

Marco Cammelli

Amministrare senza amministrazione

(doi: 10.1402/83940)

il Mulino (ISSN 0027-3120)

Fascicolo 4, luglio-agosto 2016

Ente di afferenza:

UNIVERSITA STUDI CAGLIARI BIBLIOTECA (unicadm)

Copyright © by Società editrice il Mulino, Bologna. Tutti i diritti sono riservati.

Per altre informazioni si veda <https://www.rivisteweb.it>

Licenza d'uso

L'articolo è messo a disposizione dell'utente in licenza per uso esclusivamente privato e personale, senza scopo di lucro e senza fini direttamente o indirettamente commerciali. Salvo quanto espressamente previsto dalla licenza d'uso Rivisteweb, è fatto divieto di riprodurre, trasmettere, distribuire o altrimenti utilizzare l'articolo, per qualsiasi scopo o fine. Tutti i diritti sono riservati.

Marco Cammelli

Amministrare senza amministrazione

Nel mondo nuovo, le vecchie carte geografiche non aiutano e l'unica cosa che serve è dedicarsi con umiltà alla mappatura dei nuovi territori cercando di rappresentarne le caratteristiche salienti.

Tra queste ultime, uno dei fenomeni più sorprendenti è quello di un'amministrazione pubblica a cui si chiede sempre di più ma che amministra sempre meno, se per amministrare si intende la disponibilità del potere decisionale sufficiente per stabilire la misura adatta al caso concreto. Il che ci porta al cuore del fenomeno: l'illusione di amministrare senza amministrazione.

Presi da altri temi, rischiamo di non percepire che da più di un ventennio, in modo direttamente proporzionale alla crisi della politica, quote crescenti di messa in opera di politiche pubbliche o di interventi specifici sono passate alla mano di attori che non ci aspetteremmo in questo ruolo: in breve, legislatore, giudici e autorità varie e su vari fronti, fino al più recente e vistoso esempio dell'Anac (anzi, del suo presiden-

te, visto il dualismo istituzionale tra ente e autonomi poteri del suo vertice) nei confronti delle imprese e della Pa, che amministrano sempre di più, aggiungendosi alla dilatazione dell'attività amministrativa svolta dal giudice penale in chiave di prevenzione di reati.

Molti, dunque, sono i soggetti che si sono aggiunti e spesso sostituiti alla Pa, ma qui mi soffermerò sul legislatore e sulle ragioni del suo operare, perché questo è comunque il punto di emersione e in parte anche di avvio del processo. Con un'avvertenza. Può apparire contraddittorio riconoscere la crisi della politica e denunciare l'attrazione al piano legislativo di scelte teoricamente ascrivibili alla sfera amministrativa. Ma è una contraddizione solo apparente, perché solo in parte la crescita di decisioni con veste legislativa è ascrivibile all'espansione della sfera politica.

In realtà e sempre più il ripetuto ricorso alla legge, oltre a esprimere le conseguenze di un processo di continuo cambiamento proprio degli ultimi decenni (cfr. G. Na-

politano, *Breve e lungo periodo nel diritto amministrativo*, «Giornale di diritto amministrativo», n. 1/2015, pp. 7 ss.), rappresenta il punto di emersione delle motivazioni più diverse accomunate non dalla forza ma dalla debolezza della politica.

Una debolezza che, proprio perché tale:

– o diffida della effettività e della correttezza dell'ordinario processo attuativo (da cui nascono come si è detto le leggi autoapplicative, i macro-obiettivi di

Nella realtà attuale prevale l'illusione di amministrare senza amministrazione

riduzione della spesa pubblica con i tagli lineari, la diretta concessione di *bonus* – da 80 o 500 euro – a categorie di cittadini);

– o è il punto di arrivo dell'azione svolta dai gruppi di pressione, che hanno in tal modo la possibilità di mettere al sicuro in un colpo solo e senza faticose trattative decentrate uno specifico vantaggio;

– o, infine, cede alla burocrazia che da sempre, ma particolarmente in fasi incerte e rischiose come quelle attuali, per sfuggire alle proprie responsabilità decisionali chiede e ottiene garanzie spostando scelte sostanziali e organizzative dal piano amministrativo a quello legislativo.

