amministrativamente
Numero 7/8 – Luglio/agosto 2010

Osservazioni sul principio di sussidiarietà orizzontale come strumento costituzionalizzato nell'ordinamento italiano

di MASSIMO PELLINGRA-CONTINO

SOMMARIO: 1. Introduzione; 2. La sussidiarietà orizzontale "in negativo" tra teoria e prassi; 3. Una lettura odierna dell'art. 5 Cost. tra tutela dell'autonomia e garanzia del decentramento; 4. Il rapporto cittadino–pubblica amministrazione secondo l'art. 118, ultimo comma della Costituzione; 5. Il ruolo del responsabile del procedimento: la procedimentalizzazione delle iniziative dei privati nel rapporto con la P.A.; 6. Profili di riparto di competenza tra Stato e Regioni in materia di esercizio di funzioni amministrative; 7. Considerazioni conclusive: verso un nuovo modello amministrativo di intendere la cittadinanza?

Abstract

La prospettiva del presente articolo è quella polarizzare l'attenzione degli studiosi ed, in generale, degli operatori del diritto, sul principio di sussidiarietà orizzontale e sulla possibilità di ricostruire il rapporto tra potere pubblico e sfera privata attraverso un pieno coinvolgimento della società e quindi dei cittadini. Si attribuisce all'iniziativa dei soggetti privati un nuovo strumento più funzionale allo svolgimento di attività utili alla collettività, prevedendo forme nuove di interazione tra Pubblica Amministrazione e cittadini.

Si tratta di un principio che risponde più concretamente agli interessi della società ed alla integrazione o sostituzione dei poteri pubblici, di una concezione che affonda le sue radici nel pensiero liberale e che definisce la sussidiarietà orizzontale secondo un'accezione negativa, in una visione di carattere bipolare, la quale si radica su una relazione conflittuale fra Stato e società, in cui la funzione del principio di sussidiarietà è delimitativa dell'intervento statale.

Il citato principio, invero, si collega alla riduzione del ruolo del pubblico nei limiti in cui il servizio o l'attività possano essere assicurati dai soggetti privati in modo efficiente e secondo gli interessi di pubblica utilità, prefissati dal pubblico potere. Ciò conduce non già a considerare i cittadini come soggetti autonomi nel perseguimento dell'interesse generale, secondo quanto previsto dall'art. 118 u.c. Cost., ma come coloro ai quali i soggetti pubblici possono delegare il

proprio potere, come l'ultimo livello della scala istituzionale cui si applica il principio di sussidiarietà verticale.
Si crea un *continuum* indistinto fra sussidiarietà verticale e orizzontale, sì da far ritenere che l'applicazione del principio in senso verticale debba tener conto della possibilità di una successiva applicazione del principio anche in senso orizzontale.
Si scende metaforicamente lungo la scala dei vari livelli istituzionali fino a raggiungere l'autorità cui devono essere attribuite le responsabilità pubbliche in quanto territorialmente e funzionalmente più vicina ai cittadini interessati; l'autorità, a sua volta, assume un altro livello trasferendo tali responsabilità ai cittadini, a prescindere dallo svolgimento delle funzioni ad essa attribuite. Si vanifica l'innovazione introdotta dall'art. 118, u.c. Cost., il quale prevede che i cittadini, singoli e associati, possano attivarsi autonomamente "per lo svolgimento di attività di interesse generale". Se infatti si ritiene che spetti ai soggetti pubblici "dislocare" i propri poteri ai privati, ne deriva che l'attuazione del principio di sussidiarietà orizzontale nel nostro ordinamento non dipende dall'autonomo attivarsi dei cittadini ma dall'eventuale trasferimento di funzioni ai privati da parte di soggetti pubblici.
Alla sussidiarietà orizzontale così intesa si contrappone una concezione della sussidiarietà come principio di condivisione di risorse pubbliche e private per il perseguimento di fini di pubblica utilità. In questa prospettiva non sono i soggetti pubblici ad essere "sussidiari" nei confronti dei privati, né questi ultimi ad esserlo nei confronti dei soggetti pubblici, bensì gli uni e gli altri si attivano nel perseguimento dell'interesse generale.

1. *Introduzione*

L'analisi del principio di sussidiarietà orizzontale si collega direttamente al disposto di cui all'art. 118 della Costituzione, secondo il quale lo Stato e le autonomie locali favoriscono la libera iniziativa dei cittadini, singoli e/o associati, per lo svolgimento di attività di interesse generale.

Trattasi di una disposizione normativa che introduce esplicitamente il principio di sussidiarietà[1] orizzontale nella Costituzione, sebbene essa non sia l'unica formulazione di tale principio nel nostro ordinamento.

L'art. 4, 3 comma lett. a) della c.d. "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[2], attribuendo le responsabilità pubbliche alla autorità territorialmente e funzionalmente più vicina ai cittadini interessati.

A sua volta, l'art. 3, 5 comma. del D. Lgs. n. 267/2000, riprendendo la modifica introdotta nell'art. 2 della legge n. 142/1990 dalla legge n. 265/1999, precisa 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.

Da un lato, quindi, secondo dottrina e giurisprudenza condivisa[3], si interpreta il principio di sussidiarietà *de quo* in senso coerente con gli altri principi fondamentali della Costituzione, dall'altro, si analizzano gli effetti dell'attuazione del principio di sussidiarietà orizzontale[4] sui rapporti fra cittadini e pubbliche amministrazioni e, più in generale, sui rapporti fra cittadini e istituzioni.

In altri termini, si possono dare interpretazioni diverse[5] a seconda di come si intenda il ruolo dei soggetti pubblici e privati nel perseguimento di fini di pubblica utilità.

Vi è infatti una concezione, che affonda le sue radici nel pensiero liberale[6], la quale definisce la sussidiarietà orizzontale secondo un'accezione negativa, in una visione di carattere bipolare, come peraltro sottolineato in dottrina; tale teorica permette, infatti, di porre a confronto diretto il singolo individuo e lo

---

[1] V. BALDINI, *La sussidiarietà come "valore" e come formula organizzatoria: riflessioni su una* schlagwort *del diritto pubblico,* in L. CHIEFFI (a cura di), *Diritti sociali tra regionalismo e prospettive federali,* Padova, 1999, pp.53 ss.

[2] A. MOSCARINI, *Competenza e sussidiarietà nel sistema delle fonti,* Padova, 2003, p. 9 ss..

[3] L. GRIMALDI, *Il principio di sussidiarietà orizzontale tra ordinamento comunitario ed ordinamento interno,* Bari, 2006, *passim.*

[4] L. LORENZETTI, voce *Sussidiarietà,* in E. BERTI e G. CAMPANINI (a cura di), *Dizionario delle idee politiche*, Roma, 1993, in particolare p. 485 ss.

