

Il principio di sussidiarietà orizzontale nell'art.118, u.c. della Costituzione *

di Gregorio Arena

Sommario

- 1. Premessa**
- 2. Sussidiarietà e principi fondamentali**
 - 2.1. Il principio di uguaglianza sostanziale**
 - 2.2. Sussidiarietà verticale ed orizzontale**
- 3. Il paradigma bipolare**
- 4. Sussidiarietà, un principio relazionale**
- 5. Il paradosso dell'"agente" e del "principale"**
- 6. I cittadini come risorsa**
- 7. Un nuovo modo di amministrare**
- 8. Diritto, politica, amministrazione**
 - 8.1. I principi sull'amministrazione**
 - 8.2. Politica e amministrazione**
- 9. I cittadini e l'interesse generale**

* Relazione al Convegno *Cittadini attivi per una nuova amministrazione*, tenutosi a Roma il 7-8 febbraio 2003 ed organizzato da Astrid e da Quelli del 118 (Comitato permanente per l'attuazione dell'art.118, u.c., Cost.).

Questo testo, destinato successivamente alla pubblicazione negli *Studi in onore di Giorgio Berti*, deve in questo momento essere considerato un *work in progress*, suscettibile di modifiche anche sulla base delle osservazioni che coloro che lo leggeranno vorranno far pervenire all'autore (gregorio.arena@jus.unitn.it).

10. Libertà amministrative e libertà fondamentali

10.1. La cittadinanza amministrativa

10.2. Sussidiarietà e democrazia

1. Premessa

Questo saggio prende in esame il principio di sussidiarietà orizzontale non in generale ed astrattamente, bensì per come esso è definito e disciplinato nell'art.118, u.c. Cost., 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".

Questa formulazione, che introduce il principio di sussidiarietà orizzontale nella Costituzione, non è ovviamente l'unica formulazione possibile di tale principio. L'art.4 della legge Bassanini n.59/1997 dispone infatti che i conferimenti di funzioni agli enti locali più vicini ai cittadini devono avvenire "nell'osservanza del principio di sussidiarietà attribuendo le responsabilità pubbliche anche al fine di favorire l'assolvimento di compiti e di funzioni di rilevanza sociale da parte delle famiglie, associazioni e comunità". A sua volta l'art.3, 5°c. del T.U. delle leggi sull'ordinamento degli enti locali, n.267/2000 dispone che "I comuni e le province ... svolgono le loro funzioni anche attraverso le attività che possono essere adeguatamente esercitate dalla autonoma iniziativa dei cittadini e delle loro formazioni sociali".

Pur non essendo dunque quella contenuta nella Costituzione l'unica formulazione possibile del principio di sussidiarietà orizzontale, tuttavia per il fatto stesso di essere una norma costituzionale essa assume evidentemente un valore superiore a quello di tutte le altre disposizioni in materia; è dunque ad essa che d'ora in poi bisognerà far riferimento per l'attuazione nel nostro Paese del principio di sussidiarietà orizzontale, nonché per l'interpretazione delle altre disposizioni normative in materia.

Il primo punto da prendere in esame riguarda la precettività della norma di cui all'art.118, u.c.. In particolare, sotto il profilo giuridico il problema da porsi riguarda l'enunciato normativo: la disposizione in esame è sufficientemente chiara nella sua formulazione per poter essere immediatamente applicata o richiede ulteriori interventi legislativi e regolamentari non soltanto

(come è naturale) per specificarne meglio alcuni elementi, ma per dare attuazione proprio al nucleo essenziale del principio che il legislatore ha voluto introdurre nel nostro ordinamento?

La risposta positiva nel senso dell'immediata applicabilità si fonda sulla constatazione che: a) l'art.118, u.c. non enuncia un principio, rinviando al legislatore ordinario per la sua definizione, bensì prevede una fattispecie fondata su un principio, quello di sussidiarietà orizzontale; b) questo principio trova nella realizzazione della fattispecie medesima la sua principale modalità di attuazione; c) nella sua formulazione letterale tale fattispecie appare sufficientemente chiara per consentirne una sia pure graduale, ma immediata, applicazione.

Non si tratta dunque di interpretare un principio astratto, bensì di realizzare una fattispecie concreta in cui sono già indicati soggetti, azioni ed obiettivi, che in attesa di ulteriori specificazioni normative o giurisprudenziali di singoli profili dell'art. 118, u.c. può intanto trovare attuazione anche gradualmente, purché con modalità tali da consentire al nucleo essenziale di ciò che il legislatore ha ritenuto essere il principio di sussidiarietà orizzontale di cominciare a produrre i suoi effetti nel nostro ordinamento.

Opporre ad un'applicazione graduale ma immediata l'attesa che il legislatore, la dottrina e la giurisprudenza chiariscano ogni profilo dell'enunciato in questione per poi cominciare a darvi attuazione significa di fatto vanificare la volontà del legislatore ed escludere per un periodo di tempo indefinito la vigenza del principio di sussidiarietà orizzontale in Italia, sia perché nelle fonti ordinarie l'enunciazione di tale principio non è così netta come nella Costituzione, sia perché la mancata precettività della disposizione costituzionale renderebbe sicuramente più problematica anche l'applicazione delle norme ordinarie sopra citate.

I profili operativi confermano tale interpretazione, perché l'art.118, u.c. dipende per la sua attuazione non dalle istituzioni, ma dai cittadini; spetta infatti ad essi assumere l'autonoma iniziativa nell'interesse generale che costituisce il nucleo essenziale della disposizione. Anche sotto questo aspetto il principio di sussidiarietà orizzontale manifesta tutta la sua carica innovativa, in quanto tradizionalmente il flusso del potere, delle informazioni, delle decisioni va dalle amministrazioni verso i cittadini; in questo caso invece il flusso si inverte, il potere di iniziativa ce l'hanno i cittadini perché dipende da loro, non dalle amministrazioni, se il principio di sussidiarietà orizzontale comincerà a vivere e a produrre effetti nel nostro ordinamento.

Anche perché la disposizione di cui all'art.118, u.c. non è "orfana", non è una norma priva di riferimenti nella società, emanata solo per soddisfare esigenze ideologiche o politiche; al contrario, essa rappresenta per migliaia di cittadini e per le loro organizzazioni il riconoscimento

costituzionale dell'attività che essi già svolgono da decenni, spesso nel disinteresse quando non addirittura nell'ostilità delle amministrazioni pubbliche. L'art.118, u.c. è dunque per questi settori della società italiana al tempo stesso una legittimazione, un fondamentale punto di arrivo, ma anche un punto di partenza, uno stimolo a continuare nelle loro iniziative nell'interesse generale.

Quindi è certamente auspicabile che le amministrazioni "favoriscano" le iniziative dei cittadini realizzate ai sensi dell'art.118, u.c.. Ma anche se in una prima fase non dovessero sostenere tali iniziative perché impreparate tecnicamente e soprattutto culturalmente di fronte alla radicale novità rappresentata dalla sussidiarietà orizzontale, comunque i cittadini sono liberi di procedere con le proprie iniziative e le amministrazioni non possono impedirglielo. In sostanza, le azioni realizzate dai cittadini in base al principio di sussidiarietà sono produttrici di diritto, sono fonti viventi di Diritto costituzionale e amministrativo; ed i cittadini in questione sono soggetti costituzionali, nel senso più pieno del termine.

Infine, è bene sottolineare che il principio di sussidiarietà, sia nella sua accezione cosiddetta "verticale" sia in quella cosiddetta "orizzontale", non si presta ad interpretazioni univoche; a seconda dei punti di vista e dei valori di riferimento dell'interprete, esso può produrre nella società effetti anche molto diversi fra loro.

In questa sede tale disposizione sarà esaminata avendo come obiettivo prioritario quello di comprendere in che modo e fino a che punto il principio di sussidiarietà orizzontale o "circolare" di cui all'art.118, u.c. Cost. può modificare i rapporti tradizionali fra poteri pubblici e cittadini, fondati sulla separazione e la contrapposizione, mettendone in evidenza sia le potenzialità ai fini della creazione di nuove modalità di rapporto fra amministrazioni e cittadini, sia i problemi teorici e pratici che ne derivano.

2. Sussidiarietà e principi fondamentali

2.1. Il principio di uguaglianza sostanziale

L'art.118, u.c. 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"; ma al tempo stesso l'art.114, 1° c. dispone che "La Repubblica è costituita dai Comuni, dalle Province, dalle Città Metropolitane, dalle Regioni e dallo Stato".

Possiamo dunque utilizzare, al posto dell'elenco di pubblici poteri posto all'inizio dell'ultimo comma dell'art.118, cit., un'espressione di sintesi e dire che *'La Repubblica* favorisce l'autonoma iniziativa dei cittadini, singoli e associati, per lo svolgimento di attività di interesse generale, sulla base del principio di sussidiarietà".

A sua volta l'art.118, u.c. così riformulato può essere messo in relazione con l'art.3, 2°c., Cost. il quale dispone che "E' compito della Repubblica rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale che, limitando di fatto la libertà e l'uguaglianza dei cittadini, impediscono il pieno sviluppo della persona umana e l'effettiva partecipazione di tutti i lavoratori all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese". Se volgiamo in positivo quest'ultima disposizione utilizzando la teoria delle "possibilità fondamentali" di Amartya Sen, l'art.3, 2°c. può essere riformulato come se dicesse che "E' compito della Repubblica creare le condizioni grazie alle quali ciascuno possa realizzare pienamente se stesso e le proprie capacità".

Ne deriva un'interessante assonanza fra l'art.118, u.c. e l'art.3, 2°c. Cost., in quanto l'art. 118, u.c. prevede che la Repubblica favorisca le autonome iniziative dei cittadini, purché esse siano nell'interesse generale; dall'altro lato l'art.3, 2°c. volto in positivo dispone che la Repubblica deve creare le condizioni grazie alle quali ciascuno possa realizzare pienamente se stesso. Nel primo caso l'obiettivo dell'azione della Repubblica, sia pure indirettamente, è l'interesse generale; nel secondo l'obiettivo che la Repubblica deve perseguire, direttamente o indirettamente, è il pieno sviluppo di ogni persona umana. Sembrerebbero due obiettivi diversi, ma non è così.

Creare le condizioni grazie alle quali ciascuno possa realizzare le proprie capacità è solo apparentemente un obiettivo per così dire "egoistico", che interessa unicamente il soggetto destinatario dell'intervento pubblico; in realtà è un obiettivo che interessa l'intera collettività, esattamente nello stesso senso in cui la Costituzione afferma all'art.32, 1°c. che la salute è un fondamentale diritto dell'individuo ma anche un interesse della collettività.

Così come è evidentemente nell'interesse dell'intera collettività che i suoi membri siano in buona salute, allo stesso modo è interesse generale che a tutti i membri della collettività sia data l'opportunità di realizzare se stessi esercitando le proprie capacità, perché questo "arricchisce"

l'intera collettività, non solo i soggetti interessati. Ma la Costituzione non dice come la Repubblica deve creare le condizioni per il pieno sviluppo di ciascuno, con quali mezzi, quali strutture, etc.; si limita ad indicare l'obiettivo, lasciando alla sensibilità del legislatore di individuare di volta in volta, nelle diverse fasi della storia del Paese, le modalità più adatte a raggiungere il risultato del "pieno sviluppo" delle capacità di ciascuno.

