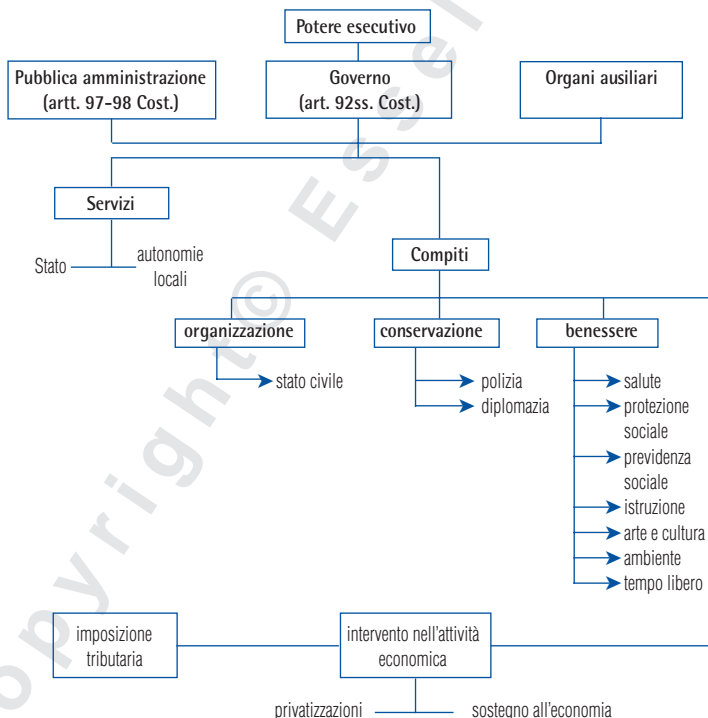


3. La funzione amministrativa

Di cosa parleremo

In questo capitolo si affronterà il tema del tradizionale principio della separazione dei poteri, ed in particolare della distinzione tra attività o funzione politica ed attività o funzione amministrativa. Si analizzeranno, inoltre, i principi costituzionali che reggono la funzione amministrativa, per vedere, infine, la distinzione dottrinarica tra compiti e funzioni degli apparati pubblici.



1) La politica e l'amministrazione

Nel nostro ordinamento ogni persona è libera di scegliere gli interessi che ritiene meritevoli di soddisfazione e individuare i mezzi più opportuni per realizzarli. Alcuni interessi, però, non sono realizzabili dal singolo individuo, anche se associato con altri (si pensi alla difesa militare), mentre altri sono inconciliabili con la soddisfazione di esigenze di altre persone (perché, ad esempio, le risorse sono scarse oppure gli interessi sono fra loro incompatibili). Per far fronte a tali problemi esiste oggi un complesso sistema di pubblici poteri, articolato in *apparati politici* e *apparati amministrativi*.

Gli **apparati politici**, nel nostro ordinamento formati da persone scelte democraticamente dal corpo elettorale attraverso libere elezioni, o che comunque godono di un'investitura proveniente dagli organi elettivi definiscono gli interessi che non possono essere soddisfatti individualmente e richiedono quindi un intervento pubblico: il loro compito è quello di selezionare gli interessi da preferire quando certe scelte si rendono necessarie.

Gli atti emanati nell'esecuzione di tale funzione assumono il nome di *atti politici* e sono caratterizzati da una particolare forza e da una particolare disciplina. Esempi tipici di atti politici sono le proposte legislative, e in particolare quelle del Governo, con le quali è deciso l'indirizzo politico statale e che successivamente sono espressi in modo formale in leggi del Parlamento. L'unico limite che tali atti incontrano è quello dei principi fissati dalla Costituzione.

Una volta operata la scelta politica, spetta agli **apparati amministrativi** provvedere alla materiale attuazione degli interessi prescelti, eventualmente operando, sulla base degli indirizzi degli apparati politici, ulteriori scelte per individuare in concreto gli interessi da soddisfare. Nello svolgere quest'attività gli apparati amministrativi sono caratterizzati da una più limitata discrezionalità (cd. *discrezionalità amministrativa*), poiché devono svolgere le loro funzioni non solo nel rispetto dei principi stabiliti dalla Costituzione, ma anche in armonia con i principi fissati dalle leggi ordinarie.

La struttura che dà concreta attuazione alle scelte politiche e alle disposizioni legislative è la **pubblica amministrazione**, la quale deve essere intesa come l'insieme degli *apparati politici* (quelli che compiono le scelte) e degli *apparati amministrativi* (quelli che attuano le scelte).

Per lungo tempo l'espressione «**amministrazione pubblica**» è stata sinonimo di *amministrazione statale* e ciò perché quella statale era l'amministrazione pubblica per eccellenza; inoltre, con tale espressione, si designava sia il complesso degli apparati sia l'attività.

Al giorno d'oggi, invece, la situazione è profondamente mutata: il **pluralismo dei pubblici poteri** importa una pluralità di apparati amministrativi e dunque di amministrazioni pubbliche che non fanno più capo all'amministrazione statale né si pongono più tra loro in rapporto gerarchico (SORACE).

La conseguenza è che, quando si parla di amministrazione pubblica, si fa riferimento:

- in **senso soggettivo**, ad una pluralità di amministrazioni, singolarmente dotate di ambiti di competenza diversi ed autonomi, che si coordinano tra loro;
- in **senso oggettivo**, ad attività che, pur avendo in comune il fatto di essere funzionali al soddisfacimento del comune interesse degli amministrati, si diversificano profondamente tra loro e sono diversamente disciplinate.

