posizione paritaria del cittadino rispetto alla concorrenza(5) ed, infine, i rapporti politici [art. 48–54] prospettano la fantasia come il forziere innato, ineguale ed inesauribile (di progettualità del cambiamento) proprio di ogni individuo.

Siffatti rapporti tentano, in realtà, di ricomprendere il complesso dei valori in grado di sostanziare, mediante un processo di astrazione, tutto il panorama delle emozioni(6) che muovono il cambiamento necessario ed incessante della società.

I fenomeni recenti della deideologizzazione dei partiti politici e la rete globale e repentina delle comunicazioni rendono difficile la costruzione di strategie comportamentali ed organizzative in grado di supportare scelte pubbliche funzionali al continuo sviluppo del livello di civiltà e di una soddisfacente qualità della vita.

Ed è proprio tale difficoltà a richiedere non solo il richiamo puntuale non solo agli scopi(7) ed alle ragioni condivise per fronteggiare le sfide delle innovazioni(8) ma anche alla diversamente articolata elasticità del metodo della programmazione(9).

Ma vi è di più: lo sforzo maggiore richiesto al legislatore deriva soprattutto dal diverso rapporto tra lo schema astratto offerto dallo strumento diritto e la destinazione ultima degli effetti dell'agire giuridico e, cioè, l'aspettativa concreta del solving problems da parte di ogni soggetto e la sua interpretazione rispetto allo sviluppo.

In altri termini il contenuto astratto della sovranità non sembra costituire più l'orizzonte appagante del patto sociale nel quale sono entrati a viva forza esigenze cruciali e complesse quali la qualità dello sviluppo e della sua ecosostenibilità come elementi qualificanti della qualità della vita.

In particolare l'attenzione al futuro e, segnatamente, il senso di responsabilità verso le generazioni che verranno hanno modificato la stessa nozione e dimensione dell'interesse (personale, collettivo e pubblico) almeno lungo la coordinata temporale, imponendo il ripensamento dello stesso principio di premialità(10) che costituisce il fondamento etico dello strumento diritto.

Siffatta complessità, oltre a modificare il contenuto e le modalità della programmazione(11), ha già spostato l'attenzione degli operatori del diritto dalla nozione di provvedimento al comportamento ponendo, come ha puntualmente registrato il legislatore nella L.241/90, la partecipazione al centro dell'ordinamento giuridico costruito come un articolato reticolo di rapporti che si trasformano in connessioni, sostituendo le classiche figure soggettive(12) con le situazioni reali di bisogno, disagio ed insofferenza(13) in cui acquista un ruolo sempre più decisivo l'adozione generalizzata del principio della precauzione(14) per raggiungere l'obiettivo concreto della prevenzione(15) che, a ben guardare, realizza in modo veramente più compiuto la ragione della creazione dello strumento diritto: ne cives ad arma veniant.

In definitiva, i diritti inviolabili, depurati delle incomprensioni, devianze, insufficienze, elusioni e corrosioni che storicamente la loro prescrizione edittale ha subito nel contatto con la società, si presentano inquadabili in un nuovo scenario nel quale essi rappresentano solamente dei prerequisiti sostanziali dell'immagine classica della nozione di

libertà(16) alla stregua di nodi comuni alla rete ordinamentale ed a quella sociale.

La metafora quadridimensionale utilizzata nella Carta costituzionale si può arricchire della nuova funzione di contribuire a ricostruire il valore della dignità sociale come significato vivente della libertà in presenza di un modo di amministrare ispirato alla governance caratterizzata da una nuova formula organizzativa: il cd. sistema integrato nel quale la programmazione abbandona al concorso di più soggetti il ruolo di modalità di erogazione delle prestazioni e degli interventi assumendo in proprio quello di vero e proprio contenuto del sistema(17).

D'altra parte, il fatto che l'apparato organizzativo sia costretto a dotarsi di vere e proprie visioni strategiche di carattere generale, abbandonando la precedente visione monadale del provvedimento amministrativo, legato ad una legislazione puntuale e dettagliata fino alle norme-fotocopia, conferma la palese inversione dei ruoli della legge e del provvedimento, dal momento che a mano a mano che la prima sta perdendo in generalità ed astrattezza il secondo è costretto ad inventarsi un comportamento strategico attraverso l'interpretazione del fine della norma non più attraverso la norma stessa ma in funzione delle proprie qualità e delle risorse disponibili(18).

Ma vi è di più: siffatta innovazione provoca in particolare l'interazione di tutti i soggetti coinvolti anticipando il target rispetto al confezionamento del provvedimento ad opera del procedimento ed assumendo come baricentro il comportamento dei partecipanti, il monitoraggio del procedimento ed il controllo in progress degli stessi destinatari del servizio.