L'inserimento nel nostro ordinamento del principio di sussidiarietà orizzontale consente però alla Repubblica di ampliare la gamma degli strumenti utilizzabili per la realizzazione della missione affidatale dalla Costituzione all'art.3, 2°c.. Finora si poteva ritenere che solo i poteri pubblici potessero provvedere in tal senso, direttamente o attraverso l'azione di privati agenti nell'ambito di un rapporto di strumentalità nei confronti delle pubbliche amministrazioni; ora invece, grazie al principio di sussidiarietà orizzontale, la Repubblica ha trovato degli alleati che si assumono autonomamente l'onere di contribuire al difficile compito di creare le condizioni per la piena realizzazione di ciascuno, quegli stessi cittadini del cui pieno sviluppo la Repubblica deve, secondo l'art.3, 2° c., farsi carico.

La Repubblica, secondo l'art.118, u.c., deve favorire le autonome iniziative dei cittadini quando esse sono nell'interesse generale; ma come s'è visto la creazione delle condizioni per la piena realizzazione di ciascuna persona umana è sicuramente nell'interesse generale. Favorendo tali iniziative, pertanto, la Repubblica persegue, sia pure con strumenti diversi da quelli tradizionali e in collaborazione con i cittadini stessi, la missione affidatale dall'art.3, 2°c. Cost..

L'interesse generale diventa allora il ponte che unisce l'art.3, 2°c. e l'art.118, u.c., i soggetti pubblici ed i cittadini: in un caso tale interesse è perseguito direttamente dai poteri pubblici, in un altro dai cittadini ma sostenuti dai soggetti pubblici, in un rapporto "sussidiario" nel senso più letterale del termine, in quanto è un rapporto di reciproca collaborazione e aiuto per il raggiungimento di un obiettivo comune.

C'è anche un altro "ponte", per così dire, che unisce l'art.118, u.c. ed i primi articoli della Costituzione in materia di principi fondamentali. Infatti, nonostante la prevalenza del "paradigma bipolare" (per cui v. più avanti) nell'ambito del rapporto amministrazioni pubbliche-cittadini, tuttavia nella Costituzione sono presenti anche disposizioni che per quanto riguarda in generale i rapporti fra istituzioni e cittadini prevedono invece per questi ultimi un ruolo attivo e propositivo.¹

¹ Per quanto riguarda i rapporti fra sussidiarietà orizzontale e sovranità popolare v. pf. 10.2

Così la Repubblica, mentre riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo, al tempo stesso "richiede l'adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale" (art. 2); allo stesso modo, l'art. 4, primo comma riconosce il diritto al lavoro, ma il secondo comma dispone che "Ogni cittadino ha il dovere di svolgere, secondo le proprie possibilità e la propria scelta, un'attività o una funzione che concorra al progresso materiale o spirituale della società".²

Il principio di sussidiarietà orizzontale da un lato apre nuovi spazi, molto più ampi di quelli ipotizzabili al momento dell'entrata in vigore della Costituzione, per la realizzazione di quanto previsto da entrambe le disposizioni citate, dall'altro trova in tali disposizioni un'ulteriore legittimazione, in particolare per quanto riguarda la maggiore cogenza attribuita al dovere dei poteri pubblici (di cui all'art.118, u.c.) di "favorire" tali iniziative. Se infatti tali iniziative sono uno dei modi con cui i cittadini possono adempiere sia ai "doveri inderogabili di solidarietà", sia al "dovere di svolgere ... un'attività o una funzione che concorra al progresso materiale o spirituale della società", sarebbe a dir poco singolare che i soggetti pubblici non li sostenessero o peggio ancora li ostacolassero.

2.2. Sussidiarietà verticale ed orizzontale

In un certo senso, il principio di sussidiarietà orizzontale è l'altra faccia del principio di uguaglianza sostanziale, perché quando la Costituzione entrò in vigore sarebbe stato molto difficile immaginare sia teoricamente, sia praticamente che il rapporto fra istituzioni e cittadini potesse articolarsi in forme e con modalità diverse da quelle tradizionali fondate sul "paradigma bipolare", cioè sull'idea che le amministrazioni hanno il "monopolio" del perseguimento dell'interesse pubblico e gli amministrati sono meri destinatari dell'intervento pubblico; era la Repubblica che doveva sostenere i cittadini, contribuendo alla rimozione degli ostacoli al loro pieno sviluppo, i cittadini non dovevano e potevano far altro che trarre il massimo vantaggio possibile dalla loro condizione di amministrati, assistiti, pazienti, utenti, etc..

Oggi la situazione è cambiata sia dal punto di vista delle capacità dei cittadini, sia da quello dei problemi che le istituzioni si trovano a dover affrontare per realizzare la missione costituzionale di cui all'art.3, 2°c., la cui complessità è tale per cui spesso non sono in grado di risolverli da sole; oggi dunque, grazie allo sviluppo della società italiana ed all'art.118, u.c. è non

² Sul principio di solidarietà v. da ultimo F. Giuffrè, *La solidarietà nell'ordinamento costituzionale*, Milano, 2002, in particolare 136 ss.

solo possibile, ma anche necessario invertire la direzione del rapporto fra istituzioni e cittadini, prevedendo che questi ultimi possano, insieme con la Repubblica, contribuire al perseguimento di un interesse generale che, al fondo, coincide con l'interesse alla loro piena realizzazione come persone.

In questa prospettiva sussidiarietà verticale e sussidiarietà orizzontale si intersecano l'una con l'altra o, per meglio dire, trascolorano l'una nell'altra. Quando il problema è quello della allocazione delle funzioni fra i diversi livelli istituzionali, la sussidiarietà (intesa come sussidiarietà verticale) consente di individuare il livello più adeguato allo svolgimento di una determinata funzione non tanto in base al criterio della "vicinanza" ai cittadini dei vari livelli istituzionali, quanto della capacità di ciascuno di tali livelli di soddisfare l'interesse generale inteso nel senso sopra indicato. La sussidiarietà verticale consente in tal modo l'allocazione delle funzioni pubbliche non sulla base di un'astratta geometria istituzionale, quanto piuttosto di un obiettivo concreto di crescita della persona e di difesa della sua dignità.

Una volta individuati i livelli istituzionali più adatti al perseguimento dell'interesse generale attraverso lo svolgimento delle varie funzioni pubbliche, la sussidiarietà (intesa come sussidiarietà orizzontale) consente alle istituzioni titolari di tali funzioni di perseguire l'interesse generale non più da sole, ma insieme con i cittadini, singoli e associati; è come se la sussidiarietà orizzontale aprisse ai soggetti pubblici spazi finora inesplorati per la realizzazione della loro missione costituzionale, consentendo di affiancare alle istituzioni pubbliche i privati non più soltanto come strumenti della loro azione attraverso istituti quali l'appalto o la concessione, bensì quali alleati autonomi, consapevoli e responsabili nella lotta contro un avversario comune, la complessità dei problemi posti dal mondo moderno e per un obiettivo comune, la piena realizzazione di ciascuno.

Sussidiarietà verticale ed orizzontale dunque si sostengono e si integrano a vicenda; ed entrambe sono finalizzate alla realizzazione di un interesse generale che grazie al rapporto fra l'art.118, u.c. e l'art.3, 2°c. non è una mera astrazione, bensì si concretizza in azioni di soggetti pubblici e privati dirette a creare le condizioni per la piena realizzazione di ciascun essere umano. Nel punto di intersezione fra sussidiarietà verticale ed orizzontale, in altri termini, c'è quella persona umana che la nostra Costituzione ha voluto al centro dell'intero sistema istituzionale, con i suoi diritti ed i suoi doveri.

3. Il paradigma bipolare

Si è accennato più sopra al fatto che quando la Costituzione entrò in vigore si dava per scontato che il rapporto fra amministrazioni pubbliche e cittadini dovesse fondarsi necessariamente sul cosiddetto "paradigma bipolare", ovvero sul principio fondamentale intorno al quale si è formato e sviluppato fin dalle origini il nostro (ma non solo il nostro) Diritto amministrativo.

L'espressione "paradigma bipolare" è stata utilizzata da Sabino Cassese per indicare lo schema teorico sul quale si è sempre fondato (e tuttora si fonda) il rapporto fra amministrazioni pubbliche e cittadini; in cosa consista tale paradigma è illustrato in maniera esemplare dai seguenti brani di due grandi giuristi del secolo appena trascorso, Santi Romano e Massimo Severo Giannini.

Santi Romano nel suo *Corso* del 1930 affermava che "I soggetti nel campo del Diritto amministrativo possono essere di diverse specie ... Ma la distinzione che ci sembra fondamentale e a cui quindi occorre subordinare le altre, è quella tra soggetti attivi e soggetti passivi della potestà amministrativa. Bisogna, così, contrapporre, da un lato i soggetti che amministrano e che, nel loro insieme, costituiscono ... la pubblica amministrazione, e, dall'altro, gli amministrati".³ A sua volta Massimo Severo Giannini nelle sue *Lezioni* del 1950 affermava che: "Nelle comunità statali attuali (Stato comunità), da un lato vi sono le autorità pubbliche, che si esprimono nello Stato organizzazione; dall'altro le persone, o soggetti privati, o cittadini ... le quali possiedono alcuni diritti fondamentali. Vi sono, perciò, nelle comunità statali, due forze, l'autorità e la libertà, le quali hanno dei centri di appoggio e di espressione".⁴

Esaminando criticamente questo modo di intendere il rapporto fra i cittadini ed i pubblici poteri Cassese sottolinea come, secondo questo punto di vista "...lo Stato ed il diritto pubblico sono dominati dal conflitto Stato-cittadino, due poli irriducibili e in contrasto tra di loro. Questo paradigma si è formato lentamente nel passaggio da ordini, come quello europeo medievale o quelli extra-europei, dominati da un potere in cui non c'è differenziazione tra Stato e società civile, a un ordine, quali quelli in cui viviamo, fondati sulla separazione tra Stato e comunità...".⁵

Questo è dunque "il paradigma fondamentale del diritto pubblico nel XX secolo: due poli separati, né convergenti, né contrattanti, ma in contrapposizione, a causa della superiorità di uno sull'altro; a compensare tale superiorità, quello più forte è astretto a regole e doveri, mentre il privato agisce secondo il proprio interesse, in modo libero, salvo limiti esterni imposti dalla legge.

³ S. Romano, *Corso di diritto amministrativo*, Padova, 1930, 83, cit. in S. Cassese, *L'arena pubblica. Nuovi paradigmi per lo Stato*, in *Riv.trim.dir.pubb.*, 2001, 602.

⁴ M.S. Giannini, *Lezioni di diritto amministrativo*, Milano, 1950, 71, cit. in S. Cassese, *ibidem*.

⁵ S. Cassese, *L'arena pubblica. Nuovi paradigmi per lo Stato*, in *Riv.trim.dir.pubb.*, 2001, 602.

Intorno a questo paradigma si sono formati e sviluppati i modi dello studio e del sapere giuridico, per cui può dirsi che ogni pur remoto suo angolo è influenzato da questa fondamentale contrapposizione”.⁶

Ed infatti la più consueta modalità di rapporto fra amministrazioni e cittadini vede questi ultimi unicamente nel ruolo di amministrati, utenti, pazienti, assistiti, clienti, tutti termini utilizzati non a caso per indicare che nell’ambito del paradigma bipolare l’amministrazione può presentarsi sia come potere, sia come prestazione, ma in ogni caso il destinatario della sua azione è comunque sempre un soggetto passivo, mero destinatario dell’intervento pubblico, sia esso un’autorizzazione, una pensione o una terapia. Naturalmente l’amministrato può utilizzare nei confronti dell’amministrazione vari strumenti di tutela, da quelli più tradizionali come il ricorso al giudice amministrativo a quelli più recenti come il ricorso al difensore civico o ad organizzazioni di cittadini, ma la sua posizione di sudditanza nei confronti della pubblica amministrazione non cambia.

