

Osservazioni su alcune proposte di modifica dell'art. 118, u.c. Costituzione

Gregorio Arena

Pubblicato in “ASTRID – Rassegna” n. 35 del 2006

1. Inversione dell'ordine dei soggetti pubblici che “favoriscono...”

Attualmente l'ultimo comma dell'art. 118 prevede che “Stato, Regioni, Città metropolitane, Province e Comuni favoriscono...”.

La proposta in esame mira ad invertire l'ordine con cui tali soggetti sono elencati così da uniformarlo a quanto previsto dal primo comma dell'art. 114, secondo il quale “La Repubblica è costituita dai Comuni, dalle Province, dalle Città metropolitane, dalle Regioni e dallo Stato”.

Nella nuova versione l'art. 118, u.c. disporrebbe dunque che “Comuni, Province, Città metropolitane, Regioni e Stato favoriscono...”.

Tale proposta è da valutare positivamente, anche perché in tal modo si rende ancora più esplicito di quanto già non sia che, al di là delle varie articolazioni istituzionali, è la “Repubblica” nel suo insieme che favorisce “l'autonoma iniziativa dei cittadini per lo svolgimento di attività di interesse generale”.

2. Introduzione del verbo “riconoscono...”

Secondo tale proposta di modifica, l'art. 118, u.c., dovrebbe disporre che “Comuni, Province, Città metropolitane, Regioni e Stato *riconoscono* e favoriscono...”.

L'evidente assonanza fra tale nuova disposizione e quanto previsto dall'art. 2 della Costituzione in materia di diritti fondamentali mira a sottolineare che così come la Repubblica “riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo” (art. 2) che esistono già prima della Repubblica stessa, allo stesso modo essa deve “riconoscere e favorire” le autonome iniziative dei

cittadini realizzate sulla base del principio di sussidiarietà, un principio antico di cui la Repubblica non può che prendere atto, favorendone l'attuazione.

Non è ideologicamente neutro affermare che le autonome iniziative dei cittadini, espressione di sussidiarietà, sono un qualcosa che la Repubblica "riconosce" perché esistono già prima della Repubblica ed a prescindere da essa, come i diritti fondamentali. Ci può infatti essere in questa nuova formulazione anche una sorta di pregiudizio antistatuale, tipico di un certo modo di interpretare la sussidiarietà, per cui l'attuazione di tale principio dovrebbe tradursi necessariamente in un arretramento dei soggetti pubblici rispetto alle iniziative dei privati. Secondo tale interpretazione, nella prospettiva sottesa all'introduzione del "riconoscere" tale arretramento sarebbe ancor più giustificato dal nuovo status per così dire primigenio attribuito al principio di sussidiarietà ed al suo esplicarsi.

Si possono tuttavia riconoscere le antiche radici del principio di sussidiarietà pur dandone un'interpretazione meno ideologicamente connotata di quella ora citata, che considerando la sussidiarietà soprattutto come principio regolatore dell'eterno conflitto fra pubblico e privato, non riesce a valorizzarne le potenzialità che essa offre per un diverso modo di amministrare, fondato non sulla delega bensì sulla condivisione di responsabilità fra istituzioni e cittadini attivi.

E dunque in questa nuova prospettiva, che vede nella sussidiarietà la piattaforma costituzionale sulla quale costruire una ormai indispensabile alleanza fra pubblico e privato nell'interesse generale, può essere valutata positivamente la proposta di modificare l'art. 118, u.c. introducendo oltre al "favorire" anche il "riconoscere" in quanto, rafforzando così la posizione dei cittadini che si attivano per prendersi cura dei beni comuni, si rende più difficile per i soggetti pubblici ignorare o addirittura osteggiare le loro iniziative.

3. Il principio di concorrenza

Una ulteriore proposta di modifica prevede di affiancare al principio di sussidiarietà anche quello di concorrenza.

In altri termini, l'art. 118, u.c. reciterebbe (tenendo conto anche delle altre proposte ora esaminate): "*Comuni, Province, Città metropolitane, Regioni e Stato riconoscono e favoriscono le autonome iniziative dei cittadini, singoli e associati, per lo svolgimento di attività di interesse generale, sulla base del principio di sussidiarietà e di concorrenza*".

Tale proposta non è in alcun modo condivisibile, per i seguenti motivi.

3.1. Innanzitutto sul piano teorico, perché sussidiarietà e concorrenza sono principi contrapposti, che presuppongono modi di relazionarsi agli antipodi l'uno dall'altro.