[5] A. RINELLA, *Il principio di sussidiarietà: definizioni, comparazioni e modello d'analisi,* in A. RINELLA, L. COEN – R. SCARCIGLIA (a cura di), *Sussidiarietà e ordinamenti costituzionali. Esperienze a confronto,* Padova, 1999, p. 3 ss.

[6] G. BEDESCHI, voce *Liberalismo,* in *Enciclopedia delle scienze sociali,* Roma, 1996, p. 260 ss.

Stato, si radica su una relazione conflittuale fra Stato e società, in cui la funzione del principio di sussidiarietà è delimitativa dell'intervento statale.
Il citato principio, invero, si collega alla riduzione del ruolo del pubblico nei limiti in cui il servizio o l'attività possano essere assicurati dai soggetti privati in modo efficiente e secondo gli interessi di pubblica utilità, prefissati dal pubblico potere.
La richiamata concezione critica della sussidiarietà orizzontale[7] conduce non già a considerare i cittadini come soggetti autonomi nel perseguimento dell'interesse generale, secondo quanto previsto dall'art. 118 u.c. Cost.[8], ma come coloro ai quali i soggetti pubblici possono delegare il proprio potere, come l'ultimo livello della scala istituzionale cui si applica il principio di sussidiarietà verticale.
Si crea, infatti, in tal modo, un *continuum* indistinto fra sussidiarietà verticale e orizzontale, sì da far ritenere che, nella fattispecie prevista dall'art.4, 3 comma, lett. a) della legge Bassanini n. 59/1997, l'applicazione del principio in senso verticale debba tener conto della possibilità di una successiva applicazione del principio anche in senso orizzontale.
Applicando il principio di sussidiarietà verticale si scende metaforicamente lungo la scala dei vari livelli istituzionali fino a raggiungere l'autorità cui devono essere attribuite le responsabilità pubbliche in quanto territorialmente e funzionalmente più vicina ai cittadini interessati[9]; l'autorità, a sua volta, assume un altro livello trasferendo tali responsabilità ai cittadini, a prescindere dallo svolgimento delle funzioni ad essa attribuite.
Ciò caratterizza il principio di sussidiarietà nella sua accezione "verticale", fondata appunto su un "ritrarsi" dei livelli istituzionali superiori rispetto a quelli inferiori nell'ipotesi in cui questi ultimi siano più idonei ad assolvere a determinate responsabilità pubbliche.
Si tratta, in altri termini, di un assetto, secondo dottrina e giurisprudenza, che deve basarsi su una certa omogeneità fra i vari soggetti interessati alla ripartizione in "verticale" delle suddette responsabilità, in modo che le

---

[7] Vedasi la ricostruzione dell'istituto di P. DURET, *La sussidiarietà "orizzontale": le radici e le suggestioni di un concetto,* in *Jus,* 2000, p. 90 ss..
[8] A. D'ATENA, *Il principio di sussidiarietà nella Costituzione italiana,* in *Riv. Ital. Dir. Pubbl. Com.*, 1997, p. 603 ss.
[9] M.P. CHITI, *Principio di sussidiarietà, pubblica amministrazione e diritto amministrativo,* in *Dir. Pubbl.*, 1995, p. 500 ss.

responsabilità pubbliche possano essere attribuite indifferentemente all'uno piuttosto che all'altro livello secondo il principio di sussidiarietà verticale.
Una volta individuato in base a tale principio il livello istituzionale più appropriato per l'attribuzione di determinate responsabilità, il principio medesimo cessa di operare nella sua accezione "verticale" ed inizia ad operare nella sua accezione "orizzontale"[10].
La direzione del rapporto, come sostenuto in dottrina, cambia realmente: anziché un passaggio di responsabilità pubbliche da un livello istituzionale all'altro, con conseguente astensione del livello superiore rispetto a quello inferiore, convergono sullo stesso piano soggetti pubblici e privati per l'assolvimento congiunto delle responsabilità attribuite a quei soggetti pubblici sulla base del principio di sussidiarietà verticale.
Il convergere di soggetti pubblici e privati sulla base del principio di sussidiarietà orizzontale per il perseguimento, *ex* art. 118, ultimo comma, della Costituzione[11], del c.d. "interesse generale" genera un'alleanza il cui obiettivo è la realizzazione del principio costituzionale di uguaglianza sostanziale, in altri termini,la creazione delle condizioni per il pieno sviluppo della persona umana e la salvaguardia della sua dignità.
La concezione in "negativo" della sussidiarietà orizzontale ha anche quello di vanificare l'innovazione introdotta dall'art. 118, u.c. Cost., il quale prevede che i cittadini, singoli e associati, possano attivarsi autonomamente "per lo svolgimento di attività di interesse generale". Se, infatti, si ritiene che spetti ai soggetti pubblici "dislocare" i propri poteri ai privati, ne deriva che l'attuazione del principio di sussidiarietà orizzontale nel nostro ordinamento non dipende dall'autonomo attivarsi dei cittadini ma dall'eventuale trasferimento di funzioni ai privati da parte di soggetti pubblici.
Alla sussidiarietà orizzontale così intesa si contrappone una concezione della sussidiarietà come principio di condivisione di risorse pubbliche e private per il perseguimento di fini di pubblica utilità.

---

[10] A. ALBANESE, *Il principio di sussidiarietà orizzontale: autonomia sociale e compiti pubblici,* in *Dir. Pubbl.,* 2002, p. 51 ss.; R. BIN – G. PITRUZZELLA, *Diritto Costituzionale*, Torino, u.e., *passim;* R. BIN, *Capire la Costituzione,* Roma-Bari, 1998, in particolare p. 155 ss..
[11] Cfr. *ex multiis*, T. E. FROSINI, *Profili costituzionali della sussidiarietà in senso orizzontale,* in *Riv. Giur. del Mezzogiorno*, 2000, p. 15 ss.; A. D'ATENA, *Costituzione e principio di sussidiarietà,* in *Quad. cost.,* 2001, p. 13 ss.

In questa prospettiva non sono i soggetti pubblici ad essere "sussidiari" nei confronti dei privati, né questi ultimi ad esserlo nei confronti dei soggetti pubblici, bensì gli uni e gli altri si attivano nel perseguimento dell'interesse generale.

2. *La sussidiarietà orizzontale " in negativo" tra teoria e prassi*

La richiamata accezione in "positivo" della sussidiarietà orizzontale trova conferma anche negli indirizzi giurisprudenziali che conducono il concetto di sussidiarietà direttamente agli artt. 2 e 3 della Costituzione, rientrando nella competenza dello Stato il garantire i diritti inviolabili della persona umana, le condizioni di eguaglianza non formale ma sostanziale nonché rimuovere le situazioni differenziate.