Ecco perché si parla sempre più spesso di «**diritto delle amministrazioni pubbliche**», anziché di «diritto amministrativo»: per designare un fenomeno emergente, quale quello della pluralità delle amministrazioni, sicuramente riconoscibile nell'odierna realtà politica e sociale.

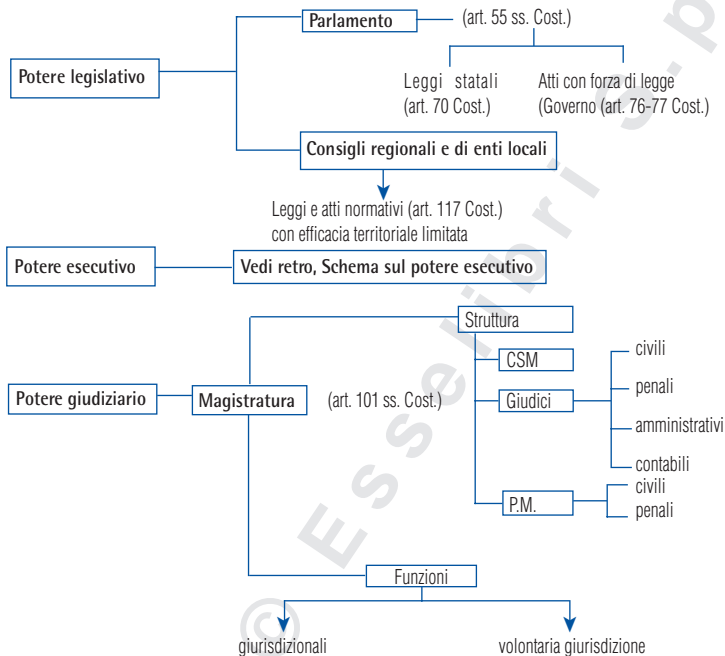
2) Il principio della separazione dei poteri

La teoria della separazione dei poteri è stata elaborata dal Montesquieu nel 1748, che vedeva nella Costituzione inglese del tempo il

migliore esempio di equilibrio tra i vari poteri dello stato. Si distinguono tre poteri:

- 1) il **potere legislativo**, che crea la norma giuridica.
Competente alla formazione delle norme statali è il Parlamento, luogo in cui vengono rappresentate tutte le posizioni della cittadinanza. Analogamente, i Consigli delle Regioni e degli enti locali, in quanto organi rappresentativi a livello locale, hanno potestà legislativa (a seconda delle materie, per le Regioni può essere anche esclusiva), pur se limitata all'ambito territoriale di riferimento. Potestà legislativa è riconosciuta anche al Governo, ove sia motivata da ragioni di urgenza (va poi ratificata dal Parlamento) o sia appositamente delegata (con legge di delega dal Parlamento, che definisce anche i limiti di esercizio della stessa).
- 2) il **potere esecutivo**, che svolge attività di governo nel rispetto delle norme.
- 3) il **potere giudiziario**, che interpretando le norme le applica ai casi concreti facendole rispettare.

Il principio fondamentale dell'**indipendenza della magistratura** fa sì che ogni giudice esprima con autonomia e in veste imparziale la volontà del potere che impersona. Negli ordinamenti democratici la funzione giurisdizionale è attribuita ad un potere a sé stante rispetto a quello legislativo ed esecutivo e, per tale ragione, indipendente ed autonomo: i giudici sono *soggetti soltanto alla legge* — recita l'art. 101 Cost. — e amministrano la giustizia in nome del popolo, nel pieno rispetto del *principio di sovranità popolare*, sancito dall'art. 1 Cost. Ciò non toglie che, per ragioni organizzative, i giudici debbano essere distinti in ragione del loro ambito di *giurisdizione* (ordinaria, amministrativa, contabile, militare) di *competenza* (civili, penali, di primo grado, di appello, esclusiva) e per *tipologia di incarico* (svolgono funzioni giudicanti e di cd. volontaria giurisdizione, ossia non di risoluzione di controversie ma di supporto imparziale alla gestione di affari privati). Inoltre, essi hanno una struttura di vertice, il **Consiglio Superiore della Magistratura** (ve n'è uno anche per i giudici militari); questo, presieduto dal Presidente della Repubblica, funge da organismo rappresentativo, di indirizzo e controllo della magistratura.



3) L'attività amministrativa e i principi costituzionali

Come si ricordava in precedenza, una delle caratteristiche che porta a distinguere tra politica e amministrazione è la *sottoposizione di quest'ultima non solo ai principi stabiliti dalla Costituzione ma anche a quelli fissati dalle leggi ordinarie*. Per quanto riguarda la Carta costituzionale l'articolo che delinea i principi essenziali dell'azione amministrativa è il 97, secondo il quale «*I pubblici uffici sono organizzati secondo disposizioni di legge, in modo che siano assicurati il buon andamento e l'imparzialità dell'amministrazione*»; a questo articolo vanno aggiunti altri principi che possono essere ricavati dalla legislazione ordinaria.

Dall'analisi del testo costituzionale e dalle altre leggi che disciplinano l'organizzazione amministrativa dello Stato si ricavano diversi principi che devono guidare l'azione della pubblica amministrazione.

Il principio di legalità. («I pubblici uffici sono organizzati secondo disposizioni di legge»), che impone lo svolgimento dell'attività amministrativa nel rispetto delle prescrizioni della legge. Ne consegue che l'amministrazione è tenuta non solo a perseguire i fini determinati dalla legge, ma anche ad operare conformemente alle disposizioni normative. Si tratta di un principio che rappresenta una garanzia fondamentale per i cittadini, poiché impedisce ai soggetti pubblici di limitare i loro diritti qualora ciò non sia necessario per raggiungere un obiettivo pubblico espressamente individuato dal legislatore.