Sussidiarietà vuol dire “fare insieme” nell’interesse generale. Concorrenza vuol dire “fare l’uno contro l’altro”, ciascuno nel proprio interesse.

Sono due modi diversi di stare nella società, entrambi legittimi e utili a seconda dei diversi momenti, ambiti, obiettivi perseguiti. Ma sono fra loro contrapposti, non complementari, come la proposta di modifica sembrerebbe far credere.

Si potrebbe osservare che anche la concorrenza, principio motore del mercato, può essere utilizzato dai soggetti pubblici per fini pubblici, come da tempo accade attraverso varie forme di affidamento a soggetti privati di funzioni pubbliche. Ma in questi casi non è il mercato in quanto tale che persegue fini pubblici, bensì sono i soggetti pubblici che utilizzano il principio di concorrenza per mettere l’uno contro l’altro soggetti privati in vista del miglior raggiungimento di obiettivi di interesse generale. La concorrenza in questi casi non è altro che uno strumento, sapientemente utilizzato dai soggetti pubblici per ottenere esiti diversi da quelli, di interesse meramente privato, che essa altrimenti produrrebbe.

3.2. Una seconda obiezione alla proposta di modifica in esame si fonda sul fatto che la Costituzione prevede che i soggetti pubblici favoriscano le autonome iniziative dei cittadini se e solo se esse mirino a svolgere attività di interesse generale. (“*Comuni, Province, Città metropolitane, Regioni e Stato riconoscono e favoriscono le autonome iniziative dei cittadini, singoli e associati, per lo svolgimento di attività di interesse generale, sulla base del principio di sussidiarietà*”).

Il motivo per cui è stato introdotto questo discrimine è evidente: i cittadini attivi che si prendono cura dei beni comuni sulla base del principio di sussidiarietà si pongono in tal modo sullo stesso piano dei soggetti pubblici, operando in vista di quel medesimo interesse generale che rappresenta la ragion d’essere stessa delle pubbliche amministrazioni. E questo giustifica appunto da parte di queste ultime sia il “riconoscere” sia soprattutto il “favorire” le iniziative di cittadini non più meri utenti bensì preziosi alleati delle istituzioni.

Ma se nell’art. 118, u.c. si introduce il principio di concorrenza viene meno la ragione del sostegno pubblico alle attività dei cittadini singoli ed associati. Se infatti le iniziative di questi ultimi sono autonome e realizzano il principio di concorrenza, non sono nell’interesse generale. E se non sono nell’interesse generale non si vede perché le istituzioni debbano non solo “riconoscerle”, ma addirittura “favorirle” utilizzando risorse pubbliche.

Sono attività private, di privati, per fini privati, all’interno di una logica di mercato e dunque in vista di una massimizzazione dei vantaggi che i soggetti agenti legittimamente si aspettano di trarre dalla propria attività a proprio esclusivo beneficio.

In sostanza non si può introdurre nell'art. 118, u.c. la concorrenza accanto alla sussidiarietà perché una delle grandi novità di tale disposizione sta proprio nel prevedere che i soggetti pubblici debbano sostenere i cittadini attivi che si prendono cura dei beni comuni e non, come finora è stato, limitarsi ad una benevola astensione (quando va bene... perché ci sono anche casi in cui le amministrazioni ostacolano i cittadini che si attivano). Tale sostegno si spiega in quanto questi cittadini si assumono una responsabilità verso la collettività. Non si spiega invece se, fondandosi le iniziative dei privati sul principio di concorrenza anziché su quello di sussidiarietà, viene meno tale assunzione di responsabilità collettiva.

3.3. L'ultima obiezione alla proposta di modifica in esame riguarda lo strettissimo rapporto che lega fra loro il principio di sussidiarietà di cui all'art. 118, u.c. ed il principio di solidarietà di cui all'art. 2.

Come s'è detto, sussidiarietà vuol dire "fare insieme" nell'interesse generale. In una visione laica della sussidiarietà i cittadini attivi, singoli ed associati, possono ben essere motivati da esigenze di carattere personale, senza che ciò nulla tolga al valore del loro impegno, che rimane comunque indirizzato prevalentemente verso il perseguimento dell'interesse generale. I cittadini attivi sono persone autonome, responsabili ma soprattutto solidali, che non mirano alla massimizzazione del proprio interesse bensì di quello della comunità cui appartengono.

