

---

# *Diritto e processo amministrativo*

*Quaderni, 16*

---

GIULIO SPINA

## *La semplificazione amministrativa come principio dell'essere e dell'agire dell'amministrazione*

*Studio sull'evoluzione delle logiche  
di semplificazione amministrativa  
in Italia dal 1990 ad oggi*

---

**Edizioni Scientifiche Italiane**



Diritto e processo amministrativo

Quaderni, 16

### **Direzione**

Luigi Benvenuti, Giuseppe Caia, Marcello Clarich, Alfredo Corpaci, Vittorio Domenichelli, Rosario Ferrara, Erminio Ferrari, Enrico Follieri, Carlo Emanuele Gallo, Lucio Iannotta, Nino Longobardi, Enzo Maria Marengi, Ignazio Maria Marino, Alfonso Masucci, Francesco Merloni, Eugenio Picozza, Andrea Pubusa, Antonio Romano Tassone e Paolo Urbani

### **Comitato editoriale**

Sergio Agrifoglio, Nicola Aicardi, Massimo Andreis, Francesco Astone, Stefano Cognetti, Alfredo Contieri, Daniele Corletto, Alessandro Crosetti, Claudio Franchini, Giovanni Leone, Sebastiano Licciardello, Alessandro Lolli, Francesco Manganaro, Agostino Meale, Giorgio Orsoni, Vera Parisio, Sergio Perongini, Aristide Police, Fabio Saitta, Giovanni Antonio Sala, Maria Alessandra Sandulli, Ernesto Sticchi Damiani, Luisa Torchia, Diego Vaiano e Alberto Zito

### **Comitato scientifico per la valutazione, estraneo ed indipendente dalla direzione e gestione della collana**

Piergiorgio Alberti, Mario Calderera, José Luis Carro Fernández-Valmajor, Vincenzo Cerulli Irelli, Giovanni Duni, Françoise Fraysse, Vittorio Italia, Gérard Marcou, Mario Alberto Quaglia, Salvatore Raimondi, Nazareno Saitta, Filippo Salvia, Franco Gaetano Scoca, Ernesto Sticchi Damiani, Aldo Tiganò, Riccardo Villata.

*Il volume è stato sottoposto a peer-review di due professori ordinari, estranei alla direzione scientifica dei quaderni, che hanno espresso parere favorevole alla pubblicazione.*

GIULIO SPINA

La semplificazione amministrativa  
come principio dell'essere  
e dell'agire dell'amministrazione

Studio sull'evoluzione delle logiche  
di semplificazione amministrativa  
in Italia dal 1990 ad oggi



**Edizioni Scientifiche Italiane**

SPINA, Giulio

La semplificazione amministrativa come principio dell'essere e dell'agire dell'amministrazione  
Studio sull'evoluzione delle logiche di semplificazione amministrativa  
in Italia dal 1990 ad oggi

Quaderni di Diritto e processo amministrativo, 16

Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 2013

pp. 336; 24 cm

ISBN 978-88-495-2705-6

---

© 2013 by Edizioni Scientifiche Italiane s.p.a.

80121 Napoli, via Chiatamone 7

00185 Roma, via dei Taurini 27

**Internet:** [www.edizioniesi.it](http://www.edizioniesi.it)

**E-mail:** [info@edizioniesi.it](mailto:info@edizioniesi.it)

I diritti di traduzione, riproduzione e adattamento totale o parziale e con qualsiasi mezzo (compresi i microfilm e le copie fotostatiche) sono riservati per tutti i Paesi.

Fotocopie per uso personale del lettore possono essere effettuate nei limiti del 15% di ciascun volume/fascicolo di periodico dietro pagamento alla SIAE del compenso previsto dall'art. 68, comma 4 della legge 22 aprile 1941, n. 633 ovvero dall'accordo stipulato tra SIAE, AIE, SNS e CNA, CONFARTIGIANATO, CASA, CLAAI, CONFCOMMERCIO, CONFESERCENTI il 18 dicembre 2000.

*A mia moglie, Rosa.  
Per le mie notti di lavoro.  
Quelle in cui si addormenta  
senza me accanto.  
Quelle in cui sento ancora  
più forte il suo Amore.*



# Indice

<i>Introduzione</i>	11
---------------------	----

## PARTE PRIMA L'AMMINISTRAZIONE

### CAPITOLO I – *L'amministrazione pubblica. La PA in senso oggettivo e in senso soggettivo*

1. Ambito e finalità dell'indagine	19
2. L'amministrazione pubblica in senso oggettivo	24
3. L'amministrazione pubblica in senso soggettivo	29
4. L'influenza del diritto europeo sulla nozione di amministrazione pubblica	39
5. L'insufficienza dei modelli definatori tradizionali	44
6. L'amministrazione come attività e come organizzazione. Rilevanza delle due accezioni in tema di semplificazione amministrativa	48

## PARTE SECONDA LA COMPLESSITÀ E LA SEMPLIFICAZIONE

### CAPITOLO II – *Le cause della complessità dell'amministrazione*

1. Le finalità perseguite dall'apparato pubblico: l'interesse pubblico	55
2. La Costituzione e l'espansione dei compiti dello Stato: cenni	59
3. L'espansione dei compiti pubblici: cenni	62
4. Il modello ministeriale proprio del nostro apparato statale e regionale ed il c.d. modello dell'amministrazione per servizi	65
5. Semplificazione amministrativa e complessità normativa	67

CAPITOLO III – *Le logiche di semplificazione amministrativa in Italia. Riflessioni critiche e linee evolutive*

1. Premessa	74
2. Semplificazione amministrativa e competitività economica	74
3. La l. n. 241 del 1990	79
3.1. La conferenza di servizi	81
3.2. L'autocertificazione	83
3.3. La denuncia di inizio attività	84
3.4. Il silenzio assenso	85
3.5. Gli accordi fra le pubbliche amministrazioni e le attività consultive e valutative interne all'istruttoria	89
3.6. L'accelerazione dei tempi procedurali e il principio di non aggravamento	92
4. Le modifiche apportate dalla l. n. 537 del 1993	98
5. La l. n. 59 del 1997 e le altre leggi Bassanini	101
6. I decreti legislativi attuativi della riforma del 1997: lo Sportello Unico per le Attività Produttive	109
6.1. I principi del d.lg. n. 112 del 1998	109
6.2. Il regolamento SUAP di cui al d.P.R. n. 447 del 1998	114
6.2.1. Il principio di unicità dell'amministrazione	114
6.2.2. L'autocertificazione ed il procedimento	120
7. La prima legge di semplificazione (l. n. 50 del 1999)	127
8. La seconda legge di semplificazione (l. n. 340 del 2000) e la delegificazione	129
9. Alcune ulteriori considerazioni sulle logiche di semplificazione tra il 1997 e il 2000	132
10. La terza legge di semplificazione (l. n. 229 del 2003)	140
11. La quarta legge di semplificazione (l. n. 246 del 2005)	147
11.1. Le modifiche al SUAP	150
11.2. Evoluzione dell'approccio metodologico: l'organizzazione (in senso lato) della semplificazione	156
12. La l. 15 del 2005 ed il d.l. n. 35 del 2005 (conv. in l. n. 80 del 2005): le modifiche agli istituti di semplificazione previsti dalla legge sul procedimento amministrativo	170
13. Gli anni 2006 e 2007. La semplificazione come traslazione di costi e razionalizzazione settoriale	180
13.1. Il piano d'azione 2007	184
13.2. Il d.l. n. 7 del 2007 convertito in l. n. 40 del 2007	188
14. Il d.l. n. 112 del 2008 convertito in l. n. 133 del 2008	192