Come si è cominciato a vedere nelle pagine precedenti, l'introduzione in Costituzione del principio di sussidiarietà orizzontale potrebbe portare a modifiche notevoli nella teoria e nella pratica del Diritto amministrativo, contribuendo alla costruzione di un diritto fondato su un nuovo paradigma pluralista e paritario anziché su quello bipolare e gerarchico tradizionale; nel momento stesso in cui si riconosce ai cittadini il ruolo di soggetti autonomamente attivi nel perseguimento dell'interesse generale viene infatti meno una delle ragioni principali della posizione di preminenza riconosciuta dalla teoria tradizionale alla pubblica amministrazione nei confronti degli amministrati.

Tuttavia tale effetto positivo del principio di sussidiarietà orizzontale sui rapporti fra pubblici poteri e cittadini non è affatto scontato, bensì dipende dall'interpretazione che di tale principio daranno il legislatore, la dottrina e la giurisprudenza.

E' infatti possibile dare della sussidiarietà orizzontale un'interpretazione che, non mettendo affatto in discussione il paradigma bipolare, si limita a "metabolizzare", per così dire, il nuovo principio costituzionale all'interno del paradigma tradizionale. Per far ciò è sufficiente impostare il rapporto pubblico-privato di cui all'art.118, u.c. in maniera antagonista, come un rapporto fra

⁶ S. Cassese, *Ibidem*, 604.

soggetti in competizione, per cui l'intervento dell'uno esclude quello dell'altro; in particolare, secondo questa concezione, l'intervento del privato rende superfluo l'intervento del pubblico.⁷

In tal modo anche il rapporto fondato sull'attuazione del principio di sussidiarietà orizzontale rimane un rapporto bipolare, dominato "dal conflitto Stato-cittadino, due poli irriducibili e in contrasto tra di loro",⁸ in cui i due soggetti del rapporto, pur perseguendo entrambi il medesimo interesse generale, continuano ad essere separati e confliggenti fra loro, soprattutto per quanto riguarda lo spazio di intervento che a ciascuno deve essere riservato.

4. Sussidiarietà, un principio relazionale

Questo modo di intendere il principio di sussidiarietà orizzontale, tutto interno al vecchio paradigma, rende impossibile il pieno dispiegarsi degli effetti innovativi di tale principio sui rapporti fra cittadini e pubblici poteri e, più in generale, sul nostro sistema amministrativo.⁹

Affinché invece ciò possa realizzarsi, con vantaggi sia per i cittadini sia per le amministrazioni, è indispensabile porsi di fronte alla sussidiarietà orizzontale in una prospettiva che tenga conto della "portata dirompente" di tale principio, "equiparabile a quella della separazione dei poteri", tale da farne "un'idea forte del costituzionalismo contemporaneo";¹⁰ in una prospettiva cioè che anziché interpretare tale nuovo principio alla luce del vecchio paradigma faccia della sussidiarietà orizzontale il fondamento di un nuovo paradigma del Diritto amministrativo, pluralista, paritario e relazionale, invece che bipolare, gerarchico e conflittuale.

Il punto di partenza per tale elaborazione sta nella constatazione che la sussidiarietà orizzontale è un principio eminentemente relazionale, in quanto disciplina i rapporti fra soggetti tutti dotati di autonomia: i cittadini, singoli o associati; le pubbliche amministrazioni; i vertici politici delle amministrazioni. L'autonomia di cui godono tali soggetti trova la propria

⁷ A. Albanese, *Il principio di sussidiarietà orizzontale: autonomia sociale e compiti pubblici*, in *Dir. pubb.*, 1, 2000, 60.

⁸ S. Cassese, *L'arena pubblica. Nuovi paradigmi per lo Stato*, in *Riv.trim.dir.pubb.*, 2001, 602.

⁹ Su tale principio v. in generale P. Duret, *La sussidiarietà "orizzontale": le radici e le suggestioni di un concetto*, in *Jus*, 2000, 95; G. Cotturri, *Potere sussidiario*, Roma, 2001; F. Pizzetti, *Il principio di sussidiarietà tra retorica e realtà*, in *Nonprofit*, 3.2001, 267; P. De Carli, *Sussidiarietà e governo economico*, Milano, 2002.

¹⁰ A. D'Atena, *Il principio di sussidiarietà nella costituzione italiana*, in *Riv. it. dir. pubbl. comun.*, 1997, 609.

legittimazione nell'art.5 della Costituzione: "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 ed i metodi della sua legislazione alle esigenze dell'autonomia e del decentramento".

In questa disposizione sono presenti in realtà due diverse concezioni dell'autonomia: la prima, più evidente e tradizionalmente prevalente, è l'autonomia intesa come strumento di difesa delle comunità locali e dei rispettivi enti esponenti nei confronti dei poteri centrali; la seconda è invece l'autonomia intesa come principio organizzativo generale, come regola dei rapporti fra tutti i poteri pubblici e fra questi e la società nelle sue varie articolazioni.

La prima concezione di autonomia, quella cui fa riferimento la prima parte dell'art.5 in esame, intende l'autonomia in senso difensivo, all'interno di uno schema anch'esso bipolare, in cui c'è comunque sempre un centro (che può essere il governo centrale nei confronti delle regioni, ma anche la regione nei confronti dei comuni) ed una periferia; i termini stessi "centro" e "periferia", inoltre, indicano implicitamente una gerarchia di rapporti che marca la superiorità del primo polo del rapporto rispetto al secondo.

La seconda concezione di autonomia, quella che si potrebbe definire "relazionale", è presente nell'ultima parte della disposizione costituzionale, laddove si afferma che "La Repubblica ... adegua i principi ed i metodi della sua legislazione alle esigenze dell'autonomia e del decentramento"; qui l'autonomia cui si riferisce la Costituzione non è quella che serve a difendere i poteri locali nei confronti di quelli centrali, bensì quella che serve ad instaurare in una società pluralista rapporti paritari fra diversi centri di riferimento di interessi, sia pubblici sia privati.

Questa seconda accezione favorisce l'intrecciarsi nella società di relazioni paritarie fra più soggetti rappresentativi di interessi. Pertanto nell'autonomia di tipo relazionale non ci sono più né centri né periferie, ma ogni soggetto della trama di relazioni stabilisce rapporti con gli altri in maniera del tutto autonoma all'interno di uno schema di rapporti immaginato come una rete, in cui si possono creare molteplici relazioni fra diversi centri di riferimento di interessi, qualificanti non tanto per la loro posizione più o meno privilegiata rispetto ad un ipotetico unico centro, quanto per la loro capacità di rappresentanza e di soddisfazione degli interessi che ad essi fanno capo.¹¹

¹¹ Cfr. G. BERTI, "deve essere messo in chiaro che l'autonomia stessa, postulando una diramazione delle istituzioni in corrispondenza di aggregazioni territoriali di interessi sociali, vuole una riorganizzazione totale delle strutture e delle funzioni pubbliche, un rinnovamento profondo delle relazioni tra di esse e, si direbbe, un rovesciamento della prospettiva in cui si è tenuto lo stato

I rapporti basati sull'autonomia relazionale si possono dunque descrivere come un sistema reticolare in cui ogni snodo è un soggetto portatore di interessi ed in cui i rapporti fra i vari soggetti sono potenzialmente infiniti, perché ognuno di essi può collegarsi con gli altri in una molteplicità di combinazioni senza però con questo perdere la propria identità. Non c'è confusione di ruoli, né il rischio di forme di organicismo, in quanto ognuno dei soggetti coinvolti mantiene la propria autonomia, anzi, deve mantenerla, perché è proprio la varietà derivante dal fatto di essere autonomi ciò che rende potenzialmente interessanti gli scambi fra i diversi soggetti della rete.

Il risultato è una rete di rapporti fra soggetti autonomi, ognuno dei quali si comporta però secondo una logica di collaborazione portando all'interno della rete le proprie risorse, in quanto solo così può realizzare i propri interessi e soddisfare le proprie esigenze. Infatti, essendo dinamici e pluridirezionali, i rapporti che si instaurano sulla base del concetto relazionale di autonomia recano vantaggio a tutti i soggetti che vi partecipano, perché sia pure in misura quantitativamente e qualitativamente diversa, tutti i soggetti che formano i nodi della rete di rapporti sono da considerare come portatori di risorse, ognuno secondo le proprie capacità e possibilità. Questo spiega come sia possibile che nell'ambito di tale modello di rapporti interesse generale ed interesse individuale tendano a coincidere: infatti è proprio grazie all'autonomia relazionale che ogni soggetto contemporaneamente riceve e dà qualcosa agli altri, in uno scambio che consente di soddisfare le proprie esigenze mediante l'apertura verso gli altri.

E' evidente il collegamento fra questa concezione dell'autonomia ed il concetto di pluralismo, perché nell'accezione relazionale qui proposta possono instaurarsi rapporti all'interno della rete molteplice delle autonomie soltanto se nella società vi è pluralismo di posizioni e, soprattutto, se vi è rispetto delle reciproche identità ed esigenze. Non è "soltanto" una questione di democrazia, ma anche di maggior efficienza; infatti benché l'autonomia relazionale presupponga la parità formale fra i vari soggetti della rete, in realtà fra di essi esistono disparità sostanziali che possono essere accettate solo se si riconosce la validità del principio fondamentale del pluralismo secondo il quale la varietà è una risorsa, non un problema. Rispettare il pluralismo che caratterizza il concetto dell'autonomia relazionale comporta quindi per ciascuno dei partecipanti alla rete il duplice

di diritto tradizionale. E' chiaro che con ciò si ribadisce il valore storico dell'autonomia e l'intento di totalità dell'istanza di rinnovamento che essa rappresenta, dovendosi ormai ritenere superata la visione riduttiva, e interna allo stato accentrato, di una autonomia come conferimento di competenza alle amministrazioni locali in confronto allo stato", *La responsabilità pubblica*, Padova, 1994, 275.

vantaggio di veder rispettate le proprie identità, caratteristiche, etc. e di incrementare al tempo stesso la varietà (e quindi la potenziale ricchezza) degli scambi reciproci.

Il nuovo principio di cui all'art.118, u.c. Cost. si inserisce pienamente all'interno di tale concezione dell'autonomia, di cui anzi rappresenta una delle manifestazioni più significative in un ambito particolarmente delicato quale è quello dei rapporti fra cittadini e pubbliche amministrazioni. La sussidiarietà orizzontale prevede infatti, per la sua realizzazione, che si instaurino rapporti fra soggetti pubblici e soggetti privati in vista del perseguimento di un interesse comune ad entrambi, l'interesse generale. Ma questi rapporti, se conflittuali e competitivi, rendono problematica o comunque meno efficiente la soddisfazione di tale interesse; viceversa impostare tali rapporti sulla base del principio di autonomia relazionale consente, come s'è visto, di creare delle "alleanze" vantaggiose per tutti i soggetti coinvolti e, soprattutto, per il perseguimento dell'interesse generale.