Ma vi è di più: il legislatore(19) ha conferito un ruolo specifico e determinante alla operatività per progetti rompendo, sulla scia di quanto già timidamente(20) prospettato nella legge n. 241 del 1990, la classica prospettiva monolitica dell'attività amministrativa come l'unica possibile esecuzione della legge fino a prevedere la creazione di un apposito "ufficio di piano"(21).

1. II SISTEMA INTEGRATO : generalità

La Carta costituzionale "descrive" la sovranità come la posizione più completa che contraddistingue il cittadino e le sue potenzialità giuridiche nell'ordinamento e provvede a disegnarne i contorni [forma] ed il massimo della dilatabilità(22) [limiti] .

Nell'ottica del cittadino la sovranità può essere correttamente identificata in chiave di interpretazione(23) dell'ordinamento in evoluzione perché la coscienza individuale del rapporto con l'ordinamento giustifica l'adesione concreta al patto costituzionale, radicando in tal modo il consenso come elemento sostanziale sul quale poggia la valenza dello stesso come fonte di legittimazione del potere.

L'Amministrazione, per contro, vede scandita la sua attività dalle varie riserve di legge culminanti in quella dell'art. 97 che ne finalizza l'esistenza al conseguimento di due obiettivi: il buon andamento e l'imparzialità(24).

A ben guardare essi potrebbero rappresentare la "sovranità" dell'apparato, intesa come contributo dello stesso ordinamento giuridico alla realizzazione della "Repubblica" con un duplice ordine di conseguenze: in primo luogo la P.A. potrebbe costituire un tipico e nominato esempio "costituzionale" delle formazioni sociali in cui possono associarsi i cittadini per adempiere ai doveri inderogabili di solidarietà; in secondo luogo, potrebbe consentire di analizzare più compiutamente tali finalità proprio in chiave di " forma " e " limiti " come indicato dall'art.1 per la sovranità vista nell'ottica del popolo.

L'elemento della " forma " non ha destato particolari problemi fino a quando erano tenute ben distinte le diverse natura e funzione della sovranità del cittadino, da un lato, e quella dell'amministrazione, dall'altra, secondo un equilibrio corrispondente a quello degli check and balances e realizzato dalla funzione giurisdizionale.

Al contrario, se il buon andamento viene considerato come espressione tipica della forma della P.A., comprensiva anche della partecipazione del cittadino, se ne coglie tutta la valenza generale, ossia la sua rilevanza sub specie della sovranità politica, dal momento che anch'essa si pone in linea con il valore della interpretazione come contenuto proprio della sovranità, fino a ricomprendere nella partecipazione anche in nuce la tolleranza come risposta alla multietnia ed alla multirazzialità.

Più complessa appare la disamina dei " limiti " sperimentabile o in

riferimento ad entrambe le indicazioni unitariamente considerate come endiadi inscindibili o in modo disgiunto per ognuna di esse.

La prima impostazione risulta fortemente datata perché le prime esplorazioni da parte della dottrina sull'ordinamento repubblicano non riuscivano a perforare la dura scorza dello statocentrismo che solo il tardo avvento delle Regioni avrebbe scardinato.

Difatti, l'endiadi risultava funzionale a tale impostazione perché ne aveva distinto i ruoli funzionali dal momento che il buon andamento si occupava del profilo oggettivo e l'imparzialità quella del profilo soggettivo(25).

Il riferimento dell'imparzialità quale indicazione liminale(26) risulta di notevole pregnanza per i corollari che se ne possono inferire dal momento che la non identificazione con una parte, potrebbe, invece, indicare(27) la esistenza della qualità di parte nel senso di assorbente totalizzante nella nozione di Nazione, rinvenibile in Costituzione sia in riferimento alla qualità della rappresentanza politica (art.67) sia in riferimento alla qualità della rappresentanza amministrativa (art. 98).

L'approfondimento della descrizione della "sovranità" del cittadino in quanto appartenente al popolo è affrescata nell'art.3 co.1 Cost. che descrive la drammatica contrapposizione tra l'ordinamento che vocazionalmente tende a produrre uguaglianze rispetto ad una società che altrettanto caparbiamente tende a mantenere (ed alimentarsi del) le proprie ineguaglianze(28).

Tra queste ultime l'ordinamento si fa carico di indicarne alcune in modo esplicito: sesso, razza, lingua, religione, opinioni politiche, ed infine, condizioni personali e sociali.

L'elencazione, della quale immediatamente verrebbe voglia di analizzare se trattasi di elencazione tassativa o solamente indicativa(29), significa, però, un preciso impegno ad occuparsene con la previa convinzione(30) di essere in grado di farlo.