L'affermazione che le pubbliche amministrazioni possono fare solo ciò che è previsto dalla legge si concilia con il **principio dello Stato di diritto**, in virtù del quale lo Stato è fondato sul dominio della legge.

Il principio di legalità ha anche un altro significato, e cioè quello di garanzia delle libertà anche economiche dei cittadini: ciò implica che le prerogative economiche possono essere esercitate soltanto dai soggetti e nei modi indicati dalla legge.

Nell'ambito amministrativo assume rilievo poi il **diritto comunitario** e, in particolare, il **Trattato CE**. Poiché il nostro Paese è membro dell'Unione europea, occorre avere bene presenti i rapporti tra l'ordinamento comunitario e gli ordinamenti degli altri Paesi membri, onde definire i rapporti con l'amministrazione comunitaria.

Dalla garanzia della legalità discende il **principio di tipicità degli atti amministrativi**.

Il principio di buon andamento. («I pubblici uffici sono organizzati secondo disposizioni di legge in modo che siano assicurati il buon andamento (...) dell'amministrazione»). Si tratta di un principio generale che preso alla lettera sembra ribadire un concetto ovvio e pacifico: nessuna Costituzione e nessun provvedimento legislativo potrà mai affermare che la pubblica amministrazione deve operare in modo da garantire un *cattivo funzionamento*. In realtà dal principio generale si

possono ricavare delle specificazioni che aiutano a capire il significato esatto dell'espressione «buon andamento». La buona amministrazione è, infatti, quella che soddisfa i seguenti criteri generali: è *efficace*, nel senso di svolgere la propria attività secondo le modalità più idonee ed opportune per garantire la realizzazione del pubblico interesse; è *economica*, vale a dire utilizza al meglio i mezzi a disposizione senza sperperare inutilmente denaro pubblico; è *efficiente*, ossia realizza i propri obiettivi con il minor sacrificio possibile degli interessi dei cittadini privati.

Ad esempio, se l'amministrazione decide di costruire un centro sportivo ed ha a disposizione un terreno adatto a tale scopo e non utilizzato per altro fine di pubblico interesse, essa non potrà utilizzare il terreno di un cittadino, sacrificando il suo diritto di proprietà, se non esistono valide ragioni per giustificare questa scelta; i principi suddetti le impongono, infatti, di utilizzare il terreno che essa ha già a disposizione, se questo è idoneo alla realizzazione del fine pubblico.

In materia è espressamente intervenuta la **L. 18-6-2009, n. 69**, il cui art. 23 detta una disciplina rivolta in maniera specifica a garantire la **diffusione delle buone prassi nelle pubbliche amministrazioni**, affidando alle amministrazioni statali il compito di individuare nel proprio ambito gli uffici che:

- provvedono con maggiore **tempestività ed efficacia** all'adozione di provvedimenti o all'erogazione di servizi;
- assicurano il **contenimento dei costi di erogazione** delle prestazioni;
- offrono i servizi di competenza con modalità tali da **ridurre significativamente il contenzioso**;
- assicurano il **più alto grado di soddisfazione degli utenti**.

Individuati tali uffici, le amministrazioni devono adottare le opportune misure al fine di garantire la diffusione delle relative buone prassi tra gli altri uffici. Le prassi così individuate sono pubblicate nei **siti telematici istituzionali** di ciascuna amministrazione.

L'informatizzazione della pubblica amministrazione. Uno degli strumenti più importanti per garantire il rispetto del principio del buon andamento della pubblica amministrazione è il sempre più diffuso utilizzo di strumenti informatici. Attraverso i computer, infatti, l'amministrazione pubblica è oggi in grado di garantire servizi in tempi che solo pochi anni fa sembravano impossibili da raggiungere, fornendo al cittadino un servizio più rapido ed efficiente e risparmiando notevolmente sui costi di gestione.

Presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri è stato istituito — in attuazione del D.Lgs. 30 giugno 2003, n. 196, recante il *Codice in materia di protezione dei dati personali* — il **Centro nazionale per l'informatica nella pubblica amministrazione (CNIPA)**, con compiti di promozione, indirizzo, gestione e pianificazione dei processi di innovazione tecnologica nelle amministrazioni centrali e locali dello Stato. Tuttavia, il fulcro normativo fondamentale per lo sviluppo informatico delle amministrazioni pubbliche è costituito dal **Codice dell'amministrazione digitale** (D.Lgs. 82/2005), una specie di *Costituzione del mondo digitale*, finalizzata alla semplificazione e al riassetto della normativa in materia di informatica nelle amministrazioni pubbliche.

Le innovazioni principali nel panorama giuridico sono rappresentate dal **documento informatico** e dalla **firma digitale**. Il documento informatico non è altro che la rappresentazione informatica di atti, fatti o dati giuridicamente rilevanti. La firma digitale, invece, è una vera e propria firma elettronica che garantisce con sicurezza l'identificazione di chi firma e la sua volontà di firmare, sostituendo sigilli, punzoni, timbri ecc. e conferendo, in tal modo, validità giuridica a qualsiasi attestazione nei rapporti tra privati, tra privati e pubbliche amministrazioni e tra amministrazioni.