Sussidiarietà orizzontale e autonomia relazionale sono dunque concetti complementari e mutuamente rafforzantesi; insieme con gli altri principi costituzionali presi in esame in queste pagine essi forniscono un solido fondamento costituzionale per il nuovo paradigma pluralista e paritario, ciò che consente di sviluppare un modello di amministrazione più adeguato alla complessità dei problemi attuali e comunque ben diverso da quello dell'amministrazione separata, segreta, centralizzata e gerarchica fondata sul tradizionale paradigma bipolare.

5. Il paradosso dell'"agente" e del "principale"

Riconoscere nella sussidiarietà orizzontale una manifestazione dell'autonomia relazionale consente di individuare con maggior precisione le conseguenze derivanti dall'applicazione di tale principio sui rapporti fra cittadini e pubbliche amministrazioni.

Particolarmente illuminante risulta l'interpretazione di tale nuovo principio alla luce dello schema "principale"- "agente". Secondo tale schema, che peraltro riproduce in termini più aggiornati quanto già previsto dall'art.98, 1°c. della Costituzione ("I pubblici impiegati sono al servizio esclusivo della Nazione"), il rapporto fra cittadini e pubbliche amministrazioni può essere letto come il rapporto fra un "principale" (i cittadini) e un "agente" (le amministrazioni),

nell'ambito del quale le amministrazioni-agenti operano per conto e nell'interesse dei cittadini-principali.¹²

Come nel paradigma bipolare, anche in questo caso c'è una netta separazione fra il titolare dell'interesse (il cittadino-principale) ed i soggetti preposti alla soddisfazione di tale interesse (le amministrazioni-agenti); queste ultime, anche secondo questo schema, operano nell'interesse altrui, non nel proprio; inoltre, sebbene in teoria qualificati come "principali", i cittadini in realtà sono in una posizione passiva e subordinata rispetto alle amministrazioni, esattamente come nei rapporti fondati sul tradizionale paradigma bipolare.

L'applicazione del principio di sussidiarietà orizzontale da un lato porta al superamento dello schema principale-agente, dall'altro, paradossalmente, lo conferma, ma in una prospettiva ben diversa da quella tradizionale.

Il superamento dello schema che vede i cittadini nel ruolo di meri destinatari dell'intervento pubblico è evidente nel momento stesso in cui, assumendo autonomamente iniziative nell'interesse generale secondo quanto previsto dall'art.118, u.c., i cittadini-principali diventano anche agenti di se stessi. I rapporti fra cittadini e pubbliche amministrazioni fondati sulla sussidiarietà orizzontale non sono più rapporti in cui i "principali" sono passivi e gli "agenti" attivi, bensì rapporti in cui entrambi i soggetti sono attivi ed entrambi convergono verso la soddisfazione di un interesse comune, l'interesse generale.

Quando il principio di sussidiarietà orizzontale trova attuazione l'amministrazione non ha più di fronte un privato che difende i propri spazi di libertà o che reclama la soddisfazione delle proprie esigenze, bensì cittadini che si attivano di propria iniziativa per collaborare con l'amministrazione alla cura di quell'interesse altrui di cui quest'ultima ha avuto finora il monopolio; una pluralità di autonome iniziative si affiancano a quelle che l'amministrazione pubblica deve per legge realizzare e tutte insieme mirano al raggiungimento di risultati che sono nell'interesse generale.

Nella prospettiva appena delineata lo schema "principali"- "agenti" sembrerebbe superato dal fatto che i principali, cioè i cittadini, diventano soggetti attivi, insieme con (e a volte addirittura al posto di) le pubbliche amministrazioni. Ma in realtà sotto un altro profilo lo schema può continuare ad essere valido come griglia di lettura del rapporto cittadini-amministrazioni, in quanto

¹² G. Corso, *L'attività amministrativa*, Torino, 3.

l'art.118, u.c. non prevede affatto che le amministrazioni spariscano, bensì che "favoriscano" le autonome iniziative dei cittadini-principali.

In altri termini il principio di sussidiarietà orizzontale, proprio perché è un principio eminentemente relazionale, ha bisogno per potersi esplicare della presenza di due o più poli del rapporto; il *subsidium*, per definizione, richiede la presenza di almeno due soggetti, uno che sostiene e l'altro che è sostenuto. Pertanto l'amministrazione-agente continua ad essere al servizio del cittadino-principale, ma in maniera completamente diversa rispetto alla struttura tradizionale dello schema.

Quando i cittadini si attivano sulla base del principio di sussidiarietà orizzontale, quello che normalmente è l'agente (cioè l'amministrazione) continua ad essere tale, ma anziché agire in nome e per conto di un principale passivo cambia modalità di azione e mette le proprie risorse a disposizione del principale che ha deciso di diventare agente di se stesso.

Si applica il principio di autonomia relazionale, per cui ciascuno dei soggetti del rapporto instaurato sulla base del principio di sussidiarietà orizzontale continua ad avere la propria identità ed autonomia. Principali ed agenti, cittadini ed amministrazioni continuano ad essere soggetti distinti, ma cambia la qualità e la direzione del loro rapporto: nello schema tradizionale, il principale segnala le proprie esigenze attraverso i rappresentanti eletti ed il procedimento legislativo, l'agente le soddisfa, i due poli del rapporto rimangono separati; nello schema fondato sulla sussidiarietà orizzontale il principale segnala le proprie esigenze attivandosi autonomamente e l'agente contribuisce a soddisfarle non più da solo, bensì collaborando con il principale.

In questo ultimo caso agente e principale sono distinti ma non separati e certamente non in atteggiamento di competizione, bensì di collaborazione. Questo risulta sia dal dettato costituzionale, secondo il quale i pubblici poteri devono "favorire" le autonome iniziative dei cittadini (e se si "favorisce" qualcuno non si può essere in conflitto con quel medesimo soggetto) sia, come si accennava più sopra, da una lettura dello schema principale-agente coerente con il nuovo paradigma pluralista e paritario.

Secondo questo schema, nel momento in cui i cittadini si attivano per realizzare il principio di sussidiarietà orizzontale si possono avere tre ipotesi di rapporto: a) il cittadino-principale si attiva, l'amministrazione-agente lo sostiene e mette a disposizione le proprie risorse per contribuire insieme al perseguimento dell'interesse generale, secondo quanto previsto dall'art.118, u.c.; b) il cittadino-principale si attiva, l'amministrazione-agente si astiene da qualsiasi intervento; c) il cittadino-principale si attiva, l'amministrazione-agente lo ostacola.

Enunciate in questo modo, la seconda e soprattutto la terza ipotesi appaiono non soltanto (come in effetti sono) una violazione del dettato costituzionale, ma anche un'assurdità, proprio alla luce dello schema principale-agente. Se l'amministrazione-agente è al servizio del principale-cittadino, non può astenersi dal sostenerlo o peggio ancora ostacolarlo se questi decide autonomamente di attivarsi non (solo) nel proprio, bensì nell'interesse di altri, quello che la Costituzione definisce come "interesse generale"; se così facesse, l'amministrazione verrebbe meno al proprio ruolo di agente che, per definizione, agisce appunto nell'interesse del "principale" o, come recita l'art.98 Cost. "... è al servizio esclusivo della Nazione".

Pertanto, in base sia al dettato costituzionale sia ad un'interpretazione dello schema "principale-agente" alla luce del nuovo paradigma pluralista e paritario, la prima ipotesi, quella collaborativa e quindi pienamente "sussidiaria", è l'unica modalità possibile di rapporto fra amministrazioni e cittadini.

6. I cittadini come risorsa

Secondo il nuovo paradigma fondato sul principio di sussidiarietà orizzontale cittadini ed amministrazioni stabiliscono rapporti, anche duraturi nel tempo, fondati sulla collaborazione, il rispetto reciproco e l'integrazione, anziché sulla rigida separazione dei ruoli, la diffidenza e la separatezza. Si sviluppano in tal modo rapporti fondati sull'autonomia relazionale nell'ambito dei quali, per quanto s'è detto sopra esaminando tale concetto, tutti i soggetti che formano i nodi della rete di rapporti sono da considerare come portatori di risorse, ognuno secondo le proprie capacità e possibilità.

Lo sono le pubbliche amministrazioni, ovviamente, in quanto dotate di tutte le risorse umane, organizzative, strumentali, finanziarie e di ogni altro genere loro assegnate per la realizzazione dei fini indicati dal legislatore. Ma lo sono anche, meno ovviamente, i cittadini singoli e, soprattutto, i cittadini associati.

L'attivarsi di cittadini singoli e associati per realizzare l'interesse generale configura un'assunzione di oneri e responsabilità per fini non (solo) egoistici; in altri termini, così come accade per l'esercizio dei cosiddetti "nuovi diritti" (diritto all'ambiente, all'efficienza della

pubblica amministrazione, all'informazione, etc.), anche nella realizzazione del principio di sussidiarietà orizzontale i cittadini che si attivano mirano ad ottenere un vantaggio in cui può esserci un mix di interesse personale e di solidarietà.

Come si vedrà meglio più avanti, ci possono essere casi in cui l'interesse personale è assai rilevante, come nell'esempio dei commercianti che si prendono cura della strada su cui affacciano i propri esercizi commerciali, con vantaggi per tutti ma in primo luogo per se stessi; e altri casi invece in cui l'interesse personale è minimo e prevale quello generale, come nell'esempio delle periodiche pulizie di spiagge e boschi promosse dalle associazioni ambientaliste.

Ma qualunque sia il mix finale di interessi particolari e di interesse generale, oggi, dopo l'entrata in vigore del nuovo testo costituzionale, le sanzioni con le quali le pubbliche amministrazioni fino a non molto tempo fa colpivano i cittadini che generosamente ma incautamente si azzardavano ad attivarsi nell'interesse generale, anticipando nei fatti quanto attualmente previsto dall'art. 118, u.c., sembrano ancora più ingiustificate, sia sul piano giuridico sia su quello operativo.

Sul piano giuridico, perché come s'è visto un eventuale atteggiamento ostile o anche solo attendista da parte delle amministrazioni nei confronti dei cittadini che si attivano per realizzare quanto previsto dall'art.118, u.c. configura senz'altro la violazione di una disposizione costituzionale che almeno per quanto riguarda il suo nucleo essenziale è immediatamente applicabile.

Sul piano operativo perché le iniziative dei cittadini, contribuendo alla soluzione di problemi di interesse generale, costituiscono una preziosa forma di collaborazione all'azione delle pubbliche amministrazioni, le quali dovrebbero dunque avere interesse a sostenerle.

Infatti dal punto di vista delle amministrazioni pubbliche i profili applicativi del principio di sussidiarietà orizzontale presentano una valenza essenzialmente positiva. L'attivarsi dei cittadini singoli e associati nell'interesse generale può rappresentare per le amministrazioni una importante forma di collaborazione, da sostenere e favorire sia per le ricadute positive che essa ha nella soluzione pratica di problemi che riguardano la collettività, sia per il suo valore dal punto di vista civile: le autonome iniziative dei cittadini nell'interesse generale sono al tempo stesso espressione dell'impegno di persone volte a soddisfare interessi non (solo) individuali ma collettivi, ma anche uno dei modi con cui può realizzarsi il pieno sviluppo delle capacità di ciascuno di cui all'art.3, 2°c.. Non dovrebbero infatti esserci dubbi sul fatto che il pieno sviluppo della persona umana si realizza anche attraverso la partecipazione ad attività fondate sul principio di sussidiarietà

orizzontale: un cittadino attivo è molto probabilmente anche una persona che, mettendo a frutto nell'interesse generale le proprie capacità, realizza se stesso più pienamente.