Il secondo comma dello stesso art.3 Cost. conclude la descrizione dell'offerta contenente il patto costituzionale(31) dischiudendo con completezza gli obiettivi che l'ordinamento repubblicano intende raggiungere e, cioè, lo scenario complessivo della comunità in prospettiva da costruire proprio in base al patto medesimo.

In sintesi, l'ordinamento dispiega in dettaglio i problemi (le distinzioni di cui al 1° co. dell'art.3 e gli ostacoli di cui al 2°co. dello stesso articolo), le modalità del proprio comportamento (pari dignità sociale ed uguaglianza davanti al suo strumento più importante) e le finalità supreme (pieno sviluppo della persona ed effettiva partecipazione).

La storia della convivenza futura tra i cittadini viene assemblata lungo le stesse tre coordinate che, richiamate nel precedente art. 2 in chiave di indicazione del dovere inderogabile(32) di solidarietà, sono considerate nell'art. 3 comma 2 come qualità (e, quindi diversi tipi) dell'organizzazione, rectius, delle organizzazioni alle quali tutti i cittadini sono in grado di partecipare in modo costruttivo.

Il tratto comune risiede senza alcun dubbio nell'attività organizzante la quale esiste come elemento naturale ed originario(33) nella società mentre risulta riflessa o artificiale(34) nell'economia, nella politica e nel diritto.

L'attività organizzante va ricercata nell'archiviazione e nella sedimentazione dei dati conoscitivi che consentono di delineare in modo previo un comportamento o, più in generale, immaginare una catena di effetti : si potrebbe, utilizzando la metafora del gioco, esemplificare che solamente siffatta attività riesce a trasformare una qualsiasi performance in un risultato sicuro, prevedibile ed affidabile(35).

Per quanto attiene alla ricerca dei tratti differenziali occorre per esigenze di metodo riferirsi ad un approccio orientato esclusivamente dal punto di vista giuridico(36).

Di conseguenza va subito tenuto presente che la garanzia della cd. rigidità formale della Carta costituzionale illumina immediatamente il rapporto tra le tre coordinate consentendo di cogliere il riconoscimento di una qualche forma di primazia della politica(37) sia rispetto al mercato che alla stessa società [ovviamente al di fuori del patto costituzionale].

La dinamica del rapporto tra i due commi dello stesso articolo 3, consente di insinuare, infine, il sospetto che il primo possa essere considerato strumentale rispetto ai due fini ultimi delineati dal secondo comma ("il pieno sviluppo della persona umana e l'effettiva partecipazione") e che, in particolare, mentre attraverso la legislazione si tenta di raggiungere il fine (che, come sopra cennato, è anche mezzo)

dell'uguaglianza di cui al primo comma, i compiti di cui al secondo comma vengono residualmente assegnati agli altri due poteri.

In conclusione, la nostra Carta costituzionale tiene costantemente di mira il riferimento al concreto agire della pubblica amministrazione e, particolarmente, al pieno conseguimento degli obiettivi (quali il raggiungimento del pieno sviluppo e la rimozione di ostacoli prima individuati

La previsione nel nostro ordinamento del sistema integrato non si limita ad aggiungere una figura organizzativa più adeguata alle innovazioni tecnologiche e di comunicazione ma reinterpreta in chiave organizzativa il significato della funzione di programmazione rimodellata sulla partecipazione del cittadino intuiva dalla prolusione di BENVENUTI e introdotta dopo circa quaranta anni nell'ordinamento⁽³⁸⁾ sfuggendo, però, alla tentazione di perseguire la via di fuga più semplice ma nello stesso tempo temeraria, cioè di perseguire la prospettiva dell'azzeramento di ogni differenza tra pubblico e privato in nome dell'economicità⁽³⁹⁾.

In primo luogo la nozione di sistema come concreta finalità della programmazione traduce con sufficiente immediatezza una potenzialità implementativa rispetto al fine da raggiungere dal momento che si discosta dalla classica descrizione statica di un nucleo di competenze e della relativa imputabilità formulate essenzialmente in chiave di conservazione⁽⁴⁰⁾.

In secondo luogo l'abissale differenza che corre tra la impostazione delle pianificazioni precedenti, quali ad esempio i piani regolatori edilizi, rispetto ai piani di zona, previsti nell'art. 19 della stessa L. 328/00, fa apparire utile sottoporre a verifica la tenuta del buon andamento e della imparzialità.

A tale riguardo la rilevata differenziazione tra pianificazione e programmazione consente di cogliere aspetti differenziali per troppo tempo trattenuti all'interno di una endiadi costituzionalmente prevista e blindata, sperimentandone la natura di veri e propri valori in grado di assicurare costantemente l'equilibrato rapporto tra ordinamento e società⁽⁴¹⁾ pur in presenza del cambiamento in vista del continuo sviluppo.