Non meno importanti sono **Carta di identità elettronica (CIE)** e la **Carta nazionale dei servizi**, che diventano lo strumento chiave per razionalizzare e semplificare l'azione amministrativa. La *Carta dei servizi*, in particolare, si caratterizza quale strumento di autenticazione ed accesso a quei servizi e a quelle utilità che, proprio attraverso la rete Internet, le pubbliche amministrazioni offrono ai loro cittadini.

Di conseguenza quasi tutte le amministrazioni hanno i loro siti Internet, che sono il canale di comunicazione privilegiato attraverso il quale i cittadini possono dialogare con gli apparati della macchina amministrativa. I siti devono riportare tutta una serie di dati per permettere agli utenti di orientarsi: l'organigramma per sapere chi fa cosa; gli indirizzi e-mail a cui rivolgersi per ciascuna necessità; l'elenco dei servizi forniti in rete; l'elenco di tutti i bandi di gara; l'elenco dei procedimenti svolti da ciascun ufficio con la loro durata e il nome del responsabile. Al riguardo l'art. 32 della **L. 18-6-2009, n. 69**, stabilisce che, a far data dal 1° gennaio 2010, gli obblighi di pubblicazione di **atti e provvedimenti amministrativi aventi effetto di pubblicità legale** si intendono assolti con la **pubblicazione nei propri siti informatici** da parte delle amministrazioni e degli enti pubblici obbligati.

Inoltre, per rendere operativa la tecnologia che permette di effettuare conversazioni telefoniche sfruttando una connessione Internet, sempre in conformità a quanto disposto dal *Codice dell'amministrazione digitale*, l'art. 36 della **L. 18-6-2009, n. 69** affida al *Centro nazionale per l'informatica nella pubblica amministrazione* il compito di provvedere alla realizzazione e alla gestione di un **nodo di interconnessione per i servizi "Voce tramite protocollo internet" (VOIP)** per il triennio 2009-2011.

Affinché sia assicurata una corretta gestione dei sistemi informatici e dei flussi informativi, nonché garantita la sicurezza e la riservatezza delle informazioni e, in più, la salvaguardia e l'autonomia del patrimonio informativo di ciascuna pubblica amministrazione, il *Codice dell'amministrazione digitale* prevede la creazione di un **sistema pubblico di connettività**, definendo le finalità, i servizi, gli obblighi per le pubbliche amministrazioni, le strutture organizzative preposte al governo del sistema stesso.

Nella pubblica amministrazione digitale i cittadini e le imprese hanno **nuovi diritti** che il legislatore precisa e definisce:

- a) **diritto all'uso delle tecnologie**: i cittadini e le imprese hanno diritto di usare le moderne tecnologie informatiche per tutti i rapporti con qualsiasi amministrazione dello Stato;

- b) **diritto di partecipazione al procedimento informatico e all'accesso:** in particolare i cittadini e le imprese hanno *diritto di accedere a tutti gli atti* che li riguardano e di partecipare a tutti i procedimenti in cui sono coinvolti tramite le moderne tecnologie informatiche e telematiche;
- c) **diritto di effettuare qualsiasi pagamento in forma digitale:** i cittadini e le imprese hanno il diritto di effettuare qualsiasi pagamento verso le pubbliche amministrazioni centrali attraverso le tecnologie informatiche e telematiche;
- d) **diritto all'utilizzo della posta elettronica certificata:** i cittadini e le imprese (che ne fanno richiesta) hanno diritto a ricevere via e-mail, all'indirizzo dichiarato, tutte le comunicazioni provenienti dalle pubbliche amministrazioni. La posta elettronica sarà certificata, ossia sarà certa la data e l'ora della spedizione e della ricezione nonché della sua provenienza.
- L'art. 35 della **L. 18-6-2009, n. 69**, prevede che, in *alternativa* alla casella di posta elettronica certificata, ai *cittadini che ne facciano richiesta* possa essere attribuito *analogo indirizzo di posta elettronica* basato su tecnologie che certifichino data e ora dell'invio e della ricezione delle comunicazioni nonché l'integrità del loro contenuto. L'art. 34, comma 1, della stessa **L. 69/2009** attribuisce alle **pubbliche amministrazioni regionali e locali** la facoltà di assegnare ai *cittadini residenti* caselle di posta elettronica certificata atte alla trasmissione di documentazione ufficiale;
- e) **diritto alla partecipazione:** lo Stato favorisce ogni forma di uso delle nuove tecnologie per promuovere una maggiore partecipazione dei cittadini, anche residenti all'estero, al processo democratico e per facilitare l'esercizio dei *diritti politici e civili* sia individuali che collettivi;
- f) **diritto a trovare on line tutti i moduli e i formulari validi e aggiornati:** i cittadini e le imprese avranno diritto *a trovare in rete tutti i moduli* e i formulari e tutti i documenti rilevanti per qualsiasi pratica verso le pubbliche amministrazioni.

Il principio di imparzialità. («I pubblici uffici sono organizzati secondo disposizioni di legge in modo che siano assicurati ... l'imparzialità dell'amministrazione»), che può assumere sia un significato negativo, sia un significato positivo.

Sotto il primo profilo, infatti, tale principio obbliga la pubblica amministrazione a comportarsi nello stesso modo nei confronti di tutti i cittadini, *senza operare alcuna discriminazione* (in pratica si tratta di un *obbligo di non fare*). Lo stesso principio, però, può essere inteso in senso positivo come *obbligo di fare*, in particolare nell'obbligo di non privilegiare alcun particolare interesse, ma identificare e valutare tutti quelli coinvolti affinché la scelta finale operata sia il risultato consapevole e coerente di un completo esame dei fatti e degli interessi in gioco.