A queste ragioni se ne aggiungono altre tutte riconducibili alla bizzarra idea di «amministrare per legge», ove il fine (l'amministrare)

è incerto mentre la banalizzazione dell'amministrazione è sicura. In primo piano, naturalmente, l'equivoco dei congegni garantistici pensati in astratto senza valutarne l'impatto sull'effettivo funzionamento, dal contingentamento dei tempi a presidio del diritto dei terzi (rispetto al quale la Pa mette in atto sperimentate strategie difensive) alla trasparenza estesa oltre i limiti del ragionevole per la Pa, si vedano i 270 obblighi di pubblicazione del piano di trasparenza 2014-2016 del Mise (sul tema mi limito a richiamare l'analisi del d.lgs. 14.3.2013, n. 33, di M. Savino, *La nuova disciplina della trasparenza amministrativa*, «Giornale di diritto amministrativo», nn. 8-9/2013, pp. 795 ss.), e per intere categorie di personale dipendente (docenti, personale del Ssn) o funzionari onorari cui è richiesto un vero e proprio *outing* sul reddito proprio e dei propri familiari.

Sullo sfondo invece, ma con un peso non indifferente, tutto l'arco delle opzioni possibili dagli assunti ideologici (Stato minimo) a quelli semplicemente opportunistici (aggirare quello che non si riesce a riformare e a migliorare) o letture assai estensive, e in verità un po' imprudenti, del principio di sussidiarietà.

Senza trascurare le implicazioni anche su questo piano dello spirito dei tempi dominati dalla crisi della democrazia rappresentativa e la tentazione di scorciatoie

quali la democrazia diretta o la personalizzazione populistica del potere tramite il rapporto diretto premier/sindaco-elettorato. La retorica dello zero (riforme a costo zero, zero discrezionalità amministrativa, zero indennità ad amministratori e funzionari onorari, zero rimborsi) esprime bene tutto questo: amministrazione azzerata, Pa a km zero.

Certo, potremmo limitarci a considerare questo singolare combinato di buone intenzioni e controproducenti soluzioni come espressione di un periodo di transizione particolarmente difficile e confuso. Ma quando la transizione si allunga per decenni e ci si ostina a persistere per questa strada, viene il dubbio che ci sia qualcosa di più.

Questo disordinato intreccio di obiettivi e misure, infatti, ha come punto comune l'omissione della domanda principale (perché l'amministrazione funziona poco e male?) e il concentrarsi su profili in sé apprezzabili ma secondari rispetto a questo. Il che, lo si voglia o meno, finisce per essere espressione di una posizione essenzialmente difensiva che sconta la resa rispetto al problema centrale (lasciato ai margini) delineando un modello di relazioni con l'amministrazione ispirato al principio «se non la puoi far funzionare, assicurati almeno il massimo delle garanzie».

A questo punto qualcuno potrebbe pensare che si sia tornati

alle origini dello Stato di diritto e del diritto amministrativo, alla dialettica autorità-libertà. Non è così, perché ora il vecchio e il nuovo, il moderno e l'antico si ripresentano in una formula del tutto inedita in quanto l'attuale anomalo dualismo non è dialettica ma separazione, non è in funzione dell'espletamento dei compiti assegnati alle istituzioni pubbliche ma a

compensazione della loro scarsa e costosa resa, e mentre ridimensiona e marginalizza gli apparati

amministrativi offre alle crescenti necessità degli interessi pretensivi difese e garanzie spesso non richieste in luogo della soddisfazione di cui, invece, prima di tutto necessitano.