---

14.1. Semplificazione normativa e organizzativa e riduzione degli oneri amministrativi	192
14.2. Nuove logiche di semplificazione amministrativa: sussidiarietà orizzontale	197
14.3. La riforma dello sportello unico per le attività produttive: unicità dell'amministrazione, ruolo dei privati e diritto ad un'amministrazione semplice	201
14.4. I diversi livelli di governo coinvolti nelle politiche di semplificazione: i rapporti tra Stato, Regioni ed autonomie locali	208
15. Ulteriori interventi di semplificazione del 2008	215
16. La l. n. 69 del 2009. Le nuove modifiche alla legge sul procedimento amministrativo ed il valore del tempo speso dal cittadino	217
17. La semplificazione negli anni 2010 e 2011	230
17.1. Il d.l. n. 78 del 2010 convertito con codificazioni in l. n. 122 del 2010	230
17.1.1. Le modifiche alla disciplina della conferenza di servizi	230
17.1.2. La segnalazione certificata di inizio attività	235
17.1.3. Altri criteri seguiti delle politiche di semplificazione del 2010	239
17.2. Gli interventi del 2010 in materia di attività produttive	248
17.2.1. Il regolamento delle agenzie per le imprese: d.P.R. 159 del 2010	249
17.2.2. Il nuovo regolamento dello sportello unico per le imprese: d.P.R. n. 160 del 2010	252
17.3. Il piano per la semplificazione amministrativa per le imprese e le famiglie 2010-2012	262
17.4. Ulteriori interventi tra gli anni 2010 e 2011	268
18. La semplificazione amministrativa nel Governo Monti (anni 2011-2012)	272
18.1. Il c.d. decreto semplificazioni	274
19. La semplificazione amministrativa nel Governo Letta	280

PARTE TERZA  
LA SEMPLIFICAZIONE COME PRINCIPIO  
DELL'AGIRE DELL'AMMINISTRAZIONE

<i>CAPITOLO IV – Semplificazione amministrativa ed effettività dei diritti</i>	
1. Burocrazia e complicazione amministrativa	287
2. L'amministrazione come mediazione tra istituzioni e società civile	290
3. Il principio del buon andamento dell'azione amministrativa	295
4. Semplificazione amministrativa e buon andamento: dalla contrapposizione alla composizione del conflitto	297
 <i>CAPITOLO V – Considerazioni conclusive</i>	
1. Semplificazione amministrativa e semplificazione normativa	301
2. Semplificazione e diritti dei cittadini	302
3. Semplificazione e diritto amministrativo: il ruolo di garanzia del procedimento	304
4. La rilevanza della dimensione soggettiva della p.a.: il personale, il coinvolgimento dei livelli di governo e l'organizzazione amministrativa	307
5. Semplificazione come razionalizzazione	312
6. I compiti amministrativi e l'evoluzione del rapporto tra pubblico e privato	313
7. La semplificazione all'interno del processo di riforma della pubblica amministrazione	317
 <i>Bibliografia generale</i>	 323

## Introduzione

Il presente contributo è volto ad indagare in ordine alla complessa tematica della semplificazione amministrativa di cui, in particolare, si è scelto di approfondire gli aspetti più direttamente connessi al rapporto tra *semplificazione e procedimento amministrativo*.

Il tema in parola è stato analizzato con *approccio critico*, fuggendo dalle aprioristiche posizioni che, ponendo in luce esclusivamente la connessione tra complessità dell'apparato amministrativo e competitività economica, considerano la semplificazione come un bene in sé e per sé, così riducendo – si ritiene – la portata del principio in studio. Si è invece posto alla base della presente analisi l'importanza del *ruolo che l'amministrazione riveste all'interno della nostra società* e, in generale, in uno stato di diritto; dunque, la necessità del rispetto dei *principi dell'azione e del procedimento amministrativo come baluardo di legalità e garanzia dei diritti dei cittadini*. Occorre ancora premettere che il tema della semplificazione è qui analizzato dal punto di vista generale, senza dunque entrare nel merito delle varie misure di semplificazione proprie di ciascun settore amministrativo. Tuttavia, ove necessario alla trattazione, si è scelto di fare riferimento, a titolo esemplificativo, sempre alla medesima tematica, ovvero a quella ambientale (settore che, sebbene caratterizzato da notevoli peculiarità, pare in molti casi ben rappresentare sul piano pratico quanto, dal punto di vista generale e concettuale, si vuole esprimere).

Il lavoro – nato come aggiornamento dell'omonima tesi di ricerca realizzata dall'autore nell'ambito del Dottorato di ricerca in Istituzioni Amministrazioni e Politiche Regionali (Università degli Studi di Pavia - Università degli Studi di Milano, 2012) – è concettualmente suddiviso in tre parti: la prima è volta ad identificare, per così dire, l'*oggetto da semplificare* (parte I: «*L'amministrazione*»); la seconda è finalizzata all'analisi dell'*attività del semplificazione*, con particolare riferimento alla semplificazione amministrativa e procedimentale (parte

II: «*La complessità e la semplificazione*»); la terza è dedicata ad alcune *considerazioni e spunti di riflessione* conseguenti all'analisi svolta nelle precedenti due sezioni (parte III: «*La semplificazione come principio dell'agire amministrativo*»).

In particolare, la *prima parte* del lavoro è dedicata al concetto di amministrazione; l'indagine, propedeutica alla successiva analisi, è svolta nel capitolo primo, nel quale si indaga in ordine alla nozione di pubblica amministrazione che, ai nostri fini, potremmo definire l'oggetto da semplificare; tale indagine è volta non a ricercare e tentare di fornire una definizione giuridica di pubblica amministrazione, bensì a porre in luce la *complessità del fenomeno amministrativo*, evidenziando l'*importanza* – ai fini (anche) dell'attività di semplificazione – di considerare entrambe le *dimensioni e componenti in base alle quali l'amministrazione pubblica è stata tradizionalmente studiata e descritta*: quella *oggettiva* (che pone l'accento sull'attività che l'apparato pubblico è chiamato a svolgere) e quella *soggettiva* (che mette in risalto la componente organizzativa dell'amministrazione, evidenziando come questa sia composta da organi, uffici, persone, etc.); dimensioni, come si esporrà, in costante *evoluzione* e tra loro *intimamente connesse*.

La prima parte del lavoro, dunque, è finalizzata a porre in luce come non solo l'amministrazione come attività (la cui manifestazione avviene, tra l'altro, ma non solo, tramite lo strumento del procedimento amministrativo), ma anche l'amministrazione come organizzazione debba essere oggetto – dal punto di vista teorico e concettuale – dell'attività di studio in ordine alla semplificazione amministrativa e – dal punto di vista pratico-operativo – delle azioni di semplificazione in concreto pianificate e poste in essere.

I due capitoli che seguono (capitoli II e III) compongono la *seconda parte* del lavoro, avente ad oggetto l'evoluzione delle politiche di semplificazione nel nostro Paese.