Uno dei limiti della concezione in "negativo" della sussidiarietà orizzontale consiste invero nel vanificare la radicale novità introdotta dall'art. 118[12], ultimo comma Cost. il quale prevede, come è noto, che i cittadini, singoli e associati, possano attivarsi autonomamente "per lo svolgimento di attività di interesse generale". L'art. 118, ultimo comma va, infatti, correttamente inteso nel senso di consentire ai cittadini di agire nell'interesse generale senza attendere che i soggetti pubblici trasferiscano ad essi le proprie responsabilità, in tutto o in parte.

Si pone, tuttavia, la questione della precettività o meno del suddetto disposto; in particolare, sotto il profilo giuridico, la dottrina e la giurisprudenza, analizzando la disposizione in esame, si sono imbattuti nell'interrogativo se essa sia sufficientemente chiara nella sua formulazione in modo da poter essere immediatamente applicata o richieda ulteriori interventi legislativi e regolamentari al fine di dare attuazione al principio che il legislatore ha inteso introdurre nel nostro ordinamento.

La risposta positiva nel senso dell'immediata applicabilità si fonda sulla constatazione che l'art. 118 prevede una fattispecie fondata sul principio di sussidiarietà orizzontale, e ciò trova nella realizzazione della fattispecie medesima la sua principale modalità di attuazione nella sua formulazione letterale.

---

[12] Degne di rilievo sono le argomentazioni di G. ARENA, *Il principio di sussidiarietà orizzontale nell'art. 118, u.c. della Costituzione* in *http//www.astridonline.it.*

Tale fattispecie appare chiara per consentirne una sia pur graduale, ma immediata, applicazione.
Non si tratta, dunque, di interpretare un principio astratto, bensì di realizzare una fattispecie concreta nella quale siano già indicati soggetti, azioni ed obiettivi, che, in attesa di ulteriori specificazioni normative o giurisprudenziali di singoli profili dell'art. 118, ultimo comma, può trovare attuazione anche gradualmente, purché con modalità tali da consentire al principio di sussidiarietà orizzontale di produrre effetti nel nostro ordinamento giuridico.
L'art. 118, ultima comma, si collega per la sua attuazione non alle istituzioni, ma ai cittadini, spettando infatti ad essi l'assumere un'autonoma iniziativa nell'interesse generale che costituisca il nucleo essenziale della disposizione. Anche sotto questo aspetto, il principio di sussidiarietà orizzontale è da considerarsi innovativo, in quanto il flusso delle informazioni, delle decisioni, che tradizionalmente, secondo dottrina anteriore, andava dalle amministrazioni verso i cittadini, oggi si inverte.
Si auspica, infatti, che le amministrazioni "favoriscano" le iniziative dei cittadini realizzate ai sensi del richiamato art. 118, ultimo comma.
L'inserimento nel nostro ordinamento del principio di sussidiarietà orizzontale consente alla Repubblica di ampliare la gamma degli strumenti utilizzabili per la realizzazione della missione affidatale dalla Costituzione all'art. 3, comma 2. 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 favorisce le autonome iniziative dei cittadini[13] quando esse siano svolte nell'interesse generale.
Il principio in analisi costituisce il ponte che unisce l'art. 3, 2 comma e l'art. 118, i soggetti pubblici ed i cittadini che sono 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.
Invero, sussiste un'altra connessione che lega l'art. 118, u.c. ed i primi articoli della Costituzione in materia di principi fondamentali. Negli ultimi anni, gli indirizzi giurisprudenziali e i contributi dottrinari più accreditati hanno applicato

[13] G.U. RESCIGNO, *Principio di sussidiarietà orizzontale e rapporti sociali,* in *Dir. Pubbl.,*2002, p. 5 ss.

il "paradigma bipolare" nell'ambito del rapporto amministrazioni pubbliche - cittadini[14].

E' bene precisare, però, che nella Costituzione sono presenti anche disposizioni che prevedono per i cittadini un ruolo attivo e propositivo, ai fini dell'adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale.

Il principio di sussidiarietà orizzontale, da un lato, apre nuovi spazi, più ampi di quelli ipotizzabili al momento dell'entrata in vigore della Costituzione, per la realizzazione di quanto previsto da entrambe le disposizioni ora citate, dall'altro, trova in tali disposizioni un'ulteriore legittimazione, soprattutto per quanto riguarda la maggiore cogenza attribuita all'obbligo dei poteri pubblici di porsi a disposizione dei cittadini.

Il principio di sussidiarietà *de quo*, secondo una recente accezione giurisprudenziale, diviene così l'altra faccia del principio di uguaglianza sostanziale; allorchè la Costituzione è entrata in vigore, era difficile immaginare che il rapporto fra istituzioni e cittadini potesse articolarsi in forme e con modalità diverse da quelle tradizionali fondate sull'idea che le amministrazioni[15] avessero il "monopolio" del perseguimento dell'interesse pubblico e gli amministrati fossero meri destinatari dell'intervento pubblico[16].

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 le finalità costituzionali di cui all'art. 3, secondo comma.

La sussidiarietà verticale e orizzontale si intersecano l'una con l'altra. La 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 in parola.

La sussidiarietà verticale[17] 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.

---

[14] M. CLARICH, *Privatizzazioni e trasformazioni in atto nell'amministrazione italiana,* in *Dir. amm.,* 1995, p. 519 ss.

[15] A. SPADARO, *Sui principi di continuità dell'ordinamento, di sussidiarietà e di cooperazione fra Comunità/Unione Europea, Stato e Regioni,* in *Riv. Trim .Dir. Pubbl.,* 1994, *passim*.

[16] Cfr. A. D'ATENA, *Il principio di sussidiarietà nella Costituzione italiana,* cit., p. 627 ss..

[17] P. M. VIPIANA, *Il principio di sussidiarietà "verticale". Attuazioni e prospettive,* Milano, 2002, p. 117 ss..

Una volta individuati i livelli istituzionali più adatti al soddisfacimento dell'interesse generale attraverso lo svolgimento delle varie funzioni pubbliche, la sussidiarietà orizzontale consente alle istituzioni titolari di tali funzioni di perseguire l'interesse generale 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[18] non più soltanto come strumenti della loro azione attraverso istituti quali l'appalto o la concessione, bensì soggetti autonomi, in grado di affrontare la complessità di problemi nel rapporto cittadini- amministrazione.

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 modello pluralista e paritario anziché su quello bipolare e gerarchico tradizionale; nel momento 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.