Non è facile ricostruire i perché di questa deriva e certo a questo punto prende più corpo l'ipotesi che nella storia del nostro Paese l'effettiva «resa» della Pa in termini di concreta operatività, gestione efficiente delle risorse, efficacia degli interventi e dei risultati sia sempre rimasta nel cono d'ombra dovuto al diverso e prioritario ruolo politico-istituzionale a essa affidato, quello cioè di costituire l'ossatura portante di una unità nazionale avventurosamente raggiunta e di fragili élite da difendere e consolidare, e dunque con una funzione insieme difensiva e

Il combinato di buone intenzioni e soluzioni controproducenti è un fenomeno non transitorio

pedagogica prevalente su ogni altro compito affidatagli dalla classe dirigente risorgimentale (da ultimo, con un titolo fuorviante ma un'analisi sul punto fondata, G. Orsina, *Il berlusconismo nella storia d'Italia*, Marsilio, 2013).

L'invasione della legislazione sul versante amministrativo ha conseguenze molto estese e profonde

che spiegherebbe anche lo smarrimento attuale della politica che, venute meno queste premesse e balzate invece in primo piano le esigenze di coesione sociale e sostegno allo sviluppo da assicurare con risorse sempre più scarse e dunque da utilizzare al meglio per le quali il ruolo della Pa è determinante, si trova ad affrontare un problema certo secolare, ma da una prospettiva inedita rispetto all'agenda dei governi e delle classi dirigenti italiane.

Ma le conseguenze della invasione della legislazione sul versante amministrativo sono molto più estese di quanto normalmente si pensi.

Si tratta infatti di una singolare rappresentazione teatrale dove ognuno degli attori recita le battute dell'altro, cominciando proprio dal legislatore che mentre fa quello che non dovrebbe, amministrare, non prende invece posizione su temi delicatissimi e ormai maturi nella nostra società quali quello della fine vita e delle

ultime volontà (caso Englaro) o le unioni civili: con il risultato che la politicità intrinseca delle decisioni in materia, non esercitata nelle sedi istituzionali deputate, tracima su quelle giurisdizionali, inesorabilmente politicizzando e comunque sovraesponendo il giudice quando se ne deve occupare (il caso delle unioni tra soggetti dello stesso sesso, con le opinioni personali del presidente del collegio del CdS che se ne è occupato, è emblematico). A ennesima conferma che, salvo precise ma limitate eccezioni, del vuoto della politica i giudici sono più vittime che maliziosi protagonisti. L'effetto della legificazione sul terreno amministrativo va ancora più in profondità. Mentre si parla di centralità della collaborazione, con le relative esigenze di continua messa a punto di piani, risorse, strumentazioni e modalità che ne derivano, si registra invece un irrigidimento generale del sistema dovuto al binomio uniformità-rigidità creato dall'intervento pervasivo della legge, per di più destinato a prolungarsi per l'effetto moltiplicatore generato dalla continua necessità di ovviare, tramite deroghe o discipline speciali, alle variabili non considerate e all'improvvida uniformità posta in essere.

La discrezionalità non esercitata e non verificata in modo appropriato apre un vuoto enorme e un trasferimento all'esterno (favorito da media e social network)

in chiave di supplenza di valutazioni e controlli non esercitati all'interno e non esercitabili da sedi non adeguatamente attrezzate, con il risultato all'esterno di giudizi sommari e all'interno di sovrapposizioni confuse e disfunzioni serie.

Sullo sfondo, l'irrisolto problema del rapporto tra amministrazione e interessi (e più in generale tra questi e processo decisionale complessivo), sempre più evidenti e sempre più rimossi riducendolo alla sola patologia dei fenomeni corruttivi e dei relativi ingredienti, peraltro imprudentemente dilatati al punto da rischiare di sovraccaricare, e in definitiva pregiudicare, anche la stessa Anac.