Il valore economico di tale impegno può essere anche molto significativo ed è uno dei motivi che dovrebbero indurre i poteri pubblici, quelli locali in particolare, a favorire l'attuazione del principio di sussidiarietà orizzontale. I cittadini che si attivano sulla base di tale principio mettono a disposizione della collettività risorse di vario genere, alcune quantificabili, altre meno (si pensi alla difficoltà di valutare economicamente il tempo che i cittadini dedicano ad un'iniziativa, oppure il valore delle relazioni sociali che essi utilizzano per risolvere un problema collettivo); tutte, ad ogni modo, sono risorse che si aggiungono spontaneamente a quelle di cui dispone l'amministrazione, quindi rappresentano per questa ultima un guadagno netto.

In questa prospettiva si può persino sostenere che vi è un nesso fra l'art. 118, u.c. e quanto dispone l'art. 119, Cost. laddove afferma che "I comuni, le province, le città metropolitane e le regioni hanno risorse autonome...." (2°c.) e che "Le risorse derivanti dalle fonti di cui ai commi precedenti consentono ai comuni, alle province, alle città metropolitane e alle regioni di finanziare integralmente le funzioni pubbliche loro attribuite" (4° c.). Dal momento che le autonome iniziative dei cittadini singoli e associati realizzate sulla base del principio di sussidiarietà orizzontale sono rivolte a realizzare l'interesse generale, esattamente come lo sono le funzioni pubbliche attribuite ai soggetti pubblici ora elencati, le risorse che questi cittadini mettono in tal modo a disposizione della collettività sono da considerarsi a tutti gli effetti come facenti parte delle "risorse autonome" su cui possono fare affidamento comuni, province, città metropolitane e regioni.

Sul fatto che esse siano "risorse" non ci dovrebbero essere dubbi, per quanto difficili da quantificare e a volte anche da identificare con precisione; e anche sul fatto che siano "autonome", in quanto si tratta di risorse che non derivano da soggetti esterni, bensì da quelle medesime fonti (i cittadini) da cui comuni, province, città metropolitane e regioni traggono, direttamente o indirettamente, mediante l'imposizione fiscale, le proprie risorse finanziarie.

Secondo questa prospettiva pertanto comuni, province, città metropolitane e regioni hanno a disposizione due modalità per il reperimento delle risorse necessarie allo svolgimento delle funzioni pubbliche loro attribuite: la prima consiste nell'applicazione di "tributi ed entrate propri" (art. 119, 2° c.), grazie ai quali essi traggono forzatamente dai cittadini le risorse finanziarie necessarie al proprio funzionamento; la seconda consiste nell'incentivare e favorire le autonome iniziative dei cittadini finalizzate alla realizzazione dell'interesse generale sulla base sia

dell'art.118, u.c., sia dell'art.3, 5°c. del T.U. delle leggi sull'ordinamento degli enti locali, DPR n.267/2000, il quale dispone che "I comuni e le province ... svolgono le loro funzioni anche attraverso le attività che possono essere adeguatamente esercitate dalla autonoma iniziativa dei cittadini e delle loro formazioni sociali".

In questa seconda ipotesi non si ha un trasferimento di risorse finanziarie dai contribuenti ad un soggetto pubblico che poi le utilizza per finanziare le funzioni pubbliche che a loro volta realizzano l'interesse generale, bensì più semplicemente si ha la realizzazione diretta dell'interesse generale da parte di quegli stessi soggetti che altrimenti sarebbero destinatari passivi dell'intervento pubblico.

In un certo senso, fra le due ipotesi c'è la stessa differenza che c'è fra l'utilizzo delle energie tradizionali e quello delle energie alternative: nel primo caso si brucia petrolio per produrre vapore, che a sua volta fa girare le turbine che producono l'energia elettrica, la quale dopo aver viaggiato lungo i cavi degli elettrodotti scalda la resistenza che infine scalda l'acqua nello scaldabagno, mentre nel secondo caso, grazie ai pannelli solari, il sole scalda direttamente l'acqua. E così come nei vari passaggi dal petrolio fino alla resistenza elettrica che scalda l'acqua dello scaldabagno si hanno enormi perdite di energia dovute a fattori fisici, allo stesso modo nei vari passaggi dai contribuenti fino al servizio pubblico reso a quei medesimi contribuenti si hanno perdite di efficienza dovute a fattori organizzativi ed ai costi derivanti dal mero mantenimento in vita di apparati burocratici; pertanto l'"energia" contenuta nelle risorse finanziarie che i contribuenti forniscono ai poteri pubblici attraverso il sistema fiscale solo in minima parte si trasforma in servizi ai cittadini, il resto si disperde nei meandri burocratici ed è quindi, dal punto di vista dei contribuenti-utenti, sprecata.

E dunque per l'amministrazione poter contare sulle iniziative dei cittadini realizzate sulla base del principio di sussidiarietà orizzontale comporta un duplice vantaggio: innanzitutto essa in tal modo risolve problemi che interessano la collettività utilizzando non risorse proprie bensì quelle presenti nella società, altrimenti inutilizzate; in secondo luogo, potendo contare su tali risorse aggiuntive, può dare risposta ad un numero maggiore di problemi pur mantenendo il medesimo livello di imposizione fiscale.¹³

¹³ Per un approfondimento dei profili, anche operativi, riguardanti i cittadini come portatori di risorse sia consentito rinviare a G. Arena, *Introduzione all'amministrazione condivisa*, in *Studi parlam. e di pol. cost.*, 117-118, 1997, 29 ss.

7. Un nuovo modo di amministrare

I due poli del rapporto che nasce nel momento in cui i cittadini si attivano sulla base del principio di sussidiarietà orizzontale solo per comodità di esposizione possono essere descritti usando termini generici ed onnicomprensivi come "pubbliche amministrazioni" e "cittadini"; ognuno di questi termini rinvia invece a realtà pluraliste, al loro interno molto articolate e differenziate da ogni punto di vista, dagli obiettivi ai modelli organizzativi, dai mezzi disponibili alle dimensioni, e così via.

Il pluralismo delle formazioni sociali che possono entrare in rapporto con le amministrazioni sulla base di quanto previsto dall'art.118, u.c. è sotto gli occhi di tutti ed è una delle caratteristiche più importanti e positive della società italiana; il pluralismo delle amministrazioni (che peraltro non fa altro che rispecchiare il pluralismo sociale), è anch'esso sotto gli occhi di tutti ed è fra l'altro sintetizzato nella prima parte dell'ultimo comma dell'art.118, laddove elenca (riprendendo la formula di cui all'art.114, 1° c.) i pubblici poteri della Repubblica.

Grazie al principio di sussidiarietà orizzontale entrano dunque in relazione realtà pluralistiche, articolate, estremamente ricche e varie quanto a competenze, esperienze, punti di vista, etc.; e ciascuna di queste realtà, sia sul versante delle amministrazioni sia su quello delle formazioni sociali, può interagire grazie al principio di autonomia relazionale con ciascuno degli elementi che compongono l'altra realtà in modi del tutto imprevedibili, con risultati finali impossibili da determinare a priori. In ciascuno degli oltre ottomila comuni italiani i cittadini e le loro formazioni sociali possono assumere iniziative autonome nell'interesse generale, ma nessuno è in grado di prevedere in questo momento come ciascuna di queste diverse iniziative sarà "favorita" dalle rispettive amministrazioni comunali e quali saranno i risultati di tale collaborazione fra cittadini ed amministrazioni.

Qualunque sia il ruolo svolto dalle amministrazioni non v'è dubbio che da un lato il principio di sussidiarietà verticale produce differenziazione nelle amministrazioni sul piano funzionale ed organizzativo in seguito alla differente allocazione di funzioni ai vari livelli a seconda del tipo di funzioni da svolgere e di esigenze da soddisfare; ma dall'altro anche il principio di sussidiarietà orizzontale produce differenziazione fra le amministrazioni a seconda delle infinite combinazioni

possibili fra le risorse di cui esse dispongono e quelle introdotte nel sistema amministrativo dai cittadini che si attivano in base all'art.118, u.c., tanto più in quanto questi ultimi non sono, come le amministrazioni, vincolati nel fine e quindi possono attivarsi per perseguire l'interesse generale in modi e per obiettivi concreti ogni volta potenzialmente diversi.

Spesso, in tutti i campi, l'innovazione non consiste tanto nella scoperta di qualcosa che nessuno aveva mai visto prima, quanto nella combinazione inedita di fattori noti. Nel caso della sussidiarietà orizzontale, essa rappresenta uno stimolo straordinario all'innovazione in campo amministrativo perché consente l'interazione di fattori noti, quali le pubbliche amministrazioni ed i cittadini, in modi imprevedibili e quindi con risultati innovativi.

Il risultato della interazione fra le risorse di cui sono portatrici le amministrazioni e quelle di cui sono portatori i cittadini non è una semplice somma aritmetica; semmai, è più simile al risultato che si ottiene mescolando fra loro i colori base. Supponendo che la pubblica amministrazione sia il giallo ed i cittadini il verde, il risultato che emerge applicando il principio di sussidiarietà orizzontale non è una semplice mescolanza fra due colori, bensì è un colore nuovo, il blu.

La sussidiarietà orizzontale opera nella società e nel sistema amministrativo come il pittore che sulla tavoletta mescola i colori fra di loro, con risultati ogni volta diversi; e dunque anche le tonalità, per così dire, del blu che metaforicamente emerge dalla collaborazione fra pubblico e privato saranno ogni volta diverse a seconda delle situazioni locali, delle risorse disponibili, delle modalità di interazione, e così via.

La metafora dei colori usata ora non contraddice quanto s'è detto sopra, cioè che i rapporti che si instaurano in base al principio di autonomia relazionale sono rapporti fra soggetti autonomi, distinti, ciascuno dei quali mantiene la propria identità, il proprio ruolo e si assume le proprie responsabilità. Questa metafora anzi ne costituisce una conferma, perché il blu che metaforicamente nasce dalla mescolanza di pubblico e di privato sulla base della sussidiarietà orizzontale non è un nuovo soggetto, pubblico o privato o misto in cui confluiscono i soggetti coinvolti nel rapporto di sussidiarietà, bensì è un nuovo modo di amministrare; non è una nuova struttura, ma una funzione pubblica svolta in modo nuovo.

I soggetti che interagiscono sulla base del principio della sussidiarietà orizzontale rimangono distinti e autonomi, ma il risultato del loro interagire è un diverso modo di perseguire l'interesse generale, quindi di amministrare. Così come esiste la nozione di servizio pubblico in senso oggettivo, allo stesso modo si può avere una funzione pubblica in senso oggettivo, in cui rilevano non i soggetti ma i risultati; del resto "...nel diritto comunitario si va affermando una nozione di

pubblica amministrazione di tipo funzionale e non strutturale ... (in cui) a venire in rilievo per l'applicazione delle norme non è la natura del soggetto o la tipologia della sua struttura, bensì la natura dell'attività svolta ... (questo) innesto di questa nozione di tipo funzionale dell'amministrazione pubblica ha avuto significative conseguenze nell'ordinamento italiano. Sul piano scientifico, si è resa possibile una sorta di trasposizione della concezione oggettiva del servizio pubblico all'insieme dell'attività amministrativa".¹⁴

8. Diritto, politica, amministrazione

Dall'applicazione del principio di sussidiarietà orizzontale nasce un diverso modo di amministrare, anzi, tanti diversi modi di amministrare, a seconda dei molti diversi modi con cui ciascuna amministrazione deciderà di volta in volta di "favorire" le autonome iniziative dei cittadini. Ma si tratta pur sempre di un'attività volta al perseguimento dell'interesse generale, sia pure in forme e con strumenti nuovi, cioè si tratta pur sempre di un'attività amministrativa.