In tal modo, si possono dominare gli elementi di confliggenza Stato-cittadino, due poli prima irriducibili in cui i due soggetti del rapporto, pur perseguendo entrambi il medesimo interesse generale, continuano ad essere separati e dialetticamente in contrasto in relazione allo spazio di intervento che a ciascuno deve essere riservato.

Affinché 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 di tale principio, equiparabile a quella della separazione dei poteri, tale da farne un caposaldo del costituzionalismo contemporaneo; in un *point of wiew* cioè che faccia della sussidiarietà orizzontale, come delineato recentemente in dottrina ed in giurisprudenza, il fondamento per un *iter* dinamico per un diritto amministrativo pluralista, paritario e relazionale, invece che bipolare, gerarchico e conflittuale.

---

[18] Vedasi G. ROSSI, *Diritto pubblico e diritto privato nell'attività della P.A.: alla ricerca della tutela degli interessi,* in *Dir. Pubbl.*, 1998, p. 661 ss.

3. *Una odierna lettura dell'art. 5 Cost. tra tutela dell'autonomia e garanzia del decentramento*

La *ratio* logica-giuridica di tale indirizzo riposa nella constatazione che la sussidiarietà orizzontale è un principio relazionale, in quanto disciplina i rapporti fra soggetti dotati di autonomia e cioè i cittadini, singoli o associati, le pubbliche amministrazioni, i vertici politici delle amministrazioni, come facilmente si evince dalla lettura dell'art. 5 della Costituzione[19], nel senso di salvaguardare le esigenze dell'autonomia e del decentramento[20].

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

Secondo la prima concezione, cui fa riferimento la prima parte del citato art. 5, si attribuisce all'autonomia un ruolo difensivo, in un assetto bipolare, in cui si scorge un centro ed una periferia; i termini stessi "centro" e "periferia" indicano, secondo giurisprudenza recente, una gerarchia di rapporti che marca la superiorità del primo polo del rapporto rispetto al secondo.

La seconda concezione di autonomia, definibile come "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[21]"; qui l'autonomia cui si riferisce la Costituzione, secondo la dottrina maggioritaria, non è quella che è atta soltanto a difendere i poteri locali nei confronti di quelli centrali, bensì quella che serve anche ad instaurare, in una società pluralista[22], rapporti paritari fra diversi centri di riferimento di interessi, sia pubblici sia privati.

La seconda accezione favorisce l'intrecciarsi nella società di relazioni paritarie fra più soggetti rappresentativi di interessi. Pertanto, nell'autonomia di tipo

---

[19] In generale, al fine di operare un confronto con altre esperienze giuridiche europee, cfr. G. Drago, *Le principe de subsidiarité comme principe du droit constitutionel,* in *Revue International de Droit Comparè,* 1994, p. 584 ss..

[20] Cfr. C. BUZZACCHI, *Uniformità e differenziazione nel sistema delle autonomie,* Milano, 2003, p. 44 ss..

[21] A. FERRARA, *Il principio di sussidiarietà come criterio guida della riforma del regionalismo e del Welfare State,* in AA.VV., *Regionalismo, federalismo, Welfare State,* Milano, 1997, p. 87 ss..

[22] P. RIDOLA, *Il principio di sussidiarietà e la forma di stato di democrazia pluralista,* in AA.VV.,*Studi sulla riforma costituzionale,* Torino, 2001, p. 193 ss..

relazionale ogni soggetto stabilisce rapporti con gli altri in maniera del tutto autonoma in seno ad uno schema di rapporti immaginato come una rete, in cui si possono creare molteplici relazioni fra diversi centri di riferimento di interessi, rilevanti 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.

Una linea di pensiero giurisprudenziale oltre che dottrinale ha qualificato i rapporti basati sull'autonomia relazionale come un sistema in cui ogni soggetto è portatore di interessi ed in cui i rapporti fra i vari soggetti sono potenzialmente infiniti, in quanto ognuno di essi si rapporta agli altri in una molteplicità di combinazioni[23].

L'autonomia, postulando una diramazione delle istituzioni in corrispondenza di aggregazioni territoriali di interessi sociali, si basa su una riorganizzazione delle strutture e delle funzioni pubbliche, su un rinnovamento delle relazioni tra di esse e su un cambiamento della prospettiva in cui si è tenuto lo stato 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[24].

La sussidiarietà orizzontale comporta la configurabilità di rapporti dinamici e pluridirezionali, che recano vantaggio a tutti i soggetti che vi partecipano, perché sia pure in misura quantitativamente e qualitativamente diversa, tutti i soggetti sono portatori di risorse, ognuno secondo le proprie capacità e possibilità.

La dottrina amministrativistica ha messo in luce che, nella mutata relazione cittadini-pubblica amministrazione, i rapporti di interesse generale e di interesse individuale tendono a coincidere. E' evidente il collegamento fra autonomia e pluralismo, perché soltanto se nella società vi è pluralismo di posizioni e, soprattutto, se vi è rispetto delle reciproche identità ed esigenze, si

---

[23] Ciò rende più difficoltosa l'applicazione del principio *de quo,* tenuto conto della poliedricità dell'assetto amministrativo italiano, del rapporto Stato-Regioni, delle relazioni cittadini – P.A. cfr. sul punto, G. COCCO, *Cronache di molte scelte annunciate e di poche perseguite. Ovvero il principio di sussidiarietà nell'ordinamento italiano,* in *Dir. Pubbl.,* 1998, p. 697 ss..

[24] J. M. PONTIER, *La subsidiarité en droit administratif,* in *Rev. Droit Public Science Polit.,* 1986, p. 1517 ss..

può addivenire ad una parità formale fra i vari soggetti, in grado di superare le disparità sostanziali[25].

4. Il rapporto cittadino – pubblica amministrazione secondo l'art. 118, ultimo comma della Costituzione

Il nuovo principio di cui all'art. 118, ultimo comma, Cost. rappresenta una delle manifestazioni più significative in un ambito particolarmente delicato quale è quello dei rapporti fra cittadini e pubbliche amministrazioni.

Il modello fondato sul principio di sussidiarietà orizzontale consente che tra cittadini ed amministrazioni sussistano 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[26] relazionale nell'ambito dei quali le pubbliche amministrazioni sono dotate di tutte le risorse umane, organizzative, strumentali, finanziarie e di ogni altro genere loro assegnate per la realizzazione dei fini indicati dal legislatore.

Pertanto, secondo questa prospettiva, 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 comma), grazie ai quali essi traggono dai cittadini le risorse finanziarie necessarie al proprio funzionamento, la seconda si incentra nell'incentivare e favorire le autonome iniziative dei cittadini finalizzate alla realizzazione dell'interesse generale sulla base dell'art. 118 ultimo comma, e dell'art. 3, 5 comma. del T.U. delle leggi sull'ordinamento degli enti locali, D.Lgs. 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.