Il capitolo secondo è dedicato, ancora in via preliminare, all'indagine inerente le cause della crescente complessità del nostro apparato burocratico. Il punto di partenza dell'analisi, sulla scorta di quanto analizzato nel precedente capitolo I, è costituito dall'indagine in ordine alla funzione che l'apparato pubblico è chiamato a svolgere all'interno del nostro ordinamento: la *cura in concreto dell'interesse*

*pubblico*. La realizzazione dell'interesse pubblico, allo stesso modo – come accennato – della nozione stessa di amministrazione, è in costante evoluzione e, col tempo, sempre più numerosi e specifici interessi sono divenuti pubblici, con il conseguente aumento dei compiti affidati all'apparato amministrativo. Di conseguenza, *la crescente complessità e complicazione amministrativa risulta fortemente collegata al tema dei compiti affidati al nostro apparato burocratico* (ed al loro aumento); in questi termini assume rilevanza la nozione di *funzione pubblica* nonché il progressivo ampliamento del concetto di interesse pubblico.

Sulla base di tutto quanto emerso dall'indagine svolta, nel terzo capitolo (che costituisce il cuore del lavoro e la parte più analitica di esso) è svolta l'analisi dei vari *strumenti giuridici di semplificazione amministrativa di volta in volta adottati nel nostro Paese*.

La finalità di detta analisi non è studiare singolarmente ed in modo analitico i vari istituti di semplificazione (conferenza di servizi, sportello unico, etc.); l'indagine è invece volta, incrociando le relative discipline di tali istituti così come succedutesi nel corso degli anni, ad identificare ed analizzare *l'evoluzione complessiva delle logiche di semplificazione*; si è tentato quindi, seguendo il *criterio cronologico*, di ricostruire il *percorso evolutivo*, dal *punto di vista giuridico*, delle politiche di semplificazione amministrativa in Italia e delinearne – sulla scorta anche delle relative elaborazioni dottrinali e giurisprudenziali – *caratteristiche, criticità e linee evolutive*. Particolare attenzione, ovviamente, è dedicata all'evoluzione della disciplina del *procedimento amministrativo* di cui alla l. n. 241 del 1990.

Premessa all'intera indagine svolta è la concezione dello studio del *diritto come fenomeno storico*, nella consapevolezza dello stretto rapporto tra norma e realtà concreta (sociale, economica, politica, etc.); realtà concreta nella quale la regola giuridica viene prodotta e trova, poi, applicazione. In questi termini il diritto viene dunque inteso come elemento non del tutto avulso dalle contingenze storiche ma, al contrario, ad esse intimamente connesso. La correttezza e rilevanza di tale approccio di analisi giuridica appare evidente – si ritiene – forse ancor di più proprio con riferimento all'indagine che ci si appresta a svolgere in ordine alla semplificazione amministrativa (che, infatti, non può che avere come punto di riferimento il fenomeno ammini-

strativo nel suo complesso). Il diritto, peraltro, così come l'amministrazione e l'attività di semplificazione non è qualcosa di immutabile nel tempo ma al contrario – come detto – in continuo movimento ed in trasformazione costante.

Nella *terza ed ultima parte* del lavoro si descrive la concezione di semplificazione amministrativa che qui si propone; anche tale parte si compone di due capitoli (capitoli IV e V).

Sulla scorta di quanto rilevato in precedenza, il quarto capitolo analizza il *principio di semplificazione alla luce del principio costituzionale del buon andamento di cui all'art. 97 della Costituzione*.

Come noto, infatti, l'esigenza di semplificazione può apparire in contrasto con i principi generali dell'azione amministrativa e con le esigenze di buon andamento ed imparzialità di cui al richiamato dettato costituzionale. Il quarto capitolo è dedicato a tale problematica e ad argomentare come detto contrasto possa essere superato; *la tesi che si propone è, in particolare, quella secondo cui il principio di semplificazione possa armonizzarsi con quello del buon andamento dell'azione amministrativa previsto dalla nostra Carta fondamentale*. Necessaria premessa a tali argomentazioni è l'importanza del *ruolo rivestito dall'amministrazione all'interno dello Stato di diritto*: in sintesi, amministrazione come soggetto deputato alla cura in concreto degli interessi pubblici; come luogo di concretizzazione degli astratti precetti normativi; come sede della mediazione tra società ed istituzioni; come soggetto chiamato a fornire servizi ai cittadini.

Ciò considerato, come evidente, solo un'amministrazione efficiente può, in concreto, rispondere compiutamente alla funzione che le è assegnata all'interno dell'ordinamento fornendo ai cittadini i servizi e le risposte di cui necessitano; inoltre, solo un'amministrazione efficiente è in grado di assicurare, proprio nello svolgimento della propria funzione, l'effettività dei diritti e delle garanzie postulati dalle norme e dai principi che governano l'azione amministrativa. Di contro, la complicazione burocratica rende difficile all'amministrazione lo svolgimento dei propri compiti, in contrapposizione proprio al principio costituzionale sopra richiamato.

Per questa via, dunque, pare potersi comporre il contrasto cui si è accennato tra semplificazione e buon andamento, intendendo – con le precisazioni che seguiranno – il principio di semplificazione in *rap-*

*porto di strumentalità* rispetto al principio di cui all'art. 97 Cost. La semplificazione amministrativa, pertanto, pare poter essere ricondotta all'esigenza di efficienza dell'agire amministrativo di cui è espressione appunto l'art. 97 Cost.; efficienza che è principio generale dell'azione amministrativa: modo di essere e di agire cui il nostro apparato burocratico è chiamato a conformarsi. Il principio di semplificazione, per questa via, pare poter così essere inteso quale specificazione, nella contingenza storica, del principio generale di buon andamento.

Nell'ultimo capitolo (capitolo V), in fine, si traggono le conclusioni scaturenti dall'intera analisi svolta, dalla quale emergono alcuni – si auspica – utili *elementi di riflessione* per la definizione ed implementazione delle future politiche di semplificazione.

Le considerazioni riportate in tale ultimo capitolo (tra l'altro in tema di rapporto tra diritti dei cittadini, semplificazione e diritto amministrativo, nonché in merito alla rilevanza della dimensione soggettiva ed organizzativa della p.a.: personale burocratico e diversi livelli di governo), in vero, più che puntuali valutazioni conclusive in merito ai singoli principi di semplificazione procedimentale analizzati nel capitolo quarto (ad esempio l'unicità dell'amministrazione o il criterio di proporzionalità), consistono in riflessioni di ampio respiro collocate nella visione più generale che vede la semplificazione – nel quadro dell'attuale *evoluzione del rapporto tra pubblico e privato* – come componente dell'essere e dell'agire dell'amministrazione e del suo processo di riforma.



PARTE PRIMA  
L'AMMINISTRAZIONE



## CAPITOLO I

# L'amministrazione pubblica. La PA in senso oggettivo e in senso soggettivo

SOMMARIO: 1. Ambito e finalità dell'indagine. – 2. L'amministrazione pubblica in senso oggettivo. – 3. L'amministrazione pubblica in senso soggettivo. – 4. L'influenza del diritto europeo sulla nozione di amministrazione pubblica. – 5. L'insufficienza dei modelli definatori tradizionali. – 6. L'amministrazione come attività e come organizzazione. Rilevanza delle due accezioni in tema di semplificazione amministrativa.