Questo pone una serie di problemi sia per quanto riguarda i profili strettamente tecnici di tale inedita attività amministrativa, sia per quanto riguarda i rapporti fra politica e amministrazione.

8.1. I principi sull'amministrazione

Con riferimento al primo profilo, è necessario cominciare ad interrogarsi sulla possibilità di utilizzare anche in questo particolare settore il prezioso e ricchissimo patrimonio di norme, istituti e concetti elaborati nell'ambito del Diritto amministrativo nel corso dei decenni. Qui si daranno alcuni brevi cenni, sui due versanti rispettivi dell'amministrazione e dei cittadini, senza alcuna pretesa di esaustività ma solo per fornire qualche indicazione sugli sviluppi possibili; interrogativi, più che risposte.

Sul lato dell'amministrazione o, meglio, degli amministratori, quali sono gli istituti applicabili anche a questo nuovo modo di amministrare? Come cambia il ruolo di funzionari che anziché adottare provvedimenti o erogare prestazioni realizzano l'interesse generale per così dire per interposta persona? Come deve essere disciplinato in questi casi il regime delle responsabilità?

¹⁴ L. Torchia, *Diritto amministrativo nazionale e diritto comunitario: sviluppi recenti del processo di ibridazione*, in *Riv. it. dir. pubb. comun.*, 1997, 851.

E' possibile ipotizzare, applicando anche in questo ambito la legge sul procedimento, la figura del responsabile del procedimento "sussidiato", cioè del procedimento che nasce per iniziativa dei cittadini sulla base del principio di sussidiarietà orizzontale, con il compito di coordinare non solo gli uffici, ma anche i cittadini? Se cambiano le modalità di esercizio delle funzioni, è possibile che l'organizzazione rimanga inalterata? Quali sono, se vi sono, gli effetti dell'applicazione del principio di sussidiarietà orizzontale sull'organizzazione, sulle procedure e sui mezzi delle amministrazioni pubbliche?

Allo stesso modo, sul lato dei cittadini, quali possono essere i vincoli da applicare a tale attività, considerato che essa è pur sempre svolta nell'interesse generale? E' possibile ipotizzare di applicare anche a questo nuovo modo di amministrare i principi costituzionali sull'amministrazione, in particolare i principi di imparzialità e di buon andamento, nonché i principi di pubblicità, tempestività, efficienza ed efficacia di cui alla legge n.241/1990? E, qualora la risposta fosse positiva, con quali modalità potrebbero le amministrazioni che "favoriscono" una determinata iniziativa dei cittadini accertare da parte di costoro il rispetto di tali principi?

In sostanza, è possibile funzionalizzare l'attività dei cittadini finalizzata a realizzare l'interesse generale secondo il principio di sussidiarietà orizzontale fino al punto di applicare a tale attività i principi che disciplinano le attività amministrative?

Se la risposta fosse positiva si potrebbe immaginare che, pur essendo ovviamente la loro attività disciplinata dal diritto privato, i cittadini adeguino la propria azione ai principi fondamentali della legge n.241/1990 e quindi, per esempio, diano comunicazione della propria intenzione di attivarsi alle amministrazioni potenzialmente coinvolte e, ove possibile, anche ai terzi interessati; individuino un proprio "responsabile del procedimento", in grado di interagire ed interloquire con il funzionario che svolge la stessa funzione nell'amministrazione che deve "favorire" la loro iniziativa; prevedano spazi di partecipazione alle proprie iniziative anche da parte di altri soggetti potenzialmente interessati; garantiscano la trasparenza delle proprie scelte e così via, nella prospettiva di un'applicazione sostanziale, non formalistica, dei principi, più che della legge, sul procedimento.

Procedimentalizzare le iniziative dei cittadini potrebbe essere utile anche per evitare che l'art.118, u.c. sia utilizzato "contro" le pubbliche amministrazioni, come se l'avversario fossero appunto le amministrazioni e non, invece, i problemi di ogni genere che affliggono le nostre comunità. Anche sulla base dell'esperienza, è purtroppo facile prevedere che molti politici e funzionari avranno un atteggiamento di perplessità quando non di vera e propria ostilità di fronte

alle autonome iniziative dei cittadini assunte sulla base dell'art.118, u.c. della Costituzione; ma questo non giustifica l'uso di tale disposizione come di un'arma contro le amministrazioni, perché non per questo essa è stata inserita nella Costituzione, bensì per avere uno strumento in più per risolvere problemi di interesse generale.

In concreto, questo significa che prima di assumere iniziative riguardanti problemi di competenza dell'amministrazione ma che quest'ultima tarda ad affrontare, può essere opportuno per i cittadini, come si accennava più sopra, dare una sorta di comunicazione di inizio dell'attività sollecitando formalmente l'amministrazione ad un confronto per la soluzione del problema segnalando l'intenzione di attivarsi autonomamente; l'esito negativo di tale confronto o la mancanza di qualsiasi risposta prefigurerebbero a quel punto una sorta di "messa in mora" dell'amministrazione, alla quale non resterebbe che prendere atto dell'iniziativa civica, per favorirla.

Allo stato attuale della riflessione è certamente assai difficile rispondere a queste ed alle altre domande che sorgono nel momento in cui si confronta il nuovo modo di fare amministrazione che scaturisce dall'applicazione dell'art.118, u.c. con i modi tradizionali, ipotizzando che anche ad esso si possano applicare, sia pure con le dovute cautele e adattamenti, istituti e principi sviluppati in tutt'altro contesto.

E tuttavia si tratta di una riflessione che va sviluppata per almeno tre motivi. In primo luogo per poter utilizzare almeno in parte, nel disegnare una disciplina specifica per questa nuova funzione pubblica in senso oggettivo, istituti e concetti consolidati da decenni di esperienza pratica, di pronunce giurisprudenziali e di riflessioni scientifiche; in secondo luogo, per ragioni di uniformità di disciplina di quelle che sono pur sempre attività finalizzate, come quelle tradizionali delle pubbliche amministrazioni, al perseguimento dell'interesse generale; in terzo luogo, per ragioni di tutela appunto dell'interesse generale e degli interessi dei terzi, sia sotto il versante del corretto utilizzo di risorse pubbliche a sostegno di iniziative di privati, sia sotto il versante del raggiungimento di risultati che siano effettivamente nell'interesse generale.

I principi vecchi e nuovi del Diritto amministrativo non possono applicarsi unicamente alle modalità tradizionali dell'amministrare, ma devono estendersi a tutte le attività che si pongano come obiettivo il perseguimento dell'interesse generale.

8.2. Politica e amministrazione

L'applicazione del principio di sussidiarietà orizzontale influisce anche sull'assetto dei rapporti fra politica e amministrazione, soprattutto a livello locale.

Come si è visto più sopra, le amministrazioni possono "favorire" le autonome iniziative dei cittadini in vari modi. Possono limitarsi ad aspettare che i cittadini si attivino e chiedano sostegno per poi intervenire (al limite anche solo con un semplice patrocinio, che però legittima ulteriormente l'iniziativa); possono sostenere in generale l'attività di associazioni di cittadini mettendo a loro disposizione spazi, computers, etc., facilitando così la realizzazione di iniziative sulla base dell'art.118, u.c.; possono approvare regolamenti che rendono più ampia e più incisiva l'applicazione del principio di sussidiarietà orizzontale previsto dalla Costituzione; infine, possono avere un atteggiamento propositivo, non attendista nei confronti delle iniziative dei cittadini, stimolando l'emersione delle energie nascoste nelle rispettive comunità, svolgendo così un ruolo di "catalizzatore" delle risorse dei cittadini.

Questa ultima modalità di sostegno alle iniziative dei cittadini rende ancora più evidente l'importanza della distinzione fra la sfera della responsabilità politica e quella amministrativa introdotta dal D.Lgs. n.29/1993, nell'ambito di una comune responsabilità di governo che deve vedere la politica e l'amministrazione come attività complementari, non separate. Certo, la distinzione fra i ruoli rispettivi della politica e dell'amministrazione nel governo di una comunità è più facile a delinearsi astrattamente che non a realizzarsi concretamente; tuttavia il sostegno delle amministrazioni alle autonome iniziative dei cittadini realizzate sulla base dell'art.118, u.c. è uno di quegli ambiti nei quali tale distinzione di ruoli e di responsabilità è forse meno difficile da attuare, soprattutto laddove il ruolo di sostegno sia un ruolo attivo, non attendista.

In questa prospettiva spetta ai vertici politici delle amministrazioni, soprattutto a livello locale, promuovere l'emersione delle capacità dei cittadini, singoli e associati, nell'interesse generale; sono i politici che dovrebbero avere da un lato la sensibilità politica necessaria ad individuare le risorse che la propria comunità può mettere a disposizione nell'interesse generale, dall'altro la capacità quasi "imprenditoriale" di far fruttare nell'interesse di tutti quelle stesse risorse, inventandosi modalità nuove di soddisfazione delle esigenze di quei medesimi cittadini che nella prospettiva della sussidiarietà orizzontale sono alleati, non utenti.

Sempre in questa prospettiva spetta poi ai funzionari, cioè all'amministrazione sostenere le iniziative dei cittadini gestendo i rapporti con loro, individuando insieme gli strumenti di sostegno più adatti, coordinando fra loro le varie iniziative, etc.. Soprattutto, all'amministrazione spetta stabilizzare il rapporto nel tempo, creando quel clima di reciproca fiducia, rispetto, correttezza e

trasparenza che è indispensabile affinché l'alleanza fra soggetti pubblici e cittadini nell'interesse generale possa svilupparsi nel tempo dando frutti non estemporanei.

L'applicazione del principio di sussidiarietà orizzontale è dunque uno di quei settori in cui politica ed amministrazione emergono come due profili complementari della stessa, unica funzione di governo della comunità, ognuna con sfere di autonomia e di responsabilità proprie e distinte, ma ognuna indispensabile per la creazione ed il mantenimento di quei rapporti con i cittadini che lo stesso art.118, u.c. prevede come nucleo essenziale della sussidiarietà orizzontale.

Politica, amministrazione, cittadini: tre soggetti alleati, anzi federati nel senso più letterale del termine, contro un avversario comune, la complessità delle società moderne, in nome di uno scopo comune, creare le condizioni per la piena realizzazione di ciascuna persona: insieme con, e non per conto di, i cittadini stessi. Un'alleanza da cui ciascuno dei soggetti coinvolti può trarre, nell'ottica dell'autonomia relazionale, vantaggi significativi: i politici, perché possono trovare nei cittadini singoli e associati non solo dei portatori di risorse aggiuntive nel senso messo in luce più sopra, ma anche degli alleati per superare le resistenze burocratiche all'innovazione; i dirigenti amministrativi, perché l'intervento dei cittadini può consentire di raggiungere risultati altrimenti impossibili da ottenere con le risorse tradizionali, soddisfacendo in modo più efficace le aspettative dei politici e della stessa opinione pubblica; ed infine i cittadini, perché migliorano la qualità della propria vita utilizzando le proprie capacità.

9. I cittadini e l'interesse generale

La finalizzazione delle autonome iniziative dei cittadini alla realizzazione dell'interesse generale è essenziale, come s'è visto, sia come motivazione dell'attivarsi dei cittadini, sia del sostegno che i pubblici poteri devono fornire ai cittadini in questione, considerato che lo fanno appunto non nel proprio interesse (o almeno non soltanto nel proprio), ma nell'interesse di tutti.