---

[25] In argomento, vedi M. R. FERRARESE, *Le istituzioni della globalizzazione. Diritto e diritti nella società transnazionale,* Bologna, 2000, con particolare riguardo a p. 42 ss..

[26] A. POGGI, *Le autonomie funzionali tra sistema amministrativo e ordinamento costituzionale,* in C.E. Gallo e A. Poggi (a cura di), *Le autonomie funzionali. Il dibattito sulla governante in Europa e le riforme costituzionali in Italia,* Atti del Convegno, Milano, 2002, p. 33 ss..; Cfr. T. E. Frosini, cit., p. 30 ss.

La pluralità delle amministrazioni[27] che rispecchia il pluralismo sociale è, fra l'altro, sintetizzato nella prima parte dell'ultimo comma dell'art. 118, laddove elenca i pubblici poteri della Repubblica.

In forza del principio di sussidiarietà orizzontale entrano, dunque, in relazione realtà pluralistiche, articolate, estremamente ricche e varie; 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.

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, non può omettersi che anche il principio di sussidiarietà orizzontale produce differenziazione fra le amministrazioni a seconda delle varie combinazioni fra le risorse di cui esse dispongono e quelle introdotte nel sistema amministrativo dai cittadini che si attivano in base all'art. 118.

La sussidiarietà *de qua* rappresenta un approccio intelligente all'innovazione in campo amministrativo perché consente l'interazione di pubbliche amministrazioni e cittadini, in modi imprevedibili ed innovativi, propri di un nuovo modo di amministrare, di una funzione pubblica svolta in modo nuovo[28].

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[29]. Così come esiste la nozione di servizio pubblico in senso oggettivo[30], allo stesso modo si può avere una *funzione pubblica in senso oggettivo*, in cui rilevano non i soggetti ma i risultati, in forza della recente e condivisa teoria dell'amministrazione di risultati.

---

[27] Cfr. M. CLARICH, op. cit, p. 522 ss..

[28] C. GALLI, *Spazi politici. L'età moderna e l'età globale,* Bologna, Il Mulino, 2001, p. 140 ss..

[29] L. TORCHIA, *La modernizzazione del sistema amministrativo: semplificazione e decentramento* in *Regioni,* 1997, p. 329 ss..; A TRAVI, *Nuovi fermenti nel diritto amministrativo verso la fine degli anni '90,* in *Foro it.,* 1997, V, c. 168 ss..

[30] Per una disamina relativa all'intervento creativo del giurista, cfr. G. GUARINO, *Qualche riflessione sul diritto amministrativo e sui compiti dei giuristi,* in *Riv. trim. dir. pubbl.,*1970, p. 991 ss..

Del resto, se si scandagliano i recenti indirizzi di diritto comunitario si va affermando una nozione di pubblica amministrazione di tipo *funzionale* e non *strutturale* nella quale rileva non la natura del soggetto o la tipologia della sua struttura ma la natura dell'attività svolta.

Trattasi di una connotazione di tipo funzionale dell'amministrazione pubblica che, come acclarato da recenti indirizzi giurisprudenziali, ha avuto significative conseguenze nell'ordinamento italiano. Dall'applicazione del principio di sussidiarietà orizzontale nasce un diverso modo di amministrare[31], anzi, tanti diversi modi di amministrare[32], a seconda dei molti diversi modi con cui ciascuna amministrazione decide di volta in volta di venire incontro alle autonome iniziative dei cittadini.

Ma si tratta pur sempre di un'attività volta al perseguimento dell'interesse generale e, quindi, di un'attività amministrativa; ciò pone una serie di problemi sia per quanto riguarda i profili strettamente tecnici di tale attività amministrativa, sia per quanto concerne i rapporti fra politica e amministrazione.

Con riferimento al primo profilo, è necessario interrogarsi sulla possibilità di utilizzare il vastissimo patrimonio di norme, istituti e concetti elaborati nell'ambito del diritto amministrativo nel corso dei decenni[33].

Ci si è interrogati di recente in dottrina ed in giurisprudenza sul ruolo dell'amministrazione o, meglio, degli amministratori, tentando di vederne le refluenze sul nuovo modo di amministrare[34]; si è spinta l'analisi al mutamento di ruolo di quei funzionari che anziché adottare provvedimenti o erogare prestazioni realizzano l'interesse generale per così dire per interposta persona, soffermandosi sul regime delle responsabilità.

Ci si è chiesto se è possibile ipotizzare, applicando la legge sul procedimento amministrativo, la figura del responsabile del procedimento "sussidiato", cioè

---

[31] E. CHELI, C. PINELLI, *Modernizzazione amministrativa, principio di legalità, interpretazione costituzionale,* in *Dir. pubbl.,* 2001, p. 83 ss..; S. CASSESE, *L'età delle riforme amministrative,* in *Riv. trim. dir. pubbl.,* 2001, p. 80 ss..

[32] *Per generalia*, V. BACHELET, *Evoluzione del ruolo e delle strutture della pubblica amministrazione,* in *Scritti giuridici,* I, Milano, Giuffrè, 1981, p. 431 ss..

[33] Cfr. O. RANELLETTI, *Istituzioni di diritto pubblico. Parte generale,* I, Milano, Giuffrè, 1955, 15 ed., p. 200 ss..

[34] L. VANDELLI, *Tradizioni e problemi dell'amministrazione pubblica in Italia,* in AA.VV., *Le riforme amministrative italiane: un confronto europeo,* Collana Spisa, Conferenze e seminari, Bologna, Clueb, 2000, p. 7 ss..

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 attivi.

La dottrina ha analizzato la questione se, cambiando le modalità di esercizio delle funzioni, sia possibile che l'organizzazione rimanga inalterata e, soprattutto, ha valutato gli effetti dell'applicazione del principio di sussidiarietà orizzontale sull'organizzazione, sulle procedure e sui mezzi delle amministrazioni pubbliche.

Alla luce del processo di riforma della P.A., il nodo gordiano è se è possibile ipotizzare di applicare anche a questo nuovo modo di amministrare i principi costituzionali sull'amministrazione, di imparzialità e di buon andamento, nonché di pubblicità, tempestività, efficienza ed efficacia di cui alla legge n. 241/1990 e, parimenti, osservare quali modalità potrebbero le amministrazioni, che "favoriscono" una determinata iniziativa dei cittadini, accertare da parte di costoro il rispetto di tali principi.

Gli ultimi arresti dei giudici di Palazzo Spada hanno visto prevalere il riconoscimento della funzionalizzazione dell'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.