### 1. *Premessa. Ambito e finalità dell'indagine*

Qualunque aggregazione umana<sup>1</sup> non può vivere senza un complesso di regole volte a disciplinare i rapporti tra le persone che ne fanno parte. Allo stesso modo, risulta elemento essenziale di qualunque *aggregazione umana organizzata* la presenza di un *apparato* volto, quantomeno, a far osservare dette *regole*. In questi termini sem-

<sup>1</sup> L'aggregazione umana, secondo l'ottica della disciplina del diritto amministrativo, può essere descritta come quel fenomeno che porta alla formazione di un gruppo o corpo sociale il quale nasce dall'aggregazione, appunto, «intorno ad un fatto (...) ovvero ad un interesse, che accomuna in un determinato momento storico e con riferimento ad una determinata situazione territoriale, le persone stesse»; in questi termini, si approda al concetto di comunità, intesa come gruppo sociale costituito dall'insieme delle persone «accumulate dal fatto o dall'interesse costitutivo del vincolo di coesione». V. CERULLI IRELLI, *Corso di diritto amministrativo*, G. Giappichelli Editore, Torino, 2002, p. 2.

Occorre al riguardo esclusivamente rilevare che detta comunità è un gruppo sociale indifferenziato, ovvero costituito «da tutti coloro che si trovano ad essere vincolati nell'interesse comune»: i consociati, infatti, fanno parte della comunità «per il loro stesso essere, non in virtù di un fatto convenzionale o negoziale che li abbia nominativamente individuati». V. CERULLI IRELLI, *Corso*, cit., p. 2.

bra possa inquadrarsi il *fenomeno amministrativo*: la particolare comunità umana definita Stato moderno<sup>2</sup>, infatti, è – per quanto qui rileva – caratterizzata da quell'insieme di organi ed istituzioni volti, in via generale, alla realizzazione degli scopi che lo Stato decide di perseguire<sup>3</sup>; e proprio in questo contesto si inquadra l'amministrazione pubblica.

<sup>2</sup> Sul punto non può non rimandarsi quantomeno, tra gli altri, a F. BENVENUTI, *Evoluzione dello stato moderno*, in *Jus*, 1959, S. ROMANO, *L'ordinamento giuridico. Studi sul concetto, le fonti e i caratteri del diritto*, Spoerri, Pisa, 1918, C.F. GERBER, *Diritto Pubblico*, Milano, 1971 (in particolare: *Parte Terza*, par. 44 e ss.), G. BERTI, *La parabola della persona stato (e dei suoi organi)*, in *Quad. fiorentini* n. 11/12, 1982-1983, nonché, di recente, alla ricostruzione di H. HOFFMANN, *La libertà nello Stato moderno*, Guida, Napoli, 2009; con particolare riferimento al costituzionalismo si veda poi, U. ALLEGRETTI, *Profilo di storia costituzionale italiana – Individualismo e assolutismo nello stato liberale*, Bologna, 1989, C. MORTATI, *Costituzione (Dottrine generali)*, in *Enc. Dir.*, C. GHISALBERTI, *Costituzione dello Stato*, in *Enc. Dir.* e N. MATTEUCCI, voce “*Costituzionalismo*”, in N. BOBBIO, N. MATTEUCCI e G. PASQUINO (a cura di), *Dizionario di Politica*, Torino, 3<sup>a</sup> ed., 1992, pp. 249 e ss.

<sup>3</sup> In realtà le medesime riflessioni pare possano svolgersi anche con riferimento a particolari istituzioni sopranazionali quali, ad esempio, l'Unione Europea (con la necessaria precisazione delle ormai note peculiarità della Comunità europea rispetto alle altre organizzazioni internazionali); al riguardo, pur senza addentrarsi all'interno del tema della natura istituzionale dell'Unione, può notarsi come questa, pur non possedendo certi caratteri propri degli stati nazionali, indubbiamente ne possiede alcune caratteristiche essenziali; le riflessioni che quindi qui si propongono con riferimento al nostro contesto nazionale possono quindi – quantomeno in parte e, certo, con le dovute precauzioni – trovare fertile campo applicativo anche con riferimento alla dimensione europea (così come, peraltro, sul punto si tornerà nel prosieguo, anche relativamente alla dimensione regionale e degli enti locali). Si ricordi al riguardo la fortunata definizione della Comunità europea di SCHWARZE come «comunità di diritto amministrativo» (SCHWARZE, *Developing Principles of European Administrative Law*, in *Public L.*, 1993, p. 229), o anche le note elaborazioni dottrinali fornite S. CASSESE, *L'influenza del diritto amministrativo comunitario sui diritti amministrativi nazionali*, 1993, p. 329. Al riguardo si ricorda come sia stato osservato che «il diritto comunitario rileva direttamente per tutti i propri soggetti», i singoli (persone fisiche e giuridiche) e gli Stati membri, «conferendo loro nuove situazioni giuridiche soggettive comunitarie ed assicurando strumenti giuridici per far valere queste situazioni tanto in sede nazionale, quanto in sede comunitaria». M.P. CHITI, *Diritto Amministrativo Europeo*, Giuffrè, Milano, 2008, p. 159. Così, pare potersi notare come l'apparato burocratico europeo abbia in realtà conosciuto nel corso degli anni un'evoluzione simile a quella degli apparati burocrati-

Tradizionalmente, la nozione di *pubblica amministrazione*, per quanto attiene all'evoluzione del diritto pubblico nazionale, è stata elaborata in base a due criteri<sup>4</sup>: l'uno volto all'identificazione dell'amministrazione pubblica in base alle *attività* o alla *funzione* da questa svolta; l'altro finalizzato all'individuazione dei *sogetti* che la compongono. Può dunque dirsi che si ha un significato *oggettivo* di pubblica amministrazione, così come uno *oggettivo*.

Sul punto si vuole subito precisare che scopo della breve indagine che segue circa la nozione di amministrazione pubblica non è ripercorrere gli orientamenti speculativi volti alla ricostruzione di tale concetto giuridico, né (tentare di) approdare ad una definizione giuridica di pubblica amministrazione. Le considerazioni che si esporranno, invece, sono da un lato propedeutiche alla necessaria identificazione del campo d'indagine del lavoro, dall'altro – e soprattutto – finalizzate a sottolineare alcune caratteristiche appartenenti all'ampia nozione di amministrazione pubblica le quali, poste in luce nel corso dell'evoluzione degli schemi ricostruttivi circa tale nozione, costituiscono uno dei punti di partenza su cui si basano le considerazioni che si esporranno in tema di semplificazione amministrativa. In altre parole, prima di affrontare il tema della semplificazione, occorre analizzare quello dell'*oggetto da semplificare* che, per ora, possiamo identificare – in termini volutamente molto generici – nell'amministrazione pubblica.

Occorre ancora premettere che quanto all'*approccio metodologico* che si intende seguire nell'indagine che ci si appresta a compiere in ordine al concetto tecnico-giuridico di amministrazione pubblica sarà necessario abbracciare la *concezione dinamica ed evolutiva del diritto*,

fici statali, se non altro in termini di aumento di compiti e di conseguente aumento in termini di dimensioni e, quindi, di complessità: sul punto, in particolare, è stato evidenziato il percorso di progressivo aumento di rilevanza delle funzioni amministrative comunitarie, e dei connessi risvolti organizzativi, ponendo in luce come detto aumento sia una naturale conseguenza tanto delle questioni amministrative direttamente gestite dell'Unione (quantitativamente delimitate, ma di cruciale rilevanza), quanto del fenomeno di «coamministrazione con le strutture amministrative nazionali». *Ibidem*, 348. Sul punto si rimanda inoltre all'analisi di M.P. CHITI e G. GRECO (diretto da), *Trattato di diritto amministrativo europeo*, Milano, Giuffrè, 2<sup>a</sup> ed., 2007, parte generale, tomo I.