Dal principio di imparzialità derivano:

- a) *il divieto di discriminazioni*. Tutti i soggetti, indiscriminatamente, devono essere ammessi al godimento dei pubblici servizi.
- b) *l'obbligo* per la pubblica amministrazione *di ponderare tutti gli interessi*;
- c) *il diritto* per i cittadini (correlativo all'obbligo di astensione) *di ricusare* il funzionario nei casi in cui questi debba decidere su questioni in cui è personalmente interessato.

Il principio della trasparenza. Si tratta di un principio che non trova un riferimento esplicito nella Costituzione, ma che può ricavarsi dalla legislazione ordinaria e in particolare, dalle norme contenute nella legge sul procedimento amministrativo (L. 241/1990); esso va inteso come diritto del privato cittadino di poter conoscere nella maniera più agevole possibile e di controllare l'attività della pubblica amministrazione, così da avere la possibilità di difendersi contro eventuali abusi; da un altro punto di vista il principio va inteso come obbligo per la pubblica amministrazione di mettere a disposizione di chiunque vi abbia interesse tutte le informazioni riguardanti la propria attività. Ovviamente non tutte le informazioni possono essere rese di pubblico dominio, dal momento che esistono atti, riguardanti ad esempio settori particolari dell'attività della pubblica amministrazione (ad esempio, la difesa dello Stato, la politica economica e monetaria) oppure che contengono informazioni di natura strettamente personale, che non possono essere divulgate.

La principale conseguenza dell'affermazione del principio della trasparenza è il diritto spettante ad ogni cittadino di avere **accesso agli atti e ai documenti** che sono elaborati dalla pubblica amministrazione e, in particolare, il diritto di poter visionare quegli atti che lo riguardano direttamente.

Uno degli effetti pratici dell'affermazione di questo diritto si può riscontrare nel settore dei concorsi pubblici. La commissione esaminatrice, infatti, deve consentire ai candidati che hanno partecipato al concorso la visione delle prove da loro sostenute, qualora venga presentata tale richiesta.

L'affermarsi del principio della trasparenza ha comportato diverse conseguenze sul piano dell'azione amministrativa e in particolare:

- a) l'*obbligatorietà del provvedimento amministrativo*, con conseguente possibilità da parte del privato di controllare l'esattezza dell'operato della pubblica amministrazione;
- b) il *diritto dei privati di partecipare attivamente al procedimento amministrativo*, in modo da controllare dall'interno lo sviluppo dell'azione dei pubblici poteri (cd. *principio del giusto procedimento*);
- c) l'*obbligo di motivazione del provvedimento amministrativo*, che impone di spiegare i motivi per cui una determinata decisione amministrativa è stata adottata e non limitarsi ad una semplice accettazione o rifiuto.

Al fine di aumentare la trasparenza dei rapporti tra le amministrazioni pubbliche e gli utenti, la **L. 18-6-2009, n. 69**, stabilisce che — a decorrere dal 1° gennaio 2009 — ogni amministrazione pubblica debba determinare e pubblicare, con cadenza annuale, nel proprio *sito internet* o con altre forme idonee:

- a) un *indicatore dei propri tempi medi di pagamento relativi agli acquisti di beni, servizi e forniture*, denominato “**indicatore di tempestività dei pagamenti**”;
- b) i **tempi medi di definizione dei procedimenti e di erogazione dei servizi** con riferimento all'*esercizio finanziario precedente*.

Le **modalità di attuazione del predetto obbligo informativo** sono definite con decreto del *ministro per la pubblica amministrazione e l'innovazione*, di concerto con il *ministro dell'economia e delle finanze* da adottare entro un mese dalla data di entrata in vigore della stessa legge.

Il principio di ragionevolezza. Tale principio costituisce un criterio in cui confluiscono i principi di *eguaglianza*, di *imparzialità* e di *buon andamento*; esso implica, infatti, al di là del rispetto delle prescrizioni normative, che l'azione amministrativa debba adeguarsi ad un **canone di razionalità operativa**, sì da evitare decisioni arbitrarie ed irrazionali (MORBIDELLI); esso si traduce perciò anche nell'adeguatezza e proporzionalità dell'azione amministrativa allo scopo perseguito.

Più che atteggiarsi come principio, la ragionevolezza si connota in realtà come criterio mediante il quale si può valutare il rispetto di norme o di principi ogni volta che non è possibile o è troppo difficile raggiungere delle certezze (SORACE).

La violazione di tale criterio comporta un **vizio di eccesso di potere**, in particolare in relazione alle figure sintomatiche del *difetto di motivazione* (es. si disattende immotivatamente il tenore di un parere precedentemente acquisito), o di *ingiustificata disparità di trattamento* (ove ci si comporti in maniera diversa dinanzi a situazioni analoghe) o di *contraddittorietà* della motivazione stessa.

I principi di sussidiarietà, di adeguatezza e di differenziazione.

- a) *il principio di sussidiarietà* determina l'attribuzione della generalità dei compiti e delle funzioni amministrative all'autorità territorialmente e funzionalmente più vicina ai cittadini interessati;
- b) *il principio di adeguatezza* rapporta l'azione amministrativa all'idoneità organizzativa dell'amministrazione ricevente le funzioni;
- c) *il principio di differenziazione* comporta che nel conferimento delle funzioni si tenga conto delle diverse caratteristiche, anche associative, demografiche, territoriali e strutturali degli enti riceventi.