L'espansione della legge, e la circolarità del doppio ruolo di vittima e artefice che contrassegna tutti i protagonisti della vicenda, riguardano naturalmente anche la burocrazia e in particolare i dirigenti. In attesa di realizzare sistemi fortemente innovativi e del tutto ancorati al merito e al risultato, di cui abbondano le affermazioni di principio ma di cui mancano le premesse analitiche e gli strumenti operativi, non è difficile cogliere una evidente sfiducia nel far valere per davvero e in concreto le relative responsabilità. Sicché, l'obiettivo principale non sono tanto la resa e il risultato ma una loro ridotta discrezionalità a presidio di una terzietà sempre più simile all'estraneità,

come dimostra il continuo affievolimento delle leve che di norma costituiscono la parte centrale del rapporto tra titolare e relativa struttura.

Se a questo si aggiungono i rischi ormai non più solo teorici di responsabilità penali, civili e amministrative, non può sorprendere che la tanto auspicata responsabilità «di risultato» finisca per declinarsi in termini di «comportamento», cioè di adempimento formale delle incombenze prescritte (a cominciare dal piano anticorruzione), più che di azioni affinché il personale della propria struttura compia al meglio i propri compiti *anche* sotto questo profilo. Difficilmente si faranno passi avanti in materia senza prendere il toro per le corna, vale a dire ripensando a fondo il profilo delle responsabilità e le modalità anche procedurali per farle valere.

A questo punto, evidentemente, occorre arrivare a qualche proposta. Ma tra i tanti passaggi necessari mi concentrerò solo su un punto che considero pregiudiziale: la restituzione di autonomia e corrispondente responsabilità al sistema amministrativo, ciò che richiede prima di tutto l'arretramento dell'invasione legislativa

*Occorre restituire
autonomia e
corrispondente
responsabilità
al sistema
amministrativo*

va su questo specifico terreno. Sappiamo bene che su questo terreno ricadono pesantemente gli effetti di dinamiche di altra natura o portata, come i casi frequenti di «autonomie non giocate» per la mancanza o la debolezza di coloro che dovrebbero esserne i primi interpreti, o il nodo tuttora irrisolto dell'*horror vacui* con cui gli accordi in materia di pubblico impiego tendono a ridurre, fino a eliminare, ogni (residuo) spazio di autorganizzazione.

Ma ciò significa soltanto che l'arretramento della legge è una condizione necessaria ma non sufficiente e che, proprio per questo, non è il punto di arrivo ma solo l'avvio. E chiarisce immediatamente che ha senso rivendicare l'autonomia per l'amministrazione solo a patto di precisarne i contenuti e gli attori.

Sul primo punto, è sufficiente sottolineare che questa appare la strada per affrontare in modo credibile i passaggi chiave che abbiamo di fronte: la cooperazione tra soggetti pubblici e privati, il tema delle autonomie territoriali e funzionali, il necessario bilanciamento dei diversi interessi pubblici in gioco e la stessa lotta alla corruzione per il tramite di misure organizzative, frutto di valutazioni necessariamente circostanziate e decentrate, come il superamento della concentrazione di compiti e ruoli nello stesso soggetto e la distribuzione in più sedi di funzioni diverse (regolazione, decisione,

controllo) in chiave di reciproca supervisione.

Quanto agli attori, l'attenzione non può che concentrarsi nuovamente sul personale e sui dirigenti, snodo determinante dell'intera questione rispetto al quale il campo è attualmente dominato da potenti incentivi in senso perfettamente opposto a quanto richiesto, quello cioè dell'autonomia responsabile.

Vorrei concludere accennando infine a un tema antico: la riserva di amministrazione. Come si sa, il tema per lungo tempo è stato considerato impraticabile non solo per la mancanza di una base costituzionale utilizzabile ma anche perché a ben vedere l'esclusione della riserva di amministrazione rappresenta il corollario del più ampio «complesso del tiranno», che in Italia ha dominato l'intera area delle relazioni tra Parlamento ed esecutivo dal dopoguerra a oggi.