Che i privati possano agire nell'interesse pubblico non è una novità: basti pensare a tutti gli istituti che da tempo disciplinano il modello amministrativo detto dei "programmi e controlli", ovvero quel modello di rapporti fra amministrazioni e privati in cui i pubblici poteri affidano a privati attività o parti di attività di interesse pubblico, nell'ambito di un rapporto appunto di programmazione e di controllo di tali attività.

La novità contenuta nell'art.118, u.c. riguarda dunque non il fatto che dei privati possano attivarsi nell'interesse generale, ma che possano farlo "autonomamente", di propria iniziativa,

senza aspettare che la pubblica amministrazione li autorizzi a farlo o gli chieda di farlo; e l'altra novità è che se i cittadini si attivano in tal modo le pubbliche amministrazioni devono sostenerli, non possono limitarsi ad osservare passivamente le loro attività né tantomeno possono ostacolarli.

In questo contesto, com'è evidente, il problema fondamentale riguarda la definizione dell'interesse generale che i cittadini intendono realizzare sulla base del principio di sussidiarietà orizzontale: si tratta di un interesse già individuato o di un interesse che di volta in volta viene individuato dai cittadini che si attivano?

La risposta sta nell'analisi dei rapporti fra amministrazioni e cittadini, così come essi sono disciplinati dall'art.118, u.c..

I cittadini, s'è detto sopra, diventano soggetti attivi, alleati delle amministrazioni nel perseguimento di un obiettivo comune, l'interesse generale, tant'è vero che i soggetti pubblici di cui all'art.118, u.c. devono sostenere i cittadini nel raggiungimento di tale obiettivo. Ora, è possibile ipotizzare che questi cittadini che si attivano lo facciano per un fine da essi stessi individuato come di interesse generale?

La risposta è implicita in un'altra domanda. E' possibile interpretare l'art.118, u.c. nel senso che la Costituzione obblighi le amministrazioni a perseguire con risorse pubbliche fini individuati da soggetti privati che esse non potrebbero perseguire direttamente? Detto in altri termini: se è vero che dall'applicazione del principio di sussidiarietà orizzontale nasce un nuovo modo di amministrare, è possibile che ad esso non si applichi il principio di legalità?

Se la risposta fosse positiva, ne deriverebbe che le amministrazioni sarebbero tenute a rispettare il principio di legalità quando esse stesse agiscono, ma non quando sostengono l'agire dei cittadini.

Riprendendo lo schema principale-agente esaminato più sopra, questo vorrebbe dire che l'agente-amministrazione sarebbe tenuto a rispettare il principio di legalità quando agisce in nome e per conto del principale-cittadino, ma non quando "favorisce" le attività autonomamente intraprese dal suddetto principale-cittadino. La conseguenza di una tale impostazione sarebbe, per tutti gli altri principali-cittadini, potenzialmente assai pericolosa dal punto di vista della tutela dei loro interessi (e, paradossalmente, anche dell'interesse generale stesso), in quanto tali interessi potrebbero essere lesi da iniziative sostenute da amministrazioni pubbliche ma finalizzate al perseguimento di fini il cui essere di interesse generale non deriva da norme di legge bensì da decisioni adottate da singoli o da gruppi autonomamente attivatisi in tal senso.

Se dunque si accettasse l'ipotesi che l'interesse generale possa essere di volta in volta individuato dai cittadini che si attivano per realizzare il principio di sussidiarietà orizzontale, le conseguenze sia sul versante della generalità dei cittadini sia su quello dell'amministrazione sarebbero assai gravi.

Per quanto riguarda i cittadini, perché come s'è accennato iniziative avviate da alcuni soggetti (o addirittura da singoli) in nome dell'interesse generale potrebbero alla prova dei fatti rivelarsi invece lesive di quel medesimo interesse oltre che di interessi individuali nonché addirittura di diritti di libertà, non a caso costituzionalmente garantiti da riserve di legge assolute.

Per quanto riguarda le amministrazioni, poi, le conseguenze oltre che gravi sarebbero anche paradossali. Si è detto infatti che il principio di sussidiarietà orizzontale consente di fondare il rapporto amministrazioni-cittadini su un nuovo paradigma, paritario anziché gerarchico; ma se si accettasse l'ipotesi che sono i cittadini che si attivano ad individuare cos'è nell'interesse generale il rapporto ritornerebbe ad essere gerarchico, però a ruoli invertiti. I cittadini potrebbero infatti porsi fini non previsti da alcuna legge, che dunque le amministrazioni non potrebbero perseguire se agissero in prima persona, mentre sarebbero invece tenute a favorirne il perseguimento da parte di soggetti privati, violando così indirettamente il principio di legalità; le determinazioni dei cittadini che si attivano per realizzare il principio di sussidiarietà orizzontale si porrebbero così, nei confronti delle amministrazioni, su un piano superiore rispetto alle leggi ed alla stessa Costituzione.

Una simile conclusione non solo è aberrante, ma porterebbe in pratica alla disapplicazione del principio di sussidiarietà orizzontale da parte delle amministrazioni per ciò che le riguarda, ovvero il sostegno che esse debbono fornire ai cittadini che si attivano nell'interesse generale. Se infatti sostenessero iniziative che non perseguono fini comunque previsti da norme di legge, esse potrebbero essere chiamate a rispondere per i danni provocati a soggetti terzi da tali iniziative o, più semplicemente, per violazione del principio di legalità; ed è evidente che nessuna amministrazione sarebbe disposta a correre tale rischio.

Dunque sia sotto il profilo operativo sia, ovviamente, sotto quello teorico, la risposta alla domanda formulata sopra non può che essere nel senso di negare che i cittadini che si attivano per realizzare il principio di sussidiarietà orizzontale possano individuare essi stessi l'interesse generale al di fuori di quanto previsto da norme di legge.

Del resto ciò è coerente anche con un altro grande principio alla base dello Stato di diritto, quello della separazione dei poteri. Se si ammette infatti che cittadini, singoli o associati, possano

al tempo stesso determinare quali fini siano nell'interesse generale e poi attivarsi, con il sostegno di soggetti pubblici, per perseguire tali obiettivi, verrebbe meno la separazione fra il potere di approvare le norme a tutela degli interessi pubblici ed il potere di realizzare la tutela di quegli stessi interessi pubblici nel caso concreto.

La disposizione di cui all'art.118, u.c. va letta dunque nel senso di legittimare i cittadini ad attivarsi per perseguire fini che sono nell'interesse generale non perché da essi stessi definiti come tali, ma perché già così qualificati da norme di legge. Esattamente come nel caso delle dichiarazioni sostitutive di certificazione, le quali veicolano certezze che sono tali non perché i dichiaranti possano conferire alle proprie dichiarazioni il valore giuridico della certezza, ma perché le informazioni contenute nelle autocertificazioni sono dotate di tale valore da particolari procedimenti, disciplinati da norme di legge e di regolamento.

In un certo senso, è come se la Costituzione rompesse il monopolio della tutela dell'interesse pubblico da parte delle amministrazioni, affidando tale tutela anche a coloro che secondo lo schema tradizionale erano soltanto i destinatari dell'azione amministrativa, facendoli invece diventare potenzialmente dei co-amministratori.

I cittadini, in quanto co-amministratori, diventano anch'essi "strumenti", per così dire, dell'interesse generale, alla pari con le amministrazioni (che infatti devono sostenerli in tale attività); ma proprio come le amministrazioni, anch'essi sono vincolati dal principio di legalità, né potrebbe essere diversamente in uno Stato di diritto.

A differenza delle amministrazioni, però, essi non sono vincolati dall'attribuzione di competenze al perseguimento di determinati fini pubblici; essendo autonome, le iniziative dei cittadini non conoscono limiti quanto all'oggetto (salvo quanto s'è detto ora sull'individuazione di ciò che è nell'interesse generale) ed alle modalità (salvo l'efficacia dell'intervento ai fini dell'effettivo perseguimento dell'interesse generale) e possono sia affiancarsi ad attività delle amministrazioni sia sostituirsi ad esse laddove vi sia una carenza di intervento pubblico (es. abbattimento delle barriere architettoniche, pulizia delle spiagge, etc.).

Non costituisce un limite all'applicazione del principio di sussidiarietà orizzontale il fatto che un'iniziativa vada a vantaggio di un gruppo o di una comunità ben individuata, purché al tempo stesso porti vantaggi anche a gruppi più ampi di cittadini se non addirittura all'intera comunità.

Esempi di iniziative che riguardano prima di tutto un gruppo e poi la comunità più in generale possono essere le seguenti: un'associazione di commercianti che svolge una manifestazione promozionale di un settore commerciale o che interviene per abbellire e valorizzare

una strada o una zona della città; un gruppo di cittadini che organizza la manutenzione di uno spazio verde nel proprio quartiere, purché aperto a tutti; un'associazione di portatori di handicap che si attiva per abbattere le barriere architettoniche, perché una città senza barriere è nell'interesse di tutti; un gruppo di utenti di un servizio pubblico locale (per es. di trasporto, sanitario, etc.) che svolga un'azione di monitoraggio sulla qualità di quel servizio.

Esempi di iniziative che riguardano invece l'intera comunità e non avvantaggiano in primo luogo un singolo gruppo (anche se in concreto spesso la distinzione fra questa e la precedente fattispecie non è facile) possono essere le seguenti: il monitoraggio della qualità delle acque da parte di Legambiente o dei servizi sanitari da parte del Tribunale per i diritti del malato; l'assistenza domiciliare ai malati terminali svolta da un'associazione di volontari; un'iniziativa di comunicazione pubblica svolta da un gruppo di cittadini su temi di interesse generale, e così via.

S'è detto sopra che i rapporti che si instaurano sulla base del principio di sussidiarietà orizzontale fra amministrazioni e cittadini non rientrano nel modello detto di "programmi e controlli"; dunque non rientrano nemmeno nel modello del mercato, in quanto non c'è una gara fra diversi soggetti privati per lo svolgimento di un'attività di interesse pubblico, non c'è un confronto fra offerte e non c'è quindi nemmeno da parte delle amministrazioni una remunerazione per attività svolte nell'interesse generale da parte di soggetti privati.

I cittadini che si attivano per attuare il principio previsto dall'art.118, u.c. lo fanno sulla base di una propria autonoma assunzione di responsabilità nei confronti dell'interesse generale, utilizzando risorse proprie (salvo, ma questo è un aspetto che dovrà essere oggetto di apposita disciplina, l'eventuale rimborso per le spese vive), senza attendere incarichi o autorizzazioni da parte delle amministrazioni pubbliche, cui viene chiesto unicamente di "favorire", nelle forme e nei modi da valutare di volta in volta, tali attività dei cittadini.

10. Libertà amministrative e libertà fondamentali

10.1. La cittadinanza amministrativa

L'individuazione nei "cittadini, singoli o associati" dei soggetti da cui concretamente dipende l'attuazione del principio di sussidiarietà orizzontale, introduce elementi di novità anche nella riflessione sul concetto di cittadinanza.

La cittadinanza tradizionalmente è uno *status*, un insieme di diritti e di doveri derivanti dall'appartenza ad una comunità. Nel momento in cui lo Stato moderno afferma la propria sovranità rispetto ad ogni altra collettività la cittadinanza diventa monopolio dello Stato, tanto è vero che noi oggi diamo per scontato che l'essere cittadini equivalga ad essere cittadini di uno Stato.