4) Compiti e funzioni

L'attività decisionale della P.A. è volta a curare gli interessi che vengono considerati dal relativo ordinamento come essenziali per l'organizzazione, la tutela e la promozione della società che fa capo ad essa.

Vi sono, quindi, dei compiti che, seguendo la classificazione della dottrina tradizionale, possono definirsi *primari*, in quanto costituiscono un presupposto necessario, immancabile per la stessa esistenza del corpo sociale (SANDULLI). Si tratta dei compiti volti alla organizzazione e conservazione non solo della comunità degli amministrati, ma anche dello stesso apparato amministrativo.

Diversamente, gli aspetti attinenti alla promozione ed alla tutela della comunità (al suo benessere) risentono della concezione dello Stato condivisa dalle forze politiche al potere, per cui sono tanto più presenti quanto maggiormente sviluppato è il concetto di *Stato sociale*.

L'attività amministrativa dello Stato e delle autonomie locali, svolta autoritativamente o con mezzi economico-privatistici, è volta quindi alla promozione e/o all'offerta di servizi pubblici, contrassegnati dalla prevalenza di attività materiali su quelle pubbliche, e che, richiedendo un'organizzazione in forma imprenditoriale, si rivolgono normalmente ad una collettività indifferenziata.

Lo svolgimento dei compiti e l'espletamento dei servizi che la pubblica amministrazione si propone di realizzare sono finanziati essenzialmente grazie all'*imposizione tributaria* (salvo per i servizi che vengono offerti gratuitamente o a prezzo cd. politico o simbolico); inoltre, parte degli obiettivi che si prefigge lo Stato in campo economico, sono stati perseguiti non solo mediante la costituzione di appositi enti di gestione (IRI, ENI, EFIM) — soprattutto in passato — che hanno controllato imprese pubbliche e partecipazioni statali, ma anche con sistemi di *sostegno all'attività economica privata* (contributi, sovvenzioni, sgravi fiscali). Negli ultimi 20 anni la presa di coscienza degli scarsi risultati ottenuti dall'impresa pubblica, rivelatasi quasi ovunque un fenomeno fallimentare, ha spinto gli Stati a ridurre drasticamente la loro presenza diretta nell'attività economica, e ad avviare processi di *privatizzazione* delle aziende e delle partecipazioni azionarie in mano pubblica.

Test di verifica

1) Il criterio di «buona amministrazione»:

- a) indica l'obiettivo del raggiungimento del massimo profitto con il minore sacrificio economico;
- b) indica l'obiettivo del massimo raggiungimento dell'interesse pubblico fissato dalla legge con il minore costo sociale;
- c) non trova applicazione nelle Regioni a Statuto speciale;
- d) non trova applicazione nelle aziende speciali per il principio *lex generalis non derogat lex speciali*.

2) Quale fra questi criteri dell'azione amministrativa non è indicato dall'art. 97 Cost.?

- a) legalità;
- b) trasparenza;
- c) buona amministrazione;
- d) imparzialità.

3) Il principio di imparzialità si desume:

- a) dalla sola Costituzione;
- b) dalla Costituzione e dalla legge ordinaria;
- c) dalla sola legge ordinaria;
- d) dalle interpretazioni dottrinarie e giurisprudenziali.

4) Quale tra i seguenti compiti non rientra nell'ambito della funzione amministrativa?

- a) ordine interno;
- b) finanza pubblica;
- c) benessere materiale e sociale della collettività;
- d) individuazione dei fini dello Stato.

5) Qual è la differenza fra atti politici e atti di alta amministrazione?

- a) gli atti politici non sono liberi nei fini, gli atti di alta amministrazione sì;
- b) gli atti politici non sono impugnabili innanzi al giudice amministrativo; gli atti di alta amministrazione sì;
- c) gli atti politici sono di pertinenza del Presidente della Repubblica, quelli di alta amministrazione del Governo;
- d) sono praticamente identici nel contenuto, la loro differenziazione si basa sulla diversità degli organi da cui promanano.

6) Quali mezzi di tutela il privato può esperire nei confronti degli atti politici?

- a) i ricorsi amministrativi: opposizione, ricorso gerarchico e ricorso al Capo dello Stato;
- b) il ricorso giurisdizionale innanzi al giudice amministrativo;
- c) nessuno. Rispetto a tali atti opera un sistema di controlli e di sanzioni di carattere politico;
- d) il ricorso giurisdizionale innanzi al giudice ordinario.

7) Il principio di legalità nel nostro ordinamento implica che gli atti del potere esecutivo e giurisdizionale:

- a) si fondano sempre su una legge che li prevede;
- b) rispettino i limiti che la pubblica amministrazione assegna loro;
- c) tengano sempre conto della volontà della comunità;
- d) siano nettamente distinti dagli atti del potere legislativo, pur trovando in essi la loro giustificazione.

8) Che cosa esprime il principio della separazione dei poteri?

- a) che ciascuna delle tre fondamentali funzioni dello Stato viene (tendenzialmente) affidata ad un apposito apparato organizzativo (potere) indipendente dagli altri;
- b) il divieto di concentrare tutto il potere nelle mani di una sola persona;

- c) che ogni potere è organizzato in modo tale da non entrare mai in rapporto con gli altri;
- d) che ogni potere è centralizzato ed è privo di organi periferici.

9) La firma digitale è uno strumento che:

- a) permette la partecipazione dei cittadini ai procedimenti informatici;
- b) garantisce l'identificazione di chi firma e la sua volontà di firmare;
- c) permette l'accesso a qualsiasi servizio erogato on line dalla pubblica amministrazione;
- d) rende possibile l'attivazione del servizio VOIP.