Il che è tanto vero che i limiti all'ammissibilità delle leggi provvedimento, che ne rappresentano l'altra e più studiata faccia, sono stati individuati fin dal saggio di Mortati (*Le leggi provvedimento*, Giuffrè, 1969) per altra via e su un diverso versante, quello cioè della lesione del diritto di difesa dei destinatari e dei terzi (artt. 24.1 e 113.1 Cost.) e della riserva, questa sì presente e insuperabile, della funzione giurisdizionale (art. 113.2 Cost.).

Negli anni Duemila, però, le cose sono cambiate, perché sia in sede europea sia nella giurisprudenza della Corte costituzionale è progressivamente cambiato lo statuto costituzionale dell'attività amministrativa, da leggere oggi in un contesto completamente diverso che non lascia la discrezionalità amministrativa abbandonata a se stessa e dunque alla possibilità di arbitrio.

Basti considerare l'emergere di principi generali cui fanno direttamente riferimento le Corti, da quella di giustizia europea alla Corte costituzionale, spesso espressi da una formale codificazione come nella Carta europea (Lisbona). Così, alle originarie, e un po' isolate, clausole di imparzialità e buon andamento dell'articolo 97 della Costituzione si sono aggiunti come ci ha ricordato di recente Sabino Cassese «da buona amministrazione, la proporzionalità (con la ragionevolezza), la trasparenza, la partecipazione, l'obbligo di motivazione, il diritto alla *judicial review*, la buona fede, la correttezza, la trasparenza» (in S. Cassese e L. Torchia, *Diritto amministrativo. Una conversazione*, Il Mulino, 2014), in chiave di recupero e tutela sia della discrezionalità amministrativa che del buon andamento.

Il che, nel momento stesso in cui argina e governa il flusso dell'azione amministrativa rendendone riconoscibile (e controllabile) l'e-

sercizio anche al di fuori di stringenti e capillari discipline legislative antecedenti, pone appunto le premesse perché questa ordinaria autonomia della sfera amministrativa sia protetta e non venga violata.

La controprova ci è offerta su tutt'altro versante, e proprio in termini di autonomia, dalle relazioni con le autonomie territoriali. Passa infatti anche da qui, cioè da un flessibile e non soffocante rapporto tra legge e amministrazioni (in questo caso, al plurale) il corretto rapporto centro-periferia

*Il rapporto centro-periferia
passa anche da un
flessibile rapporto tra
legge e amministrazioni*

che oltre le regioni e i comuni riguarda anche, sia pure con diverse modalità, l'amministrazione periferica dello Stato: un elemento cruciale per lo sviluppo e la competitività dei sistemi locali e la riscoperta delle città, che più di ogni altra cosa hanno bisogno di un sufficiente spazio amministrativo per costruire i propri obiettivi, modellare il proprio assetto e definire, ognuna in ragione delle proprie condizioni e del proprio contesto, le modalità per raggiungerli. Il che, tra parentesi, è proprio quanto fa (o dovrebbe fare) la differenza tra una vera città metropolitana e un comune semplicemente un po' più grosso.

Sabino Cassese all'inizio degli anni Ottanta avvertiva che i siste-

mi hanno tre vie per reagire al sovraccarico amministrativo: riduzione di funzioni, mantenimento delle funzioni con appoggio a soggetti e interessi privati, razionalizzazione delle spese e delle procedure. Ora invece ci troviamo nel pieno dell'asimmetria perché rischiamo di mantenere intatto il carico che pesa sul sistema pubblico negandoci nello stesso tempo i mezzi e le condizioni per farvi fronte, in un quadro segnato contemporaneamente dall'estendersi dei «rimedi» speciali su singoli problemi, come le unità di missione costituite presso la presidenza del Consiglio (con corsie privilegiate e visto dell'autorità anticorruzione) in materia di dissesto idrogeologico, edilizia scolastica o per Roma Giubileo, e dall'intreccio strettissimo di elementi antichi e attuali, che inevitabilmente sono davanti anche ai riformatori di oggi.