Difatti, riguardati come principi giuridici, i due termini dell'endiadi non tardavano a mettere in mostra un forte tasso di attecnicismo che poteva con qualche forzatura essere ricompreso tra le qualità della soggettività pubblica – il buon andamento – o dei privati – l'imparzialità come riflesso dell'uguaglianza davanti alla legge.

La formula organizzativa del sistema integrato contribuisce ad evidenziare qualità finora perfino insospettabili dello stesso obiettivo posto dall'art. 97 Cost., spostando la prospettiva di riflessione dall'ordinamento alla società per recuperare una impostazione più dinamica in grado di interpretare i repentini cambiamenti già intravisti.

La precedente impostazione statica e rigida ad esempio in tema di pianificazione si preoccupava essenzialmente di regolare minutamente i rapporti tra i soggetti tenuti ad agire per illuminarne i profili di responsabilità.

La nuova prospettiva mette in luce una diversa filosofia in cui il piano si presenta come uno strumento dinamico che deve rispecchiare un processo evolutivo nel quale tutti i partecipanti possano in ogni momento/luogo contare su una accessibile e condivisa interpretazione dei bisogni come primo pilastro della motivazione e come punto di riferimento dei bisogni di garanzia dei livelli essenziali, delle risposte agli stessi, delle risorse istituzionali, della disciplina dell'uso delle risorse pubbliche e della promozione del coinvolgimento di quelle comunitarie nella rete dei servizi e degli interventi sociali.

In siffatto quadro i valori di cui all'art. 97 riguardati dalla società si presentano come estremità⁽⁴²⁾ della rete distesa tra l'ordinamento giuridico e la società di riferimento come sensibili recettori del cambiamento (innovazioni e nuovi sviluppi) rispettivamente nell'ordinamento chiamato a creare una struttura a legame debole e non soffocante e nella società raffigurabile come un mosaico formato da tutti gli appartenenti alla comunità presi in considerazione nella loro universalità come destinatari/partecipanti/consumatori/titolari della sovranità (cioè la quadridimensionalità del soggetto giuridico).

Il terzo aspetto, facendo leva sulle risorse del profilo politico della soggettività giuridica, spoglia di ogni tragicità l'incognita del cambiamento che viene più proficuamente considerato come chiave di ingresso della fantasia in grado di approntare nuove progettualità e

come volano ed occasione di un sempre nuovo sviluppo costruendo una prospettiva incentrata sull'interpretazione(43) indubbiamente più stimolante proprio per l'esistenza stessa di ogni individuo e più funzionale alla impostazione della policy making, nella quale l'ordinamento è chiamato a misurarsi in una arena del tutto nuova

Infatti, riveste di nuova luce anche la disciplina del comportamento dettato dalla L.241/90 e riflette in modo originale proprio il contenuto della partecipazione cioè l'interesse privato in grado di modificare il contenuto discrezionale e cioè l'essenza stessa dell'attività amministrativa e non solamente gli elementi estrinseci(44).

In particolare, utilizzando la prospettiva che capovolge l'ottica di reinterpretazione delle dinamiche sociali(45), è possibile finalizzare il comportamento alla cura che va oltre la mera esecuzione della legge rispetto all'obiettivo, per assumere come parametro di valutazione il destinatario anche in relazione alla valutazione della comunità di appartenenza(46).

Emerge per tale via come valore l'interpretazione dei "prossimi" ai destinatari e la loro aspettativa: la dimensione condivisa e misurabile degli interventi e dei servizi sociali costituisce il parametro sostanziale della "dignità" alla base del monitoraggio della erogazione delle prestazioni anche e soprattutto in relazione alle aspettative dei destinatari.

Infine, per quanto attiene alla modalità, la maggiore originalità nella costruzione del sistema integrato consiste nella necessità di far leva sulle dinamiche interne tra le varie parti del sistema interagente con gli altri interventori privati chiamati nel team: il problema cruciale diventa, allora, l'identificazione dell'apporto delle diverse sensibilità e della dimensione politica della platea dei cittadini ricompresi nel territorio di incidenza dell'attività di programmazione predisposta dall'ufficio di piano.

[Continua]

Note

(1) Professore aggregato di *Diritto Amministrativo e Scienza dell'amministrazione* nell'Università Federico II di Napoli

(2) Sia consentito rinviare a *Spunti in tema di dinamiche sociali nell'ottica dell'integrazione europea* nello **SPECIALE EUROPA** di questa Rivista.

(3) Sia per **BEVERIDGE** (" Il bisogno, la malattia, l'ignoranza, l'indigenza e l'ozio ") che per **MASLOW** (**fisiologici**, di **sicurezza**, **sociali**, di **stima** e di **auto-realizzazione**) presiedono alla motivazione del volere preordinato all'agire umano.