10) La funzione del sistema pubblico di connettività è quella:

- a) di fornire la rappresentazione informatica di atti, fatti o dati giuridicamente rilevanti;
- b) di rendere operativa la tecnologia che permette di effettuare conversazioni telefoniche sfruttando una connessione Internet;
- c) di garantire la corretta gestione dei sistemi informatici e dei flussi informativi, nonché garantire la sicurezza e la riservatezza delle informazioni;
- d) di provvedere alla realizzazione alla gestione di un nodo di interconnessione per i servizi «Voce tramite protocollo internet».

Soluzioni e commenti

- 1) La risposta esatta è la **b)**. Il principio di *buona amministrazione* (art. 97 Cost.) indica l'*obbligo per i funzionari amministrativi, e in genere per tutti gli agenti dell'amministrazione, di svolgere la propria attività secondo le modalità più idonee ed opportune al fine della efficacia, efficienza, speditezza ed economicità dell'azione*

amministrativa, con il minor sacrificio degli interessi particolari dei singoli (RESTA).

Quindi, *buona amministrazione* può ritenersi quella che riesce, nei limiti del possibile, a soddisfare i seguenti criteri generali:

- *economicità*;
- *rapidità*;
- *efficacia* (raffronto tra risultati conseguiti ed obiettivi programmati);
- *efficienza* (raffronto tra risorse impiegate e risultati conseguiti);
- *miglior temperamento degli interessi* in relazione all'interesse primario;
- *minor danno per i destinatari dell'azione amministrativa*.

Nell'adempimento di tale dovere viene lasciata una sfera più o meno ampia di discrezionalità all'agente circa il modo in cui meglio e più efficacemente perseguire l'interesse pubblico.

- 2) La risposta esatta è la **b)**. Il **principio di trasparenza** dell'azione amministrativa è sancito dalla L. 7-8-1990 n. 241, recante norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi. La L. 11-2-2005, n. 15, di modifica e integrazione della L. 241/1990, ha poi generalizzato tale principio affiancandolo ai **principi di economicità, efficienza e pubblicità**, quali criteri con la P.A. deve conformarsi nello svolgimento della propria attività.

La trasparenza dell'azione amministrativa consiste sostanzialmente nell'attribuzione ai cittadini del potere di esercitare un *controllo democratico* sull'operato dei soggetti pubblici al fine di verificarne la conformità agli *interessi sociali* ed ai *precetti costituzionali*.

Al conseguimento della trasparenza dell'azione amministrativa concorrono:

- il riconoscimento del diritto di partecipazione dei cittadini al procedimento;
- l'obbligo di motivazione del provvedimento amministrativo;

- la pubblicità del procedimento di formazione degli atti amministrativi;
- il diritto di accesso agli atti della P.A.

3) La risposta esatta è la **b)**. Questo principio è enunciato dagli **artt. 3 e 97 Cost.** ed afferma l'obbligo per la P.A. di svolgere la propria attività nel rispetto della giustizia, prendendo in eguale considerazione tutte le posizioni giuridiche che interagiscono con l'esercizio del proprio potere.

Esso non riguarda solo l'*organizzazione* della P.A. ma anche la stessa *attività* della P.A.

Conseguenze immediate dell'applicazione di tale principio sono le seguenti:

- ogni soggetto ha il diritto di essere ammesso ad usufruire dei servizi gestiti dagli enti pubblici e dei benefici che questi possono concedere;
- gli atti posti in essere in violazione del principio stesso sono illegittimi;
- il principio di imparzialità si attua, in *materia procedimentale*, a mezzo dell'*obbligo di astensione* dei titolari dei pubblici uffici a partecipare ad atti cui siano interessati essi stessi o i loro congiunti e del *diritto di rikusazione* da parte dell'interessato verso il funzionario inosservante dell'obbligo di astensione.

La **L. 241/1990**, attraverso una serie di disposizioni, riconosce al principio in parola il ruolo fondamentale che esso riveste nell'ambito dell'attività amministrativa mediante: l'istituto della *partecipazione al procedimento amministrativo*; l'istituto del *responsabile del procedimento*; il riconoscimento del *diritto di accesso agli atti amministrativi*.

4) La risposta esatta è la **d)**. L'ordinamento giuridico attribuisce alla funzione amministrativa il compito di perseguire gli interessi pubblici in conformità all'indirizzo politico di governo e alle leggi poste in essere dallo Stato nell'esercizio della funzione normativa (QUARANTA).

L'**individuazione dei fini dello Stato** (e quindi degli interessi pubblici da perseguire) **non rientra nella funzione amministrativa** ma si pone come suo *presupposto*; rientra piuttosto nell'attività politica.

La funzione amministrativa, infatti, è costantemente rivolta al raggiungimento di quei fini che si pongono di volta in volta in un dato momento storico.

- 5) La risposta esatta è la **b)**. Gli **atti politici** sono «atti del potere esecutivo, ma non atti di amministrazione, concernenti l'attività rivolta alla *conservazione* ed alla *produzione della vita dello Stato* nella sua unità istituzionale ed in vista dei suoi fini essenziali ed indivisibili». Non essendo atti amministrativi, essi *non sono soggetti alla giurisdizione amministrativa*, e, essendo essenzialmente liberi nei fini, salvo i limiti che discendono dalla Costituzione e dalle leggi costituzionali, **non possono essere sottoposti ad alcun sindacato di legittimità**. Dunque, la libertà teleologica e l'insindacabilità sostanziale delle determinazioni di carattere politico, fa sì che si ritenga che l'ordinamento non abbia inteso riconoscere ai privati alcuna forma di *tutela giuridica immediata* nei confronti degli atti politici.