Il principio di concorrenza non ha nulla a che vedere con la solidarietà e, dunque, non dovrebbe essere accostato alla sussidiarietà nell'ambito di una disposizione costituzionale che mira invece ad incentivare il senso di responsabilità e di solidarietà di quella minoranza di cittadini italiani che non hanno come obiettivo unicamente i propri interessi individuali.

4. Riconoscimento costituzionale delle autonomie funzionali

Infine, secondo la proposta di modifica in esame all'art. 118 andrebbe aggiunto un nuovo comma che, facendo riferimento ai soggetti pubblici elencati all'attuale quarto comma, dispone che "Essi riconoscono e favoriscono altresì l'autonoma iniziativa degli enti di autonomia funzionale per le medesime attività e sulla base del medesimo principio" di sussidiarietà.

Tale proposta, ripresa dal disegno di legge di revisione costituzionale recentemente bocciato dal referendum confermativo, mira a soddisfare un'aspettativa di riconoscimento costituzionale degli enti dotati di autonomia funzionale, quali le università, le camere di commercio, le istituzioni scolastiche.

Il problema in questo caso riguarda la qualificazione di tali enti. Secondo la dottrina che più a fondo si è occupata del tema "I soggetti destinatari di quella forma di autonomia (funzionale)

possono essere oltre i soggetti appartenenti al sistema delle amministrazioni (enti od organi dell'amministrazione statale o di amministrazioni territoriali) anche soggetti della società civile che impersonino una specifica collettività o un settore determinato di interessi, implicato nell'esercizio di una funzione pubblica. In entrambi i casi, tuttavia, la loro trasformazione in autonomia funzionale ne muta la qualificazione soggettiva in maniera tale che essi non sono più né appartenenti all'una (né apparati statali o di amministrazioni territoriali), né ricompresi nell'altra (né soggetti della società civile), bensì si collocano in uno spazio nuovo e diverso, muniti di relazionalità autonoma, anche se limitata e limitabile nel suo esercizio dall'ente politico territoriale.

Le autonomie funzionali finora istituite confermano queste conclusioni. Università, Camere di commercio e Istituzioni scolastiche sono infatti per un verso *espressioni di enti esponenziali di collettività particolari o interessi settoriali* e, per altro verso, *organizzazioni di tipo pubblico*, istituite espressamente dal legislatore¹.

Sembra evidente, da quanto ora detto, che le autonomie funzionali non sono in alcun modo assimilabili ai "cittadini" cui fa riferimento l'art. 118, u.c.. Questi ultimi infatti sono diretta espressione della società civile e tali rimangono anche quando si attivano nell'interesse generale, mentre le università o le camere di commercio sono sostanzialmente soggetti pubblici. Non è dunque possibile porre sullo stesso piano, all'interno della medesima disposizione, soggetti così diversi fra loro come i cittadini attivi e gli enti pubblici espressione di autonomia funzionale, ipotizzando che entrambi agiscano sulla base del principio di sussidiarietà.

I cittadini agiscono certamente sulla base di tale principio, perché non ve n'è altri che possa giustificare il loro attivarsi nell'interesse generale, mentre le autonomie funzionali, in quanto soggetti pubblici, agiscono sulla base delle leggi che ne disciplinano funzioni ed organizzazione.

Ma vi è un'ulteriore ragione, di carattere più generale, che induce a ritenere non condivisibile la proposta di modifica in esame. Affermare infatti che "Comuni, Province, Città metropolitane, Regioni e Stato riconoscono e favoriscono altresì l'autonoma iniziativa degli enti di autonomia funzionale per le medesime attività e sulla base del medesimo principio" di sussidiarietà, equivale a dire:

a) che la Repubblica deve riconoscere come ad essa preesistenti soggetti pubblici quali le università, le camere di commercio e le istituzioni scolastiche;

b) che la Repubblica deve favorire le iniziative di tali enti, che dunque assumono una posizione assolutamente unica e privilegiata nel panorama istituzionale.

¹ A. Poggi, *Le autonomie funzionali "tra" sussidiarietà verticale e sussidiarietà orizzontale*, Milano, 2001, 296 (corsivo aggiunto).

Anche per questi ulteriori motivi, la proposta di modifica in esame non è condivisibile. La legittima aspettativa di copertura costituzionale degli enti di autonomia funzionale dovrà essere soddisfatta in altro sede e in altro modo.