(4) **RODOTA**, *Note su proprietà e sovranità*, in *Politica del diritto* 1993, pag.171 e ss. riporta un brano tratto da **SCHMITT**, *Il nomos della terra*, Milano 1951 pagg.19/20 in cui l'Autore costruisce "gli ordinamenti e le localizzazioni della convivenza umana" come una vera e propria risultante di una serie di **artefatti** ("la terra reca sul suo saldo suolo **recinzioni e delimitazioni, pietre di confine, mura, case e altri edifici**") o **relazioni** giuridizzate (" **famiglie, stirpe, ceppo e ceto, tipi di proprietà e di vicinato**") o **emozioni** ed energie (" **forme di potere e di dominio si fanno pubblicamente visibili**"): la circolarità del rapporto tra questi elementi giustifica e motiva l'esigenza di contemperare nel contempo tutta la gamma dei rapporti giuridici e di fatto che muovono e intessono l'insieme delle relazioni che sono presenti nella società.

(5) La scelta politica del libero mercato dovrebbe riuscire a coniugare in modo dinamico ed elastico il mantenimento (rispetto) delle ineguaglianze (nel momento della iniziativa) con la paritarietà di accesso agli strumenti giuridici in grado di assicurare in modo concreto la libertà della concorrenza.

(6) Descrive con estrema sintesi il tessuto emozionale della società ed i suoi rapporti con il mondo del diritto **H. DE BALZAC** che ne *Il medico di campagna* prende nota come : "L'amministrazione è l'arte di applicare la legge senza offendere gli interessi."

(7) L'art.1 della L. n.241 del 1990 ribadisce il collegamento dell'attività amministrativa con il **fine** e si preoccupa di indicare i **criteri** che essa deve rispettare costantemente.

(8) Il riferimento alla **economicità** al primo posto dei criteri di cui alla nota precedente conferisce un significato più ampio che travalica la classica nozione del sacrificio minore possibile delle situazioni del

privato destinatario per investire la capacità delle strutture pubbliche di pianificare in funzione della sostenibilità economica, rimodulando di conseguenza le finalità rispetto ai comportamenti dei pubblici poteri.

(9) Essa costituisce la cerniera in grado di collegare la generalità perché astratta della norma con la particolarità perché concreta del provvedimento. Emblematico l'art. 12 della L.241/90 che aggiorna lo schema della programmazione mediante il ricorso ad un tipo di procedimento vincolato nei criteri e nelle modalità dell'attività, realizzando un modello nel quale la concretezza dell'intervento quantificato in precedenza si collega alla mera determinabilità dei destinatari.

(10) Il principio di premialità è stato più intensamente approfondito dalla scienza penalistica per le scontate esigenze di carattere giudiziario di difesa giudiziale mentre il profilo promozionale risulta confinato nel limbo della libertà assoluta dal momento che, come ha insegnato S. Tommaso, praemiare è di tutti.

I risvolti politici di tale principio risultano, al contrario, molto illuminanti proprio allorché il problema debba investire la ricostruzione di valori già conosciuti o di adattarli alle esigenze del cambiamento. Ma su ciò *infra*

(11) Come cennato nella nota 8, la **predeterminazione** e la **pubblicazione** costituiscono il contenuto sostanziale del procedimento di programmazione mentre i **criteri** e le **modalità** ineriscono il procedimento preordinato ai "singoli provvedimenti relativi agli interventi", come prescrive il secondo comma dello stesso articolo 12. Sul punto cfr. **LUHMANN**, *Opportunismo e forme di programmazione nell'amministrazione pubblica*, in *Il governo debole* Forme e limiti della razionalità politica, (a cura di) **DONOLO** e **FICHERA**, De Donato, Bari 1981 per il quale "i programmi compiono una preselezione di punti di vista rilevanti, tenendo conto dei quali una decisione ha la probabilità di essere presa e che quindi liberano il processo decisionale dal dover tener conto di elementi indeterminati e non più pertinenti. I programmi servono all'assorbimento della incertezza, alla riduzione di un orizzonte indeterminato e indeterminabile di altre possibilità." pag.253.

(12) Come tutte le creazioni dell'ordinamento risentono del limite derivante dalla necessità che la generalità possa essere assicurata attraverso la **ipostasi** dell'astrattezza con la conseguenza che solo la funzione legislativa e quella giurisdizionale sono compiutamente ricomprese nell'ordinamento salvo una indiretta riflessione nella società segnatamente in termini di educazione, formazione e promozione.

