



A. SADDY, *Regulação estatal, autorregulação privada e códigos de conduta e boas práticas*, Rio de Janeiro, Editore Lumen Juris, 2015, pp. 225.

La discussione sulla fine dell'epoca moderna e sul fenomeno del postmoderno è espressione di un desiderio di comprensione della specificità della nostra epoca storica e della nostra autocomprensione, e sono parecchi decenni che discussioni di varia cultura fanno capo al tema generalissimo che prende nome dalla cosiddetta fine modernità.

Se già il prefisso «post» comporta delle differenze interpretative, il conflitto delle interpretazioni si acuisce in riferimento al secondo termine, la «modernità», e perciò diventa essenziale capire quale modernità è intenzionata dal postmoderno poiché di tale modernità la postmodernità vuole essere il superamento e l'avvento di una nuova condizione.

L'Autore del libro «*Regulação estatal, autorregulação privada e códigos de conduta e boas práticas*», il Prof. André Saddy, analizza appunto questo rapporto tra modernità e postmodernità – dove vi sono elementi sia di continuità sia di rottura e discontinuità –, e nella parte centrale della ricerca viene tratteggiata la posizione del sub-sistema della Pubblica Amministrazione. Egli stabilisce un parallelismo tra il rapporto modernità-postmodernità e quello capitalismo-globalizzazione, osservando come il secondo termine di ogni rapporto non è in netta opposizione con il primo; cioè, non ne implica un rovesciamento, ma trova in esso le proprie origini.

Saddy cerca di introdurre i lettori nella comprensione di nuovi parametri di riferimento, rappresentati dall'evoluzione che spetta alla complessità sociale, ormai al limite del disordine; allo sviluppo tecnologico, da sempre refrattario ai controlli; al mercato divenuto più aggressivo e, per contro, meno governabile; il tutto nel contesto di una globalizzazione fattasi più pervasiva, avvolgente e tendenzialmente spersonalizzante.

Egli propone di pensare la condizione attuale come in profonda crisi di mutazione, dove si trovano, da un lato, le tradizionali categorie ordinatrici del pensiero giuridico, con le sue corrispondenti sintesi unitarie, che sembravano conquiste certe e sicure della scienza giuridica, e, dall'altro lato, un persistente movimento di destrutturazione che ha iniziato ad attraversare lo stesso ordine giuridico, ormai esposto ad una moltiplicazione, frammentazione, differenziazione e dispersione dei luoghi della produzione giuridica.

Una delle spiegazioni di questo fenomeno sta nel fatto che la società passa da un livello di complessità, che rendeva possibile l'integrazione continua individuo-società, ad un livello di complessità crescente con rischio di ipercomplessità, rispetto all'estensione dei campi di interesse/competenza dello Stato, al ruolo dello Stato e al rapporto fra istituzioni e cittadini, al moltiplicarsi di enti, strutture e articolazioni dei sistemi burocratici, a fronte dell'aumento di esigenze e richieste provenienti dall'ambiente e dalle imprese.

Un esempio adatto a illustrare quest'analisi, secondo Saddy, è costituito dall'interpretazione delle caratteristiche dello Stato moderno. La democrazia e la buona *governance* sono ormai fondate sul diritto dei cittadini di essere pubblicamente coinvolti, consultati e ascoltati attraverso un processo decisionale aperto e inclusivo, dove le autorità devono raccogliere un'ampia varietà di pareri da utilizzare come fondamento di azioni politiche basate su elementi oggettivi per delineare l'interesse pubblico.

La specificità dell'idea di Stato, cosiddetto, non si riferisce solamente al rapporto tra individuo e pubblico, ma anche al suo rapporto con le forze sociali. Con l'affermazione dello Stato democratico, il privato – dismesse le vesti di suddito e indossate quelle di cittadino – diviene così parte di un rapporto che legittima la sua pretesa a che il soggetto pubblico tenga conto dei suoi interessi e delle sue reali necessità all'interno delle società moderne.

Secondo Saddy, l'organizzazione non può più prescindere, pena la perdita di un vero dialogo con il cittadino, dall'ispirare la propria azione e legittimazione a regole che non consistono soltanto in norme di legge ma anche in regole etiche e principi in grado di spezzare la lontananza tra il cittadino e l'Amministrazione. Infatti, allo Stato democratico è ben noto il rapido processo attraverso cui la legislazione è divenuta un insieme di regole e di statuti di gruppi specifici, dacché la tutela della posizione dell'individuo ha iniziato a svolgersi e realizzarsi mediante il negoziato con le autorità pubbliche.