<sup>4</sup> Così riassunti in termini generali.

nella consapevolezza dell'importanza che assume la variabile del contesto storico con riferimento a qualunque definizione giuridica (non solo normativa)<sup>5</sup>. Da ciò, ovviamente, deriva una certa *relatività degli schemi ricostruttivi* in ordine al concetto di amministrazione pubblica; relatività, tuttavia, che si ritiene connaturale a qualunque indagine giuridica e, a maggior ragione, a quella che ci si appresta a compiere. Il diritto, difatti, non è «esaurito dalle norme legislative o tutto rappresentato dalle costruzioni dogmatiche»<sup>6</sup>: esso invece, come da tempo la dottrina ha osservato, va inteso come fenomeno storico, quale «naturale prodotto della società»<sup>7</sup>. Se da un lato appare dunque essenziale nello studio di qualunque problematica giuridica utilizzare *approccio sistematico e categorie dogmatiche*, dall'altro, per la corretta identificazione (anche) della questione giuridica in analisi risulta indispensabile partire dalla consapevolezza proprio della «relatività degli schemi giuridici» cui si è accennato<sup>8</sup>, da leggersi, si ritiene, alla luce dello stretto e dinamico rapporto intercorrente tra diritto e società<sup>9</sup>. Consapevolezza che – è bene precisare – risulta solo appa-

<sup>5</sup> Sul punto, infatti, è stato posto in luce come qualunque nozione di amministrazione pubblica cui si approdi non possa essere considerata come universale, proprio in quanto strettamente connessa alle mutevoli contingenze storiche. F. BASSI, *Contributo allo studio delle funzioni dello Stato*, Milano, 1969, 7, richiamato anche da M.R. SPASIANO, *La funzione amministrativa: dal tentativo di frammentazione allo statuto unico dell'amministrazione*, in *Dir. amm.* 2004, II, p. 297.

<sup>6</sup> Così, P. DE FRANCISCI, *Dogmatica e storia nell'educazione giuridica*, in P. DE FRANCISCI e E. BETTI, *Questioni di metodo, diritto romano e dogmatica odierna*, Edizioni New press, Como, 1997, p. 109.

<sup>7</sup> L'importanza dell'indagine storica, dunque, risiede in ciò: che la storia, senza perdere mai di vista tale realtà spirituale, «*proprio per meglio comprenderla, ne considera le manifestazioni fenomeniche nel loro processo*». P. DE FRANCISCI, *Dogmatica*, cit.

<sup>8</sup> L'elaborazione dogmatica, in questa logica, svolge una fondamentale funzione, possedendo un valore strumentale all'attività di studio, analisi ed interpretazione, in quanto mezzo idoneo a rappresentare «nel modo più confacente il fenomeno giuridico». P. DE FRANCISCI, *Dogmatica*, cit., p. 109; è bene qui precisare come si condivide l'opinione secondo la quale la dogmatica giuridica, e le ripartizioni sistematiche alla quale conduce, non possono avere la funzione di annullare l'incertezza, bensì quella di riuscire a rendere «l'aumento delle incertezze sopportabile». N. LUHMANN, *Sistema giuridico e dogmatica giuridica*, Bologna, 1978, p. 46.

<sup>9</sup> Sul punto si rimanda, con particolare riferimento anche allo specifico rapporto

rentemente in contrasto con il necessario approccio scientifico (sistemica e dogmatica) cui si è in precedenza accennato<sup>10</sup>.

Con queste precisazioni, inoltre, l'indagine in ordine al concetto di amministrazione pubblica assume forse un'ulteriore utilità e valenza pratica, data proprio dal fatto che essa, in quanto intimamente legata ed influenzata dal contesto temporale, può forse aiutare a comprendere – tematica fondamentale, come si esporrà, con riferimento alla semplificazione amministrativa – quale sia il ruolo che l'amministrazione assume oggi all'interno della nostra società e delle nostre istituzioni<sup>11</sup>.

tra amministrazione, legislazione e politica a G. BERTI, *La responsabilità pubblica (Costituzione e Amministrazione)*, Cedam, Padova, 1997, in particolare p. 153, 180, 188, 361 e s.

<sup>10</sup> Sul tema del fuggevole equilibrio tra gli schemi giuridici da un lato e le contingenze e le istanze temporali dall'altro si veda A. CAVANNA, *Storia del diritto moderno in Europa, Le fonti e il pensiero giuridico*, vol. 1, Giuffrè, Milano, 1982, il quale, eloquentemente, ricorda che «il diritto è storia». All'interno del nostro sistema di diritto positivo, dunque, il giurista deve svolgere l'indispensabile ruolo di intermediazione tra norma e società (quella che la norma stessa vuole regolare): il giurista diventa così «voce della comunità». P. GROSSI, *Prima lezione di diritto*, Roma-Bari, 2003, p. 109. Alla stessa opera (in particolare pp. 13 e ss.) si rimanda con riferimento alla stretta connessione tra i concetti di «ordinamento» e «diritto».

<sup>11</sup> In questi termini SPASIANO, il quale, in merito all'indagine relativa ai compiti ed alle funzioni pubbliche, ha posto in luce l'importanza di comprendere il «compito che l'amministrazione pubblica assume su di sé in un certo contesto, secondo le specifiche connotazioni giuridiche che l'ordinamento le attribuisce». M.R. SPASIANO, *La funzione amministrativa: dal tentativo di frammentazione allo statuto unico dell'amministrazione*, in *Dir. amm.* 2004, II, p. 297. Si veda al riguardo anche F. MODUGNO, voce *Funzione*, in *Enc. dir.*, XVIII, Milano, 1969, pp. 301 e ss.

In via generale può al riguardo quantomeno ricordarsi, tra le più note ricostruzioni del rapporto tra diritto e società, quella di ROMANO, il quale afferma che «l'ordine sociale che è posto dal diritto non è quello che è dato dalla esistenza, comunque originata, di norme che disciplinino i rapporti sociali: esso non esclude tali norme, anzi se ne serve e le comprende nella sua orbita, ma, nel medesimo tempo, le avanza e le supera. Il che vuol dire che il diritto, prima di essere norma, prima di concernere un semplice rapporto o una serie di rapporti sociali, è organizzazione, struttura, posizione della stessa società in cui si svolge e che esso costituisce come unità». In questo senso, dunque, potrebbe affermarsi non solo che *ubi societas ibi ius*, ma anche che *ubi ius ibi societas*. S. ROMANO, *L'ordinamento giuridico. Studi sul concetto, le fonti e i caratteri del diritto*, Spoerri, Pisa, 1918, p. 28. Sul piano co-