Ad esempio: è indubbio che la legge 124 del 2015 si proponga di affrontare molti di questi problemi, e anzi sono particolarmente apprezzabili due obiettivi che ne costituiscono la direzione strategica, quello del recupero della dimensione sistemica rispetto alla frammentazione e quello della flessibilità rispetto a rigidità vecchie e nuove.

Ma se riforme e riformatori vanno valutati rapportandone le proposte alle considerazioni fin qui operate, il cammino si fa più incerto. Le macroaggregazioni pre-

viste dalla legge (scuola, sanità, regioni, ministeri), ad esempio, per certi aspetti possono realizzare la dichiarata ricomposizione dei comparti nella contrattazione del pubblico impiego, ma per altri c'è da chiedersi se dinamiche di questo genere avvicino o allontanino quel «recupero» di cui si diceva in termini di responsabilità sulla attività e sulla organizzazione interna dei diversi segmenti di amministrazione, cruciale per il funzionamento e nello stesso tempo corollario indispensabile per operare in termini di autonomia, di flessibilità, di capacità di adattamento a problematiche e contesti esterni assai diversi, di cui fin qui si è detto.

Il discorso è aperto, naturalmente, anche perché in gran parte affidato a deleghe con ambiti materiali e criteri direttivi amplissimi. A prima vista tuttavia l'approccio seguito, anche per la preoccupazione di assicurare contrappesi alle derive settoriali, appare ancora prevalentemente «esterno» ed etico in ordine al cuore del problema, rispetto cioè a un sistema più «interno» e laico di incentivi premianti e sanzionatori in grado di assicurare l'effettiva e responsabile utilizzazione degli spazi di autonomia e di discrezionalità che costituiscono il cuore dell'amministrazione e del ruolo affidatole. Il che di per sé è indubbiamente un bene, senza però dimenticare l'insegnamento di Montaigne negli *Essais* secon-

do cui «anche la virtù, come il vizio, va moderata».

Restano i punti su cui più volte si è richiamata l'attenzione. Quali sono gli attori su cui si punta e quali gli strumenti per sostenerne l'attivazione e l'impegno? E, al di là delle (pur opportune) misure organizzative, con quali principi ci si accosta a questi temi e a una loro credibile messa in opera? Un interrogativo ancor più ineludibile tenendo conto, come mostrano episodi recenti – basti ricordare la protesta degli insegnanti sui provvedimenti per la scuola e in particolare il rifiuto di due necessari corollari dell'autonomia degli istituti, e cioè la figura di un responsabile (il preside) e l'introduzione di strumenti per la valu-

tazione di merito –, che è su questi elementi che si gioca buona parte della questione e che quote significative del personale amministrativo e della società risultano ancora largamente impreparati, il che apre un profilo che riguarda i riformatori di ieri e di oggi, antichi e moderni.

È un tema a cui dovremmo dedicare più attenzione, perché il rapporto tra riformatori e amministrazione da riformare è un rapporto difficile e ricco di contraddizioni. Molto simile a quello tra medici e malati magistralmente indicato dal maestro di Foucault, il filosofo Georges Canguilhem: «i medici vogliono curare, i malati vogliono guarire». Non è esattamente la stessa cosa.

.....
Marco Cammelli è professore emerito dell'Università di Bologna. È vicepresidente dell'Associazione di cultura e politica «il Mulino». Tra i suoi libri, *La pubblica amministrazione. Come è cambiata ai tempi della spending review* (Il Mulino, 2014). Con G. Sciullo e G. Piperata ha curato il *Codice breve delle amministrazioni pubbliche* (Zanichelli, 2007). Questo articolo rielabora il testo dell'intervento incluso in *Attraverso i confini del diritto. Giornata di studio dedicata a Sabino Cassese*, a cura di L. Torchia (Il Mulino, 2016).