Nel quadro di un processo che vede progressivamente ridursi le aree del diritto con corrispondente allargamento degli spazi di un diritto extralegislativo prodotto dall'autonomia sociale, l'Autore afferma che un ruolo importante è ricoperto dai codici deontologici dei gruppi professionali, dove la formazione negoziale del diritto è divenuta fattore unificante delle regole che le aggregazioni si danno parallelamente a quelle stabilite dal diritto pubblico, e che si pongono o come regolamenti interni di

associazioni, o come regolamenti predisposti da fonti esterne a cui volontariamente i singoli individui o gli enti si assoggettano, o come regolamenti negoziati tra esponenti delle categorie interessate, titolari di interessi confliggenti.

Questa progressiva rilevanza di una vera e propria esperienza giuridica alternativa di fonte negoziale è indicativa del fatto che la struttura legale si rivela, per la sua rigidità e i suoi limiti strutturali, spesso inadeguata rispetto alle complesse domande di regole flessibili e di governo poste da un mercato e da una società sempre più articolati. Si pensi, ad esempio, all'emersione di nuovi rischi che richiedono speciali cautele tecniche; il progresso scientifico e tecnologico che, in un difficile dialogo con l'etica, provoca un alto tasso di obsolescenza delle leggi; la difficoltà di trovare strumenti adeguati a tutelare i valori fondamentali messi a repentaglio dalla tecnica e dalla sua altissima potenzialità lesiva, che concorre nel minare alla radice l'attitudine della legge a guidare esclusivamente le scelte amministrative e testimonia al contempo la crisi del principio di legalità.

Un altro aspetto da segnalare è che il perdurante tentativo di aumentare i limiti al potere statale implica una rivalutazione delle caratteristiche dei moderni Stati democratici e pluralisti e una ridefinizione della forma di Stato costituzionale di diritto. Ciò accade perché con l'aumento dei compiti dello Stato si sono sviluppate organizzazioni – semi-private o private – aventi il fine di supportare o di sostituire lo Stato stesso nell'adempimento di tali compiti. Si osserva, dunque, che l'eterogeneità delle volontà costituisce un elemento tale da non escludere l'ammissibilità di un incontro di volontà, ma piuttosto suggerisce un diverso criterio di collegamento che consiste nel porre il modello consensuale come strumento idoneo a indurre il soddisfacimento, insieme agli interessi privati, anche di interessi pubblici. Ne consegue che, in tal modo, l'Amministrazione consente la realizzazione dell'interesse privato purché ciò avvenga nel rispetto di modelli che valgano a garantire anche la soddisfazione di altri interessi pubblici o privati.

Dall'altra parte, e con forza nella recente letteratura sociologica e quella filosofica-politica, l'Autore afferma di ritenere necessario, per uno sviluppo conforme alle esigenze dei cittadini, l'apporto di un'etica pubblica che regoli le condotte dei singoli e dei responsabili delle agenzie pubbliche a livello di vita associata, perché la necessità di ispirarsi a regole etiche è una risposta all'attuale e innegabile crisi della reputazione delle istituzioni presso l'opinione pubblica. Ciò potrebbe incidere sull'evoluzione del sindacato del giudice amministrativo sull'esercizio del potere discrezionale della Pubblica Amministrazione, individuando l'oggetto del processo non tanto nel formale atto impugnato quanto nella pretesa sostanziale fatta valere in giudizio.

Secondo Saddy, ciò sarebbe possibile grazie all'affinamento delle tecniche del sindacato sulla discrezionalità amministrativa, ad esempio, attraverso le figure sintomatiche dell'eccesso di potere e dell'applicabilità del principio di proporzionalità. Si

segnala che per l'etica, le norme non sottendono doveri, ma forniscono riferimenti sociali che non devono essere superati se non con estrema attenzione.

In altri termini, l'etica concorre a sviluppare la «lucidità» sulle motivazioni ad agire; al discernimento sulle conseguenze delle decisioni e delle azioni; alla capacità di presentare in maniera ragionevole le scelte effettuate; alla capacità di dialogare con gli altri per analizzare la posta in gioco e prendere le decisioni e organizzare la loro realizzazione; insomma, agli atteggiamenti indispensabili a questo dialogo, centrati sul rispetto delle persone e il riconoscimento del loro valore. Si può osservare che la «morale» riporta al discorso giuridico. Dopo alcuni decenni di incertezza e di istintivo rifiuto si assiste ai nostri giorni ad un'insistente domanda etica, ciò perché il diritto dipende dall'etica *ratione materiae*, per il suo contenuto sociale e non per la sua forma logica.

Questo studio sul rapporto tra società e Stato, come realizzato dal Prof. André Saddy, è importante per una buona comprensione della razionalità e delle dinamiche sociali, politiche ed economiche degli ultimi anni, che motivano il declino di una giuridicità tutta governata dallo Stato. Di ciò si sono resi ben conto i teorici del realismo giuridico che hanno contestato l'idea di una «purezza» del diritto rispetto ai fatti e agli atti sociali, recuperando una dimensione realistica del fenomeno giuridico che trova nella dimensione fattuale il suo presupposto giuridico e i sintomi della sua trasformazione.

Amaury Silveira Martins