## 2. *L'amministrazione pubblica in senso oggettivo*

Quanto alla qualificazione dell'amministrazione nel suo significato oggettivo, l'identificazione della funzione svolta dall'apparato amministrativo, e dunque l'identificazione del medesimo in base al *criterio funzionale* (è pubblico – in estrema sintesi – l'apparato che svolge una funzione o attività ritenuta, appunto, pubblica), discendeva dalla nota tripartizione dei poteri statali in legislativo, esecutivo e giudiziario. Sul punto occorre preliminarmente rilevare come il principio della separazione dei poteri va invero inteso in senso flessibile e non, invece, come rigida regola di distinzione e divisione di funzioni dotata di efficacia cogente<sup>12</sup>. Ad ogni modo, in base a tale ricostruzione la funzione dell'amministrazione, determinata quasi in via residuale rispetto a quella attribuita all'organo legislativo ed ai giudici, è stata identificata nella *cura, in concreto, degli interessi della collettività, degli interessi pubblici*. Al riguardo, si vuole esclusivamente sottolineare, da un lato, l'importanza attribuita alla notazione che trattasi di attività di cura «*in concreto*»<sup>13</sup>, dall'altro, il *carattere articolato e diffe-*

stituzionale si rimanda all'elaborazione fornita, in particolare, da T. MARTINEZ, *Diritto costituzionale*, Giuffrè, Milano, 2010, pp. 185 e ss. e G. DE VERGOTTINI, *Diritto costituzionale*, Cedam, Padova, 2012, pp. 71 e ss. Da ultimo si ricorda essenzialmente come sia stato autorevolmente sottolineato come le componenti proprie e primarie dell'ordinamento giuridico siano la plurisoggettività (ovvero il complesso dei componenti del gruppo), l'organizzazione e la normazione. M.S. GIANNINI, *Gli elementi degli ordinamenti giuridici*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1958, pp. 240 e ss. Dunque, alla luce di tale ricostruzione, col termine ordinamento giuridico va inteso qualunque gruppo organizzato effettivamente produttore di norme giuridiche proprie. M.S. GIANNINI, *Gli elementi degli ordinamenti giuridici*, *ivi*, 1958, p. 219 e s.; si veda al riguardo anche F. MODUGNO, voce *Ordinamento giuridico*, in *Enc. Dir.* XXX, Milano, 1980, pp. 678 e ss.

<sup>12</sup> Si veda, ad esempio, quanto osservato in merito al tema dei regolamenti amministrativi (appartenenti all'amministrazione) ed al loro rapporto con la legge (di certo espressione del potere legislativo) in S. ROMANO, *L'ordinamento giuridico*, cit.

<sup>13</sup> Nell'identificare in senso funzionalistico l'attività dell'amministrazione pubblica come cura in concreto degli interessi generali della comunità la dottrina ha evidenziato l'importanza rivestita dall'attività di cura in concreto, proprio nel contraddistinguere e caratterizzare l'attività amministrativa e, contemporaneamente, nel distinguerla rispetto ad altre attività, anch'esse di diritto pubblico (come ad esempio quella legislativa) che pure risultano volte alla cura degli interessi pubblici. V.

renziato delle varie funzioni svolte dall'apparato amministrativo (da quelle caratterizzate da immediatezza e praticità<sup>14</sup>, a quelle di natura regolamentare e generale, propedeutiche alle prime<sup>15</sup>); dette funzioni, è stato osservato, possono essere ricondotte ad unità concettuale ponendo l'accento sulla caratteristica di concretezza ed immediatezza che contraddistingue l'attività svolta dall'apparato pubblico, in quanto anche le funzioni non dotate specificatamente di tale attributo, hanno pur sempre una natura antecedente e strumentale o successiva a queste<sup>16</sup>.

*Tale nozione di pubblica amministrazione, tuttavia, non va intesa in senso assoluto; concependola come tale, infatti, rischierebbe di crollare di fronte all'eccezione circa l'assenza nel nostro assetto costituzionale, in capo al principio della separazione dei poteri, del connotato della cogenza; cogenza che invece, come noto, caratterizza le norme giuridiche in senso proprio. Si pensi, inoltre, a quanto, in conseguenza del progressivo aumento dei compiti attribuiti o svolti dell'amministrazione, si siano ampliate a dismisura la tipologie delle attività svolte dall'amministrazione pubblica (si vedano, ad esempio, le attività di programmazione o quelle di regolazione). Ulteriori perplessità circa una visione rigida del descritto orientamento interpretativo potrebbero altresì derivare dalla constatazione circa la netta e*

CERULLI IRELLI, *Corso*, cit., p. 20. È quindi nell'attività di cura in concreto degli interessi della comunità, e non tanto in quella di esecuzione della legislazione, che risiede l'essenza della funzione dell'amministrazione, come già autorevolmente evidenziato da S. ROMANO, *L'ordinamento giuridico*, cit.

<sup>14</sup> Si veda, tra i primi, G. ZANOBINI, *Corso di diritto amministrativo*, Giuffrè, Milano, 1957.

<sup>15</sup> Sul punto, M.P. CHITI, *Diritto*, cit., p. 304.

<sup>16</sup> In merito alla ricchezza delle variegate attività proprie dell'amministrazione, la possibilità di «individuare un nucleo specifico di attività concrete ed immediate, rispetto alle quali le altre si collocano in via antecedente o strumentale – come i programmi rispetto ai successivi provvedimenti particolari – o, in via successiva, in funzione di garanzia degli interessi pubblici o privati – come nel caso dei procedimenti di secondo grado di controllo o di tutela» è, tra gli altri, ricordata da CHITI il quale, peraltro, evidenzia che proprio detta ricchezza di funzioni ha portato alla formulazione della tesi del c.d. Stato amministrativo. M.P. CHITI, *Diritto*, cit., 305. Sul punto si rimanda a quanto elaborato in S. CASSESE, *La formazione dello Stato amministrativo*, Giuffrè, Milano, 1974.

progressiva autonomia assunta, all'interno del potere amministrativo (facendo riferimento alla tripartizione dei poteri cui si è accennato) dalla funzione di governo. Si osservi ancora come tale accezione di amministrazione parrebbe presupporre, almeno in parte, una visione dello Stato quale «depositario esclusivo del potere pubblico», quale «principio e fine dell'azione amministrativa»<sup>17</sup>. Diversamente, invece, l'evoluzione del rapporto tra pubblico e privato ha progressivamente portato all'ingresso di questo all'interno del campo di attività pubblica (punto sul quale, con altre finalità argomentative, si tornerà nel prosieguo della trattazione).

Già sulla base di tali generali riflessioni pare quindi più corretto ritenere che le richiamate elaborazioni dottrinarie in merito alla nozione oggettiva di amministrazione pubblica non vadano intese come rigide e inderogabili prescrizioni dogmatiche, bensì come utili chiavi di lettura nella comprensione della realtà, che manifestano la propria utilità proprio in quanto aiutano nella comprensione della concretezza fattuale senza, invece, ingabbiarla, e con essa l'interprete, in astratti precetti concettuali che, inevitabilmente, si discostano da questa<sup>18</sup>. Ciò detto, secondo tale visuale prospettica, pubblica ammini-

<sup>17</sup> Così M.R. SPASIANO, *La funzione amministrativa: dal tentativo di frammentazione allo statuto unico dell'amministrazione*, in *Dir. amm.* 2004, II, p. 297.