(13) L'eclisse del monopolio normativo sia in riferimento all'interpretazione dei bisogni segnata dagli accordi endoprocedimentali di cui all'art.11 della L. 241/90 che dell'interesse pubblico accentua la marcata evoluzione dell'amministrazione da mera esecutrice di norme a vera e propria governance che preferisce al provvedimento amministrativo costruito *sulla base* (ed *a causa*) della legge la predisposizione di modellini organizzativi che costituiscono l'unico strumento in grado di assicurare l'adozione di quei requisiti di **mobilità/versatilità**, di **elasticità** e di **innovatività** che consentono il raggiungimento del risultato attraverso l'elaborazione di strategie del comportamento amministrativo

(14) Tale principio costituisce un "asse centrale" della politica ambientale comunitaria ed è stato previsto prima dall'art. 130 r poi trasfuso nell'art.174 del Trattato: basta l'esistenza di una potenziale minaccia per intervenire attraverso la correzione anzitutto alla fonte.

In sede comunitaria tale principio viene guardato con enorme sospetto dal momento che potrebbe causare la disgregazione di una azione ambientale coordinata e controllata.

(15) L'obiettivo immediato più importante sembra consistere nell'attrezzarsi al fine di poter ridurre le incognite (gli stati di necessità e le emergenze) ed i rischi in vere e proprie ipotesi di lavoro di funzioni prevedibili o quantomeno affrontabili trasformando le attività occasionali (performances) in attività prevedibili e ripetibili (attività ordinarie): sul punto cfr. **CASSESE**, *Lo spazio giuridico globale*, Laterza 2003 che distingue diversi tipi di attività: "attività di missione, attività di vigilanza e attività di gestione" (pag.17 e ss.) e **MISIANI**, *Introduzione al risk management*, EGEA Giuffrè 1994 e **PELLICELLI**, *La gestione dei rischi nelle imprese*, Giappichelli 2001.

(16) La dottrina dell'ultimo trentennio aveva ipotizzato la possibilità che

sui moduli o modelli consensuali potesse fondarsi il ritirarsi dell'autorità con la corrispondente graduale e progressiva restaurazione della libertà del cittadino per la storica antitetività: la crisi prima evidenziata in realtà ha convinto che non si tratta di eludere la dialettica autorità-libertà bensì di rilevare l'antitesi tra due tecniche di regolamento giuridico che si basano rispettivamente su autorità e consenso.

(17) La Carta costituzionale aveva rimesso alla sensibilità del legislatore ordinario la scelta tra l'opzione tra "piani e programmi" tradizionalmente ritenute diverse modalità nella esplicazione della funzione amministrativa come attuazione della legge. La novità introdotta dal legislatore nella legge quadro 328/00 sta nella diversificazione dei ruoli della programmazione e della pianificazione. Siffatta novella riveste una importanza analoga alla sostituzione dell'organizzazione tra gli elementi costitutivi dell'ordinamento giuridico operata da M. S. **GIANNINI** dal momento che per il sistema integrato è la stessa presenza partecipante di una pluralità di soggetti a costituire il contenuto sostanziale della funzione di programmazione da espletare mediante piani in grado di apportare ulteriori modificazioni fino a identificare lo stesso fine da raggiungere.

(18) La soluzione del problema della inversione del ruolo svolto concretamente dalla coppia efficacia - efficienza segna la sfida più impegnativa per la comprensione dei problemi dell'amministrazione contemporanea dal momento che rappresenta plasticamente la crisi della legislazione appena evidenziata.

(19) 17 L'art.3 comma 1 della L.328 del 2000 nel dettare in modo analitico i " **principi** per la programmazione degli interventi e delle risorse del sistema integrato di interventi e servizi sociali " riconduceva in essa anche " l' **operatività** dei **progetti**, la **verifica** sistematica dei **risultati** in termini di qualità e di efficacia delle prestazioni, nonché della **valutazione** di impatto di genere".

(20) Basti ricordare la struttura composita e frastagliata dell'art. 11 che affianca a grandi aperture ed innovazioni la perentoria rivendicazione dell'autotutela in funzione del raggiungimento dello scopo come dettato dalla legge.

(21) La previsione di una struttura con caratteristiche del tutto originali sia dal punto di vista organizzativo – cioè rispetto alle strutture già esistenti – e sia dal punto di vista del contenuto - cioè rispetto alla stessa attività da porre in campo – ribadisce la possibilità di riesaminare *ab imis* gli obiettivi previsti dalle leggi in relazione ai valori presenti nella comunità alla quale sono dirette le misure e le azioni sociali.

(22) La dizione usata dal Costituente per indicare il contenuto materiale della sovranità a ben guardare indica una posizione dinamica, una traiettoria in quanto si riferisce a posizioni storicamente in evoluzione (riassumibili nella locuzione " il pieno sviluppo" di cui al co.2 dell'art.3) ed alle varie promozioni sparse un po' dovunque in tutto il prosieguo della Carta. Dal momento che manca un qualunque riferimento alla "materia" sia in termini qualitativi che quantitativi il limite non può che riferirsi allo stesso cittadino il cui stadio di sviluppo personale segna storicamente le tappe della sua storia sia individuale che comunitaria in rapporto all'adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà (politica, economica e sociale:art.2 Cost.).