Si potrebbe immaginare che, pur essendo ovviamente la loro attività disciplinata dal diritto privato, i cittadini[35] adeguino la propria azione ai principi fondamentali della legge n. 241/1990[36], recentemente riformata, come la comunicazione della propria intenzione di attivarsi alle amministrazioni potenzialmente coinvolte e, ove possibile, anche ai terzi interessati.

5. *Il ruolo del responsabile del procedimento:la procedimentalizzazione delle iniziative dei privati nel rapporto con la P.A.*

---

[35] Cfr. G. LANDI, nella sua relazione *l'organizzazione amministrativa diretta e indiretta, centrale e periferica,* in *L'organizzazione amministrativa,* Atti del IV Convegno di studi di Scienza dell'amministrazione, Varenna 18-21 settembre 1958, Milano, Giuffrè, 1959, p. 60 ss..; M. NIGRO, *Amministrazione pubblica (organizzazione giuridica dell'),* in *Enc. giur.,* II, Roma, 1988, p. 1 ss..

[36] F. CASTIELLO, *Il nuovo modello di azione amministrativa nella L. 7 agosto 1990 n. 241,* Maggioli, Rimini, 1996, p. 338 ss.; B. CAVALLO, A. PIOGGIA, L. FANTINI, P.P. DAVALLI, A. BARTOLINI, L. MERCATI, *Il procedimento amministrativo tra semplificazione partecipata e pubblica trasparenza,* a cura di B. CAVALLO, Giappichelli, Torino, 2000, *passim.*

A tal proposito, la giurisprudenza ha posto in luce il ruolo del "responsabile del procedimento", soffermandosi sulla partecipazione da parte di altri soggetti potenzialmente interessati, sulla garanzia del principio di trasparenza delle proprie scelte, in una prospettiva di applicazione sostanziale dei principi procedimentali[37].

Una corretta estrinsecazione ed applicazione del principio di sussidiarietà nella procedimentalizzazione delle iniziative dei cittadini potrebbe essere utile anche per evitare che l'art. 118, u.c. sia usato con finalità discorsive, cioè contro le pubbliche amministrazioni[38].

In concreto, può essere opportuno per i cittadini dare una sorta di comunicazione di inizio dell'attività, sollecitando l'amministrazione ad un confronto per la soluzione del problema, secondo l'approccio, studiato di recente in dottrina, del *problem solving*, frutto della traslazione da una nozione di amministrazione di decisione ad una di risultato[39].

Allo stato attuale, è certamente difficile rispondere con certezza agli interrogativi 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 precedenza.

In altre parole, l'avvento della sussidiarietà in senso orizzontale è il risultato, da un lato, dell'abbattimento del modello bipolare del rapporto tra amministrazione e cittadini, della rigida ripartizione tra interessi pubblici ed interessi privati, tra processi decisionali chiusi ed inerzia dei cittadini, dall'altro, del superamento della concezione di amministrazione di servizio, insufficiente, ancorata alla bipolarità, ad una relazione con i soggetti privati condizionata dai poteri pubblici.

La riflessione sul punto va sviluppata, 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

---

[37] Cfr. S. CASSESE, *Il cittadino e l'amministrazione pubblica,* in *Riv. Trim.Dir. Pubbl.,* 1988, p. 1015 ss..

[38] U. ALLEGRETTI, *Ancora su pubblica amministrazione e valori costituzionali,* in *Amministrazione pubblica e Costituzione,* Padova, 1996, p. 235 ss..

[39] Cfr. R. BIN, *La funzione amministrativa nel nuovo Titolo V della Costituzione,* in *Le Regioni,* 2002, p. 367 ss..

esperienza pratica, di pronunce giurisprudenziali e di riflessioni scientifiche[40]; 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 tutelare l'interesse generale e gli interessi dei terzi[41], sia con riguardo al 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[42].

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

Le amministrazioni possono limitarsi ad aspettare che i cittadini si attivino e chiedano sostegno per poi intervenire, a sostenere l'attività di associazioni di cittadini, 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 nei confronti delle iniziative dei cittadini, svolgendo così un ruolo di catalizzatore delle risorse dei cittadini.

Quest'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 (e consolidatasi nei decreti legislativi nn. 267/2000 e 165/2001), nell'ambito di una comune responsabilità di governo che deve vedere la politica e l'amministrazione come attività complementari, non separate.

La distinzione fra i ruoli rispettivi della politica e dell'amministrazione nel governo di una comunità è più facile a delinearsi astrattamente e non concretamente; tuttavia, il sostegno delle amministrazioni alle autonome iniziative dei cittadini[43] è uno di quegli ambiti nei quali la distinzione di ruoli e di

---

[40] Vedi R. GAROFOLI, *Manuale di diritto amministrativo,* Roma, 2009; E. CASETTA, *Manuale di diritto amministrativo*, Milano, 2009, *passim.*

[41] V. CERULLI IRELLI, *Modelli procedimentali alternativi in tema di autorizzazioni,* in *Dir. amm.,* 1993, p. 65 ss..

[42] F. LIGUORI, *Attività liberalizzate e compiti delle amministrazioni,* Napoli, 1999.

[43] W. GIULIETTI, *Attività privata e potere amministrativo. Il modello della dichiarazione di inizio attività,* Giappichelli, Torino, 2008; E. BOSCOLO, *I diritti soggettivi a diritto a regime amministrativo,* Padova, 2001, p. 193 ss..

responsabilità è forse meno difficile da attuare, ove il ruolo di sostegno sia un ruolo attivo.

In questa prospettiva, come si deduce dagli orientamenti dottrinari, spetta ai vertici politici delle amministrazioni, soprattutto a livello locale, promuovere l'emersione delle capacità dei cittadini, singoli e associati, nell'interesse generale.

E' compito poi dei funzionari, cioè dell'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. 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 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.

Il problema fondamentale riguarda la definizione dell'interesse generale che i cittadini intendono realizzare sulla base del principio di sussidiarietà orizzontale: in dottrina, in particolare, si è posto l'interrogativo se si tratta di un interesse già individuato o di un interesse che di volta in volta viene individuato dai cittadini.

La risposta sta nell'analisi dei rapporti fra amministrazioni e cittadini, così come essi sono disciplinati dall'art. 118, a seguito della riforma del Titolo V della Costituzione[44], senza prescindere dagli apporti della giurisprudenza costituzionale, relativamente al decentramento amministrativo, al riparto di competenze così come individuato dall'art. 117 Cost.

Difatti, l'art. 118 Cost., tra l'altro, ha operato sull'assetto costituzionale delle competenze, introducendo uno strumento teso a rendere più flessibile il richiamato riparto al fine di evitare un eccessivo irrigidimento delle garanzie costituzionali dell'autonomia delle regioni.

---

[44] R. BIN, *La funzione amministrativa nel nuovo Titolo V della Costituzione,* in *Le Regioni,* 2002, p. 369 ss..