<sup>18</sup> Pare condividere tale lettura CHITI il quale esorta, con riferimento alla dottrina classica della pubblica amministrazione, a superare un approccio prettamente ideologico e a discostarsi dalla caratterizzazione dell'amministrazione pubblica nel contesto della divisione dei poteri dello Stato. M.P. CHITI, *Diritto Amministrativo Europeo*, cit., p. 309. Sul punto, è appena il caso di rilevare come si condivida l'orientamento in base al quale le ricostruzioni dogmatiche assumano rilevanza in ragione della funzione strumentale che svolgono rispetto all'analisi e comprensione del fenomeno giuridico nel suo complesso. Si ritiene, infatti, che la conoscenza del diritto sia una conoscenza scientifica, con la conseguenza che la medesima non può che essere di natura sistematica nonché basarsi anche sullo studio dogmatico della materia. Uno dei compiti del giurista, difatti, consiste proprio «nella rigorosa sistemazione formale e nella riduzione ad unità della varia, molteplice e dinamica fenomenologia sociale»; attività che perfettamente si attaglia all'indagine, in termini giuridici, in ordine al concetto di amministrazione pubblica e, poi, in merito alla sua semplificazione. Essenziale, dunque, è il «rigore logico e dogmatico nell'apprensione e sistemazione dei dati dell'esperienza giuridica» A. CAVANNA, *Storia del diritto moderno*, cit. 1982.

strazione può essere intesa, in senso oggettivo, quale attività di cura in concreto degli interessi pubblici. Con le precisazioni sin qui esposte, dunque, tale nozione svolge la propria utilità ai fini dell'inquadramento della problematica oggetto d'indagine.

Quanto al piano legislativo, si vuole segnalare esclusivamente quanto affermato dalla l. 15 marzo 1997, n. 59<sup>19</sup> la quale, all'art. 1, comma 2 dispone che «sono conferite alle regioni e agli enti locali (...) tutte le funzioni e i compiti amministrativi relativi alla cura degli interessi e alla promozione dello sviluppo delle rispettive comunità, nonché tutte le funzioni e i compiti amministrativi localizzabili nei rispettivi territori in atto esercitati da qualunque organo o amministrazione dello Stato, centrali o periferici, ovvero tramite enti o altri soggetti pubblici». Al riguardo, si osservi come l'attività amministrativa venga identificata, in piena armonia – si ritiene – con quanto sin qui illustrato, proprio nella cura degli interessi della comunità; in tale concezione di attività amministrativa, inoltre, rientra anche lo svolgimento di funzioni non propriamente riconducibili alla nozione di cura di interessi in senso stretto che, però, proprio alla luce dell'interpretazione del concetto giuridico di amministrazione pubblica in senso oggettivo secondo il *prisma dell'evoluzione storica*, possono ben farne parte, in ragione dello stretto collegamento funzionale e concettuale con il cuore specifico dell'attività amministrativa (ovvero – appunto – la cura in concreto degli interessi pubblici).

D'altronde, è noto come le attività svolte dall'apparato pubblico siano notevolmente aumentante nel corso del tempo. Sul punto, salvo quanto si dirà nel prosieguo, occorre rilevare esclusivamente quanto segue.

Tra i nuovi compiti amministrativi rientrano, innanzitutto, quelli di regolazione e controllo; alla luce del disposto di cui al comma 4, lett. a, del medesimo art. 1 in parola, infatti, sono esclusi dall'applicazione del citato comma 2 i compiti di regolazione e controllo

<sup>19</sup> L. 15 marzo 1997, n. 59 recante «Delega al Governo per il conferimento di funzioni e compiti alle regioni ed enti locali, per la riforma della Pubblica Amministrazione e per la semplificazione amministrativa» (in G.U. 17 marzo 1997, n. 63, *Suppl. ord.* n. 56).

quando già attribuiti con legge statale ad apposite autorità indipendenti, con la conseguenza logico-deduttiva che i compiti di regolazione e controllo non attribuiti, al momento dell'entrata in vigore della richiamata l. n. 59 del 1997 allo Stato o alle autorità indipendenti, risultando oggetto del conferimento di funzioni di cui al secondo comma dell'art. 1 in commento, fanno parte delle funzioni e compiti amministrativi relativi alla cura degli interessi e alla promozione dello sviluppo delle rispettive comunità, nonché, in generale, delle funzioni e dei compiti amministrativi che identificano la pubblica amministrazione nel suo significato oggettivo.

Allo stesso modo, in base al medesimo percorso interpretativo, rientrano all'interno dell'attività amministrativa i compiti di programmazione e progettazione. Il legislatore, infatti, precisa che dal conferimento di funzioni amministrative di cui al citato art. 1, secondo comma, sono esclusi anche i «compiti strettamente preordinati alla programmazione, progettazione, esecuzione e manutenzione di grandi reti infrastrutturali dichiarate di interesse nazionale con legge statale ovvero, previa intesa con la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano, con i decreti legislativi di cui al comma 1»<sup>20</sup>.

Risulta da ultimo d'interesse segnalare che all'interno dell'attività amministrativa rientra, peraltro, anche la promozione dello sviluppo economico, la valorizzazione dei sistemi produttivi e la promozione della ricerca applicata in quanto attività che «lo Stato, le regioni, le province, i comuni e gli altri enti locali assicurano nell'ambito delle rispettive competenze»<sup>21</sup>.

Tutto ciò considerato, si ritiene che, dal punto di vista giuridico, il *fenomeno amministrazione pubblica* vada letto come tale (e dunque innanzitutto come realtà fenomenica), con la conseguenza che anche la nozione (o la concezione) di pubblica amministrazione va evolvendosi in ragione del naturale mutamento del contesto sociale,

<sup>20</sup> Art. 1, comma 4, lett. b, l. n. 59 del 1997, così come modificato dall'art. 20, l. 24 novembre 2000, n. 340 e successivamente dall'art. 48, comma 2, l. 29 luglio 2000, n. 120.

<sup>21</sup> Art. 1, comma 6, l. n. 59 del 1997, così come modificato dall'art. 1, l. 16 giugno 1998, n. 191.

politico, culturale e giuridico<sup>22</sup>, racchiudendo in sé, per quanto riguarda il presente campo d'indagine, la *varietà e molteplicità di attività e funzioni* che oggi ad essa afferiscono<sup>23</sup>. In tale ottica, e con tale precisazione, questa, così come descritta in senso oggettivo, può ancora essere identificata con quello che, pur tuttavia, resta il cuore specifico della sua attività<sup>24</sup>, ovvero la cura concreta degli interessi pubblici. Da tale considerazione, che, come si esporrà, assume assoluto rilievo relativamente all'indagine in ordine al *concetto di semplificazione amministrativa*, emerge l'importanza del *fine perseguito dall'azione pubblica*, nonché dalle *modalità stesse dell'agire amministrativo* che, disciplinato dal principio costituzionale del buon andamento e dell'imparzialità dell'amministrazione, costituisce, come si vedrà, parte integrante dell'indagine del presente lavoro. Amministrazione pubblica indica dunque, innanzitutto, l'attività di cura in concreto degli interessi generali della comunità.

### 3. *L'amministrazione pubblica in senso soggettivo*

L'amministrazione, però, non è solo attività.