(23) Suggestiva la definizione: "costituzione è nella realtà l'interpretazione dei principi fondamentali e organizzativi che si raccolgono convenzionalmente sotto il suo nome" con la quale il **BERTI** apre il suo magistrale *Manuale di interpretazione costituzionale*, Cedam 1994; sul punto va anche ricordato il **BARTOLE**, Costituzione materiale e ragionamento giuridico, in Diritto e società, 1982, pag. 605 e ss., il quale avanza in modo convincente l'ipotesi che l'interpretazione sia il modo dinamico di risaltare la costituzione materiale tra tutte le altre accezioni proposte.

(24) La decifrazione di siffatti targets ha impegnato severamente la dottrina che ne ha riconosciuta la prevalente natura politica con la conseguenza di farli considerare dei valori più che istituti giuridici definibili concretamente.

(25) Appiattare il primo sulla mera conformità alla legge e la seconda sulla posizione di terzietà non aggiungeva niente rispettivamente alla esistenza del principio di legalità ed alla normativa sui reati contro la P.A. nel mentre sta a significare immediatamente la non collusione con nessuno dei privati, che integra addirittura una fattispecie di reato dal

momento che turba, per così dire, la par condicio dei partecipanti all'ordinato svolgersi della società senza far emergere le ipotesi di conflitto di interesse tra dirigenza politica e burocratica.

(26) Il riferimento è alla nota impostazione metodologica di Massimo Severo GIANNINI.

(27) Innovando ab imis quella radicata convinzione statocentrica che incentra la responsabilità dell'apparato che cura l'interesse pubblico sui singoli atti e non sul comportamento complessivo

(28) Particolarmente significativa la vicenda delle leggi cd. **suntuarie** su cui **A.C. JEMOLO**, *Costume e diritto*, Neri Pozza 1968, pag.149 e ss., per il quale "una loro traduzione in linguaggio moderno sarebbe ben possibile, e potrebbe suonare richiamo ai valori che sempre si asseverano e raramente si praticano: non sciupare, non ostentare, in un mondo in cui tanti mancano del necessario" (pag.153).

(29) Applicando all'ordinamento la scala dei bisogni di MASLOW, si potrebbe liquidare il problema con il ritenere che esso enuncia il livello auto-realizzazione: Per ulteriori approfondimenti di tale suggestiva teoria cfr. *A theory of human motivation*, in *Psychological review*, luglio 1943 e ripreso in *Motivation and personality*, New York, 1954.

(30) Convinzione rilevabile attraverso la struttura che si fa interpretazione biunivoca della società verso l'ordinamento e viceversa.

(31) Va ricordato il dibattito serrato che l'Assemblea Costituente affrontò in merito alla opportunità di attribuire una rilevanza particolare ai primi tre articoli fino alla tentazione di racchiuderli in un apposito Preambolo come presente in altre Costituzioni.

(32) Il significato delle precedenza data alla indicazione del dovere di solidarietà rispetto a quella del risultato organizzativo oltre alla valenza politica segna il riconoscimento del valore della Carta costituzionale che consiste nella "interpretazione dei principi fondamentali e organizzativi" perché "la sovranità dello Stato è per vero la sovranità delle libertà: il reciproco riconoscimento delle libertà rende allora primaria l'attività interpretativa" come in modo suggestivamente scultoreo ha scritto il BERTI nella Presentazione del suo Manuale di interpretazione costituzionale, cit..

(33) Vale la pena di ricordare la definizione di Aristotele secondo cui l'uomo è animale politico che per la verità sembra più richiamare direttamente la convivenza dei molti che non l'attività specifica di porre le leggi della città: difatti l'attività non sarebbe stata espressa con un aggettivo che, al contrario, esprime una qualità dell'essere uomo.

(34) Si vuole intendere che lo stare insieme (organizzazione) è spontaneo e naturale nella società mentre deve essere collegato ad un fine economico o, appunto, organizzativo: rimangono al di fuori gli uomini asociali (barboni), gli uomini che non pensano ai loro interessi (asceti ed eremiti) e gli anarchici che sono quelli che intendono rimanere al di fuori dell'ordinamento e delle sue istituzioni.

(35) L'aggettivazione potrebbe riferirsi precipuamente e rispettivamente all'economia, alla politica ed alla società: ma su ciò più approfonditamente infra .