Gli **atti di alta amministrazione** sono al contrario atti amministrativi che svolgono un **raccordo tra la funzione politica e la funzione amministrativa** trasferendo in *norme* ed in concreti *atti amministrativi* le scelte relative all'amministrazione effettuate in sede politica. Pertanto, gli atti di alta amministrazione **sono sottoposti al sindacato del giudice amministrativo**.

- 6) La risposta esatta è la **c)**. Gli atti politici si caratterizzano per la loro **insindacabilità**. Per quanto concerne i ricorsi amministrativi, nessuno di essi è ammissibile nei confronti degli atti politici e in particolare:
- l'opposizione è un rimedio straordinario, limitato alle sole ipotesi tassativamente previste, tra le quali non figurano gli atti politici;

- il ricorso gerarchico presuppone un organo superiore nella scala gerarchica, cui poter ricorrere, e invece gli atti politici sono emanati da organi *superiorem non recognoscentes*;
- il ricorso straordinario al Capo dello Stato è alternativo al ricorso giurisdizionale e quindi escluso nei casi di inespugnabilità di quest'ultimo.

Per quanto concerne, invece, la tutela giurisdizionale occorre distinguere:

- il ricorso innanzi al giudice amministrativo è escluso dall'art. 31 del T.U. del Consiglio di Stato;
- il ricorso innanzi al giudice ordinario è escluso poiché è esperibile solo per la tutela di diritti soggettivi.

Rispetto agli atti politici opera, tuttavia, un sistema di controlli e sanzioni di carattere politico, di competenza del corpo elettorale e del Parlamento, i quali possono, ad esempio, non confermare gli organi che si sono resi responsabili di un'attività censurabile.

- 7) La risposta esatta è la **a)**. Lo **Stato di diritto** è uno Stato «legale» che riconosce la supremazia della legge su qualsiasi soggetto dell'ordinamento, senza privilegi di sorta per nessuno, sicché gli atti del potere esecutivo o giurisdizionale devono trovare il proprio fondamento in una legge che li *preveda* rispettando i *limiti* che la stessa legge prescrive.
- 8) La risposta esatta è la **a)**. Le funzioni tipiche e fondamentali dello Stato possono riassumersi in:
- **funzione legislativa**, che consiste nella emanazione delle leggi, cioè nella produzione di norme giuridiche;
 - **funzione esecutiva**, che si concreta nell'esercizio dell'attività amministrativa, cioè nell'esecuzione di atti necessari per dare pratica attuazione alle disposizioni di legge;
 - **funzione giudiziaria**, che consiste nell'applicazione della norma al caso concreto e quindi nell'emanazione delle sentenze civili, penali e amministrative.

Ciascuna di queste funzioni viene tendenzialmente affidata ad un distinto complesso di organi, cioè ad un distinto potere, indipendente nei confronti degli altri.

La *funzione legislativa* è affidata al Parlamento, quella *esecutiva* compete al Governo mentre quella *giudiziaria* è attribuita alla Magistratura: questo in linea di principio. Negli ordinamenti attuali, tuttavia, la separazione delle funzioni non è più così netta, per la presenza di organi o di apparati di potere che non sono classificabili alla luce della tradizionale tripartizione elaborata da Montesquieu accade che il Governo svolga eccezionalmente la funzione propria del Parlamento, attraverso l'emanazione, sotto il controllo di quest'ultimo, di *decreti legislativi* e *decreti-legge* (artt. 76 e 77 Cost.); il Parlamento a sua volta è chiamato talvolta ad emanare anche provvedimenti concreti (c.d. *leggi-provvedimento*), che sono atti tipici del potere esecutivo; anche i giudici, del resto, svolgono compiti sostanzialmente amministrativi quando esplicano la c.d. *attività di volontaria giurisdizione*.

9) La risposta esatta è la **b)**. La **firma digitale** è una firma elettronica che garantisce con sicurezza l'identificazione di chi firma e la sua volontà di firmare. L'apposizione di questa firma integra e sostituisce sigilli, punzoni, timbri ecc. e dà validità giuridica a qualsiasi attestazione nei rapporti tra privati, tra privati e pubbliche amministrazioni e tra amministrazioni. Per rendere più sicura la firma elettronica questa deve essere certificata in maniera qualificata, ovvero da un ente certificatore che risponda ai requisiti di legge e che si faccia garante dell'affidabilità della firma. Il *Codice dell'amministrazione digitale* regola tale certificazione in modo da rendere al massimo sicura la firma elettronica, più e meglio di quanto ora succeda con la firma autografa.

10) La risposta esatta è la **c)**. Inoltre, la realizzazione del sistema pubblico di connettività avviene nel rispetto dei seguenti principi:

— **sviluppo architettonico e organizzativo** atto a garantire la natura federata, policentrica e non gerarchica del sistema;

- **economicità nell'utilizzo dei servizi di rete**, di interoperabilità e di supporto alla cooperazione applicativa;
- **sviluppo del mercato e della concorrenza nel settore delle tecnologie** dell'informazione e della comunicazione.

Una commissione di coordinamento curerà la gestione strategica del sistema. Le regole tecniche e di sicurezza per il funzionamento del sistema pubblico di connettività sono state dettate con D.P.C.M. del 1° aprile 2008.