6. *Profili di riparto di competenza tra Stato e Regioni in materia di esercizio di funzioni amministrative*

Degne di rilievo sono le conseguenze insite nell'attrazione delle funzioni amministrative allo Stato sul riparto costituzionale delle competenze tra Stato e Regioni[45]. In particolare, negli ultimi anni, la Consulta ha vagliato la scelta del legislatore in modo da valutarne la conformità ai principi di proporzionalità e di adeguatezza oltre che di ragionevolezza, alla luce di uno scrutinio di costituzionalità.

Il principio di sussidiarietà si connette a quello di leale collaborazione, assumendo una valenza procedimentale sul piano della adeguatezza. Per maggiore chiarezza, occorre, secondo la Consulta, attribuire ai principi sopra richiamati un'unitarietà, un coordinamento orizzontale, in modo che gli accordi, le intese tra l'assetto legislativo centrale e periferico avvengano nel pieno rispetto del principio di lealtà, di cooperazione per l'esercizio delle funzioni amministrative, oltre che dei dettami comunitari[46].

Se è vero che dall'applicazione del principio di sussidiarietà[47] orizzontale nasce un nuovo modo di amministrare, è possibile che ad esso non si applichi il principio di legalità[48]? 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[49].

Ciò si tradurrebbe nell'obbligo dell'Amministrazione di rispettare il principio di legalità quando agisce in nome e per conto del cittadino; se dunque si accettasse l'ipotesi che l'interesse generale possa essere di volta in volta individuato dai cittadini che si attivino per realizzare il principio di sussidiarietà orizzontale, le conseguenze sia sul versante della generalità dei cittadini sia su quello dell'amministrazione sarebbero lesive di quel medesimo interesse oltre

---

[45] G. SCACCIA, *Competenze legislative sussidiarie e trasversali,* in *Dir. Pubbl.,* 2004, p. 460 ss..; F. Modugno, voce *Fonti del diritto (gerarchia delle),* in *Enc. Dir.,* Aggiorn. Vol. I, Milano, 1998, p. 586 ss..; A. RUGGERI, *Nota minima sulle oscillanti prospettive del regionalismo italiano, tra logica della separazione e logica delle integrazione delle competenze, alla luce della " controriforma" del Titolo V,* in *"Itinerari" di una ricerca sul sistema delle fonti,* vol. I, Torino, 2004, p. 349 ss..

[46] Cfr. L. GRIMALDI, *op. cit.*, cap. II, p. 78 ss..: M. R. FERRARESE, *Il Diritto al presente,* Bologna, Il Mulino, 2002, *passim.*

[47] L. ANTONINI, *Principio di sussidiarietà e democrazia sostanziale: profili costituzionali della libertà di scelta,* in *Dir. Soc.,* 2003, p. 160 ss..

[48] Cfr. C. PINELLI, *Legalità e sussidiarietà tra diritto interno e diritto comunitario,* in *http//www.luiss.it*

[49] P. DURET, *La sussidiarietà "orizzontale": le radici e le suggestioni di un concetto,*in *Jus,* 2000, p. 95 ss.

che di interessi individuali e di diritti di libertà[50], non a caso costituzionalmente garantiti da riserve di legge assolute.

L'accettazione dell'ipotesi, secondo certa dottrina, che sono i cittadini che individuano la natura dell'interesse generale, comporterebbe un ritorno al rapporto amministrazione-cittadini in senso gerarchico.

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, addirittura, potrebbero porsi nei confronti delle amministrazioni su un piano superiore rispetto alle leggi ed alla stessa Costituzione.

Una simile conclusione porterebbe alla disapplicazione del principio di sussidiarietà orizzontale da parte delle amministrazioni.

Dunque sia sotto il profilo operativo sia, ovviamente, sotto quello teorico, la risposta della dottrina e, in parte, della giurisprudenza, alla domanda precedentemente posta *non può che 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, senza scomodare gli indirizzi pretori, 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 per la tutela in generale degli interessi pubblici e quello di realizzare la tutela di quegli stessi interessi pubblici nel caso concreto.

Si pensi, in via esemplificativa, alle dichiarazioni sostitutive di certificazione, le quali attribuiscono certezza giuridica in quanto le informazioni contenute nelle autocertificazioni sono dotate di tale valore da particolari procedimenti, disciplinati da norme di legge e di regolamento.

---

[50] A. MASSERA, *Oltre lo Stato: Italia ed Europa tra locale e globale,* in *Riv. Trim. Dir. Pubbl.,* 2002, p. 1 ss..

Ragionando sul punto, 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 dei co-amministratori.

Non si può sottacere in argomento quella teorica secondo cui i cittadini diventano strumenti dell'interesse generale, alla pari con le amministrazioni; 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 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.

Non costituisce un limite all'applicazione del principio di sussidiarietà orizzontale la circostanza 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 (ad esempio, un'associazione di portatori di handicap che si attiva per abbattere le barriere architettoniche, un gruppo di utenti di un servizio pubblico locale di trasporto o sanitario, che svolga un'azione di controllo qualitativo di quel servizio, il monitoraggio dei servizi sanitari da parte dell'autorità giudiziaria, un'iniziativa di comunicazione pubblica su temi di interesse sociale).

I rapporti che si instaurano sulla base del principio di sussidiarietà orizzontale fra amministrazioni e cittadini non rientrano nel modello tradizionale dell'appalto; non rientrano nemmeno nel modello del mercato[51], 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.

---

[51] L. AMMANNATI , *La tutela della concorrenza tra influenza del sistema comunitario e principio di sussidiarietà,* in L. AMMANNATI (a cura di), *La concorrenza in Europa. Sistemi organizzativi e autorità di garanzia,* Padova, 1998; M. ANTONIOLI, *Mercato e regolazione,* Milano, 2001, *passim*.

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 sul concetto di cittadinanza, *status*, insieme di diritti e di doveri derivanti dall'appartenenza 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.

7. *Considerazioni conclusive: verso un nuovo modello amministrativo di intendere la cittadinanza?*
Le vicende che nel secolo scorso hanno interessato lo Stato nazione e soprattutto il suo ridimensionamento rispetto ad altre organizzazioni, sia infra-statuali (i poteri locali) sia soprastatuali (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 asetticità politica e giuridica, ma proprio da essa 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 la mappa cromosomica dei diritti umani[52].
Basti pensare 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.
Una evoluzione della sfera dei diritti umani è rappresentata 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 parallelamente: da un lato la crescente autonomizzazione delle amministrazioni pubbliche rispetto al potere politico,

[52] AA.VV., *I diritti umani oggi* , a cura di E. Di Giovanni, Aisthesis, Milano, 2005, in particolare, p. 65 ss..

dall'altro il riconoscimento di nuove posizioni giuridiche soggettive ai privati che hanno rapporti con le amministrazioni.