Pubblica amministrazione è anche l'insieme degli enti, organi ed uffici che svolgono (o preposti allo svolgimento di) determinate attività; pubblica amministrazione, dunque, indica in questi termini un *insieme di soggetti*<sup>25</sup>. Essa, infatti, può anche essere definita come il

<sup>22</sup> Al riguardo eloquente è SPASIANO il quale rileva come la funzione amministrativa costituisca un concetto giuridico la cui accezione «va estrapolata sia da dati di diritto positivo, sia da quei fenomeni di natura politica e sociale che dei primi costituiscono la causa». M.R. SPASIANO, *La funzione amministrativa: dal tentativo di frammentazione allo statuto unico dell'amministrazione*, in *Dir. amm.* 2004, II, p. 297. Sul punto si vide anche G. ZANOBINI, *Corso di diritto amministrativo*, Milano, 1959 (III ed.).

<sup>23</sup> Riguardo alla nozione di funzione pubblica quale concetto giuridico si veda F. S. SEVERI, voce *Funzione pubblica*, in *Dig. disc. pubbl.*, VII, Torino, 1991, 70 e ss. In particolare, sull'accezione giuridica, non univoca, del termine "funzione" si veda, ancora, F. MODUGNO, voce *Funzione*, in *Enc. dir.*, XVIII, Milano, 1969, pp. 301 e ss.

<sup>24</sup> M.P. CHITI, *Diritto Amministrativo Europeo*, cit., p. 309.

<sup>25</sup> Le persone giuridiche pubbliche, infatti, «non possono svolgere la loro atti-

complesso degli organismi pubblici che provvedono allo svolgimento dell'attività di cura in concreto (caratterizzata dunque da immediatezza e praticità) degli interessi pubblici, ovvero che esplicano la funzione amministrativa<sup>26</sup>. In questi termini, pertanto, il concetto di pubblica amministrazione in senso soggettivo indica i vari soggetti che, appunto, esplicano l'attività amministrativa<sup>27</sup>.

Sul punto appare rilevante lo sforzo compiuto dal legislatore al fine di identificare tali soggetti, tentando dunque di approdare ad una definizione ed identificazione del «settore pubblico». Tra i primi e più noti tentativi in tal senso si ricordano quelli risalenti al periodo tra la fine degli anni '70 e l'inizio degli anni '80 e, in particolare, alla l. 5 agosto 1978, n. 468 di contabilità generale dello Stato in materia di bilancio e alla l. 29 ottobre 1984, n. 720 sulla tesoreria unica per gli enti e gli organismi pubblici<sup>28</sup>. Tra le più note e forse più com-

unità se non avvalendosi di organi e cioè di persone fisiche poste al loro servizio, che esercitano le facoltà e le potestà di cui la persona giuridica è titolare». P. VIRGA, *Diritto Amministrativo* (Vol. 1. *I principi*), Giuffrè Editore, 2<sup>a</sup> ed., Milano, 1989, p. 49.

<sup>26</sup> Si tenga al riguardo presente il progressivo fenomeno di ingresso dei privati all'interno del campo di attività pubblico; sul punto si tornerà nel prosieguo. Basti, per il momento, rimandare, tra gli altri, a G. NAPOLETANO, *Pubblico e privato nel diritto amministrativo*, Milano, 2003 e A. PAJNO, *Gli enti locali e gli strumenti di diritto privato*, in *Dir. amm.* 2010, III, p. 555.

<sup>27</sup> In questi termini la pubblica amministrazione è stata definita come il complesso di tutti quegli organi che esercitano funzioni amministrative. P. VIRGA, *Diritto costituzionale*, 9<sup>a</sup> ed., 1979, p. 101.

<sup>28</sup> Con riferimento alla Legge 5 agosto 1978, n. 468 recante «Riforma di alcune norme di contabilità generale dello Stato in materia di bilancio» (in G.U. 22 agosto 1979, n. 233), si veda, in particolare, l'art. 25; quanto alla Legge 29 ottobre 1984, n. 720 recante «Istituzione del sistema di tesoreria unica per enti ed organismi pubblici» (in G.U. 29 ottobre, n. 298) si vedano le allegate tabelle A e B. Tali interventi normativi sono state abrogate ad opera della Legge 31 dicembre 2009, n. 196 recante Legge di contabilità e finanza pubblica (in G.U. 31 dicembre 2009 n. 303, in *Suppl. Ordinario* n. 245).

In argomento è utile ricordare come la legge n. 196 del 2009 abbia disposto, specchio della difficoltà di identificare tutti i soggetti qualificabili come pubbliche amministrazioni, che la ricognizione delle amministrazioni pubbliche venga operata annualmente dall'ISTAT con proprio provvedimento e pubblicata nella G.U. entro il 30 settembre (art. 1, comma 3). L'attuale elenco, reperibile sul sito web istituzionale dell'Istat, è stato pubblicato in G.U. 28 settembre 2012, n. 227 ed individua le

plete previsioni normative in tal senso vi è ad ogni modo sicuramente quella fornita dal d.lg. 30 marzo 2001 n. 165<sup>29</sup> il quale, in tema di pubblico impiego, ha inteso per amministrazioni pubbliche «tutte le amministrazioni dello Stato, ivi compresi gli istituti e scuole di ogni ordine e grado e le istituzioni educative, le aziende ed amministrazioni dello Stato ad ordinamento autonomo, le Regioni, le Province, i Comuni, le Comunità montane, e loro consorzi e associazioni, le istituzioni universitarie, gli Istituti autonomi case popolari, le Camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura e loro associazioni, tutti gli enti pubblici non economici nazionali, regionali e locali, le amministrazioni, le aziende e gli enti del Servizio sanitario nazionale, l'Agenzia per la rappresentanza negoziale delle pubbliche amministrazioni (ARAN) e le Agenzie di cui al decreto legislativo 30 luglio 1999, n. 300»<sup>30</sup>.

Al riguardo, occorre preliminarmente rilevare come il criterio dell'enumerazione legislativa volta ad identificare, a mo' di elenco, i soggetti appartenenti alla pubblica amministrazione appaia, *inevitabilmente, incompleto e parziale*<sup>31</sup>.

Tale notazione risulta argomentabile, se non altro, sulla base delle seguenti considerazioni. Si pensi, innanzitutto, allo stretto *rapporto intercorrente tra identificazione dei soggetti pubblici e compiti o fun-*

amministrazioni pubbliche inserite nel conto economico consolidato sulla base di norme classificatorie e definitorie proprie del sistema statistico nazionale e comunitario (Regolamento UE n. 2223/96, SEC95 – Sistema Europeo dei Conti), classificate secondo criteri di natura statistico-economica.

<sup>29</sup> D.lg. 30 marzo 2001 n. 165, recante «Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche» (in G.U. 9 maggio 2001, n. 106, *Suppl. ord.* n. 112).

<sup>30</sup> Art. 1, comma 2, d.lg. n. 165 del 2001, così come modificato dall'art. 1, l. 15 luglio 2002, n. 145 (recante «Disposizioni per il riordino della dirigenza statale e per favorire lo scambio di esperienze e l'interazione tra pubblico e privato») e dall'art. 2, comma 2-*quaterdecies*, d.l. 29 dicembre 2010, n. 225 (convertito, con modificazioni, nella l. 26 febbraio 2011, n. 10, recante «Proroga di termini previsti da disposizioni legislative e di interventi urgenti in materia tributaria e di sostegno alle imprese e alle famiglie»; c.d. Milleproroghe 2010).

<sup>31</sup> Al riguardo, ad esempio, è stato condivisibilmente rilevato come detto criterio sia «palesamente parziale». M.P. CHITI, *Diritto Amministrativo Europeo*, cit., p. 311.