In realtà le vicende che nel secolo scorso hanno interessato lo Stato nazione e soprattutto il suo ridimensionamento rispetto ad altre organizzazioni, sia infra-statali (i poteri locali) sia supra-statali (le organizzazioni sovranazionali), hanno modificato profondamente anche il modo di intendere il concetto di cittadinanza. Il rapporto con lo Stato di cui si è cittadini rimane fondamentale, perché quella di apolide è una condizione di evanescenza politica e giuridica, ma a partire da questo rapporto si sviluppano oggi modi diversi di intendere il concetto di cittadinanza.

Dalla cittadinanza intesa come mera "appartenenza" di una persona ad uno Stato si passa ad una cittadinanza intesa come nucleo essenziale intorno al quale sviluppare altre sfere di diritti e di libertà, che vanno ad accrescere il corredo dei diritti umani.

Oggi la cittadinanza più che uno *status* è una sorta di patrimonio della persona, che in quanto tale afferisce alla persona e si accresce man mano che si amplia la sua sfera di libertà: basti pensare, sotto questo profilo, allo sviluppo nella seconda metà del secolo scorso di quella che è stata definita la "cittadinanza sociale", legata al riconoscimento dei diritti sociali; oppure all'ampliamento della sfera della cittadinanza prodotto dal riconoscimento di una cittadinanza europea come ulteriore forma di tutela dei diritti dei cittadini dei singoli Stati europei, in cui la cittadinanza europea non sostituisce quella nazionale né si aggiunge ad essa, bensì deriva da quella di cui la persona gode in quanto cittadino di un singolo Stato dell'Unione Europea.

Un ulteriore accrescimento della sfera dei diritti umani è rappresentato dal graduale emergere negli ultimi anni di un'altra nuova forma di cittadinanza, definita "amministrativa" per indicare che attiene specificamente al rapporto con i pubblici poteri.

La nascita di questa nuova forma di cittadinanza è dovuta a due fenomeni che si sono sviluppati in parallelo: da un lato la crescente autonomizzazione delle amministrazioni pubbliche

rispetto al potere politico, dall'altro (e di conseguenza) il riconoscimento di nuovi diritti ai soggetti che hanno rapporti con le amministrazioni.

Anche nel caso dello sviluppo di una nuova sfera di diritti di cittadinanza riguardanti in maniera specifica il rapporto con le amministrazioni pubbliche, come nel caso della cittadinanza europea, si assiste ad un'espansione della sfera della cittadinanza grazie all'aggiunta ad essa di un nuovo "pacchetto" di diritti relativo al rapporto con l'amministrazione; ma a differenza di quanto accade per la cittadinanza europea, questi nuovi diritti vengono riconosciuti a tutti i soggetti che entrano in rapporto con le amministrazioni pubbliche, non solo a coloro che appartengono agli Stati dell'Unione.

In altri termini, la cittadinanza amministrativa in Italia (ma anche in altri Paesi europei) è un'espansione della sfera della cittadinanza che riguarda tutti coloro, cittadini di Stati comunitari e di Stati extra-comunitari, che entrano per qualsiasi motivo in contatto con le amministrazioni pubbliche italiane; l'unico requisito necessario per godere di tale specifica cittadinanza consiste dunque nell'essere cittadino di uno Stato, qualunque esso sia.

Una parte del "pacchetto" di diritti che dà vita alla cittadinanza amministrativa è formata da situazioni giuridiche soggettive tradizionali che possono essere tutelate mediante il ricorso alla magistratura. Accanto a questi diritti ve ne sono però altri del tutto nuovi, introdotti nel nostro ordinamento solamente in questi ultimi anni a seguito delle grandi leggi di riforma amministrativa che hanno caratterizzato gli anni Novanta del secolo scorso.

I principali fra questi sono il diritto all'informazione (inteso sia come diritto ad essere informati dall'amministrazione, sia come diritto di accesso alle informazioni amministrative); il diritto alla semplicità dell'azione amministrativa e quello alla sua efficienza, efficacia ed economicità; il diritto alla partecipazione ai procedimenti amministrativi ed il diritto alla conclusione in tempi certi di tali procedimenti; il diritto alla motivazione dei provvedimenti amministrativi e, su un altro piano, il diritto alla qualità dei servizi pubblici sancito dalle varie Carte dei servizi e quello alla verificabilità dei risultati dell'azione amministrativa.

Naturalmente non tutti questi diritti sono ugualmente consolidati nel nostro ordinamento, vista anche la loro recente introduzione; inoltre in molti casi mancano ancora gli strumenti per ottenerne il rispetto da parte delle amministrazioni, in quanto gli strumenti di tutela tradizionali non possono essere utilizzati e quelli nuovi devono ancora essere predisposti. Tuttavia questi ed altri nuovi diritti dei cittadini italiani e stranieri nei confronti delle pubbliche amministrazioni configurano una nuova "cittadinanza amministrativa" che da un lato contribuisce in maniera

significativa all'espansione della sfera tradizionale della cittadinanza, ma dall'altro si affianca ad essa costituendo una sfera autonoma di libertà.

Infatti, titolari dei diritti inerenti alla cittadinanza amministrativa possono essere sia cittadini italiani sia cittadini di altri Stati: nel primo caso si ha un ampliamento della cittadinanza italiana, nel secondo invece si ha il riconoscimento di una sfera autonoma di diritti che riguarda il rapporto di soggetti non cittadini italiani con le amministrazioni pubbliche italiane e che li tutela nell'ambito di tale rapporto.

Questo ultimo punto fa sorgere un interessante problema teorico e pratico riguardante la possibilità che si attivino nell'interesse generale, secondo quanto previsto dall'art.118, u.c., soggetti che non sono cittadini italiani. Se un gruppo di cittadini extracomunitari decidesse autonomamente di realizzare un'iniziativa che risulti essere nell'interesse generale, sulla falsariga degli esempi riportati più sopra, perché mai le istituzioni non dovrebbero sostenerli?

Il nucleo essenziale del principio di sussidiarietà orizzontale sta infatti nell'attivarsi autonomamente per l'interesse generale di soggetti diversi dalle pubbliche amministrazioni, non nell'attivarsi di cittadini italiani, se ed in quanto tali. Del resto, è ormai opinione consolidata che i diritti di libertà, sebbene formalmente riconosciuti dalla Costituzione ai soli cittadini italiani, in realtà costituiscano patrimonio di ogni persona, indipendentemente dalla nazionalità; e se questo vale per le libertà fondamentali, perché non dovrebbe poter valere per le libertà amministrative, tanto più quando il loro esercizio rechi vantaggio alla generalità dei membri di una comunità, cittadini e non?

In generale, dunque, la cittadinanza amministrativa è più ampia della cittadinanza politica e riguarda un numero di soggetti maggiore; ma finora essa è stata fondata sul riconoscimento di diritti da esercitare "contro" l'amministrazione (dal diritto di accesso al diritto alla qualità dei servizi pubblici), dunque pur sempre all'interno di rapporti fondati sul paradigma bipolare. L'attribuzione ai cittadini del potere di attivarsi per perseguire l'interesse generale e l'imposizione alle amministrazioni di un corrispondente obbligo di ausilio modifica l'impostazione di tale rapporto ed amplia il contenuto della cittadinanza amministrativa, introducendo al suo interno oltre ai diritti nei confronti dell'amministrazione anche poteri autonomi, quali appunto quelli previsti dall'art.118, u.c. Cost..

10.2. Sussidiarietà e democrazia

Applicare alla cittadinanza amministrativa il nuovo paradigma paritario e pluralista comporta una serie di conseguenze di rilievo sia per quanto riguarda l'applicazione della Costituzione sia dal punto di vista operativo.

In particolare, sotto entrambi i profili emerge un nesso molto stretto fra democrazia e sussidiarietà orizzontale: detto in estrema sintesi, è estremamente difficile che il principio di sussidiarietà orizzontale possa realizzarsi in un regime totalitario, in un regime cioè in cui non siano garantite le libertà fondamentali.

Questo per almeno due motivi essenziali. In primo luogo, perché risulta difficile immaginare che in un regime in cui ai cittadini è impedita o fortemente limitata la partecipazione alla vita politica e l'esercizio dei diritti fondamentali sia invece loro consentito di assumere autonomamente iniziative nell'interesse generale; ciò sia dal punto di vista dei governanti di un simile regime, per i quali l'esercizio delle libertà amministrative può essere potenzialmente altrettanto pericoloso dell'esercizio delle libertà politiche, sia dal punto di vista dei governati che, in quanto privi dei diritti fondamentali, non potrebbero attivarsi nell'interesse generale.

Questo è infatti l'altro motivo per cui c'è un vincolo fortissimo fra democrazia e sussidiarietà orizzontale: diritti fondamentali e libertà amministrative sono complementari, sono due facce della stessa medaglia, perché per assumere iniziative autonome nell'interesse generale è indispensabile che siano riconosciuti ai soggetti che si attivano sia i diritti di libertà (cosiddetti diritti dell'uomo della prima generazione), sia i diritti sociali (cosiddetti diritti dell'uomo della seconda generazione).

Per poter essere cittadini attivi e responsabili ai sensi dell'art.118, u.c. è necessario essere liberi: liberi innanzitutto di esprimere le proprie opinioni, di riunirsi, associarsi, comunicare, viaggiare, confrontarsi con altri. Ma anche "liberi dal bisogno", cioè essere stati messi dalla "Repubblica" in condizione di poter realizzare le proprie capacità, fra cui in particolare quella alla partecipazione "all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese", secondo la dizione dell'art.3, 2°c. Cost..

La partecipazione alla vita del Paese che si realizza attraverso l'attuazione del principio di sussidiarietà orizzontale è sicuramente espressione di democrazia ma è una forma di partecipazione che i membri dell'Assemblea Costituente mai avrebbero potuto immaginare, considerato che la loro cultura dell'amministrazione era, inevitabilmente, tutta interna al tradizionale paradigma bipolare; all'epoca, la partecipazione cui essi facevano riferimento era

principalmente quella che poteva manifestarsi attraverso l'esercizio del diritto di voto e la partecipazione alle attività dei partiti politici, dei sindacati e delle altre formazioni sociali.

L'attivarsi dei cittadini ai sensi dell'art.118, u.c. configura dunque una nuova forma di partecipazione democratica, non riconducibile né alle categorie tradizionali della partecipazione politica né a quelle più recenti della partecipazione al procedimento amministrativo; anche quest'ultima ricade infatti pur sempre all'interno del paradigma tradizionale non essendo un'attività autonoma dei cittadini che si affianca o sostituisce all'attività amministrativa, bensì essendo interna a tale attività e funzionale all'adozione di una decisione di esclusiva pertinenza dell'amministrazione.

In realtà i cittadini che danno attuazione al principio di sussidiarietà orizzontale danno vita a forme di esercizio della sovranità popolare inedite, ma certamente non meno significative e incisive ai fini della realizzazione di una maggiore democrazia complessiva nel nostro Paese delle forme tradizionali, quali l'esercizio del diritto di voto. Non soltanto, dunque, c'è un nesso inscindibile fra democrazia e principio di sussidiarietà orizzontale o circolare, in quanto libertà politiche e libertà amministrative sono complementari, ma inoltre attraverso l'attuazione di tale principio nascono nuove forme di partecipazione democratica, che trovano alimento nei diritti di libertà tradizionali ma al tempo stesso si configurano come una nuova e più moderna forma di esercizio della sovranità popolare.