Si assiste ad un'espansione della sfera della cittadinanza grazie al sopraggiungere di un nuovo *status* 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 ed 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 nell'essere cittadino di uno Stato.

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

La dottrina e la giurisprudenza hanno affrontato la tematica analizzando il diritto all'informazione inteso sia come diritto ad essere informati dall'amministrazione, sia come diritto di accesso[53] alle informazioni amministrative, il diritto alla semplificazione dell'azione amministrativa e alla sua efficienza, efficacia ed economicità, alla partecipazione ai procedimenti amministrativi ed alla conclusione in tempi certi di tali procedimenti nonché il diritto alla motivazione dei provvedimenti amministrativi e il diritto alla qualità dei servizi pubblici sancito dalle varie Carte dei servizi e quello alla verificabilità dei risultati dell'azione amministrativa.

Non tutti i menzionati diritti sono ugualmente consolidati nel nostro ordinamento, considerata 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

[53] F. CARINGELLA – R. GAROFOLI – M.T. SEMPREVIVA, *L'accesso ai documenti amministrativi,* Milano, 1999.

essere utilizzati e quelli nuovi devono ancora essere predisposti (si pensi alla c.d. "*class action* amministrativa" introdotta dal D.Lgs. n. 198/2009).

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 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.

Quest'ultimo punto contribuisce a sollevare 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.

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[54] italiani, in realtà costituiscano patrimonio di ogni persona, indipendentemente dalla nazionalità; e se questo vale per le libertà fondamentali, vale maggiormente per le libertà amministrative[55], tanto più quando il loro esercizio rechi vantaggio alla generalità dei membri di una comunità.

Finora il concetto di cittadinanza amministrativa si è fondato sul riconoscimento di diritti da esercitare per così dire "contro" l'amministrazione (dal diritto di accesso al diritto alla qualità dei servizi pubblici[56]), dunque pur sempre all'interno di rapporti fondati sul criticato paradigma bipolare. L'attribuzione ai

---

[54] S. CASSESE, *Il cittadino e l'amministrazione pubblica,* in *Riv. Trim. Dir. Pubbl.,* 1998, p. 1019 ss..

[55] F. DE LEONARDIS,*Soggettività privata e azione amministrativa,* Padova, 2000.

[56] R. VILLATA, *Pubblici servizi,* Discussioni e problemi, u.e., Milano, *passim*; U. POTOTSCHNIG, *I pubblici servizi,* Padova, 1964; N. RANGONE, *I servizi pubblici,* Bologna, 1999, *passim*; G. Berti, *I pubblici servizi tra funzione e privatizzazioni,* in *Jus,* 1999, p. 867 ss..; M.A. CABIDDU, *I servizi pubblici tra organizzazione amministrativa e principi costituzionali,* in L. AMMANNATI – M.A. CABIDDU- P. DE CARLI (a cura di), *Servizi pubblici concorrenza diritti*, Milano, 2001, p. 3 ss..

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, ultimo comma della nostra Carta Fondamentale[57].

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, emerge un fitto collegamento fra democrazia e sussidiarietà orizzontale[58]; in altri termini, è difficile che il principio di sussidiarietà orizzontale possa realizzarsi in un regime totalitario, in cui cioè non siano garantite le libertà fondamentali[59].

Risulta difficile immaginare, infatti, 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.

Diritti fondamentali e libertà amministrative sono complementari perché per assumere iniziative autonome nell'interesse generale è indispensabile che siano riconosciuti ai soggetti che si attivino sia i diritti di libertà (diritti dell'uomo di prima generazione) sia i diritti sociali[60] (diritti dell'uomo di seconda generazione).

Per poter essere cittadini attivi e responsabili ai sensi dell'art. 118, ultimo comma è necessario essere liberi di esprimere le proprie opinioni, di riunirsi, associarsi, comunicare, confrontarsi con altri ed essere in condizione di poter realizzare le proprie capacità, fra cui quella alla partecipazione

---

[57] F. PIZZETTI, *Il ruolo delle istituzioni nel quadro della "democrazia della cittadinanza". Il principio di sussidiarietà nel nuovo art. 118,* in *Forum di Quaderni costituzionali, http://www.forumcostituzionale.it*

[58] M.P. CHITI, *Principio di sussidiarietà, pubblica amministrazione e diritto amministrativo,* in *Dir. pubbl.*, 1995, p. 505 ss..

[59] Cfr. per una generale disamina, P. COSTA, *Alle origini dei diritti sociali "Arbeitender Staat" e tradizione solidaristica,* in AA.VV., *Democrazia, diritti, Costituzione: i fondamenti costituzionali delle democrazie contemporanee,* a cura di GOZZI, Bologna, 1997, p. 230 ss..

[60] E. FERRARI, *I servizi sociali,* Vol. I, Milano, 1986; E. FERIOLI, *Diritti e servizi sociali dopo la Revisione del Titolo v della Costituzione,* in P. Carrozza e E. Rossi (a cura di), *Sussidiarietà e politiche sociali dopo la riforma del Titolo v della Costituzione,* Torino, 2004, p. 25 ss..

"all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese[61]", secondo la dizione dell'art. 3, 2 comma Cost.

E' ovvio che 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, 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.

Si configura, dunque, una nuova forma di partecipazione democratica[62], 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 ed incisive ai fini della realizzazione di una maggiore democrazia[63] complessiva nel nostro Paese delle forme tradizionali, quali l'esercizio del diritto di voto.

Non soltanto, dunque, sussiste un nesso inscindibile fra democrazia e principio di sussidiarietà orizzontale o circolare, in quanto libertà politiche e libertà amministrative sono complementari; attraverso l'attuazione della sussidiarietà nascono nuove forme di partecipazione democratica, che trovano asilo nei diritti di libertà tradizionali e che si configurano come una nuova e più moderna forma di esercizio della sovranità popolare.

---

[61] F. FRANZESE, *Ordine economico e ordinamento giuridico. La sussidiarietà delle istituzioni,* Padova, 2004.

[62] G.U. RESCIGNO, *Brevi note metodologiche per riesaminare i concetti collegati di democrazia, rappresentanza, responsabilità,* in L. CARLASSARE (a cura di), *Democrazia, rappresentanza, responsabilità,* Padova, 2001, p. 15 ss.

[63] M. LUCIANI (a cura di), *La democrazia di fine secolo,* Roma-Bari, 1994; Idem, *Sui diritti sociali,* in *Dem. Dir.,* 1994, p. 556 ss..; Idem, *Diritti sociali e integrazione europea,* in *Pol. dir.*, 2000, p. 380 ss..