(36) L'angolatura giuridica può costituire la ratio intima che consente di cogliere l'autonomia della Scienza dell'amministrazione: gli elementi derivanti dai singoli e particolari processi tecnici in funzione dell'economia o della società possono essere importati, a mezzo dell'adattamento, a seguito della perimetrazione (che è essenzialmente di tipo giuridico) : ma su ciò infra .

(37) Ma occorre ricordare con il BERTI, op.cit. pag.122/3 che "la rigidità costituzionale..[costituisce] forse il punto più alto che la forma giuridica riesce a conquistare in confronto alla materia o alla sostanza.....[ed] esprime la soluzione definitiva circa il predominio del diritto sulla politica: questa risultanza, essendo il frutto di una conquista culturale irrinunciabile e perciò perpetua, rappresenta anche il fattore decisivo della continuità costituzionale dello stato": sembra possibile inferire che nell'aggettivazione "politica" riferita all'organizzazione vi sta già previa la consapevolezza del diritto come la più alta forma della politica, riportando all'unità l'apparente antinomia tra politica e burocrazia.

(38) Con la legge n. 241 del 1990 che ha conferito valenza democratica al comportamento della pubblica amministrazione; cfr. sul punto anche il suggestivo saggio di **BENVENUTI**, *L'impatto del procedimento nell'organizzazione e nell'ordinamento (Quasi una conclusione autobiografica)* in *Diritto amministrativo*, 2004 fasc.III pag. 1723 e ss.

(39) Basti ricordare lo scalpore della stupefacente "scoperta"

dell'esistenza della legge n.15 del 1968 rimasta del tutto inapplicata per un trentennio e la soporifera liquidazione coatta della figura del segretario comunale e provinciale o, sull'opposta sponda, l'intervento legislativo in materia calcistica con il prevedibile scandalo sulla corruzione scoperto di recente.

(40) Ottica nella quale assumevano peculiare importanza la gerarchia delle fonti come dominio di ogni evento innovativo e la soluzione dei conflitti (sia tra privati, con la P.A. e tra poteri) come assicurazione di ordine e sicurezza (attraverso la prevedibilità).

(41) Il problema sempre aperto sull'omeostasi e sull'entropia sta a significare che il cd. equilibrio sociale è il risultato di innumerevoli microequilibri che consentono l'adattamento alle innovazioni e la stessa capacità di intraprendere nuovi progetti.

(42) Il buon andamento e l'imparzialità possono giustificare il fenomeno della socialità se intesi come valori di collegamento tra soggetti in quanto aspetti dell'interesse sociale fondato sull'amore di sé e sull'amor proprio, cioè, dall'istinto di conservazione fino alle virtù che possono agganciare l'altrui interesse, intessendo quel legame tra soggetti che costituisce la socialità.

(43) L'elasticità della formula dello Stato di diritto (Rechtsstaat), infatti, come ha consentito fin dall'inizio di rendere visibile il potere (del) sovrano, predisponendo criteri sempre più incisivi di individuazione della responsabilità, prima solo ed esclusivamente giuridica, poi anche sempre più politica fino alla definitiva affermazione del metodo elettivo della scelta dei governanti a tutti i livelli organizzativi dell'apparato costituzionale, così ha promosso la diffusione di una cultura popolare dell'interpretazione nella quale si risolve in modo compiuto il contenuto sostanziale della sovranità allocata nei destinatari, come ha prescritto il Trattato di Maastricht. Senza dubbio la rimozione legislativa della visione autoritativa del provvedimento operata dalla L.241/90 e l'elisione da parte del giudice costituzionale della validità generale del principio "ignorantia legis non excusat" lasciavano già da tempo intravedere un diverso ruolo del cittadino e, soprattutto, un diverso rapporto con una nuovo tipo di amministrazione in una società "a trama debole". caratterizzata dalla presenza di una sempre possibile situazione di incertezza economica (inflazione/recessione) o politica (ingovernabilità).

(44) Secondo la logica classica che costruiva il provvedimento sulla falsariga del contratto, solo gli accidentalia potevano interessare la discrezionalità intesa come capacità di adattamento dello schema normativo alla fattispecie concreta.

(45) Si tratta del filone di studi cd. di **genere** che, tra l'altro, esaltano il profilo della modalità di erogazione oltre l'amministrazione di risultato, facendo leva sulla **customer's satisfaction** che radica il principio di responsabilità dell'attività al di fuori dell'ordinamento con un più stretto collegamento con le esigenze della concorrenza anche tra istituzioni e centri di imputazione di funzioni pubbliche..

(46) Tale caratteristica è evidenziata dalla riforma del titolo V della Costituzione (l. cost. 18/10/01 n. 3) che offre spunti di grande interesse, soprattutto dalla lettura dell'art. 117 secondo comma lettera "m", secondo cui lo Stato ha legislazione esclusiva nella "determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale".