



Dipartimento di GIURISPRUDENZA

Cattedra di DIRITTO AMMINISTRATIVO 1

**L'atto di alta amministrazione tra politica e amministrazione:
natura, limiti e sindacato giurisdizionale**

Prof. Aldo Sandulli

RELATORE

Prof. Bernardo Giorgio Mattarella

CORRELATORE

Anna Operamolla

Matr. 175073

CANDIDATO

Anno accademico 2025\2026

INDICE

INTRODUZIONE	4
CAPITOLO I - DISCREZIONALITA' POLITICA E AMMINISTRATIVA NELL'ASSETTO COSTITUZIONALE.....	6
1. Il principio di legalità e la tutela giurisdizionale dei cittadini nei confronti degli atti dell'amministrazione (art. 113 Cost.).....	6
1.1 Genesi e funzione dell'articolo.....	6
1.2 La sindacabilità come fatto e come intensità.....	10
2. La stagione fascista e la diffusione degli atti politici	15
2.1. Il problema della discrezionalità incontrollata	15
2.2. Il passaggio alla Costituzione repubblicana come garanzia di giustiziabilità	17
3. Il rapporto politica-amministrazione	18
CAPITOLO II- GLI ATTI DI ALTA AMMINISTRAZIONE.....	31
1. Definizione ed evoluzione della nozione.....	31
1.2 Origini dottrinali.....	31
1.2 Inquadramento giurisprudenziale	49
1.2.a La sentenza del TAR Lazio del 27 novembre 2023	65
1.3 Inquadramento e gerarchia delle fonti: atto amministrativo o atto normativo?.....	72
2. Elementi distintivi rispetto all'atto politico.....	74
2.1 Finalità (indirizzo politico vs. organizzazione amministrativa di vertice)	74
2.2 Organi competenti e natura del potere esercitato.....	80
2.3 Giustiziabilità	84
3. Differenze rispetto all'atto amministrativo in senso stretto	90
3.1 Collocazione nell'ambito della funzione amministrativa.....	90
3.2 Il procedimento come garanzia di trasparenza e come strumento di partecipazione	93
3.3 Effetti giuridici	100
3.4 Intensità del potere discrezionale	109

CAPITOLO III – PROFILI APPLICATIVI E CASI DI STUDIO.....	121
1. Golden power	122
2. Atti del Consiglio Superiore della Magistratura.....	133
3. Atti degli organismi di presidenza delle magistrature straordinarie (Consiglio di Stato, Corte dei conti, Magistratura tributaria).....	138
4. Nomina dei vertici delle Autorità Indipendenti: atti politici o atti di alta amministrazione?	141
4.1 Un particolare riferimento alla nomina dei vertici di Banca d'Italia ed alla teoria dell'erosione del potere politico.....	145
5. Nomine e revoche di vertici di enti pubblici e società partecipate	154
6. Un riferimento agli atti della Dirigenza pubblica.....	157
7. Considerazioni conclusive.....	163
CONCLUSIONI.....	165
BIBLIOGRAFIA	165

INTRODUZIONE

Diversi studiosi hanno cercato di delineare ed analizzare la categoria degli atti di alta amministrazione. L'indagine trae la sua origine dalla distinzione tra questi ultimi e gli atti politici.

L'art. 113 della Costituzione, garantendo la sindacabilità degli atti della pubblica amministrazione, rappresenta il punto di partenza dell'analisi compiuta e la chiave di svolta per comprendere tutti i risvolti applicativi. La tutela giurisdizionale ammessa contro gli atti della pubblica amministrazione nel loro complesso è invece esclusa negli atti espressione della funzione politica.

L'obiettivo di questo studio è quello di individuare la zona d'ombra di confine tra gli atti amministrativi e quelli politici, nella quale se da un lato è ammesso il sindacato giurisdizionale, dall'altro questo è del tutto escluso.

Si intende quindi chiarire il rapporto tra politica - amministrazione ed il suo risvolto in termini di giustiziabilità. Tale dicotomia è il motivo per cui è risultato doveroso categorizzare gli atti di alta amministrazione, connotati da elementi specifici che emergono analizzando la più disparata casistica.

Questi, infatti, si distanziano dall'atto politico in virtù della finalità, della natura del potere esercitato e della sindacabilità. Seppur rientranti nel *genus* degli atti amministrativi, si differenziano allo stesso tempo dagli atti amministrativi in senso stretto in ragione del loro collocamento nell'ambito di tutta la funzione amministrativa, degli effetti giuridici che determinano e della affievolita e moderata sindacabilità.

Per rispondere agli interrogativi della ricerca si evidenziano le origini dottrinali della distinzione e le evoluzioni più recenti della giurisprudenza del Tar e del Consiglio di Stato, interpretando le argomentazioni più rilevanti della giustizia amministrativa sul tema.

Le risposte fornite rappresentano l'esito dell'approfondita ricerca da sempre condotta ed indicano l'esatta direzione intrapresa per giungere a nuovi approdi dogmatici.

Si prospettano diversi casi esemplificativi di atti riconducibili alla sfera dell'alta amministrazione, tra cui primi fra tutti gli atti di nomina dei vertici delle autorità del nostro paese. Nella maggior parte dei casi, in virtù della provenienza da specifici organi e della funzione esercitata, propriamente amministrativa, è indiscussa la loro natura. In altri casi il dibattito ancora aperto propende comunque a favore degli atti di alta

amministrazione e dell'ammissibilità del sindacato giurisdizionale limitato ai soli vizi di palese illegittimità.

CAPITOLO I - DISCREZIONALITA' POLITICA E AMMINISTRATIVA NELL'ASSETTO COSTITUZIONALE

1. Il principio di legalità e la tutela giurisdizionale dei cittadini nei confronti degli atti dell'amministrazione (art. 113 Cost.).....	6
1.1 Genesi e funzione dell'articolo.....	6
1.2 La sindacabilità come fatto e come intensità.....	10
2. La stagione fascista e la diffusione degli atti politici	15
2.1. Il problema della discrezionalità incontrollata	15
2.2. Il passaggio alla Costituzione repubblicana come garanzia di giustiziabilità.....	17
3. Il rapporto politica-amministrazione.....	18

1. Il principio di legalità e la tutela giurisdizionale dei cittadini nei confronti degli atti dell'amministrazione (art. 113 Cost.)

1.1 Genesi e funzione dell'articolo

L'immediata letteralità dell'art. 113 prevede che “Contro gli atti della pubblica amministrazione è sempre ammessa la tutela giurisdizionale dei diritti e degli interessi legittimi dinanzi agli organi di giurisdizione ordinaria o amministrativa”.

Proseguono il secondo ed il terzo comma, stabilendo che “tale tutela giurisdizionale non può essere esclusa o limitata a particolari mezzi di impugnazione o per determinate categorie di atti. La legge determina quali organi di giurisdizione possono annullare gli atti della pubblica amministrazione nei casi e con gli effetti previsti dalla legge stessa”.

Come constata dottrina rilevante espressasi al riguardo¹, tale articolo della nostra Costituzione² garantisce un “modello accolto in via generale per l'impugnazione degli atti amministrativi”. Infatti, qualsiasi altra minor tutela contro gli atti della pubblica

¹ Tra gli altri, R. CAVALLO PERIN, *Il contenuto dell'articolo 113 Costituzione fra riserva di legge e riserva di giurisdizione*, in *Rivista Diritto processuale amministrativo*, 1988.

² Per approfondimenti si confrontino anche gli scritti di: V. BACHELET, *La giustizia amministrativa nella Costituzione italiana*, Milano 1962; E. CANNADA BARTOLI, *La tutela giudiziaria del cittadino verso la pubblica amministrazione*, Milano, Giuffrè, 1964.

amministrazione si pone quale eccezione compatibile con il sistema costituzionale solo laddove essa sia “improntata a ragionevolezza e adeguatezza”³.

Una tutela inferiore è ammissibile, dunque, soltanto in via eccezionale e limitatamente alle circostanze in cui, secondo la Costituzione, sia conforme al canone della ragionevolezza.

L’entrata in vigore della Costituzione repubblicana⁴ ha però comportato interrogativi volti ad indagare la complessa compatibilità della categoria dell’atto politico⁵ con l’esercizio della attività amministrativa.

Il problema si pone proprio laddove l’attività amministrativa viene esercitata per il mezzo degli atti politici, poiché questo comporta l’insindacabilità delle decisioni.

L’impiego degli atti di natura politica al fine di esercitare l’amministrazione attiva si tradurrebbe in una totale assenza del potere di sindacare l’attività posta in essere. Questo poiché l’atto politico non è qualificabile come atto amministrativo, e proprio in ragione di tale assunto si giustifica la sua non sindacabilità.

Difatti, l’atto politico viene considerato difficilmente compatibile, non soltanto con le generali previsioni riguardo l’accesso alla giustizia, ma altresì con l’art. 113.

La Costituzione ha attribuito al diritto di difesa una posizione centrale nella struttura dei rapporti tra i cittadini e tra i cittadini e la pubblica amministrazione.

Tale configurazione origina dall’intenzione della Carta costituzionale di fornire una garanzia specifica ai cittadini in ordine alla possibilità di deferire al giudice le controversie che li vedano contrapposti tra di loro e con il potere pubblico.

La precedente esigenza era quella di sottrarre al cittadino la disponibilità degli atti emanati dal governo, per i quali Crispi⁶ aveva previsto non ci fosse alcun giudice al di fuori del Parlamento. Tale esigenza si venne a scontrare con la paura di offrire all’esecutivo il modo

³ R. CAVALLO PERIN, *Il contenuto dell’articolo 113 Costituzione fra riserva di legge e riserva di giurisdizione*, in *Rivista Diritto processuale amministrativo*, 1988, pag. 519.

⁴ Promulgata dal Capo provvisorio dello Stato, Enrico De Nicola, il 27 dicembre, entra in vigore il 1° gennaio 1948.

⁵ Concetto indagato da innumerevoli studiosi, tra i quali G. GIOVANNINI-R. CAPONIGRO, in *Il processo amministrativo*, a cura di Quaranta A.- Lopilato V., Milano, Giuffrè, 2011, p. 93 ss.; F. CARINGELLA-M. PROTTO, *Codice del nuovo processo amministrativo*, Roma, Dike, 2012, p. 132 ss.; O. CAPUTO, *L’atto impugnabile*, in *Il nuovo processo amministrativo*, commentario sistematico diretto da Caranta R., Bologna, Zanichelli, 2011, p. 255.

⁶ F. CRISPI, relazione al progetto di legge del 22 novembre 1887, in *Atti Senato*, Leg. XVI, Sess. II, vol. I, n.6.

giusto per mascherare di politicità qualsiasi atto amministrativo, in maniera tale da escludere in partenza la sfera di applicazione del controllo che si stava istituendo.

La problematica, affrontata anche da diversi studiosi⁷, chiama indiscutibilmente in causa il tema assai noto della separazione dei poteri.

Non è immediato, infatti, giustificare la compatibilità tra l'esclusione della sindacabilità degli 'atti e provvedimenti emanati dal Governo nell'esercizio del potere politico' prevista dall'art. 31 del T.U. delle leggi sul Consiglio di Stato⁸, oggi abrogato ma il cui contenuto è stato ripreso dall'art. 7, primo comma, secondo periodo del d.lgs. n.104 del 2010⁹, e dall'altra parte l'art. 113 della nostra Costituzione che garantisce un'ineliminabile tutela dei diritti e degli interessi legittimi contro gli atti della Pubblica amministrazione.

L'auspicata compatibilità si spiega con l'esigenza incontrastata di un'azione di governo stabile e coordinata posta dalla varietà e dalla complessità delle necessità e dei valori espressi dei moderni Stati di diritto.

In termini generali, può essere affermato, secondo molteplici visioni dottrinarie¹⁰, senza timore di smentita che, in materia, il principio della tutela giurisdizionale contro gli atti

⁷ V. CAPUOZZO, *L' "atto politico" davanti alla Corte Costituzionale: la tensione tra funzione di indirizzo politico e diritto d'accesso al giudice nella sentenza 10 marzo 2016, n.52*, in rivista online *Dirittifondamentali.it*.

⁸ Regio decreto 26 giugno 1924, n. 1054, *Approvazione del testo unico delle leggi sul Consiglio di Stato*.

⁹ Decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, *Attuazione dell'articolo 44 della legge 18 giugno 2009, n.69, recante delega al governo per il riordino del processo amministrativo*, il cui art. 7, rubricato "Giurisdizione amministrativa" prevede: "1. Sono devolute alla giurisdizione amministrativa le controversie, nelle quali si faccia questione di interessi legittimi e, nelle particolari materie indicate dalla legge, di diritti soggettivi, concernenti l'esercizio o il mancato esercizio del potere amministrativo, riguardanti provvedimenti, atti, accordi o comportamenti riconducibili anche mediamente all'esercizio di tale potere, posti in essere da pubbliche amministrazioni. Non sono impugnabili gli atti o provvedimenti emanati dal Governo nell'esercizio del potere politico. 2. Per pubbliche amministrazioni, ai fini del presente codice, si intendono anche i soggetti ad esse equiparati o comunque tenuti al rispetto dei principi del procedimento amministrativo. 3. La giurisdizione amministrativa si articola in giurisdizione generale di legittimità, esclusiva ed estesa al merito. 4. Sono attribuite alla giurisdizione generale di legittimità del giudice amministrativo le controversie relative ad atti, provvedimenti o omissioni delle pubbliche amministrazioni, comprese quelle relative al risarcimento del danno per lesione di interessi legittimi e agli altri diritti patrimoniali consequenziali, pure se introdotte in via autonoma. 5. Nelle materie di giurisdizione esclusiva, indicate dalla legge e dall'articolo 133, il giudice amministrativo conosce, pure ai fini risarcitori, anche delle controversie nelle quali si faccia questione di diritti soggettivi. 6. Il giudice amministrativo esercita giurisdizione con cognizione estesa al merito nelle controversie indicate dalla legge e dall'articolo 134. Nell'esercizio di tale giurisdizione il giudice amministrativo può sostituirsi all'amministrazione. 7. Il principio di effettività è realizzato attraverso la concentrazione davanti al giudice amministrativo di ogni forma di tutela degli interessi legittimi e, nelle particolari materie indicate dalla legge, dei diritti soggettivi. 8. Il ricorso straordinario è ammesso unicamente per le controversie devolute alla giurisdizione amministrativa".

¹⁰ Tra le quali L. BUSCEMA, *Atti politici e principio di giustiziabilità dei diritti e degli interessi*, in rivista *Associazione italiana dei costituzionalisti*, n. 1/2014; E. CANNADA BARTOLI, *La tutela giurisdizionale del*

della p.a., consacrato dall'art. 113, ha una valenza generale e riguarda tutte le amministrazioni.

Attenendo, peraltro, alle svariate amministrazioni nella loro interezza, è opportuno precisare che eventuali deroghe possono essere ammesse solo se ancorate a specifiche norme di carattere costituzionale.

Dunque, il principio di legalità sancito nella disposizione della nostra Carta costituzionale è intrinsecamente correlato con l'effettività della tutela giurisdizionale¹¹, che è il tema dalle origini costitutivo della giustizia amministrativa in Italia.

Infatti, l'effettività della tutela di natura giurisdizionale da un lato ed il principio di legalità dall'altro, proseguendo parallelamente il loro cammino e la loro evoluzione, rappresentano il fulcro della giustizia amministrativa per il nostro Paese.

L'innovatività rispetto al passato, determinata dall'introduzione dell'art. 113 della Costituzione, risiede nella necessità di affermare la tutela giurisdizionale con carattere di assoluta centralità.

Tale articolo rappresenta l'idea radicata secondo la quale nessuna posizione soggettiva riconosciuta dall'ordinamento possa rimanere priva di tutela in sede giurisdizionale, eccetto esclusivamente l'atto di natura politica perché libero nei fini.

Gli elementi di novità emergono non soltanto rispetto a quanto previsto a suo tempo dallo Statuto albertino, ma altresì rispetto a quanto previsto in generale dalla legislazione in vigore in quel preciso momento.

L'enunciato dall'articolo oggetto della disamina appare in sé di chiara e precisa formulazione, così da non porre problemi ermeneutici in capo agli interpretatori.

La norma in tal guisa enucleata ha avuto larga applicazione, investendo ogni disposizione legislativa che intenda regolare l'accesso agli organi di giustizia per la tutela contro gli atti della pubblica amministrazione. L'articolo 113 è divenuto così il richiamo normativo

cittadino verso la pubblica amministrazione, Milano, 1964; A. PIRAS, *Giurisdizione amministrativa e giurisdizione ordinaria nei confronti della pubblica amministrazione*, in *Enc. dir.*, Milano, XIX, 1970; P. VIRGA, *Il provvedimento amministrativo*, Milano, 1972, 19; G. MIELE, *La giustizia amministrativa*, 1969, in *Atti del Congresso celebrativo del centenario delle leggi amministrative di unificazione*, volume I: *La tutela del cittadino*.

¹¹ Come noto, poi, la complessità dell'epoca contemporanea è segnata dalla rilevanza non solo nazionale del principio di effettività della tutela giurisdizionale. Tale tema è indagato da G. VITALE, *Il principio di effettività della tutela giurisdizionale nella Carta dei diritti fondamentali*, in *Federalismi*, n. 5/2018.

sufficiente per consentire di invocare un giudice a tutela degli interessi legittimi e dei diritti soggettivi lesi da un atto emanato dall'amministrazione pubblica.

Le funzioni dell'articolo sono state così evidenziate altresì dalla giurisprudenza della Corte costituzionale che ne ha fatto costante applicazione¹².

La stessa Corte interviene laddove un atto amministrativo risulta non dotato di ragionevolezza o sproporzionato rispetto al fine pubblico perseguito con la sua emanazione, determinando una limitazione eccessiva ed ingiustificata dei diritti dei cittadini. Si è osservato dunque operare 'il principio della ragione' come legittimazione eccezione o ponderazione del sistema di giustizia ordinariamente accolto dal legislatore. Le numerose sentenze della Corte costituzionale sono state volte ad offrire interpretazioni che vanno sensibilmente oltre rispetto a quanto è possibile desumere dall'immediato tenore letterale della disposizione.

1.2 La sindacabilità come fatto e come intensità

L'analisi dell'art. 113 condotta sul piano costituzionale impone la disamina del concetto della sindacabilità¹³, il quale è indiscutibilmente concetto più propriamente di carattere amministrativo. Scaturisce l'esigenza di inquadrare il tema dal punto di vista strettamente amministrativo.

Il concetto della sindacabilità può essere declinato in due accezioni differenti: da un lato come fatto e dall'altro come intensità.

La sindacabilità intesa quale fatto mira a distinguere l'atto di alta amministrazione dall'atto politico in quanto risulta assente nella seconda categoria; diversamente la

¹² Si pensi, fra le altre, alle recenti sentenze: sentenza Corte Cost. n.113/2023, in cui la Corte ha dichiarato l'illegittimità costituzionale di norme in quanto invadenti la sfera di competenza di altre materie (in particolare della disciplina della esterovestizione dei veicoli perché inserita in un decreto-legge dedicato alla protezione internazionale e alla sicurezza pubblica); sentenza Corte Cost. n.113/2022, in cui la Corte ha dichiarato l'illegittimità costituzionale di una legge regionale che imponeva un requisito rigido e assoluto per l'accreditamento di strutture sanitarie, violando i principi di ragionevolezza, proporzionalità e libertà di iniziativa economica privata, "la disposizione censurata, ponendo una regola non già tendenziale e modulabile, bensì rigida e assoluta, risulta essere in contrasto con il canone della ragionevolezza e proporzionalità dell'intervento normativo rispetto al fine sociale perseguito (art. 3 Cost.) e limita eccessivamente la libertà di iniziativa economica privata (art. 41 Cost.)".

¹³ Per approfondire il tema della sindacabilità si veda L. MACCARI, *Il sindacato del Giudice amministrativo sulle questioni tecniche*, in *P.A. Persona E Amministrazione*, 1, 2020, il quale osserva che "L'idea che si intende proporre, volge nel senso che si può affermare il legittimo esercizio di un sindacato forte del G.A. sugli atti della p.a. elevando le discipline tecniche e scientifiche a dignità di norme sostanziali, che vanno a completare l'ordinamento giuridico"; G.FAZIO, *Sindacabilità e motivazione degli atti amministrativi discrezionali*, Milano, Giuffrè 1966.

sindacabilità considerata come intensità, intende invece distinguere l'atto di alta amministrazione dal provvedimento amministrativo.

Per quanto riguarda il primo aspetto è utile evidenziare la rilevanza della distinzione dell'atto di alta amministrazione dall'atto politico.

Innanzitutto, occorre chiarire cosa si intenda con l'espressione "atto politico".

Per quanto riguarda l'individuazione dei caratteri essenziali dell'atto politico, può dirsi oggi pacifica la tesi basata sui due requisiti¹⁴, l'uno soggettivo della provenienza da un organo costituzionale, l'altro oggettivo della natura generale degli interessi perseguiti e della libertà nel fine dell'organo politico.

Queste caratteristiche fanno sì che l'atto politico sia connaturato alle supreme funzioni di uno Stato democratico nell'ambito, ad esempio, delle relazioni internazionali o nei rapporti tra organi costituzionali, le quali per esprimersi al meglio necessitano di una sfera di libertà.

Per preservare l'indipendenza e l'autonomia degli organi politico-costituzionali¹⁵ da indebite ingerenze dei giudici, l'ordinamento ha tradizionalmente considerato gli atti politici insindacabili sia in ambito giustiziale che in sede giurisdizionale, essendo gli stessi suscettibili di un controllo meramente politico.

La sindacabilità-fatto sarebbe così da considerarsi assente negli atti meramente politici.

Non si può prescindere dal sottolineare già in questa sede la circostanza tale per cui si assistette ben presto ad una rottura con la tradizione degli atti politici insindacabili.

Ma il vero *argumentum principis* a sostegno della primigenia insindacabilità sembrava essere la mancanza di parametri giuridici alla stregua dei quali poter verificare gli atti politici.

Secondo tale visione, le uniche limitazioni cui l'atto politico potrebbe soggiacere sarebbero costituite dall'osservanza dei precetti costituzionali, la cui violazione poteva giustificare un sindacato di legittimità della Corte costituzionale sulle leggi e gli atti aventi

¹⁴ Si veda M. DE PAOLIS, *L'atto politico*, articolo redatto dal Presidente dell'Associazione Romana di Studi Giuridici, sito web ARSG -Associazione Romana di Studi Giuridici.

¹⁵ A.I. ARENA, *Autonomia degli organi costituzionali e richiami alla CEDU nella giurisprudenza della Corte Costituzionale italiana*, in *Rivista online Dirittifondamentali.it*, il quale rileva che "in questo intervento si vuole richiamare succintamente l'attenzione sull'influenza della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo sulla autonomia degli organi costituzionali".

forza di legge o in sede di conflitto di attribuzione su qualsivoglia atto lesivo di competenze costituzionalmente garantite.

Esaminando, altresì, l'atto politico sul versante processuale, risulta evidente come un problema di tutela del cittadino complessivamente non si ponga, in quanto tale tipologia di atti ben difficilmente si presenta immediatamente lesiva di un interesse individuale.

Il potere politico si sarebbe espresso, infatti, attraverso direttive a carattere generale che non incidono immediatamente sulle posizioni giuridiche dei destinatari, i quali pertanto non risultavano titolari di un interesse ad agire in sede giurisdizionale.

La protezione dell'ordinamento era accordata al cittadino sul successivo ed eventuale atto esecutivo dell'atto politico, il quale, ove lesivo, poteva essere censurato dinanzi a un giudice.

Nonostante si assista, via via, ad una rottura con la tradizione degli atti politici non sindacabili, vi è però una serie di atti della cui politicità, con annessa tradizionale insindacabilità, nessuno dubita.

A titolo esemplificativo si possono enunciare: la legge e gli atti aventi forza di legge¹⁶; la nomina dei senatori a vita e dei giudici costituzionali; gli atti di concessione di grazia e di commutazione delle pene; le pronunce della Corte costituzionale; l'elezione del presidente della Repubblica, dei giudici costituzionali e dei membri del C.S.M.; la presentazione di disegni di legge; lo scioglimento delle Camere; la promulgazione delle leggi; la nomina dei Ministri; la firma dei trattati; le mozioni di fiducia e di sfiducia delle Camere al Governo.

È chiaro che tali fattispecie, afferendo ai rapporti internazionali o alle relazioni politiche tra organi costituzionali, investono interessi e funzioni prioritari della Repubblica, con la conseguenza che un assoggettamento degli atti che li esprimono al controllo giurisdizionale minerebbe alla base le stesse dinamiche democratiche e l'operatività dei pubblici poteri.

Tra quelli sopra citati, la legge simboleggia l'atto politico per eccellenza.

Le leggi e gli atti ad esse equiparati, infatti, oltre ad avere tutti i requisiti della politicità, offrono in più la garanzia di essere suscettibili di una duplicità di controlli: il sindacato di legittimità della Corte

¹⁶ Decreti legislativi e decreti-legge (art. 76 e 77 Cost.).

costituzionale ai sensi dell'art. 134¹⁷ della Costituzione e il referendum abrogativo ai sensi dell'art. 75¹⁸ della Costituzione.

In virtù dei requisiti propri dell'atto politico, la legge si presenta come atto insindacabile dinanzi a un giudice, salvo per profili di incostituzionalità dinanzi alla Corte costituzionale.

Da questo discende, come corollario, l'impossibilità per un giudice di accertarne profili di illegittimità o di illiceità e di dichiarare una responsabilità del Parlamento e quindi dello Stato foriera di condanne risarcitorie, salvo il caso di violazione del diritto dell'Unione europea.

Per quanto riguarda il secondo aspetto, ovvero sia la sindacabilità intesa come intensità, si passa ad analizzare la distinzione dell'atto di alta amministrazione dal provvedimento amministrativo.

Il provvedimento amministrativo¹⁹, da intendersi quale species dell'atto amministrativo, possiede la capacità di incidere unilateralmente sulla sfera giuridica dei cittadini, modificandola ed attuandosi anche contro la volontà degli stessi.

Tra i suoi caratteri essenziali si individua in primo luogo la finalizzazione al raggiungimento degli interessi pubblici concreti, in secondo luogo l'unilateralità, l'imperatività, la non necessaria discrezionalità ed in ultima istanza l'inoppugnabilità.

Secondo la visione di Feliciano Benvenuti il provvedimento amministrativo sarebbe una manifestazione concreta di un potere d'impero²⁰.

¹⁷ Art. 134: "La Corte costituzionale giudica sulle controversie relative alla legittimità costituzionale delle leggi e degli atti, aventi forza di legge, dello Stato e delle Regioni; sui conflitti di attribuzione tra i poteri dello Stato e su quelli tra lo Stato e le Regioni, e tra le Regioni; sulle accuse promosse contro il Presidente della Repubblica, a norma della Costituzione".

¹⁸ Art. 75 comma 1: "È indetto referendum popolare per deliberare l'abrogazione, totale o parziale, di una legge o di un atto avente valore di legge, quando lo richiedono cinquecentomila elettori o cinque Consigli regionali".

¹⁹ M.S. GIANNINI, *Lezioni di diritto amministrativo*, Milano 1950, il quale osserva che "il provvedimento come l'atto che stabilisce il modo onde l'autorità, in esercizio di un potere attribuitole dalla legge, determina nel caso concreto il contenuto dell'incidenza, o non incidenza, di un interesse pubblico rispetto ad una sfera di libertà garantita".

²⁰ F. BENVENUTI, *Appunti di diritto amministrativo*, V ed., Padova, 1987, 91, il quale rileva che "il provvedimento è una manifestazione concreta di un potere d'impero, mentre i meri atti specificano e, per così dire, sviluppano il contenuto delle posizioni preesistenti".

In realtà soltanto pochi autori dopo Giannini²¹ si sono cimentati con la definizione di provvedimento amministrativo, a testimonianza che la sua ricostruzione risulta accolta dalla stragrande maggioranza della dottrina.

Prima fra tutti la finalizzazione al raggiungimento degli interessi pubblici concreti indica che è l'amministrazione ad avere il potere di curare tali interessi che le sono assegnati come scopi anche attraverso atti consensuali, da qui l'unilateralità²².

Quest'ultima, nonostante comporti che i provvedimenti siano attuati dalla sola amministrazione, non impedisce l'eventuale coinvolgimento di altri soggetti nella formazione del provvedimento stesso²³.

Per quanto attiene all'imperatività²⁴, questa si definisce quale imposizione della decisione dell'amministrazione senza il consenso del soggetto cui è rivolta.

Altro non è che la forza del provvedimento amministrativo in virtù della quale le modificazioni della sfera giuridica dei destinatari, il regolamento degli interessi rappresentato, non necessitano, per la loro realizzazione, della collaborazione dei destinatari medesimi.

La non necessaria discrezionalità implica, invece, che i provvedimenti amministrativi possono essere sia discrezionali, quando il legislatore attribuisce un potere di scelta alla pubblica amministrazione, sia vincolati, quando presupposti, contenuti ed effetti sono integralmente previsti dalla legge.

Circa l'inoppugnabilità, va precisato che questa si realizza soltanto una volta decorsi i termini per l'impugnazione del provvedimento dinanzi al giudice amministrativo, o a seguito di acquiescenza da parte del destinatario cui è rivolto.

²¹ La teorizzazione gianniniana del provvedimento amministrativo è stata accettata in modo generalizzato dagli studiosi delle generazioni successive.

²² Sulla unilateralità si veda anche A. LOLLI, *L'atto*, Giuffrè 2000. L'autore aderisce ad una nozione di unilateralità diversa da quella privatistica di cui all'art. 1324 c.c.

²³ G. CORSO, *Manuale di diritto amministrativo*, III Edizione, Torino, 2006. Come rileva l'autore "sia l'unilateralità sia l'autorità attengono non agli effetti, non alle conseguenze giuridiche, ma alla fattispecie o fatto giuridico".

²⁴ Si segnala che Giannini ha più volte cambiato opinione sui caratteri dell'imperatività, affermando che essa ammette più discipline di diritto positivo. Dapprima l'Autore ha ritenuto che l'imperatività si articolasse nei tre effetti della degradazione dei diritti, dell'esecutività e dell'inoppugnabilità; in altre occasioni ha riconosciuto, quali aspetti della qualità dell'imperatività, oltre al contenuto minimo di degradazione dei diritti, anche l'inoppugnabilità, l'eseguibilità, l'esecutività, l'esecutorietà; altre volte ancora ha affermato che l'aspetto applicativo dell'imperatività si presentasse come esecutività, degradazione, affievolimento dei diritti.

Emergono, così, gli aspetti distintivi rispetto all'atto di alta amministrazione, il quale è un tipo di atto amministrativo più complesso, caratterizzato precisamente da ampia discrezionalità e funzione di raccordo tra l'indirizzo politico e l'azione amministrativa, ponendosi indubbiamente ad un livello superiore rispetto al provvedimento.

2. La stagione fascista e la diffusione degli atti politici

2.1. Il problema della discrezionalità incontrollata

Volgendo lo sguardo alla storia, si evidenzia come durante il periodo fascista aumentarono le fattispecie riconducibili all'atto politico²⁵ col fine specifico di renderle insindacabili.

Tra le plurime fattispecie diffuse nella stagione fascista, ad esempio, ricordiamo l'atto di espulsione degli stranieri, l'atto di scioglimento dei Consigli comunali e provinciali o l'atto di rimozione dei sindaci.

L'aumento significativo degli atti considerati politici si giustifica con il sorgere di una discrezionalità, caratterizzante la stagione fascista, decisamente incontrollata, dei vertici del potere.

Infatti, prima del 1948 la categoria degli atti politici trova, in via generale, il proprio fondamento nella "*ragion di Stato*", indipendentemente dai motivi specifici che in concreto ne caratterizzano l'adozione.

In epoca, dunque, anteriore al diffondersi delle idee e dei principi della Carta fondamentale, si registrava un'intensa propagazione di atti latamente politici volti ad esprimere i convincimenti più radicati degli uomini al potere, senza che nessuno potesse interferire o evitare la circolazione degli stessi.

In particolare, guardando al periodo storico cui facciamo riferimento, è opportuno rilevare che, ad esempio, nel 1923 fu emanato il Regio Decreto sulla sistemazione degli ex funzionari di cancelleria della amministrazione austriaca nell'amministrazione dello Stato

²⁵ Come ha avuto modo di chiarire la giurisprudenza, *ex plurimis* Cons. stato, sez. IV, n. 340/2001, in www.giustamm.it e Cass. sez. Un., n. 1170/2000, in www.cortedicassazione.it, "gli atti politici sono espressione della libertà politica che la Costituzione riconosce ai supremi organi dello Stato per adempiere a compiti unitari e indivisibili. Elemento caratterizzante gli atti politici è la libertà nel fine, cioè nella scelta degli scopi generali della azione pubblica, a differenza degli atti amministrativi, i quali sono sempre vincolati al perseguimento degli obiettivi stabiliti dalla legge in base al principio di legalità. In ciò si sostanzierebbe la differenza tra discrezionalità politica e discrezionalità amministrativa".

italiano²⁶, che prevedeva limitazioni alla ricorribilità avverso i provvedimenti attuativi della relativa legge.

Leggi che, come questa, limitavano in qualsiasi modo o escludevano la ricorribilità dinanzi al giudice amministrativo di atti amministrativi, non erano neppure una novità del ventennio fascista, in quanto sussistevano anche precedentemente all'avvento di tale era. Si pensi, specificamente, alla legge del 1889 istitutiva della IV Sezione del Consiglio di Stato²⁷ che aveva escluso che il ricorso che non implicasse incompetenza o eccesso di potere fosse ammesso contro le decisioni concernenti controversie doganali o questioni sulla leva militare.

Dunque, ciò che accadde con l'avvento del ventennio fascista fu soltanto l'intensificarsi della frequenza di tali leggi, finalizzate a limitare drasticamente o ad escludere la giustiziabilità degli atti amministrativi.

Ad esempio, si menzionano le cosiddette leggi 'fascistissime' della fine degli anni Venti, con tale espressione intendendosi leggi di repressione politica. Queste stabilivano che gli atti amministrativi che potevano essere adottati in attuazione di norme in essi previste non fossero sindacabili prospettando il vizio di eccesso di potere.

Si trattava di leggi²⁸ che prevedevano la potestà di espellere dalla Pubblica amministrazione soggetti aderenti a movimenti politici avversi all'istaurando regime fascista. Ciò che si ambiva ad impedire era la circostanza tale per cui attraverso il vizio di eccesso di potere il giudice amministrativo potesse introdurre valutazioni diverse rispetto alla «non aderenza al nuovo indirizzo politico fascista».

Si potevano rinvenire, peraltro, decisioni sostanzialmente amministrative che però venivano assunte con atti formalmente politici, quindi insindacabili. Ad esempio, basti pensare, come si evince da quanto espresso in dottrina²⁹, a tutte le leggi che disciplinavano i rapporti dello Stato con l'autarchia locale territoriale, la definizione delle funzioni e dell'organizzazione delle province, dei comuni, e i procedimenti di finanza derivati dallo

²⁶ Il R.D. 30 dicembre 1923, n. 2781.

²⁷ Legge del 1889 istitutiva della IV Sezione del Consiglio di Stato, art. 3 comma 3 "il ricorso che non implichi incompetenza od eccesso di potere non è ammesso contro le decisioni, le quali concernano controversie doganali oppure questioni sulla leva militare.

²⁸ Tra queste si enucleano, ad esempio, il R.D.L. 26 gennaio 1928, n. 199 (per i maestri elementari); il R.D.L. 7 aprile 1925, n. 405 (per i ferrovieri); o più in generale la Legge 24 dicembre 1925, n. 2300 (per i pubblici impiegati che manifestavano dentro o fuori dall'ufficio atteggiamenti "contrari alle direttive politiche del governo").

²⁹ F. MERUSI, *Legge e giustizia durante il ventennio fascista*, www.library.oapen.org, pag. 111.

Stato agli enti locali, i quali stabilivano che, nel caso in cui lo Stato avesse dovuto emanare atti amministrativi di esecuzione di quanto previsto dalla legge, questi fossero insindacabili.

Certamente, il cambio netto e radicale di direzione si ebbe a conclusione del regime fascista, quando ciò da cui si voleva appositamente prendere le distanze era la discrezionalità incontenibile e indomabile del leader e dei gerarchi strettamente legati a lui.

Difatti il periodo caratterizzato dal regime autoritario rappresenta la ragione alla base dell'introduzione nella Costituzione del 1948 dell'articolo 113. La necessità di garantire la giustiziabilità trova quindi il suo impulso storico nel ventennio fascista.

2.2. Il passaggio alla Costituzione repubblicana come garanzia di giustiziabilità

Soltanto in seguito, qualcosa mutò. Lo stravolgimento significativo si ebbe con l'avvento della Costituzione italiana nel 1948, e di conseguenza con la statuizione del principio racchiuso all'interno dell'art. 113.

Lo scopo preminente della Carta costituzionale fu riequilibrare quel rapporto tra la discrezionalità amministrativa e la politica, comportando un notevole ampliamento della prima.

La Costituzione, come afferma la dottrina³⁰, rifiuta il fascismo in tutte le sue possibili forme e costruisce un ordinamento democratico, nel quale si affermano il principio della divisione dei poteri, la centralità del Parlamento, l'autonomia della Magistratura, la garanzia dei diritti della persona, non più subordinata ai fini di uno Stato etico, ma garantita da uno Stato laico.

L'articolo 113, già precedentemente analizzato, statuendo che contro gli atti della pubblica amministrazione è sempre ammessa la tutela giurisdizionale dei diritti e degli interessi legittimi dinanzi agli organi di giurisdizione ordinaria o amministrativa, rende difatti tali atti, in maniera inequivocabile, giustiziabili.

In questo modo si è avuta una radicale inversione di rotta in quanto aumentavano sensibilmente le ipotesi in cui l'ammissione del sindacato amministrativo aveva come

³⁰ M. D'AMICO, *La continuità tra regime fascista e avvento della Costituzione repubblicana*, in *L'Italia ai tempi del ventennio fascista*, a cura di Marilisa D'amico, Antonino De Francesco e Cecilia Siccardi.

effetto l'esclusione del carattere politico. Ad esempio, sia che ci si trovi di fronte un provvedimento di scioglimento di un partito politico, sia un provvedimento di nomina di rappresentanti sindacali, è ammesso il controllo da parte del giudice amministrativo.

Ciò che si ricava da tale scenario è l'intrinseca volontà del Costituente di porre un limite all'incontenibile diffusione di atti politici sostanzialmente privi di sindacabilità per volere dei vertici al potere del nostro Paese.

Si reputò necessaria una armonizzazione della relazione che vedeva protagonisti la discrezionalità amministrativa da un lato e la funzione politica dall'altro.

Affinché tale rapporto venisse riequilibrato l'unica strada percorribile risultò essere l'estensione dell'area degli atti soggetti a discrezionalità amministrativa e quindi sottoposti a tutela giurisdizionale.

Di conseguenza si ebbe, al contrario, un restringimento notevole dell'area degli atti politici insindacabili, i quali iniziarono a divenire giustiziabili, salvo quelli della cui politicità non si può dubitare menzionati in precedenza.

In conclusione, si evidenzia che è stata l'entrata in vigore della Costituzione repubblicana ad aver posto in essere un'intensa inversione di rotta, offrendo i mezzi necessari per garantire agli atti la giustiziabilità.

3. Il rapporto politica-amministrazione

Il panorama costituzionale delineato, in cui si inquadra la definizione della distinzione tra l'atto politico e l'atto amministrativo, vedrebbe compromessa la propria chiarezza senza una dettagliata presentazione dell'atteggiarsi del rapporto tra politica e amministrazione³¹.

Quest'ultimo rapporto, che vede quali parti protagoniste da un lato la politica e dall'altro la amministrazione, è diversificato a seconda dei vari modelli a cui si ambisce a fare riferimento, sia sul piano dei principi costituzionali, sia sul piano della concreta esperienza positiva.

³¹ C. COLAPIETRO, L'evoluzione storico-legislativa in Italia del rapporto tra politica e amministrazione, in *Il rapporto tra politica e amministrazione nella più recente giurisprudenza costituzionale*; M. RIDOLFI, *La distinzione tra politica e amministrazione nella struttura e nell'organizzazione della P.A.*, in *Rivista Italiana di Public Management*.

Si tratta di comprendere, peraltro, le implicazioni che tale dicotomia³² ha in punto di distinzione tra atti politici e atti amministrativi.

In merito a questo rapporto, oltre all'art. 113, già precedentemente analizzato, è opportuno procedere all'esame degli artt. 95³³ e 97³⁴ della Costituzione, entrambi inerenti all'organizzazione amministrativa.

La distinzione che preme evidenziare, elaborata dalla nostra Carta costituzionale, è quindi sul piano organizzativo poiché la distribuzione delle funzioni avviene da un lato in capo agli organi politici, dall'altro alle pubbliche amministrazioni³⁵.

Innanzitutto, ci si interroga su cosa si intenda con l'espressione più volte utilizzata "direzione politica dell'amministrazione", intesa quale attività in sé stessa ineliminabile, ma diversamente modellata nella diversa tipologia dei rapporti tra politica e amministrazione. Ci si chiede, inoltre, attraverso quali strumenti si eserciti.

In primo luogo, tale direzione politica dell'amministrazione si esprime attraverso la normazione, con oggetto sia l'attività amministrativa sia l'organizzazione, regolate da norme cogenti di diritto pubblico, di diversa fonte, secondo i limiti della riserva relativa di legge di cui all'art. 97.

È stata la Corte costituzionale³⁶, peraltro, a ribadire che la separazione tra le funzioni di indirizzo politico-amministrativo e la funzione di gestione amministrativa costituisce un principio di carattere generale che trova il suo fondamento nell'art. 97.

L'individuazione dell'esatta linea di demarcazione tra gli atti da ricondurre alle funzioni dell'organo politico e quelli di competenza della dirigenza amministrativa spetta, però, sempre al legislatore.

³² Per approfondire, F.J. GOODNOW, *Politics and Administration*, New York: Macmillan, 1900, poiché la versione europea della dichotomy è stata rielaborata da Frank J. Goodnow, secondo il quale la funzione della politica è di esprimere la volontà dello stato mentre il compito dell'amministrazione è di eseguirla.

³³ Art. 95 Cost.: "Il Presidente del Consiglio dei Ministri dirige la politica generale del Governo e ne è responsabile. Mantiene l'unità di indirizzo politico ed amministrativo, promuovendo e coordinando l'attività dei Ministri. I Ministri sono responsabili collegialmente degli atti del Consiglio dei Ministri, e individualmente degli atti dei loro dicasteri. La legge provvede all'ordinamento della Presidenza del Consiglio e determina il numero, le attribuzioni e l'organizzazione dei Ministeri".

³⁴ Art. 97 Cost.: "Le pubbliche amministrazioni, in coerenza con l'ordinamento dell'Unione europea, assicurano l'equilibrio dei bilanci e la sostenibilità del debito pubblico. I pubblici uffici sono organizzati secondo disposizioni di legge, in modo che siano assicurati il buon andamento e l'imparzialità dell'amministrazione. Nell'ordinamento degli uffici sono determinate le sfere di competenza, le attribuzioni e le responsabilità proprie dei funzionari. Agli impieghi nelle pubbliche amministrazioni si accede mediante concorso, salvo i casi stabiliti dalla legge".

³⁵ Sul punto, si vedano le riforme sulla Dirigenza pubblica di fine anni 90.

³⁶ Sentenza della Corte costituzionale n. 81 del 3 maggio 2013.

Lo strumento normativo è sempre nella disponibilità, anche in base all'art. 117 comma 6³⁷ della Carta fondamentale, o dello Stato o delle Regioni, ovvero sia degli organi dotati di potestà legislativa.

La normazione rappresenta, però, il principale strumento attraverso il quale la politica è in grado di «governare» l'amministrazione e, di conseguenza, di risponderne dell'andamento di fronte alla collettività.

Inoltre, le misure normative che vengono progressivamente adottate nei confronti dell'amministrazione, risultano dai programmi politici «stipulati» con l'elettorato, frutto di un incessante confronto politico, sia nell'ambito delle forze politiche, sia nei rapporti tra queste e l'opinione pubblica.

In secondo luogo, è opportuno precisare che la suddetta direzione politica dell'amministrazione si realizza attraverso i poteri di programmazione finanziaria e di bilancio.

L'esercizio dell'amministrazione necessita, in concreto, di risorse finanziarie, le quali vengono assegnate alle singole strutture e destinate alle diverse funzioni di competenza, mediante lo strumento del bilancio preventivo, differentemente disciplinato all'interno dei diversi enti di governo. Nell'assegnazione o nella riduzione delle risorse riferite alle plurime strutture organizzative, sono comprese quelle destinate al personale, tra le quali nuove assunzioni, divieti di assunzioni, limiti di spesa per il personale, che incidono profondamente sul funzionamento dell'amministrazione, per sviluppare o privilegiare l'uno o l'altro settore, l'una o l'altra linea di azione.

L'assetto normativo in tal senso è caratterizzato da plurimi principi fondamentali. Il primo fa riferimento alla separazione dei compiti di direzione politica da quelli di direzione amministrativa.

È previsto, poi, che in sede di predisposizione del progetto annuale di bilancio di previsione, è compito specifico dei dirigenti di uffici dirigenziali generali, o equiparati,

³⁷ Art. 117, comma 6, Cost.: “La potestà regolamentare spetta allo Stato nelle materie di legislazione esclusiva, salva delega alle Regioni. La potestà regolamentare spetta alle Regioni in ogni altra materia. I Comuni, le Province e le Città metropolitane hanno potestà regolamentare in ordine alla disciplina dell'organizzazione e dello svolgimento delle funzioni loro attribuite”.

formulare proposte all'autorità politica di obiettivi e programmi da perseguire, tenendo conto dei costi sostenuti per lo svolgimento delle funzioni e dei servizi istituzionali³⁸.

Per quanto attiene al monitoraggio dei bilanci è previsto che il Ministero dell'Economie e delle Finanze³⁹ provvede all'acquisizione delle informazioni sui flussi relativi a tutte le amministrazioni pubbliche.

³⁸ Art. 14 D.lgs. n. 165/2001- Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche; art. 17 L. n. 59/1997- 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; Dlgs.286/1999 "Riordino e potenziamento dei meccanismi e strumenti di monitoraggio e valutazione dei costi, dei rendimenti e dei risultati dell'attività svolta delle amministrazioni pubbliche, a norma dell'art.11 della legge 15 marzo 1997 n. 59"; art. 4 bis L. n. 468/78 "Riforma di alcune norme di contabilità generale dello Stato in materia di bilancio".

³⁹ Art. 58 Dlgs. n. 165/2001 "1. Al fine di realizzare il più efficace controllo dei bilanci anche articolati per funzioni e per programmi, e la rilevazione dei costi il Ministero del Tesoro (oggi dell'Economie e delle Finanze) provvede all'acquisizione delle informazioni sui flussi relativi a tutte le amministrazioni pubbliche. 2. Per le finalità di cui al comma 1, tutte le amministrazioni pubbliche impiegano strumenti di rilevazione e sistemi informatici e statistici definiti o valutati dall'Autorità per l'informatica nella pubblica amministrazione di cui al dlgs. n.39 del 1993, e successive modificazioni ed integrazioni, sulla base delle indicazioni definite dal Ministero del tesoro, d'intesa con la Presidenza del Consiglio dei ministri- Dipartimento della funzione pubblica. 3. Per l'immediata attivazione del sistema di controllo della spesa del personale di cui al comma 1, il Ministero del tesoro, del bilancio e della programmazione economica d'intesa con la Presidenza del Consiglio dei ministri- Dipartimento della funzione pubblica- avvia un processo di integrazione dei sistemi informativi delle amministrazioni pubbliche che rilevano i trattamenti economici e le spese del personale, facilitando la razionalizzazione delle modalità di pagamento delle retribuzioni. Le informazioni acquisite dal sistema informativo del Dipartimento della ragioneria generale dello Stato sono disponibili per tutte le amministrazioni e gli enti interessati".

Art. 59 Dlgs. n.165\2001 "1. Le amministrazioni pubbliche individuano i singoli programmi di attività e trasmettono al Ministero del Tesoro (oggi dell'Economia e delle Finanze) tutti gli elementi necessari alla rilevazione ed al controllo dei costi. 2. Ferme restando le attuali procedure di evidenziazione della spesa ed i relativi sistemi di controllo, il Ministero del Tesoro, del bilancio e della programmazione economica al fine di rappresentare i profili economici della spesa, previe intese con la Presidenza del Consiglio dei Ministri- Dipartimento della funzione pubblica- definisce procedure interne e tecniche di rilevazione e provvede, in coerenza con le funzioni di spesa riconducibili alle unità amministrative cui compete la gestione dei programmi, ad un'articolazione dei bilanci pubblici a carattere sperimentale. 3. Per la omogeneizzazione delle procedure presso i soggetti pubblici diversi dalle amministrazioni sottoposte alla vigilanza ministeriale, la Presidenza del Consiglio dei ministri adotta apposito atto di indirizzo e coordinamento".

La forma più intensa ed incisiva di direzione politica dell'amministrazione è quella che si esprime negli atti di indirizzo politico-amministrativo, come previsto dall'art. 95 della Costituzione e dagli articoli 4⁴⁰ e 14⁴¹ del decreto legislativo n.165 del 2001⁴².

⁴⁰ Art. 4 Indirizzo politico-amministrativo. Funzioni e responsabilità "1. Gli organi di governo esercitano le funzioni di indirizzo politico-amministrativo, definendo gli obiettivi ed i programmi da attuare ed adottando gli altri atti rientranti nello svolgimento di tali funzioni, e verificano la rispondenza dei risultati dell'attività amministrativa e della gestione agli indirizzi impartiti. Ad essi spettano, in particolare: a) le decisioni in materia di atti normativi e l'adozione dei relativi atti di indirizzo interpretativo ed applicativo; b) la definizione di obiettivi, priorità, piani, programmi e direttive generali per l'azione amministrativa e per la gestione; c) la individuazione delle risorse umane, materiali ed economico-finanziarie da destinare alle diverse finalità e la loro ripartizione tra gli uffici di livello dirigenziale generale; d) la definizione dei criteri generali in materia di ausili finanziari a terzi e di determinazione di tariffe, canoni e analoghi oneri a carico di terzi; e) le nomine, designazioni ed atti analoghi ad essi attribuiti da specifiche disposizioni; f) le richieste di pareri alle autorità amministrative indipendenti ed al Consiglio di Stato; g) gli altri atti indicati dal presente decreto. 2. Ai dirigenti spetta l'adozione degli atti e provvedimenti amministrativi, compresi tutti gli atti che impegnano l'amministrazione verso l'esterno, nonché la gestione finanziaria, tecnica e amministrativa mediante autonomi poteri di spesa di organizzazione delle risorse umane, strumentali e di controllo. Essi sono responsabili in via esclusiva dell'attività amministrativa, della gestione e dei relativi risultati. 3. Le attribuzioni dei dirigenti indicate dal comma 2 possono essere derogate soltanto espressamente e ad opera di specifiche disposizioni legislative. 4. Le amministrazioni pubbliche i cui organi di vertice non siano direttamente o indirettamente espressione di rappresentanza politica, adeguano i propri ordinamenti al principio della distinzione tra indirizzo e controllo, da un lato, e attuazione e gestione dall'altro. ((A tali amministrazioni è fatto divieto di istituire uffici di diretta collaborazione, posti alle dirette dipendenze dell'organo di vertice dell'ente))".

⁴¹ Art. 14 Indirizzo politico-amministrativo "1. Il Ministro esercita le funzioni di cui all'articolo 4, comma 1. A tal fine periodicamente, e comunque ogni anno entro dieci giorni dalla pubblicazione della legge di bilancio, anche sulla base delle proposte dei dirigenti di cui all'articolo 16: a) definisce obiettivi, priorità, piani e programmi da attuare ed emana le conseguenti direttive generali per l'attività amministrativa e per la gestione; b) effettua, ai fini dell'adempimento dei compiti definiti ai sensi della lettera a), l'assegnazione ai dirigenti preposti ai centri di responsabilità delle rispettive amministrazioni delle risorse di cui all'articolo 4, comma 1, lettera c), del presente decreto, ivi comprese quelle di cui all'articolo 3 del decreto legislativo 7 agosto 1997, n. 279, e successive modificazioni ed integrazioni, ad esclusione delle risorse necessarie per il funzionamento degli uffici di cui al comma 2; provvede alle variazioni delle assegnazioni con le modalità previste dal medesimo decreto legislativo 7 agosto 1997, n. 279, tenendo altresì conto dei procedimenti e subprocedimenti attribuiti ed adotta gli altri provvedimenti ivi previsti. 2. Per l'esercizio delle funzioni di cui al comma 1 il Ministro si avvale di uffici di diretta collaborazione, aventi esclusive competenze di supporto e di raccordo con l'amministrazione, istituiti e disciplinati con regolamento adottato ai sensi dell'articolo 17, comma 4-bis, della legge 23 agosto 1988, n. 400. A tali uffici sono assegnati, nei limiti stabiliti dallo stesso regolamento: dipendenti pubblici anche in posizione di aspettativa, fuori ruolo o comando; collaboratori assunti con contratti a tempo determinato disciplinati dalle norme di diritto privato; esperti e consulenti per particolari professionalità e specializzazioni con incarichi di collaborazione coordinata e continuativa. All'atto del giuramento del Ministro, tutte le assegnazioni di personale, ivi compresi gli incarichi anche di livello dirigenziale e le consulenze e i contratti, anche a termine, conferiti nell'ambito degli uffici di cui al presente comma, decadono automaticamente ove non confermati entro trenta giorni dal giuramento del nuovo Ministro. Per i dipendenti pubblici si applica la disposizione di cui all'articolo 17, comma 14, della legge 15 maggio 1997, n. 127. Con lo stesso regolamento si provvede al riordino delle segreterie particolari dei Sottosegretari di Stato. Con decreto adottato dall'autorità di governo competente, di concerto con il Ministro ((dell'economia e delle finanze)), è determinato, in attuazione dell'articolo 12, comma 1, lettera n) della legge 15 marzo 1997, n.59, senza aggravio di spesa e, per il personale disciplinato dai contratti collettivi nazionali di lavoro, fino ad una specifica disciplina contrattuale, il trattamento economico accessorio, da corrispondere mensilmente, a fronte delle responsabilità, degli obblighi di reperibilità e di disponibilità ad orari disagiati, ai dipendenti assegnati agli uffici dei Ministri e dei Sottosegretari di Stato. Tale trattamento, consistente in un unico emolumento,

Con questa espressione si intende una delle differenti possibili utilizzazioni del concetto generale di indirizzo, che designa un'attività giuridicamente rilevante, mediante la quale si pongono obiettivi e criteri di azione che dovranno concretizzarsi attraverso atti giuridici di competenza di altri soggetti rispetto a quelli che adottano gli atti di indirizzo, e a questi in vario modo subordinati.

L'indirizzo politico-amministrativo⁴³ si distingue dall'indirizzo politico, che è la prima e la più alta tra le funzioni di governo, investendo tutte le altre, ed in primo luogo la legislazione, che pongono in essere e concretizzano i fini e gli obiettivi stabiliti da essa. Questa tipologia di indirizzo si distingue, quindi, da quello essenzialmente politico in quanto il primo risulta essere un'attività successiva e subordinata alla legislazione, traducendone i precetti per l'azione amministrativa.

Per di più, anche il potere di indirizzo politico-amministrativo, come evidentemente stabilito per lo Stato dall'art. 95 della Costituzione, spetta in ogni ente di governo agli organi politici, secondo la rispettiva competenza, nei confronti degli uffici amministrativi; e consiste, come dispone efficacemente la legge, in particolare gli articoli 4 e 14 del d.lgs. n. 165/2001 e come ribadisce la giurisprudenza, nella definizione degli obiettivi da perseguire, con l'indicazione dei tempi necessari, dei criteri e delle modalità, anche in

è sostitutivo dei compensi per il lavoro straordinario, per la produttività collettiva e per la qualità della prestazione individuale. Con effetto dall'entrata in vigore del regolamento di cui al presente comma sono abrogate le norme del regio decreto legge 10 luglio 1924, n. 1100, e successive modificazioni ed integrazioni, ed ogni altra norma riguardante la costituzione e la disciplina dei gabinetti dei Ministri e delle segreterie particolari dei Ministri e dei Sottosegretari di Stato. 3. Il Ministro non può revocare, riformare, riservare o avocare a sé o altrimenti adottare provvedimenti o atti di competenza dei dirigenti. In caso di inerzia o ritardo il Ministro può fissare un termine perentorio entro il quale il dirigente deve adottare gli atti o i provvedimenti. Qualora l'inerzia permanga, o in caso di grave inosservanza delle direttive generali da parte del dirigente competente, che determinino pregiudizio per l'interesse pubblico, il Ministro può nominare, salvi i casi di urgenza previa contestazione, un commissario ad acta, dando comunicazione al Presidente del Consiglio dei ministri del relativo provvedimento. Resta salvo quanto previsto dall'articolo 2, comma 3, lett. p) della legge 23 agosto 1988, n. 400. Resta altresì salvo quanto previsto dall'articolo 6 del testo unico delle leggi di pubblica sicurezza, approvato con regio decreto 18 giugno 1931, n.773, e successive modificazioni ed integrazioni, e dall'articolo 10 del relativo regolamento emanato con regio decreto 6 maggio 1940, n. 635. Resta salvo il potere di annullamento ministeriale per motivi di legittimità".

⁴² D.lgs. 30 marzo 2001, n. 165 "Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche".

⁴³ Per approfondimenti si veda E. CASETTA, *Manuale di Diritto amministrativo*, diciottesima edizione completamente riveduta, aggiornata e corredata di schemi grafici sul processo, a cura di Fracchia F., Giuffrè, secondo il quale "va notato come sullo sfondo sia costantemente presente la questione del rapporto tra amministrazione, governo e politica. È, infatti, proprio questo rapporto con la politica (o, meglio, con il circuito democratico che si sviluppa attraverso il rapporto parlamento-governo) che vale a caratterizzare l'amministrazione".

ordine alla valutazione degli interessi coinvolti, dei risultati complessivi della gestione in termini finanziari, nonché in termini di soddisfazione degli utenti, del pubblico.

Codesta funzione di indirizzo diviene più penetrante, ed assolutamente indispensabile per il funzionamento del modello di rapporti tra politica e amministrazione che abbiamo denominato distinzione strutturale, nel quale appunto, le responsabilità dirette di gestione amministrativa vengono affidate ai dirigenti.

Perciò la funzione di indirizzo viene a costituire la cerniera del rapporto tra le due sfere di azione e di responsabilità.

Altrimenti, l'azione amministrativa concreta affidata alla responsabilità dei dirigenti, si muoverebbe del tutto separatamente dalla politica, e questo determinerebbe indipendenza, e dunque vera e propria separazione, cioè di un modello diverso di rapporti fra le due sfere.

Si supera una visione unidirezionale del rapporto politica- amministrazione, inteso quale unico flusso delle influenze dal governo verso l'amministrazione e si riconosce, invece, il carattere bidirezionale della dicotomia in questione, dando atto di una reciproca incessante influenza tra i due.

La direzione politica dell'amministrazione si traduce poi, costituendone una manifestazione essenziale e ineliminabile in ogni modello di amministrazione, nei poteri di supremazia spettanti all'autorità politica sui rapporti d'ufficio dei funzionari, con particolare riferimento alla titolarità degli uffici dirigenziali cui sono affidate le principali responsabilità di gestione amministrativa nel modello della distinzione strutturale.

Certamente, la scelta dei titolari degli uffici, e la valutazione delle loro prestazioni al fine della permanenza o meno nella titolarità degli uffici stessi, costituiscono responsabilità propria degli organi politici nell'ambito di ciascun ente di governo, come strumento essenziale per garantire il buon andamento dell'amministrazione, di cui la politica è sempre responsabile.

Tali poteri acquistano invero maggiore rilevanza in questo modello di rapporti fondato sulla distinzione strutturale tra uffici politici e amministrativi, e vanno di pari passo con i poteri di indirizzo politico-amministrativo cui si è fatto riferimento.

Ne deriva la titolarità in capo agli organi politici dei poteri di nomina dei titolari degli uffici dirigenziali, nonché dei poteri di conferma di questi negli uffici una volta scaduto il termine del rapporto.

Si osservi che, nell'ambito di questo assetto, le funzioni rimaste nella titolarità degli organi politici, tra le quali la normazione secondaria, l'amministrazione generale, e l'indirizzo, così come quelle più propriamente ascrivibili alla direzione politica dell'amministrazione, sono funzioni che si esprimono a loro volta, in atti ascrivibili alla funzione amministrativa. Per tale ragione, in quanto tali sono impugnabili, laddove ovviamente se ne verificano i presupposti in concreto necessari.

Ciò, peraltro, distingue gli atti di questo tipo da quelli di indirizzo politico che non si ascrivono alla funzione amministrativa.

Inoltre, le stesse funzioni imputate alle Autorità amministrative indipendenti, che sono sottratte all'indirizzo politico-amministrativo del Governo, e che si esprimono in atti anche di normazione secondaria oltre che di amministrazione generale e puntuale, restano in ogni caso ascritti alla funzione amministrativa, con quel che ne consegue in ordine alla disciplina sostanziale e al sindacato giurisdizionale.

Peraltro, va precisato che il distacco soltanto tendenziale dell'amministrazione dalla politica⁴⁴ da noi è espresso nella formula incisiva dell'art. 97 della Costituzione, in quanto tale disposizione normativa prevede che per ciascun ufficio siano “determinate le sfere di competenza, le attribuzioni e le responsabilità proprie dei funzionari”.

Rimangono altresì delle funzioni di governo proprie degli organi politici, ovvero sia quelle attraverso le quali venivano determinati i fini dell'azione di governo, i valori e gli interessi propri della collettività.

Da questo deriva il complesso rapporto dell'amministrazione con la politica⁴⁵, che è, in maniera evidente, di carattere dialettico, drammatico e non facilmente risolvibile con formule chiare.

L'amministrazione, latamente intesa, è la sede dove si esplica la cura concreta degli interessi che via via emergono nell'ambito del contesto sociale.

La politica non può esimersi dal rispondere della cura di questi interessi e non può, in via ordinaria, tirarsene fuori. Eppure, al tempo stesso, la politica non può interferire andando

⁴⁴ Si veda anche P. FORTE, *Il principio di distinzione tra politica e amministrazione*, Torino, 2005.

⁴⁵ Per approfondimenti si confrontino F. FOLLIERI, *Politica e amministrazione*, il quale rileva che “L'analisi del significato letterale dei concetti di “politica” e “amministrazione” permette di enucleare due distinte relazioni: la relazione tra attività politica e attività amministrativa e la relazione tra gli organi politici e gli organi o uffici amministrativi”, e A. CONTIERI, *L'interesse pubblico tra politica e amministrazione*, Napoli, 2010.

oltre certi limiti perché è necessario preservare l'imparziale esercizio dell'amministrazione.

Non si può non evidenziare che sul punto la Costituzione italiana risulta, per alcuni elementi, contraddittoria, raffigurando concezioni⁴⁶ plurime e, a livello storico, sovrapposte dell'amministrazione nel suo rapporto conflittuale con la politica.

Meritano profonda analisi due delle plurime concezioni rispecchiate dalla nostra Carta. La prima, quella più tradizionale dello Stato parlamentare all'interno del quale è il Ministro a rispondere in Parlamento di tutto l'andamento dell'amministrazione di competenza del proprio settore organizzativo, e quindi è responsabile di tutti gli atti, anche quelli di amministrazione puntuale.

Interviene sul punto sempre l'art. 95 della Costituzione, laddove prevede che "Il Presidente del Consiglio dei ministri dirige la politica generale del Governo e ne è responsabile. Mantiene l'unità di indirizzo politico ed amministrativo, promuovendo e coordinando l'attività dei ministri".

Dunque, l'amministrazione è ricondotta alla responsabilità dell'organo politico posto al vertice dell'organizzazione. E lo stesso principio si può affermare anche riguardo qualsiasi altro organo di governo.

Secondo tale concezione, difatti, si giunge a dichiarare che l'amministrazione dipende dal Governo e quindi dalla politica.

Ponendo un raffronto con l'ordinamento francese si ravvisa la circostanza tale per cui la loro Costituzione è più esplicita sul punto prevedendo all'art. 20⁴⁷, invece, che il Governo dispone dell'amministrazione.

⁴⁶ Sul punto si veda V. CERULLI IRELLI, D. COLAROSSO, *L'amministrazione e il potere politico (ordinamenti a confronto)*, Giappichelli, 2018, p.19-20. Come rilevano gli autori: "Si delineano nei rapporti tra politica e amministrazione diversi modelli teorici. Il primo modello, quello più elementare e si direbbe originario, si identifica nella mera distinzione funzionale «tra politica e amministrazione» nell'ambito delle funzioni e all'interno delle strutture dell'Esecutivo, tra organi politici, i ministri, il consiglio dei ministri, ecc., e uffici/organi amministrativi dai primi dipendenti, deputati allo svolgimento di compiti istruttori, preparatori, di proposta, ecc.; a volte in casi espressamente previsti, titolari in proprio di competenze. Il secondo modello nei rapporti tra politica e amministrazione è stato introdotto da noi dalle riforme degli anni '90 che hanno spostato il pendolo del (sempre oscillante) rapporto «tra politica e amministrazione», dal modello di cui all'art. 95 (ministri «responsabili ... individualmente degli atti di loro dicasteri»), al modello di cui all'art. 97 («sfere di competenza», «attribuzioni», «responsabilità proprie dei funzionari», assicurate nell'ordinamento degli uffici)".

⁴⁷ Costituzione della Repubblica francese del 4 ottobre 1958, Art. 20 "Le Gouvernement détermine et conduit la politique de la Nation. Il dispose de l'administration et de la force armée. Il est responsable devant le Parlement dans les conditions et suivant les procédures prévues aux articles 49 et 50".

La seconda concezione dell'amministrazione di cui si fa portatrice la nostra Costituzione, invece, è quella che emerge dalla lettura dell'art. 97 della Costituzione stessa.

Tale articolo, dopo aver affermato i due principi dell'imparzialità e del buon andamento dell'amministrazione, dispone che nell'ordinamento degli uffici siano determinate sfere di competenza, responsabilità proprie.

In particolare, con specifico riferimento ai funzionari, cioè ai titolari degli uffici professionali, ai quali la Magna Carta riserva non solo una sfera di attribuzioni proprie, cioè quella titolarità di poteri amministrativi imputati direttamente, bensì anche una sfera di responsabilità non necessariamente imputata all'organo politico di vertice, cioè il Ministro.

Sono state così descritte due concezioni contrapposte dell'amministrazione in rapporto con la politica.

Queste due si accentuano se si pone lo sguardo sull'amministrazione autonomistica degli enti del governo territoriale, alla quale si estendono i principi noti dell'art.97 della Carta fondamentale, ma nella quale il rapporto di rappresentanza assai stretto tra elettori ed eletti rende la politica intensamente coinvolta negli affari dell'amministrazione.

In particolare, va sottolineato che nei principi costituzionali non trova sede l'affermazione dell'indipendenza dell'amministrazione dalla politica⁴⁸.

La posizione dell'amministrazione, pur oggettivata nelle formule dell'art. 97 quando afferma la responsabilità propria degli uffici professionali come cosa diversa rispetto all'indipendenza degli stessi dalla politica, non esclude, anzi, presuppone la direzione politica.

Come ha rilevato la dottrina⁴⁹, la posizione dell'amministrazione seppur resa 'autocefala' necessita di questa direzione politica, ovvero sia un complesso di attività imputate agli organi politici che, pur nel rispetto dell'imparzialità dell'amministrazione, ne consentano l'indirizzo e il controllo in modo da risponderne di fronte alla collettività.

Una posizione differenziata assumono le cosiddette Autorità amministrative indipendenti, le quali risultano sottratte alla direzione di carattere politico ed al potere di indirizzo degli

⁴⁸ Sul tema, A. PATRONI GRIFFI, *Dimensione costituzionale e modelli legislativi della dirigenza pubblica, Contributo ad uno studio del rapporto di "autonomia strumentale" tra politica e amministrazione*, Napoli, Iovene, 2002, p. 29 ss.

⁴⁹ M. NIGRO, *Mario Nigro Riformatore: la legge sul procedimento amministrativo*, in *NOMOS Le attualità nel diritto- Quadrimestrale di teoria generale Diritto pubblico comparato e storia costituzionale*.

organi di governo, in quanto soggette soltanto alla legge. Tali autorità amministrative trovano il loro fondamento di rango costituzionale nel diritto europeo.

La ragione della sola soggezione alla legge risiede nel fatto che ci sono alcuni settori della vita sociale, basti pensare a quello delle telecomunicazioni, quello dell'energia o a quello del mercato mobiliare finanziario, che sono disciplinati da regole stabilite con forza cogente da tali Autorità amministrative⁵⁰ indipendenti preposte specificamente alla normazione del settore. Queste ultime, rispetto al governo della Repubblica (nonché rispetto al potere politico) sono infatti indipendenti, cioè sottratte al potere di indirizzo e controllo spettante alla pubblica amministrazione nel suo complesso. Ne consegue che il governo non può rispondere davanti al Parlamento del loro funzionamento e del loro operato.

Si può constatare che l'amministrazione è distinta dalla politica⁵¹ ed è chiamata ad operare in una sfera di responsabilità propria dei suoi uffici.

Seppur sia chiamata ad operare in questa sfera di responsabilità propria, non è dalla politica senz'altro separata, poiché quest'ultima è chiamata a risponderne per lo meno in ordine al complessivo andamento.

Volgendo la nostra attenzione alla distinzione tra indirizzo politico e gestione amministrativa nella prassi, va sottolineato che in una rilevante ricerca effettuata dal MEF⁵² si evidenzia che le modalità concrete con le quali a livello 'micro' ha avuto seguito tale distinzione sono molteplici.

Lo sviluppo della questione, secondo gli studiosi, si articola in quattro differenti aspetti: la connessione tra direttiva e dirigenti nella pubblica amministrazione centrale, che

⁵⁰ Per approfondire, si veda sul punto l'amplessima dottrina in materia di Autorità amministrative indipendenti. Un quadro completo della problematica è quello delineato da G. MORBIDELLI, *Sul regime amministrativo delle amministrazioni indipendenti*, in *Le amministrazioni indipendenti nei sistemi istituzionali ed economici*, a cura di A. PREDIERI, Firenze, Passigli, 1997.

⁵¹ M. RIDOLFI, *La distinzione tra politica e amministrazione nella struttura e nell'organizzazione della P.A.*, in *Rivista italiana del Public Management*. Come rileva l'autore "L'analisi del principio di distinzione tra politica e amministrazione richiede di conoscere i confini giuridici delle due dimensioni, in modo da delinearne i tratti distintivi e procedere con maggior sicurezza alla descrizione delle modalità in cui l'una e l'altra si "incontrano". Definito tale aspetto storico-normativo, lo scopo del presente lavoro è quello di analizzare, con particolare riferimento ai dati di ordine strutturale ed organizzativo-manageriale, il rapporto tra l'organo di governo e l'organo amministrativo, nei diversi equilibri che si sono delineati nell'ambito dell'amministrazione pubblica italiana".

⁵² Ministero dell'economia e delle finanze – Commissione tecnica per la spesa pubblica, *Indirizzo politico e gestione amministrativa: un riesame critico delle riforme amministrative dell'ultimo decennio*, a cura di Casalotti F., Catalani E., Colombini G., Conti G.L., Degni M., De Ioanna P., Di Giovanbattista A., Nugnes F., dicembre 2002.

costituisce il fulcro centrale della riflessione; l'esame concreto delle direttive e delle circolari, per fornire una base conoscitiva e statistica all'analisi; lo studio del rapporto tra processo di budgettizzazione, controllo operativo e funzione della dirigenza; ed infine la programmazione e la selezione degli investimenti pubblici, finanziati con il bilancio.

Nei primi due aspetti a cui si è fatto cenno si parte dal presupposto che l'ampiezza del potere discrezionale della pubblica amministrazione nei confronti del potere politico è connesso allo strumento della direttiva, che costituisce l'unico o quantomeno il prevalente canale di collegamento tra l'indirizzo politico e la gestione amministrativa.

Negli ultimi due aspetti, invece, si fa riferimento ad una ricognizione delle unità di base e dei centri di responsabilità amministrativa sui quali è basata la rappresentazione del bilancio statale riformato ed i poteri di impostazione gestione delle risorse affidate alla dirigenza generale.

L'intera disamina della dicotomia politica\amministrazione, come abbiamo precisato precedentemente, assume delle precise implicazioni con riguardo alla distinzione tra atti politici e atti amministrativi poiché i primi altro non sono se non espressione dell'attività di natura politica; mentre i secondi di una attività puramente amministrativa.

Ciò che opera è un principio di tendenziale distribuzione della competenza, la cui attuazione richiede ampia flessibilità di strumenti e di soluzioni.

In particolare, si evidenzia come la separazione tra politica e amministrazione sia in grado di rafforzare sempre più l'autonomia della dirigenza pubblica, considerata dalla dottrina⁵³ "l'anello di congiunzione (mancante) tra politica e amministrazione".

Così, il modello gerarchico che privilegiava l'unione tra politica ed amministrazione è stato bypassato dal modello di direzione politica, caratterizzato da una organizzazione ministeriale in cui le nuove strutture di primo livello dialogano con il Ministro, dando vita ad un sistema costituito da poteri e compiti che si intersecano tra loro.

Se ne trarrebbe la circostanza tale per cui il rapporto tra ministri e organi di vertice a livello amministrativo delinei un sistema al cui interno il Ministro incamera pareri e proposte da parte dei capi delle strutture dirigenziali, e questi ultimi, allo stesso tempo, attuano gli indirizzi ed i programmi del Ministro competente.

⁵³ G. MELIS, *Scienza e politica per una storia delle dottrine. La dirigenza pubblica in Italia: anello (mancante) di congiunzione tra politica e amministrazione*, in *Scienza & politica- per una storia delle dottrine*, 2014

Tale assetto costituisce a pieno titolo l'attuazione di un dialogo e la persistenza di una collaborazione incessante e continua, attenuando, di conseguenza la separazione tra le funzioni di indirizzo politico e quelle di gestione amministrativa.

Ciò porta con sé le proprie implicazioni sul contenuto e la natura degli atti posti in essere, in quanto l'attività realizzata dalle strutture dirigenziali di vertice si esplica, secondo la visione prevalente, negli atti di natura amministrativa (nello specifico di alta amministrazione); al contempo, invece, quanto attuato dai Ministri si manifesta negli atti di indirizzo politico-amministrativo.

Quindi, seppur emerga in dottrina la convinzione che il nostro ordinamento faccia propria la distinzione tra politica e amministrazione⁵⁴, ribadendone il suo carattere convenzionale e non ontologico, tale da non potersi intendere quindi in termini di netta separazione⁵⁵, si delinea in maniera assai evidente la rilevanza della stessa distinzione in relazione alla differente natura degli atti emessi.

⁵⁴ A. SANDULLI, *I contributi di Aldo Sandulli su politica ed amministrazione nell'ordinamento repubblicano*, in *Diritto Amministrativo*, 1994, p. 318, come rileva l'autore "altro è la politica, altra l'amministrazione e la giustizia; sicché i partiti debbono pesare, attraverso il Parlamento, ai fini della prima, debbono invece arrestarsi alle soglie delle altre due".

⁵⁵ S. BATTINI, *Il principio di separazione fra politica e amministrazione in Italia: un bilancio*, 2012, il quale osserva che "Il principio di separazione fra politica e amministrazione, nel suo significato originario e autentico, doveva servire anche ad aggiungere a quel giudizio sintetico un giudizio analitico, composto da tante valutazioni disaggregate, riferite alle singole componenti dell'organizzazione e dell'attività amministrativa e ai singoli funzionari amministrativi a ciascuna di esse preposti. Valutazioni che non riguardano il tipo di obiettivi da realizzare (che è il *proprium* della politica), ma l'efficacia e l'efficienza nel realizzarli (che è il *proprium* dell'amministrazione)".

CAPITOLO II- GLI ATTI DI ALTA AMMINISTRAZIONE

1. Definizione ed evoluzione della nozione.....	31
1.2 Origini dottrinali.....	31
1.2 Inquadramento giurisprudenziale	49
1.2.a La sentenza del TAR Lazio del 27 novembre 2023	65
1.3 Inquadramento e gerarchia delle fonti: atto amministrativo o atto normativo?.....	72
2. Elementi distintivi rispetto all'atto politico.....	74
2.1 Finalità (indirizzo politico vs. organizzazione amministrativa di vertice)	74
2.2 Organi competenti e natura del potere esercitato.....	80
2.3 Giustiziabilità	84
3. Differenze rispetto all'atto amministrativo in senso stretto	90
3.1 Collocazione nell'ambito della funzione amministrativa	90
3.2 Il procedimento come garanzia di trasparenza e come strumento di partecipazione	93
3.3 Effetti giuridici	100
3.4 Intensità del potere discrezionale	109

1. Definizione ed evoluzione della nozione

1.2 Origini dottrinali

Occorre preliminarmente rilevare che, come afferma il noto Consigliere di Stato Caringella⁵⁶, dall'atto politico si distingue⁵⁷ l'atto di alta amministrazione.

⁵⁶ F. CARINGELLA, Manuale di diritto amministrativo, XVII Edizione, 2025, p. 483.

⁵⁷ P. MASCARO, *L'atto amministrativo e l'atto politico nel sistema pubblicistico italiano*, in sito web www.ratioiuris.it, il quale rileva che “Nel diritto pubblico italiano, la distinzione tra atto amministrativo e atto politico rappresenta uno degli aspetti fondamentali per comprendere il funzionamento del sistema giuridico e delle istituzioni statali. L'atto amministrativo si caratterizza per il suo vincolo alle norme giuridiche e per la sua finalità di regolare situazioni concrete attraverso decisioni specifiche, mentre l'atto politico, espressione di scelte governative e politiche, riguarda l'indirizzo generale dello Stato e non è soggetto al controllo giurisdizionale. Questo tema si propone di analizzare in modo approfondito le

L'attività di alta amministrazione può essere definita⁵⁸ come l'attività amministrativa immediatamente esecutiva dell'indirizzo politico e, pertanto si erge a punto di congiunzione tra la fase della programmazione politica e l'attività di gestione amministrativa.

L'atto di alta amministrazione è di regola adottato dall'organo politico in un clima di "fiduciarità" e, in particolare, si configura come il primo momento attuativo, anche se per linee generali, dell'indirizzo politico a livello amministrativo.

A differenza dell'atto politico per definizione libero nei fini, esso esprime, invece, una *potestas* vincolata nel fine e soggetta al principio di legalità.

Gli atti di alta amministrazione, quindi, come rilevato dalla giurisprudenza unanime del Consiglio di Stato⁵⁹, “sono una *species*⁶⁰ del più ampio *genus* degli atti amministrativi e soggiacciono, pertanto, al relativo regime giuridico, ivi compreso il sindacato giurisdizionale, sia pure con talune peculiarità connesse alla natura spiccatamente discrezionale che li caratterizza”.

Infatti, il controllo del giudice⁶¹ non è della stessa ampiezza di quello esercitato in relazione ad un qualsiasi atto amministrativo, ma si appalesa meno intenso e circoscritto alla rilevazione di manifeste illogicità formali e procedurali.

La stessa motivazione assume connotati di semplicità e il sindacato del giudice risulta complessivamente meno intenso ed incisivo.

L'analisi parte dalla distinzione di questi atti cd. di alta amministrazione rispetto all'atto politico, in relazione a cui si è sottolineata la necessità di un cambiamento di rotta

principali differenze tra questi due tipi di atti, esaminando le loro caratteristiche, finalità e il loro impatto sul diritto e sulla politica”.

⁵⁸ Si sono espressi in tal senso diversi autori, tra i quali M.G. PULVIRENTI, *Atto politico e funzione di indirizzo politico. Riflessioni per un percorso ricostruttivo*, C. VITTA, *Impugnabilità degli atti politici*, in *Foro amministrativo*, 1951, 203 ss.

⁵⁹ Emblematica al riguardo, Cons. Stato, Sez. V, Sentenza, 27\07\2011, n.4502, in cui i giudici di seconde cure statuiscano che “Gli atti di alta amministrazione sono una *species* del più ampio *genus* degli atti amministrativi e soggiacciono pertanto al relativo regime giuridico, ivi compreso il sindacato giurisdizionale, sia pure con talune peculiarità connesse alla natura spiccatamente discrezionale degli stessi”.

⁶⁰ Nello stesso senso, M. DE PAOLIS, *Atto di alta amministrazione, politico e a movente politico*, in *Rivista-Azienditalia*, 11\2015, pag. 818.

⁶¹ da ultimo sentenza del T.A.R. Sicilia, Sez. I, sent. del 16 ottobre 2024 n.2877, come rileva il Collegio “l'atto soggiace ad un sindacato giurisdizionale limitato alla sola individuazione di manifeste illogicità formali e sostanziali” (Cons. Stato, sez. V, n. 4502 del 2011; Id., n. 936 del 2021; Id., n. 2071 del 2023).

nell'indagine da sempre intrapresa e, dunque, l'esigenza di un'interpretazione degli atti politici lato sensu innovativa.

È stato necessario, quindi, distanziarsi dai percorsi interpretativi precedentemente intrapresi, dovendosi privilegiare una rilettura giuridica dell'atto politico attraverso sentieri alternativi rispetto a quelli già esistenti in passato, al fine di inquadrare in maniera più puntuale quello di alta amministrazione.

L'elemento da cui prendere via via le distanze per ciò che concerne gli atti politici è stato l'accrescimento della tutela soggettiva e quindi la loro sindacabilità, essendo stato necessario, secondo la dottrina in un primo momento, trasformarli progressivamente in atti insindacabili.

La prospettiva accolta però è stata quella di riconoscerne sì una giuridicità innegabile, laddove si interpreti la norma consacrata dell'atto politico legale secondo una logica ancorata all'interesse originariamente valorizzato dal legislatore, ma senza disconoscerne completamente una giustiziabilità processuale.

Il fine raggiunto con questa linea interpretativa è stato quello di attribuire valore giuridico alla reazione opponibile dal soggetto destinatario dell'atto stesso, attraverso l'enuclearsi della nozione di atto di alta amministrazione.

Un filone dottrinario⁶² particolarmente autorevole ha ritenuto che meritasse attenzione il dato reale secondo cui vi è una sempre più crescente esigenza di attenzione giurisdizionale riguardo i contenuti decisori degli atti politici, risultando questi ultimi ad impiego incrementale.

La riflessione muove dall'originaria distanza tra il diritto e la politica che, come è stato evidenziato nel capitolo precedente, sono intesi come elementi diversi che vivono e si esprimono attraverso dinamiche relazionali proprie. La stessa attenta riflessione giunge ad affermare che questa originaria distanza tra le due componenti possa trasformarsi in un rapporto a rilievo giuridico soltanto all'esito di una precisa scelta che ne definisca le condizioni e le regole di operabilità.

La Carta costituzionale ha espresso al suo interno l'esito dell'interazione fra queste due componenti. Al di fuori della regolamentazione in materia, gli spazi del diritto e della

⁶² Si fa riferimento, tra gli altri, a D. CARUSO-INGHILLERI, *Atto politico e giurisdizione amministrativa*, G. ROEHRSEN, *L'atto di potere politico e la sua sindacabilità in sede giudiziaria*, in *Riv. dir. pubbl.*, 1936, p. 557 ss.

politica rimangono definiti secondo le logiche di appartenenza, per lo meno fino al momento in cui sorgano necessità che ne impongano un ripensamento.

Molteplici sono le circostanze verificatesi nel corso del tempo, in cui l'elemento politico e l'elemento giuridico, pur reclamando la propria autonomia, si sono intrecciati in vista della risoluzione di problematiche concrete.

Queste ultime, caratterizzate da enormi ed evidenti disequilibri, risultano esplicative del sussistere della possibilità di convergenza tra i due punti.

La ricerca di un punto di equilibrio e convergenza, la quale il più delle volte ha un favorevole epilogo, conferma che l'ausilio regolatorio del diritto, pur nel rispetto dello spazio politico, va sempre auspicabilmente orientato verso una logica che intende risolvere le criticità emergenti.

L'epilogo della ricerca, secondo molteplici studiosi⁶³, altro non è se non l'individuazione della categoria-limite dell'alta amministrazione.

La formula legale esemplificativa del punto di equilibrio raggiunto è stata varata con una disposizione normativa del 1889, poi trasfusa, senza alcuna alterazione, nell'art. 7 del Codice del Processo Amministrativo.

Ragionando circa la logica del precetto normativo, si è inteso ricercare sia gli indizi per constatare il fondamento giuridico del potere politico, sia i mezzi per esprimere l'interesse fatto proprio dal legislatore, ovvero sia quello di attenzionare, attraverso l'ausilio del diritto, il fatto politico.

La norma è stata rianalizzata e ripensata, in quanto imprescindibile è l'idea che sussistano ancora spazi utilizzabili dal diritto in funzione dell'accrescimento della tutela soggettiva. È possibile dunque rileggere tale disposizione normativa, traducendola come espressione della scelta di trasformare un fatto di natura politica in un uno di natura giuridica, così consacrando l'ingresso della politica nel mondo austero del diritto.

Quest'ingresso determinerebbe, inoltre, l'avvio di un processo di giuridificazione di uno specifico fattore politico e di conseguenza quell'auspicata rottura con la tradizione dell'insindacabilità dell'atto politico.

⁶³Si confrontino, in questa direzione A.M. SANDULLI, *Il nuovo processo amministrativo*, Giuffrè, Milano, 2013, p. 132 ss.; V. CERULLI IRELLI, *Politica e amministrazione: tra atti "politici" e atti di "alta amministrazione"*, in *Dir. pubbl.*, 2009, p. 101 ss.; R. CHIEPPA, *Il processo amministrativo dopo il correttivo al codice*, Giuffrè, Milano, 2012, p. 44 ss.

L'accettazione dell'identificazione dell'atto politico con una fattispecie giuridica⁶⁴ risulta essere la condizione necessaria affinché si impostino gli effetti che ne derivano in termini di "risultato giuridico".

Ulteriore condizione affinché l'innovativo paradigma dell'atto politico possa operare come fattispecie giuridica è la permanenza dello stesso all'interno dei limiti posti dalle norme di legge.

Difatti, esclusivamente nel rispetto del perimetro delineato dalla teorica giuridica generale può introdursi, anche per l'atto politico, un processo di produzione giuridica dell'effetto, il cui rilievo è teorizzato sul piano del diritto.

La ricostruzione della fattispecie dell'atto politico⁶⁵ abbandona, quindi, l'approccio che guarda agli elementi connotativi del potere, e si concentra piuttosto sull'effetto del rilievo giuridico generato dal suo operare nell'ambito dello spazio del diritto.

La giuridicità si erge, dunque, sia allo strumento indispensabile di perfezionamento della tutela, sia allo strumento tramite cui assicurare la giustiziabilità dell'atto espressione del volere degli organi supremi dello Stato.

Sul piano dottrinario e giurisprudenziale, dato lo sforzo di cercare una ricostruzione espressiva del concetto giuridico associato all'atto politico, si è evidenziato il rischio di emersione di un modello crittotipico di atto politico⁶⁶, data l'indiscutibile inadeguatezza del supporto legale.

Ecco che, laddove si ammettesse la politicità, per così dire, giuridica, quest'ultima si arresterebbe sempre dinanzi al meticoloso scrutinio del giudice, volto ad indagare a fondo le dinamiche dell'esercizio di quel potere da parte dei titolari del medesimo.

⁶⁴ cfr. Consiglio di Stato, Sez. I, 19 settembre 2019, n. 2483, che statuisce che "l'atto emanato dall'autorità amministrativa titolare della funzione di indirizzo politico e di direzione ai massimi livelli della cosa pubblica è impugnabile purché la relativa fonte normativa riconosca l'esistenza di una situazione giuridica attiva, tutelata dall'ordinamento, e riferita a un bene della vita oggetto della funzione esercitata dall'Amministrazione".

⁶⁵ Sul tema si veda anche la Sent. Cons. Stato, Sez. V, 27/07/2011, n. 4502. Come ha rilevato il Consiglio di Stato "La dottrina europea (in particolare quella francese e tedesca), sin dai primi del Novecento, ha elaborato varie teorie dell'atto politico, ciascuna delle quali pone l'accento su alcuni requisiti del medesimo, sulla voluntas legis, sulla discrezionalità politica, ecc., senza però fornirne una nozione completa ed unitaria. Si tratta di concezioni sicuramente pregevoli, anche se alle volte frammentarie e parziali, che hanno avuto il merito di influenzare, con spunti interessanti, il pensiero giuridico italiano nell'approccio alla tematica".

⁶⁶ così definito dalla studiosa V. GIOMI, in *L'atto politico e il suo giudice tra qualificazioni sostanziali e prospettive di tutela*, 2022 Franco Angeli.

Per comprendere al meglio la questione oggetto di trattazione, è opportuno che l'analisi venga posta nelle differenti prospettive del diritto amministrativo e del diritto costituzionale.

È per questo motivo che si guarda, altresì, alla linea tracciata dalla Consulta in alcune note pronunce, fungendo da monito di orientamento e da costante supporto alla giurisprudenza amministrativa.

Si deduce che la questione dell'atto politico sia stata impostata entro le strette e rigide maglie del sindacato di legittimità dell'atto amministrativo.

In passato, quindi, il giudice del potere politico non poteva procedere in alcun modo dinanzi all'atto politico, configurandosi a pieno titolo inoppugnabile.

Di conseguenza, la carenza di processabilità del potere politico sottraeva al giudice il dovere di compiere il proprio scrutinio; ciò implicava l'imposizione di un limite non sormontabile alla giustiziabilità.

A metà strada si poneva però un caso particolare, ritenuto riconducibile ad una precisa categoria intermedia, ovverosia quella della cosiddetta alta amministrazione.

Questa consentiva al giudice di operare un sindacato, seppur limitato, al fine di verificare come l'esercizio del potere era stato esercitato.

Si individua, quindi, un'idea di politicità di carattere giuridico che fa salva una valutazione giurisdizionale della modalità di esercizio del potere politico, determinante l'oggetto ed il contenuto dell'atto politico.

Assodato il limite di conoscibilità giurisdizionale della connotazione e della dinamica di esercizio del potere politico, l'ammissione della giustiziabilità subentra soltanto all'esito dell'esercizio del potere espresso nell'atto.

L'atto politico si traduce, infatti, nella fattispecie giuridica finalizzata a manifestare l'immagine che il diritto ha voluto esprimere. Di conseguenza, è l'attribuzione della giuridicità a questa tipologia di atto a fondare in astratto l'attuabilità di un percorso rilevante di tutela giurisdizionale.

Va precisato che soltanto dopo essersi attuata una concreta giustiziabilità degli effetti, si arriva a definire la reale esistenza di un atto politico protetto dalle garanzie del diritto⁶⁷.

⁶⁷ Si vedano anche: sentenza della Corte costituzionale n. 339 del 2007 e sentenza della Corte costituzionale n. 52 del 2016, *“l'esistenza di aree sottratte al sindacato giurisdizionale va necessariamente confinata entro limiti rigorosi”*.

Seppur sia evidente tale apertura alla giustiziabilità attraverso la ridefinizione del limite della tutela giurisdizionale dell'atto espressione del potere politico, secondo molti il processo di giuridificazione dintrappreso perderebbe di significato di fronte alla non praticabilità effettiva della tutela.

In realtà, ciò che non va soggiaciuto è che lo sforzo condotto dalla maggior parte degli studiosi si conclude con la ricerca e il rinvenimento di un possibile strumento a disposizione del titolare della pretesa per garantirsi la tutela dinnanzi all'atto politico, ovvero sia la categoria dell'atto di alta amministrazione.

Considerata l'attuale vigenza di un noto principio⁶⁸ di atipicità delle azioni come asse portante del codice del processo amministrativo, non si può ritenere precluso l'esercizio dell'azione di accertamento dinanzi al giudice amministrativo in relazione ad una richiesta di chiarimento sull'esistenza dell'esercizio del potere politico. Questo rappresenterebbe l'unico strumento in grado di soddisfare l'esigenza di perimetrare l'effetto dell'esercizio di tale potere.

La volontà contraria di trascurare gli effetti scaturiti dall'atto politico aumenterebbe, di per sé, la percezione di opacità del potere politico latamente inteso.

La ricostruzione di un ammissibile percorso di giuridificazione e, conseguentemente, di sindacabilità, rappresenta un passo non trascurabile nella direzione auspicata nell'ordinamento. Così, mediante lo sfruttamento dello spazio della dimensione giurisdizionale, si riconcilia il diritto con le esigenze del mondo della realtà.

Il cambiamento di scenario a cui si assiste muove dall'idea consolidata, tale per cui se il diritto non potesse scrutinare l'impiego dell'atto politico, o se potesse continuare ad accettare il permanere di aree di assoluta immunità sotto il profilo giurisdizionale davanti

⁶⁸ Sul punto, T.A.R. Liguria Genova, Sez. II, Sentenza, 22/01/2015, n. 114, come rileva il giudice amministrativo “Nel giudizio amministrativo, alla luce del principio di atipicità delle azioni giudiziarie, le azioni di accertamento possono essere proposte anche in materia di interessi legittimi, purché non residuino ulteriori margini di esercizio della discrezionalità ovvero non siano necessari ulteriori adempimenti istruttori (D.Lgs. n. 104/2010, CPA)”; Cons. Stato, Sez. V, Sentenza, 23/06/2014, n. 3149, come affermano i giudici di Palazzo Spada “Alla luce del principio di atipicità delle azioni giudiziarie, è da ritenersi ammissibile l'azione di accertamento anche in materia di interessi legittimi purché non residuino ulteriori margini di esercizio della discrezionalità e non siano necessari adempimenti istruttori che debbano essere compiuti dall'Amministrazione (ex artt. 31, comma 3, e 34, comma 1, lett. c, d.lgs. n. 104/2010 - CPA), limiti espressivi di un principio generale di equilibrio tra potere giudiziario e potere amministrativo (Conferma della sentenza del T.A.R. Puglia, Bari, sez. III, n. 663/2006)”.

all'esercizio dei pubblici poteri, si determinerebbe la necessità incresciosa di porre rimedio alla situazione che ne deriverebbe.

L'attenzione si muove anche attorno ad ulteriore rilevante dottrina⁶⁹ che, interrogandosi circa i due concetti di atto politico e di atto di alta amministrazione, e di ciò che ne consegue a livello di Costituzione e in relazione al ruolo del giudice amministrativo, prospetta la nozione di atto di natura politica come idea limite.

Secondo coloro che aderiscono a tale riflessione, l'atto politico così inteso avrebbe qualcosa di mitologico, pregiuridico, e addirittura di a-giuridico.

Si tratterebbe specificamente di atto introvabile, o comunque di carattere metagiuridico, riportando la nozione alla mitologia giuridica di romaniana memoria.

Rappresenterebbe, a pieno titolo, una soglia dalla quale inizia il terreno sconfinato degli interessi non giustiziabili, ma sacrificabili in nome degli interessi supremi dello Stato.

La questione interessa indiscutibilmente il processo amministrativo, in quanto è al giudice amministrativo che è lasciato il compito di controllare la legittimità e di stabilire cosa sia un atto definito politico⁷⁰.

Il giudice amministrativo si considera dunque il giudice della politicità dell'atto, o ancora quel giudice del limite da cui inizia il politico, con quel tanto o poco di demoniaco che è in esso e che torna nella storia attuale. E con ciò, è anche il giudice che stabilisce il limite della sua giurisdizione.

Un ulteriore aspetto preminente è quello dell'individuazione dell'atto politico con metodo politologico.

In questa prospettiva l'atto politico, in primo luogo, non è in alcun modo un atto amministrativo, non avendo carattere gestionale; in secondo luogo, non è in alcun modo sindacabile dal giudice; pertanto, si risolve in una nozione aperta, non individuabile sulla base di alcun parametro normativo.

Inoltre, può farsi coincidere con l'attività costituzionale e di Governo espressiva dell'indirizzo politico; e da ultimo si manifesta come atto per sua natura non lesivo di alcuna posizione giuridica soggettiva, poi dovendosi valutare a valle, nella catena di atti

⁶⁹ G. MONTEDORO, *L'atto politico*, Giustizia insieme, 11 ottobre 2023.

⁷⁰ In oggetto, ancora, A. RUGGIERI, *Atti politici e diritti fondamentali: un rapporto complesso e non poco sofferto*, ISSN 2284-3531 *Ordine internazionale e diritti umani*, 2023, pp. 1046-1074.

legati da presupposizione, la concreta lesività individuandone i tratti pregiudizievoli che potranno essere sindacati solo ove si risolvano in violazioni di norme costituzionali.

Questo metodo implicherebbe un intenso '*selfrestraint*'⁷¹ del giudice dinanzi alla politica, nonchè una delle caratteristiche più note del mondo giudiziario americano connotato da una sicura preminenza della politica sul giudiziario.

Giova ricordare sul piano dottrinale la più tradizionale posizione di Guicciardi, secondo il quale "l'atto politico sarebbe vincolato esclusivamente dalla norma sulla competenza e per il resto sarebbe obbligatoriamente legittimo perché libero"⁷².

Secondo il giurista italiano questa tesi può mantenere ancora uno spazio di validità a proposito della questione dell'art. 4 del D.lgs. n.165 del 2001, il TUP⁷³ appunto.

In tale chiave, l'art. 4 rubricato 'Indirizzo politico-amministrativo. Funzioni e responsabilità'⁷⁴ sarebbe solo una norma sulla competenza, e tutti gli atti ivi menzionati non sarebbero da ritenersi mai illegittimi per ragioni di merito.

Si tratterebbe, nello specifico, di una legittimità soggetta a presunzione assoluta, valida per quegli atti di esercizio del potere politico inteso come esercizio di attività libera nei fini, e dunque come libertà politica dei supremi organi dello Stato.

L'atto politico, secondo questa impostazione, altro non è che l'atto di competenza di un organo costituzionale, ovvero sia dell'organo supremo dello Stato.

Dall'altra parte, invece, l'atto di alta amministrazione è l'atto di prima attuazione successivo all'indirizzo politico, ovvero sia un atto dirigenziale o un atto di indirizzo politico.

Resterebbe da chiedersi in quale categoria collocare gli atti di indirizzo politico-amministrativo, in particolare se possano considerarsi atti amministrativi perché primi atti di attuazione delle norme demandati al livello politico nella sua qualità di vertice dell'amministrazione, o meno.

⁷¹ Il cd. '*judicial selfrestraint*', si veda sul punto Corte europea diritti dell'uomo, Grande Cam., Sent., (data ud. 05/10/2022) 14/02/2023, n. 21884/18.

⁷² E. GUICCIARDI, *L'atto politico*, Cedam, Padova 1937, *Archivio di diritto pubblico* di D. DONATI, Vol. II Fasc. 2-3.

⁷³ Testo Unico sul Pubblico Impiego, Decreto Legislativo 30 marzo 2001, n. 165.

⁷⁴ Art. 4 "Gli organi di governo esercitano le funzioni di indirizzo politico-amministrativo, definendo gli obiettivi ed i programmi da attuare ed adottando gli altri atti rientranti nello svolgimento di tali funzioni, e verificano la rispondenza dei risultati dell'attività amministrativa e della gestione agli indirizzi impartiti...".

È questa la ragione per la quale la tesi prospettata non reggerebbe più nel diritto amministrativo contemporaneo.

È opportuno considerare che il regime di atto politico come atto che si deve presumere legittimo in modo assoluto si scontra con il regime costituzionale conseguente all'introduzione degli artt. 24 e 113 della Costituzione.

Ne è derivata, quale conseguenza, la circostanza tale per cui ormai la Costituzione ha eroso sempre più lo spazio dell'atto politico⁷⁵, determinando la qualificazione da parte della giurisprudenza amministrativa di molti atti, prima riportabili alla sfera politica, come atti di alta amministrazione.

Ne consegue un'ipertrofia del giudiziario, estendendosi l'alta amministrazione con la sua ampia ma sindacabile discrezionalità e, riducendosi la sfera esclusivamente politica.

Proseguendo nella delineata direzione, si constata in maniera evidente la rilevanza del diritto per la politicità e, viceversa, la rilevanza della politicità per il diritto.

Tale rapporto trova la sua esplicazione in una nota affermazione di Norberto Bobbio nel suo saggio *"Dal potere al diritto e viceversa"*⁷⁶, la quale prevede che "il potere senza diritto è cieco, il diritto senza potere è vuoto". I due mondi si presentano come configurabili in termini scientifici, seppur siano organizzati secondo regole proprie.

Il diritto, in particolare, è ormai chiamato a misurarsi continuamente con nuovi traguardi regolatori, determinando stimolanti sfide per le antiche categorie in costante evoluzione.

Al fine di apprezzare il cambiamento senza snaturare il profilo proprio di ciascuna delle due dimensioni, ci si attiene alla logica che spinge verso una lettura unitaria.

Si esclude che l'obiettivo sia un assoggettamento del fenomeno politico al diritto o viceversa.

Si accoglie piuttosto il bisogno di soddisfare esigenze giuridiche scaturite dal fatto politico.

Il diritto, dunque, si pone come risposta auspicabile dinanzi al manifestarsi delle conseguenze della politica.

⁷⁵ Si evidenzia che il tema dell'atto politico ha interessato, inoltre, anche un rilevante e recente studio sulle nomine pubbliche fiduciarie: M. ATELLI, *Indipendenza di giudizio e autovincolo nelle nomine pubbliche fiduciarie*, Duepuntozero, 2023. La tematica interferisce con l'approfondimento del cosiddetto sistema delle spoglie fra sfiducia nell'uscente, attitudine del subentrante e valore della continuità della vita amministrativa senza, in realtà, evocare apertamente l'atto politico, seppur conducendo implicitamente riflessioni al riguardo.

⁷⁶ N. BOBBIO, *Dal potere al diritto e viceversa*, Giappichelli, 1982.

La politica, invece, necessita dell'attivazione del diritto a causa dell'esigenza di tutela. Si assiste, via via, ad un riallineamento successivo fra politica e diritto ogni volta in cui l'esito dell'attività della prima invochi il soccorso regolatorio del secondo, per stabilizzarne gli effetti o per armonizzare questi ultimi con il contesto giuridico cui si fa riferimento.

Una emblematica vicenda rappresentativa del forte impatto istituzionale di ciò che sta accadendo è la crescente necessità di attribuire una forma giuridica di tutela dei soggetti avverso gli atti compiuti dai partiti politici di appartenenza;

Questa vicenda evidenzia che la giuridificazione dell'attività del partito politico⁷⁷ è introdotta dalla necessità di attribuire specifica idonea tutela.

Si mira ad evitare che la categoria dell'atto politico venga strumentalizzata per giustificare, attraverso l'insindacabilità degli atti, una più generale irresponsabilità.

Si registra uno sforzo rilevante di rendere giuridico ciò che non lo è dall'origine, approdandosi ad un auto vincolo che assumere confini giuridici definiti. Si conferisce un diverso valore al fatto politico, rendendolo intellegibile al diritto.

Difatti, la spinta acceleratoria alla giuridificazione degli atti ritenuti tipica espressione dell'operare politico investe il diritto di un ruolo di regolatore degli eventi di questa sfera, che non ha mai avuto prima di questo momento storico.

È così che l'attribuzione della giuridicità all'attività politica di cui si compie la trasformazione, consegna agli strumenti del diritto l'agire politico latamente inteso.

Si rileva un'irriducibilità ad un unico piano di analisi dell'intreccio tra dimensione politica e dimensione giuridica.

Sebbene tale convergenza in via ordinaria non sussista, laddove vi fosse, porterebbe a risultati parziali inaccettabili.

Il connubio tra diritto e politica rende imprescindibile l'analisi della disciplina costituzionale a riguardo.

È in particolare l'impostazione dell'atto politico in rapporto al suo effetto processuale che porta a dover studiare la cornice di carattere costituzionale. È doveroso precisare che questa cornice offre un decisivo ausilio.

⁷⁷ Per approfondimenti si veda G. RIVOSECCHI, *I partiti politici nella giurisprudenza costituzionale*, in *Rivista Associazione Italiana dei Costituzionalisti*, fasc. 3, 2016, 2.

Si sottolinea, inoltre, che mentre l'atto politico vive nella dimensione giuridica che gli viene affidata dal diritto in un preciso momento storico, la componente politica che in parte lo compone non si esaurisce entro tali confini, ma è essa stessa costruttrice di quei confini.

Come la dottrina espressamente afferma⁷⁸ “la Costituzione priva del supporto e del servizio offertile dalle regolarità della politica, non potrebbe trasmettersi integra nel tempo”. Questo perché, prosegue la stessa dottrina, “le regolarità della politica s’immettono nel «contenitore» costituzionale, nei singoli enunciati e in tutti assieme, nel loro fare sistema”, con la conseguenza che “la crisi delle regole della politica contagia finalmente la Costituzione”.

Rapportare il concetto della politica alla Costituzione, attraverso il filtro della politica del diritto, costringerebbe anche a spingersi alla ricerca di dinamiche dei poteri istituzionali e ad indagare il peso della componente politica nel funzionamento degli apparati di cui si compone.

Il tentativo intrapreso intende individuare all'interno della Carta fondamentale quella politicità idonea a tradursi nello sforzo di guardare al possibile risultato giuridico concreto.

Quindi, si tratta di capire come il punto di contatto fra i due ambiti sia stato messo a sistema e si sia trasformato in una relazione, nello specifico, di utilità funzionale reciproca.

Sempre in merito al potenziale collegamento dell'atto politico con il diritto costituzionale, un'ulteriore dottrina⁷⁹ che ne ha indagato i più importanti aspetti, assume una propria rilevanza, proponendosi l'ambizioso compito di “offrire una risposta al problema dell'inquadramento dogmatico del concetto di atto politico nel contesto dell'ordinamento costituzionale”.

Con riferimento all'evoluzione dottrina circa il “processo di giuridificazione” dell'atto politico, va ribadito che con tale espressione si intende la situazione in cui quest'ultimo esprime l'ingresso del potere politico nel mondo giuridico.

⁷⁸ A. RUGGIERI, *Le convenzioni costituzionali: regole della politica in via di estinzione?* - Lo scritto riproduce, con il tono colloquiale della sua esposizione, un intervento svolto al Convegno del Gruppo di Pisa su *Partiti politici e dinamiche della forma di governo*, Napoli 14-15 giugno 2019, alla cui data lo scritto è aggiornato.

⁷⁹ A. LOLLO, *Atto politico e Costituzione*, Napoli, Jovene, 2020, pp. 218.

Si riconosce però che, secondo il costante indirizzo della letteratura, la categoria dell'atto politico è stata da anni contrassegnata dall'insindacabilità giurisdizionale quale "prodotto della libertà riconosciuta agli organi di indirizzo politico rispetto alle regole giuridiche, nel solco del brocardo ciceroniano *salus rei publicae suprema lex esto*⁸⁰".

Nonostante le considerazioni svolte fino a questo momento possano indurre a ritenere tramontata la categoria dell'atto politico quale *topos* e retaggio del pensiero liberale, se ne sottolinea la perdurante attualità.

È doveroso sottolineare altresì che l'indagine sulla tematica dell'atto politico prenda le mosse dall'analisi del contesto normativo nel quale tale categoria ha avuto origine e dalle motivazioni storiche che ne hanno determinato l'emersione ed il progressivo svilupparsi. Infatti, continuando ad interrogarsi su cosa sia realmente un atto politico, emerge che gli studiosi⁸¹ dell'istituto giuridico hanno indicato come propri dell'atto politico quei "motivi indicati dai principi della politica e non determinati, né apprezzabili dal punto di vista giuridico".

Dunque, l'atto politico in sé inteso esplicherebbe un potere libero nella sua determinazione e direttamente produttivo di effetti.

Ciò che preme sottolineare, d'altro canto, è la circostanza a cui già abbiamo fatto cenno per cui solo in limitatissimi casi, anche per lo più remoti, ci si trova davanti ad atti indiscutibilmente politici.

Tra gli atti chiaramente e squisitamente politici, si rinviene, ad esempio, il caso dell'atto di scioglimento di una scuola di ginnastica motivato dalla necessità di reprimere il pericolo di propaganda nazionalista slovena nei territori della Venezia Giulia; o l'atto di scioglimento dei Consigli comunali, di cui si dirà più approfonditamente nel prosieguo, che viene definito di carattere politico poichè, per la gravità delle circostanze che imponevano l'adozione di questa misura, la stessa veniva dettata da ragioni non amministrative, bensì politiche.

⁸⁰ Il principio sottolinea che la sopravvivenza e il benessere dello Stato sono la priorità assoluta, al di sopra di ogni altra considerazione individuale o legge ordinari.

⁸¹ E. GUICCIARDI, *Atto politico*, in *Archivio di diritto pubblico*, 1937, 271. Inoltre, l'insindacabilità degli atti c.d. politici è stata affermata sin da epoca risalente, vedi F. CAMMEO, *Commentario delle leggi sulla giustizia amministrativa*, I, Milano, 1911, 770 ss.; N. COCO, *L'atto di potere politico negli odierni atteggiamenti della dottrina e della giurisprudenza*, in *Rivista di diritto pubblico*, 1927, 277 ss.

Oltre all'investigazione sul piano puramente dottrinario, dell'atto politico, efficacemente si sottolinea la matrice giurisprudenziale, che lo foggia quale segmento sottratto al sindacato dell'organo di giustizia amministrativa.

Il percorso evolutivo giurisprudenziale mira a comprendere anche le ragioni per cui abbia avuto origine il fenomeno dell'atto di alta amministrazione.

Infatti, importante contributo al dibattito incessante sulla nozione di atto politico è stato fornito dalla Corte costituzionale con la sentenza n.81 del 5 aprile 2012⁸², poiché quest'ultima permette di trarre considerazioni generali al riguardo.

Nello specifico, questa importante decisione atteneva alla circostanza tale per cui nonostante il Presidente della Giunta sia un organo politico ed eserciti un potere politico, che si concretizza anche nella nomina degli assessori, non comporta che i suoi atti siano tutti e sotto ogni profilo insindacabili. Né, d'altra parte, la presenza di alcuni vincoli altera, di per sé, la natura politica del potere esercitato dal Presidente con l'atto di nomina degli assessori, ma piuttosto ne delimita lo spazio di azione.

Pertanto, l'atto di nomina degli assessori risulterà, sindacabile in sede giurisdizionale, se e in quanto abbia violato una norma giuridica.

La Corte, nella sentenza, ha quindi escluso che un atto possa considerarsi politico e, come tale, insindacabile in sede giurisdizionale ogni qual volta l'ordinamento ponga dei vincoli giuridici al potere di cui l'atto stesso costituisce espressione.

Si legge, in particolare, nella motivazione della citata sentenza che “ciò nondimeno, gli spazi della discrezionalità politica trovano i loro confini nei principi di natura giuridica posti dall'ordinamento, tanto a livello costituzionale quanto a livello legislativo; e quando il legislatore predetermina canoni di legalità, ad essi la politica deve attenersi, in ossequio ai fondamentali principi dello Stato di diritto. Il rispetto dei siffatti vincoli, dunque, delinea il perimetro della sindacabilità degli atti di questa natura”.⁸³

⁸² F. BLANDO, “Atto politico” e “Stato di diritto” nella sentenza n.81 del 2012 della Corte Costituzionale, premessa “la sentenza 2 aprile 2012, n.81, della Corte costituzionale si presta a due livelli di lettura. Il primo concerne ciò che essa ha effettivamente deciso. Il secondo quel che essa implica”.

⁸³ Corte Cost., Sentenza n. 81 del 5 aprile 2012, «Nella misura in cui l'ambito di estensione del potere discrezionale, anche quello amplissimo che connota un'azione di governo, è circoscritto da vincoli posti da norme giuridiche che ne segnano i confini o ne indirizzano l'esercizio, il rispetto di tali vincoli costituisce un requisito di legittimità e di validità dell'atto, sindacabile nelle sedi appropriate».

Pertanto, nell'ambito del dibattito sulla nozione di atto politico, ha assunto una particolare rilevanza pratica tale questione relativa alla natura giuridica dell'atto di nomina e revoca di un assessore⁸⁴ comunale, provinciale o regionale.

Questo perché ci si è interrogati se si tratti di un atto politico, come tale insindacabile in sede giurisdizionale, o, al contrario, di un atto amministrativo, sebbene ampiamente discrezionale.

È ormai senz'altro prevalente, specie dopo l'autorevole avallo ricevuto dalla Corte costituzionale con questa sentenza, la tesi secondo cui si tratta invece di atto amministrativo.

In conclusione, ancorché la pronuncia della Corte costituzionale n. 81/2012 sia stata variamente interpretata, si ritiene che da tale sentenza derivi il principio secondo cui ciò che importa ai fini dell'impugnabilità dinanzi al giudice amministrativo non è tanto la natura "politica" o meno dell'atto gravato, quanto piuttosto la sussistenza o meno di un vincolo giuridico posto all'esercizio del potere discrezionale. È stato sottolineato⁸⁵ che non appare un caso, del resto, che nel decisum della Corte non compaia mai l'espressione "atto politico".

Inoltre, nella stessa direzione si era già espresso, in senso conforme, anche il Consiglio di Stato con la sentenza n. 4502⁸⁶ dell'anno precedente.

È stato, in particolare, affermato che l'atto di nomina di un assessore regionale, da un lato, non è libero nella scelta dei fini, essendo sostanzialmente rivolto al miglioramento della compagine di ausilio del Presidente della Regione nell'amministrazione della Regione stessa, e dall'altro è sottoposto a criteri strettamente giuridici dettati dalle fonti primarie e secondarie, in particolare gli statuti degli enti medesimi.

⁸⁴ Commi 2 e 4 dell'art. 46 del d.lgs. n.267\2000, in tema di nomina e revoca degli incarichi assessorili.

⁸⁵ T.A.R. Lazio Roma, Sez. I ter, Sent., (data ud. 28/05/2024) 30/05/2024, n. 11147, "Al riguardo il Collegio, proprio in funzione del parere del Consiglio di Stato indicato dalla P.A. (n. 2483/2019), rileva che, in ragione dai più recenti approdi giurisprudenziali (e in parte, dottrinali) sull'atto politico, che rinvergono il momento di maggiore evidenza nella sentenza della Consulta n. 81/2012, "Gli spazi della discrezionalità politica trovano i loro confini nei principi di natura giuridica posti dall'ordinamento, tanto a livello costituzionale quanto a livello legislativo; e quando il legislatore predetermina canoni di legalità, ad essi la politica deve attenersi, in ossequio ai fondamentali principi dello Stato di diritto; nella misura in cui l'ambito di estensione del potere discrezionale, anche quello amplissimo che connota un'azione di governo, è circoscritto da vincoli posti da norme giuridiche che ne segnano i confini o ne indirizzano l'esercizio, il rispetto di tali vincoli costituisce un requisito di legittimità e di validità dell'atto, sindacabile nelle sedi appropriate".

⁸⁶ Sentenza del Consiglio di Stato, sez. V, n. 4502 del 2011.

Di conseguenza, deve ritenersene ammissibile l'impugnativa davanti al giudice amministrativo, in quanto posto in essere da un'autorità amministrativa e nell'esercizio di un potere amministrativo, sia pure ampiamente discrezionale.

La circostanza, dunque, che il Presidente della Giunta, che sia regionale o che sia provinciale, o il Sindaco sia un organo politico ed eserciti un potere politico, che si concretizza anche nella nomina degli assessori, non comporta che i suoi atti siano tutti e sotto ogni profilo insindacabili.

Né, d'altra parte, la presenza di alcuni vincoli altera, di per sé, la natura politica del potere esercitato dal Presidente con l'atto di nomina degli assessori, ma piuttosto ne delimita lo spazio di azione.

Si aggiunga che sulla base di tali principi si è ad esempio affermato che l'atto di nomina degli assessori sia sindacabile sotto il profilo del rispetto del principio delle cosiddette "quote rosa", ove tale principio sia positivamente sancito a livello statutario.

Con un'ulteriore sentenza della Corte Costituzionale, meno datata, la n. 52 del 2016⁸⁷, la stessa Corte, in sede di conflitto di attribuzioni tra poteri dello Stato, oltrepassando la diversa opposta posizione espressa dalla Sezioni Unite della Corte di Cassazione e, precedentemente, dal Consiglio di Stato, ha, invece, qualificato come atto politico il rifiuto di avvio delle trattative finalizzate alla conclusione di intese con le confessioni religiose diverse dalla cattolica, ai sensi dell'art. 8, comma 3 della Costituzione. Nella specie il rifiuto era stato opposto all'Unione degli Atei e degli Agnostici Razionalisti⁸⁸.

⁸⁷ A. FERRARA, *Corte Cost. n.52 del 2016, ovvero dello svuotamento delle intese Stato-Confessioni religiose e dell'upgrading del giudizio concernente il diniego all'avvio delle trattative*, numero 8 - 20\04\2016 di *Federalismi.it*- rivista di diritto pubblico italiano, comparato ed europeo.

⁸⁸ Secondo la Corte, invece, nell'ordinamento non è configurabile una pretesa giustiziabile all'avvio delle trattative preordinate alla conclusione di un'intesa ai sensi di questo art. 8, comma 3 della Costituzione, con la conseguente sindacabilità, da parte dei giudici comuni, del diniego eventualmente opposto dal Governo, a fronte di una richiesta avanzata da un'associazione che alleggi il proprio carattere religioso. La mancanza di una pretesa all'avvio delle trattative viene desunta dalla non configurabilità di una pretesa soggettiva alla conclusione positiva di esse. Si riporta che «essendo caratteristica del procedimento il suo scopo unitario, in tal caso la stipulazione dell'intesa, ed essendo l'apertura del negoziato strutturalmente e funzionalmente collegata a tale atto finale, risulta contraddittorio negare l'azionabilità di un "diritto" all'intesa, quale risultato finale delle trattative, e al contempo affermare la giustiziabilità del diniego all'avvio delle stesse: giacché non si comprende a che scopo imporre l'illusoria apertura di trattative di cui non si assume garantita giudizialmente la conclusione».

Si può far riferimento, inoltre, ancora una volta sul piano dottrinario, alla questione di preminente spessore affrontata dalla dottrina più recente⁸⁹ a proposito del rigetto della domanda di protezione internazionale in base al decreto ministeriale di individuazione dei paesi d'origine sicuri.

La dottrina, in tal caso, analizza la distinzione tra atto politico e atto di alta amministrazione, evidenziandone le implicazioni sul riparto di giurisdizione e sul sindacato giurisdizionale, dedicando, però, particolare attenzione a questo specifico decreto ministeriale ovvero sia quello di designazione dei paesi di origine sicuri.

Si tratta, a livello giuridico, di un atto che incide sulla posizione giuridica dei richiedenti protezione internazionale, determinando una presunzione di infondatezza della loro domanda.

Dopo aver analizzato e precisato la natura giuridica di tale decreto ed il suo inquadramento nel sistema degli atti amministrativi⁹⁰, si esamina il potere del giudice ordinario di disapplicarlo nel giudizio di merito.

La profonda analisi prospettata si conclude con una riflessione sul bilanciamento tra le esigenze di controllo politico-amministrativo dei flussi migratori e garanzia dei diritti fondamentali, evidenziando come la possibilità di sindacare il decreto ministeriale costituisca uno strumento essenziale per la tutela del diritto d'asilo.

La dottrina esprime in relazione a tale ambito, quindi, ha lo scopo definito di offrire un'analisi approfondita di tali categorie, evidenziando, in particolare, la loro rilevanza in relazione al fenomeno della protezione internazionale dei richiedenti asilo.

Inoltre, un aspetto specifico che merita particolare attenzione concerne il decreto ministeriale che designa i così definiti "paesi di origine sicuri".

⁸⁹ F. VINCELLI, *Atto politico e atto di alta amministrazione: il rigetto della domanda di protezione internazionale in base al decreto ministeriale di individuazione dei paesi d'origine sicuri. Riparto di giurisdizione e sindacato del giudice*, in *Il diritto amministrativo- rivista giuridica*.

⁹⁰ Si analizzano anche le implicazioni del principio di separazione dei poteri e del principio di effettività della tutela giurisdizionale, ponendo in evidenza altresì il ruolo del diritto dell'Unione europea e della giurisprudenza della Corte di Giustizia con sede a Lussemburgo.

Questa tipologia di decreto è disciplinata dalla normativa europea, in particolare dalla direttiva del 2013 n.32 dell'UE⁹¹ e, in precedenza, dalla direttiva n.85 del 2005 della CE⁹², e recepito nell'ordinamento interno dal decreto legislativo n. 25 del 2008⁹³.

Chiaramente influisce sulle sorti delle domande di protezione internazionale presentate dai cittadini provenienti da determinati Stati ritenuti “sicuri”. Infatti, l’inserimento di un Paese in questa lista genera una presunzione di infondatezza della domanda di asilo del soggetto proveniente da quel territorio.

Le questioni interpretative sorte nel caso in esame riguardano varie problematiche: in primo luogo, ci si interroga sulla natura giuridica di questi decreti ministeriali, chiedendosi se essi costituiscano atti politici e, in quanto tali, sottratti al sindacato del giudice oppure se siano atti di alta amministrazione.

Anche in tal caso si ribadisce che la nozione di atto politico, secondo un orientamento consolidato, va ritenuta di stretta interpretazione e carattere eccezionale, in quanto nel nostro ordinamento vige il principio generale di giustiziabilità degli atti del potere pubblico.

Ecco allora che “l’eccezione” è rappresentata da quegli atti che, per la loro natura politica, si collocano in una sfera costituzionale riservata al libero esercizio della funzione di Governo: l’interpretazione dell’art. 7 c.p.a. deve essere rigorosa per evitare che scelte amministrative, seppur ampiamente discrezionali, possano essere impropriamente sottratte al controllo del giudice.

Preme evidenziare che è in tale affermazione racchiuso il nucleo fondante la questione oggetto di analisi.

Difatti, è con specifico riferimento all’atto di natura politica che si evidenzia l’esclusione dell’impugnabilità degli “atti e provvedimenti emanati dal governo nell’esercizio del potere politico”, così come previsto dallo stesso articolo del Codice del Processo Amministrativo.

⁹¹ Direttiva 2013/32/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 giugno 2013, recante procedure comuni ai fini del riconoscimento e della revoca dello status di protezione internazionale.

⁹² Direttiva 2005/85/CE del Consiglio, del 1° dicembre 2005, recante norme minime per le procedure applicate negli Stati membri ai fini del riconoscimento e della revoca dello status di rifugiato- pubblicata nella *Gazzetta ufficiale dell’Unione Europea* del 13 dicembre 2005.

⁹³ Decreto legislativo 28 gennaio 2008, n. 25, Attuazione della direttiva 2005/85/CE recante norme minime per le procedure applicate negli Stati membri ai fini del riconoscimento e della revoca dello status di rifugiato.

Le discussioni circa il concetto di atto politico, come si ricava dalla giurisprudenza sia pratica sia teorica, che abbiamo solo in parte prospettato e la cui disamina continuerà nel prosieguo della trattazione, sembrano essere, per lo meno in Italia, via via sopite, essendo giunte ad approdi tendenzialmente stabili.

Alla luce di quanto detto l'atto politico si presenta innanzitutto, quindi, quale problema di settori scientifico-disciplinari.

Le ragioni della circostanza che a questa questione siano state date risposte differenziate risiedono nel fatto che diverso è stato l'angolo di visuale da cui sono state prospettate.

Nato come tema di diritto amministrativo, anzi di giustizia amministrativa, la sua enfasi è stata da sempre posta sul problema della sindacabilità- giustiziabilità dello stesso da parte del giudice.

Si ricava così, ancora una volta, la linea di demarcazione tra i due tipi di atti oggetto di trattazione, ovvero sia la sindacabilità degli stessi.

Al di là del percorso dottrinario evolutivo, utile a individuare le linee fondamentali dell'atto politico e a preannunciare le origini della categoria dell'alta amministrazione, da ultimo si afferma che, nel panorama del diritto amministrativo, la distinzione tra atti politici e atti di alta amministrazione riveste un ruolo di primaria importanza, in quanto mette in luce i confini tra la funzione di Governo e l'attività amministrativa in sé, con tutte le relative implicazioni sul piano della giustiziabilità.

1.2 Inquadramento giurisprudenziale

La natura degli atti di alta amministrazione⁹⁴ è stata nel corso degli anni e continua ad essere oggi, oggetto di numerose decisioni del giudice amministrativo.

⁹⁴ Sul punto si veda A. SANDULLI, G. PASQUINI, *Le grandi decisioni del Consiglio di Stato*, in cui si fa riferimento alla decisione del Comune di Pavia, Adunanza plenaria, del 6 dicembre 1968 n. 30, "Il Comune di Pavia ha proposto ricorso, con atto notificato il 2 dicembre 1966, contro il decreto in data 11 agosto 1966 con il quale il Presidente della Repubblica ha annullato gli artt. 131 e 134 del Regolamento organico generale per il personale dell'Amministrazione comunale di Pavia (concernenti rispettivamente l'indennità di buonauscita e l'integrazione del trattamento di quiescenza). Tra i motivi vi è la "violazione art. 6 T.U. legge com. e prov. Il provvedimento è illegittimo perché non è stato sentito il Consiglio dei ministri. Il potere d'annullamento d'ufficio ex art. 6 appartiene al Governo nel suo complesso. Ed inoltre, il Consiglio dei ministri deve essere sentito perché si tratta di atto di alta amministrazione".

Plurime sono le questioni che paiono essere dirimenti nella giurisprudenza amministrativa, in cui si fa riferimento alla qualificazione dell'atto, nei termini di alta amministrazione.

Nonostante ciò, il ruolo ed il perimetro dell'alta amministrazione, la sua funzione e la sua sindacabilità sono ancora discussi e oggetto di rilevanti trattazioni nel mondo austero del diritto.

Al fine di operare un efficace inquadramento dell'atto di alta amministrazione all'interno del panorama del nostro ordinamento, è necessario analizzare attentamente la giurisprudenza intervenuta sul tema.

Quest'analisi consente di identificare il "fil rouge" che lega le attività considerate, appunto, di alta amministrazione.

Tra le pronunce in cui emerge la qualificazione degli atti come di alta amministrazione menzioniamo, in primo luogo, la sentenza del TAR Lazio del 27 novembre del 2023⁹⁵ con riferimento agli atti di nomina dei rappresentanti del Consiglio Nazionale dell'Economia e del Lavoro.

Tale recente decisione del T.A.R. Lazio merita individualmente un'attenta lettura, concentrandosi sulla natura dell'atto di alta amministrazione, la quale, come abbiamo precisato in precedenza, appare fortemente duttile.

La natura multiforme risulta plasmata dalla giurisprudenza data l'assenza di una norma che ne definisca chiaramente caratteri, funzioni e disciplina.

Assume rilevanza quindi, quanto espresso dalla giurisprudenza amministrativa sia in primo che in secondo grado.

Facendosi riferimento altresì ad un tema dottrinario di rilevante spessore, non ci si può esimere dall'evidenziare che chi scrive al riguardo, ritiene che la fitta giurisprudenza mira a diminuire sensibilmente la nube di incertezza che avvolge incessantemente questa angusta categoria di atti⁹⁶.

Operando l'analisi complessiva delle molteplici sentenze in materia si deduce, in primo luogo, che la giurisprudenza amministrativa, riassumendo le caratteristiche proprie dell'atto di alta amministrazione e dirimendo ogni dubbio riguardo la sua natura, ha

⁹⁵ T.A.R. Lazio, sezione IV bis, n.1768 del 27 novembre 2023.

⁹⁶ Per approfondire si veda sull'argomento il contributo dottrinale di R. GALLI, *Corso di diritto amministrativo*, Cedam 2004.

definito l'atto in questione, di regola adottato dall'organo politico, come il primo momento di attuazione dell'indirizzo politico sul piano amministrativo.

La copiosa casistica, che registra atti di nomina degli assessori o del presidente del Consiglio di amministrazione della Rai, dei membri del Consiglio Nazionale dell'Economia e del Lavoro e per sino provvedimenti di estradizione, fa emergere una forma sempre più definita dell'atto di alta amministrazione.

L'auspicio è quindi quello che tale istituto, così come tanti altri esistenti di origine giurisprudenziale, trovi il prima possibile la sua compiuta positivizzazione.

Inoltre, il sindacato di natura giurisdizionale ed il connesso controllo posto in essere dal giudice è rigidamente circoscritto esclusivamente alla rilevazione di quelle illogicità di carattere formale e procedurale evidentemente manifeste.

Per quanto concerne l'inquadramento dell'atto di alta amministrazione nella gerarchia delle fonti, è opportuno definirlo quale atto di livello sub-legislativo, in quanto subordinato alla legge di cui è chiamato ad attuarne le finalità, ed in quanto privo di qualsiasi capacità di innovazione dell'ordinamento giuridico.

Questa tipologia di atti non assume carattere decisamente straordinario, in quanto è possibile individuare ulteriori atti non legislativi, come regolamenti, direttive o programmi, che non dispongono previsioni puntuali, ma soltanto norme generiche, sempre però esplicando una funzione di tipo amministrativo.

L'attività di alta amministrazione, facente capo ad organi di vertice amministrativo, cui si farà riferimento anche più avanti nella trattazione, trattiene salda la sua specifica funzione amministrativa in quanto è finalizzata alla successiva attività di uffici ed articolazioni dell'amministrazione ed è preposta ad attuare gli indirizzi posti dal potere politico. Questi ultimi vengono, in seguito, specificati e puntualizzati proprio grazie all'atto di alta amministrazione.

Di solito gli atti di alta amministrazione, adottati per la designazione degli organi di vertice delle amministrazioni sulla base di criteri eminentemente fiduciari, sono espressione della potestà di indirizzo e di governo delle autorità preposte alla guida delle stesse amministrazioni.

Si caratterizzano per una scelta operata nell'ambito di una categoria di determinati soggetti, pensiamo ad esempio, la nomina del difensore civico.

È riconducibile nell'ambito della giurisdizione amministrativa di legittimità la controversia avente come oggetto proprio questa nomina specifica del difensore civico⁹⁷, costituendo atto di alta amministrazione ed espressione di una potestà pubblica.

Ne deriva che, a fronte dell'esplicazione di detta determinazione di matrice pubblicistica, vengono in rilievo interessi legittimi la cui cognizione è devoluta al giudice amministrativo alla stregua del generale criterio di riparto della giurisdizione

Ancora, se pensiamo al provvedimento di scioglimento del Consiglio comunale⁹⁸, ferma l'autonomia di tale provvedimento rispetto all'esito di procedimenti penali con oggetto fatti e comportamenti degli amministratori locali, si deve sottolineare come, trattandosi di atto di alta amministrazione, connotato anche di una significativa valenza politica, il sindacato del giudice amministrativo deve essere svolto applicando le regole proprie del giudizio di legittimità.

Il provvedimento di scioglimento del Consiglio comunale⁹⁹, un esempio fra tutti quello emanato per infiltrazioni mafiose¹⁰⁰, secondo la giurisprudenza amministrativa¹⁰¹ ha una

⁹⁷ Cfr. a tal proposito, T.A.R. Sicilia (Catania), sentenza 2 dicembre 2010, n. 4585, secondo cui: «la scelta del difensore civico [...] si esprime in un provvedimento discrezionale latamente politico da parte del consiglio comunale [...]». Questa lettura è ampiamente diffusa in giurisprudenza che, in molte occasioni, ha ripreso la qualificazione dell'atto di nomina del difensore civico fornita dalla quinta sezione del Consiglio di Stato nella pronuncia citata nella nota precedente (n. 1910/2005). Su tale filone giurisprudenziale si veda, senza tuttavia pretesa di esaustività: T.A.R. Piemonte, sentenza 19 luglio 2006, n. 3008; T.A.R. Campania (Napoli), 21 marzo 2007, n. 4053; T.A.R. Sicilia (Palermo), sentenza 25 ottobre 2007, n. 2306; T.A.R. Campania (Napoli), 21 maggio 2008, n. 5128; T.A.R. Lazio (Roma), sentenza 14 gennaio 2009, n. 139; T.A.R. Sicilia (Catania), sentenza 12 febbraio 2010, n. 189; T.R.G.A. (Bolzano), sentenza 19 dicembre 2012, n. 385. Seppur non riprendendo la ricostruzione teorica della sentenza della quinta sezione del Consiglio di Stato sopra citata, il medesimo approccio è stato adottato dalla sesta sezione del Consiglio di Stato in una pronuncia sul caso della difensora civica della provincia autonoma di Bolzano (sentenza n. 5421/2014).

⁹⁸ In argomento, ex multis, M. MAGRI, *Lo scioglimento dei comuni per mafia dopo il "decreto sicurezza"*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 2019, 3, p. 349 ss..

⁹⁹ Per approfondire, si veda F. D'URZO, *Lo scioglimento dei consigli comunali e provinciali per infiltrazioni mafiose - Art 143 T.U.E.L. e adozione del provvedimento: perché non ambire al b.a.r.d.?*, in *Giurisprudenza Italiana*, n. 4, 1 aprile 2016, p. 950, in cui la studiosa rileva che «L'iter di adozione dello scioglimento, a cavallo tra politica e amministrazione¹⁹, faceva sì che la sua natura giuridica fosse, in passato, ampiamente dibattuta: per taluni, si sarebbe trattato di un atto politico, mentre altri, forti del suo carattere ampiamente discrezionale, lo qualificavano come atto amministrativo».

¹⁰⁰ Lo scioglimento del consiglio comunale «conseguente a fenomeni di infiltrazione e di condizionamento di tipo mafioso o similare», di cui all'art. 143 d.lgs. 18 agosto 2000, n. 2673, costituisce una misura preventiva di carattere straordinario volta a tutelare la «funzionalità dell'ente locale e dei suoi organi elettivi».

¹⁰¹ T.A.R., Roma, sez. I, 02/03/2021, n. 2537, secondo cui «Lo scioglimento del Consiglio Comunale per infiltrazioni mafiose costituisce una misura straordinaria di prevenzione, che l'ordinamento ha apprestato per rimediare a situazioni patologiche di compromissione del naturale funzionamento dell'autogoverno locale. Il d.P.R. con il quale è disposto lo scioglimento e la relazione ministeriale di accompagnamento costituiscono, quindi, atti di alta amministrazione, poiché orientati a determinare ugualmente la tutela di un

connotazione di alta amministrazione con un elevatissimo livello di discrezionalità nell'accertamento e nella valutazione dei fatti e di tutti gli elementi acquisiti al procedimento amministrativo.

Il carattere di atto di alta amministrazione viene fatto derivare dalla sua “forza”, che è “tale da determinare la prevalenza delle esigenze connesse al contrasto alle mafie rispetto all’interesse (anche costituzionalmente protetto) alla conservazione degli esiti delle consultazioni elettorali”.

Siffatta “forza”, tuttavia, discende dalla legge ed è attribuita ad un provvedimento di polizia, o che, quanto meno, si basa su accertamenti di polizia.

Lo scioglimento del Consiglio Comunale per infiltrazioni mafiose costituisce, quindi, una misura straordinaria di prevenzione, che l'ordinamento ha apprestato per rimediare a situazioni patologiche di compromissione del naturale funzionamento dell'autogoverno locale. Il d.P.R. con il quale è disposto lo scioglimento e la relazione ministeriale di accompagnamento costituiscono, quindi, atti di alta amministrazione, perché orientati a determinare ugualmente la tutela di un interesse pubblico, legato alla prevalenza delle azioni di contrasto alle c.d. mafie rispetto alla conservazione degli esiti delle consultazioni elettorali.

Pertanto, il sindacato di legittimità del giudice amministrativo è circoscritto alla verifica della sussistenza di idoneo e sufficiente supporto istruttorio, della veridicità dei fatti posti a giustificazione della decisione e dell'esistenza di una motivazione logica, coerente e ragionevole.

Si evince, però, che l’ampia discrezionalità non si accorda armonicamente con il dovere di giustificare in modo “logico e attendibile” il collegamento tra amministratori e criminalità organizzata; o, quanto meno, il dovere suddetto comprime notevolmente la discrezionalità, contraddice la sua ampiezza o “latitudine”.

Inoltre, l’atto di nomina del Segretario comunale è un provvedimento amministrativo, integralmente soggetto allo statuto previsto dalla legge 241 del 1990 e, in particolare, all’obbligo di motivazione imposto dall’art. 3¹⁰² della legge, che impone di rendere

interesse pubblico, legato alla prevalenza delle azioni di contrasto alle c.d. mafie rispetto alla conservazione degli esiti delle consultazioni elettorali”.

¹⁰² Art. 3 Motivazione del provvedimento “Ogni provvedimento amministrativo, compresi quelli concernenti l'organizzazione amministrativa, lo svolgimento dei pubblici concorsi ed il personale, deve essere motivato, salvo che nelle ipotesi previste dal comma 2. La motivazione deve indicare i presupposti

sempre intelleggibili le ragioni della scelta e le valutazioni effettuate, anche qualora la procedura per l'acquisizione delle candidature dovesse andare deserta o dovessero pervenire manifestazioni di interesse fuori termine.

Altro atto sottoposto alla nostra attenzione è quello di nomina della giunta comunale¹⁰³ e quello di revoca dell'incarico di vicesindaco o di assessore¹⁰⁴.

L'elevato contenuto discrezionale che caratterizza le valutazioni di opportunità ispiratrici la composizione della giunta comunale e l'individuazione dei suoi membri, a causa del rapporto fiduciario che si instaura tra gli assessori e il sindaco, rende agevole l'inquadramento dell'atto di nomina o revoca dell'organo di giunta tra quelli, sempre, di alta amministrazione.

Si tratta, difatti, di un atto non svincolato dal raggiungimento degli obiettivi predeterminati, con l'eventuale sottoposizione al sindacato giurisdizionale del giudice amministrativo sotto il profilo dell'osservanza delle disposizioni che attribuiscono il relativo potere al sindaco e, quindi, con riferimento ai canoni della ragionevolezza, coerenza ed adeguatezza della motivazione.

È inoltre un atto di alta amministrazione anche il provvedimento del sindaco con il quale viene disposta la revoca dell'incarico di vicesindaco e di assessore¹⁰⁵ quando sia venuto meno il rapporto fiduciario con l'amministratore interessato.

di fatto e le ragioni giuridiche che hanno determinato la decisione dell'amministrazione, in relazione alle risultanze dell'istruttoria. La motivazione non è richiesta per gli atti normativi e per quelli a contenuto generale. Se le ragioni della decisione risultano da altro atto dell'amministrazione richiamato dalla decisione stessa, insieme alla comunicazione di quest'ultima deve essere indicato e reso disponibile, a norma della presente legge, anche l'atto cui essa si richiama. In ogni atto notificato al destinatario devono essere indicati il termine e l'autorità cui è possibile ricorrere”.

¹⁰³ Ai sensi dell'art. 46 comma 2 del D. Lgs. n. 267/2000, c.d. Testo Unico degli Enti Locali (TUEL) «Il sindaco e il presidente della provincia nominano, nel rispetto del principio di pari opportunità tra donne e uomini, garantendo la presenza di entrambi i sessi, i componenti della giunta, tra cui un vicesindaco e un vicepresidente, e ne danno comunicazione al consiglio nella prima seduta successiva alla elezione».

¹⁰⁴ Secondo un primo orientamento, prevalente, vedasi da ultimo TAR Campania Napoli, sezione I, sentenza n. 1966/2020, la revoca dell'assessore va motivata, ai sensi dell'art. 3 comma 1 legge n. 241/1990. Tale sentenza segue l'orientamento prevalente del Consiglio di Stato, vedasi parere n. 2859/2019, secondo il quale il provvedimento di revoca dell'incarico di un singolo assessore previsto dall'art. 46 comma 4 del TUEL soggiace all'obbligo generalissimo di motivazione ex art. 3 della L. n. 241/1990, seppure anche mediante una sintetica motivazione riferita al venir meno del rapporto fiduciario fra sindaco ed assessore e può basarsi sulle più ampie valutazioni di opportunità politico-amministrativa rimesse in via esclusiva al Sindaco e, segnatamente, anche su ragioni afferenti ai rapporti politici all'interno della maggioranza consiliare e sulle ripercussioni sul rapporto fiduciario che deve sempre permanere tra il capo dell'amministrazione e il singolo assessore.

¹⁰⁵ Sul punto, T.A.R., Trento, sez. I, 15/04/2021, n. 54, come rilevano i giudici amministrativi “La revoca di un incarico assessorile, al pari dell'atto con il quale tale incarico viene conferito, è un tipico atto di alta amministrazione inquadrabile nell'ambito della eterogenea categoria degli atti di conferimento di un

Gli studiosi che indagano l'inquadramento giurisprudenziale di questi atti¹⁰⁶, inoltre, dopo averli menzionati, fanno cenno anche alla nomina e revoca del vicepresidente regionale e degli assessori regionali.

Il provvedimento in questione rappresenta un atto di alta amministrazione che, in quanto tale, non è ascrivibile alla categoria dell'atto politico, connotato dall'essere l'espressione della libertà politica riconosciuta dalla vigente Carta costituzionale soltanto ai supremi organi dello Stato.

Gli studiosi della materia hanno menzionato, peraltro, la nomina e revoca del direttore generale dell'Azienda Sanitaria Locale¹⁰⁷.

La nomina del direttore generale è sempre un atto di alta amministrazione, attraverso il quale gli organi regionali, esercitando il potere di indirizzo e governo nel settore sanitario, operano un'opzione fiduciaria internamente a una serie di candidati in possesso dei requisiti necessari allo svolgimento dell'incarico.

In effetti, pur non trattandosi di una decisione a contenuto politico, non deriva da valutazioni di tipo comparativo, ma si basa su una valutazione di coerenza tra le qualità professionali del candidato prescelto e le caratteristiche organizzative della singola azienda ospedaliera.

Ecco che, gli elementi sui quali si fonda questo giudizio di congruenza non devono obbligatoriamente essere esternati attraverso una motivazione dettagliata, in quanto desumibili dalla lettura degli atti istruttori del procedimento nei quali emerge, *ictu oculi*, un profilo professionale pienamente coerente con l'incarico da ricoprire.

Più nel dettaglio si può aggiungere che il rapporto di lavoro dei direttori generali delle Aziende Sanitarie Locali viene disciplinato da contratti di diritto privato¹⁰⁸, ma ciò non

incarico fiduciario, rispetto ai quali si contraddistingue per essere ispirato da ragioni di carattere squisitamente politico. Dette ragioni si risolvono, infatti, in valutazioni politiche — amministrative, come tali ampiamente discrezionali, rimesse alla competenza esclusiva del vertice politico ed afferenti, a mero titolo esemplificativo, ai rapporti con l'opposizione ovvero ai rapporti interni alla maggioranza consiliare, oppure — e ancora — alle esigenze di maggiore operosità ed efficienza in relazione allo specifico settore dell'Amministrazione delegato”.

¹⁰⁶ G. FORGIONE, *Atti di alta amministrazione*, sito internet <https://www.forgionegianluca.it>.

¹⁰⁷ Giurisdizione del giudice amministrativo sull'atto di nomina del Direttore generale delle Aziende sanitarie e ospedaliere, Cons. St., sez. III, 4 febbraio 2020, n. 887 - Pres. Garofoli, Est. Maiello.

¹⁰⁸ A. PIOGGIA, op. cit., 2008, p. 11, afferma che: “Autonomia imprenditoriale, organizzazione con atto di diritto privato, riserva dei poteri gestionali al direttore sono quindi aspetti del medesimo quadro: il soggetto che detiene tutti i poteri gestionali li distribuisce con atto proprio, privato, organizzando autonomamente e, in questo senso, imprenditorialmente la struttura aziendale che dirige”.

comporta che anche le fasi di costituzione e di estinzione del rapporto di servizio si svolgano su di un piano privatistico e paritetico.

La ragione di quest'ultimo assunto risiede nel fatto che il potere di nominare i soggetti preposti ai più alti livelli di responsabilità all'interno degli apparati pubblici si configura alla stregua di un'attività riconducibile nell'area della cosiddetta alta amministrazione, connotata da una serie di garanzie e di limiti propri degli atti amministrativi adottati esercitando le potestà pubbliche, a fronte delle quali le posizioni giuridiche soggettive degli interessati hanno la consistenza di interessi legittimi.

Per di più, anche il provvedimento regionale che non conferma l'incarico di direttore generale di un'azienda ospedaliera sulla base della verifica dei risultati di gestione, ai sensi dell'art. 3-bis, comma 6¹⁰⁹ del D. Lgs. 30 dicembre 1992, n. 502¹¹⁰, ha natura di atto di alta amministrazione cui sono connessi interessi legittimi; pertanto, secondo le Sezioni Unite della Suprema Corte la controversia rientra nella giurisdizione amministrativa.

Seppur risalente, si cita una sentenza del TAR Lazio che si è espressa circa l'annullamento di un decreto del 2006¹¹¹ nella parte in cui si prevedeva che la sede della Scuola superiore della magistratura per le regioni meridionali fosse spostata da Catanzaro. Si osservò che nulla sembrava opporsi all'impugnazione del provvedimento, desumendosi la sua natura di atto plurimo dall'essenza della determinazione contestata, ovvero sia l'individuazione di una sede all'interno di una delle tre aree in cui la norma primaria ha suddiviso il territorio nazionale.

Si esclude certamente la natura di atto politico del provvedimento in questione per carenza del requisito oggettivo, siccome individuato da pacifica giurisprudenza nella connessione

¹⁰⁹ Art. 3-bis Direttore generale, direttore amministrativo e direttore sanitario, comma 6 "Trascorsi diciotto mesi dalla nomina di ciascun direttore generale, la regione verifica i risultati aziendali conseguiti e il raggiungimento degli obiettivi di cui al comma 5 e, sentito il parere del sindaco o della conferenza dei sindaci di cui all'art.3, comma 14, ovvero, per le aziende ospedaliere, della Conferenza di cui all'art.2, comma 2-bis, procede o meno alla conferma entro i tre mesi successivi alla scadenza del termine. La disposizione si applica in ogni altro procedimento di valutazione dell'operato del direttore generale, salvo quanto disposto dal comma 7".

¹¹⁰ Decreto legislativo 30 dicembre 1992, n.502 'Riordino della disciplina sanitaria, a norma dell'art.1 della legge 23 ottobre 1992, n. 42.

¹¹¹ Decreto Legislativo 30 gennaio 2006, n. 26, Istituzione della Scuola superiore della magistratura, nonché disposizioni in tema di tirocinio e formazione degli uditori giudiziari, aggiornamento professionale e formazione dei magistrati, a norma dell'articolo 1, comma 1, lettera b), della legge 25 luglio 2005, n. 150, Entrata in vigore del decreto: 18-2-2006.

con la costituzione, la salvaguardia e il funzionamento dei pubblici poteri nella organica struttura e nella loro coordinata applicazione.

Inoltre, evidenziamo una pronuncia sempre risalente, ovvero sia quella del TAR Lazio del 2010¹¹² in cui, invece, si è ritenuto che un atto emanato su proposta del Ministro dell'economia e delle finanze non possa essere considerato atto di alta amministrazione, poiché la qualifica di "alta amministrazione" si riserva a decisioni di particolare rilevanza discrezionale e non meramente esecutive o di mera amministrazione.

La sentenza del Consiglio di Stato n. 6125 del 2021¹¹³, inoltre, con riferimento ad una delibera del Consiglio Superiore della Magistratura avente ad oggetto il conferimento dell'incarico dell'ufficio semidirettivo di Presidente di Sezione del Tribunale, ha evidenziato che si persegue l'obiettivo di "valorizzare la discrezionalità del Consiglio Superiore nell'adozione di scelte che siano opportunamente calibrate in ragione delle «necessità degli uffici» e, dall'altro, a individuare in modo oggettivo elementi di affinità gestionali delle realtà giudiziarie in ossequio al principio di legalità".

Il provvedimento di nomina soggiacerà ad un onere motivazionale più intenso, dovendo lo stesso individuare le specifiche ragioni sulla base delle quali è stata riconosciuta la particolare attitudine dell'aspirante pur in difetto dei suddetti indicatori, o in competizione con altro candidato che ne sia portatore.

Specifica la pronuncia, inoltre, che «deve, in merito, rammentarsi che, per consolidata giurisprudenza, nel conferimento degli incarichi direttivi e semi-direttivi il CSM gode di un ampio margine di apprezzamento che è sindacabile, in sede di legittimità, solo se inficiato per irragionevolezza, omissione o travisamento dei fatti, arbitrarietà o difetto di motivazione. Resta, invece, preclusa al sindacato giurisdizionale la valutazione dell'opportunità e convenienza dell'atto dell'organo di governo autonomo, o una decisione che esprima una volontà del giudicante che si sostituisca a quella dell'amministrazione, procedendo ad un sindacato di merito".

Questo poiché la legge assegna al CSM un margine di apprezzamento particolarmente ampio ed il sindacato del giudice amministrativo deve restare parametrico della

¹¹² Il Tar Lazio, con due sentenze, la n. 5320 e la n. 5321 del 31 marzo 2010, ha giudicato viziati da difetto di istruttoria e di motivazione gli atti di proclamazione degli eletti al Consiglio di presidenza della giustizia tributaria del 2008 e di insediamento del nuovo Consiglio.

¹¹³ Consiglio di Stato, Sez. V, sent. del 31 agosto 2021, n. 6125.

valutazione degli elementi di fatto compiuta dalla pubblica amministrazione, senza evidenziare una diretta “non condivisibilità” della valutazione stessa.

Riguardo il sindacato giurisdizionale degli atti di alta amministrazione si menziona anche la sentenza del T.A.R. Sicilia n.2877 del 2024¹¹⁴, secondo la quale è legittima la deliberazione di giunta regionale avente ad oggetto la riqualificazione dell’edilizia sanitaria dismessa e l’acquisizione in comodato gratuito di immobili.

Tale deliberazione costituisce, infatti, un legittimo esercizio del potere organizzativo dell’amministrazione, finalizzato a realizzare un obiettivo di risparmio di spesa per l’erario derivante dalla dismissione di fitti passivi e di riqualificazione degli immobili dismessi attraverso il finanziamento, diretto o indiretto, di opere di ristrutturazione e adeguamento edilizio.

Trattandosi di atto di alta amministrazione¹¹⁵, di scelta strategica di obiettivi e di allocazione delle risorse riservata agli organi di vertice politico regionali, esso soggiace ad un sindacato giurisdizionale¹¹⁶ di natura estrinseca e formale, limitato alla sola individuazione di manifeste illogicità formali e sostanziali che non si estende all’esame diretto e all’autonoma valutazione del materiale tendente a dimostrare la sussistenza dei relativi presupposti.

Più recenti sono le pronunce del TAR Lazio del 2025 in merito alla qualificazione dei provvedimenti di concessione della cittadinanza italiana.

Prima fra tutte, la sentenza n. 13401, la quale ha statuito che rientri nella categoria degli atti di alta amministrazione anche il provvedimento di concessione della cittadinanza

¹¹⁴ T.A.R. per la Sicilia, sezione I, 16 ottobre 2024, n.2877- Pres. Cappellano, Est. Mulieri.

¹¹⁵ Per approfondire si veda anche T.A.R. Palermo, (Sicilia) sez. I, 16/10/2024, n. 2877, in cui si rileva che “L’atto di alta amministrazione non costituisce espressione della libertà (politica) commessa dalla Costituzione ai supremi organi decisionali dello Stato per la soddisfazione di esigenze unitarie ed indivisibili a questo inerenti, né risulta connotato da libertà nei fini, risultando piuttosto ben sottoposto alle prescrizioni di legge ed eventualmente degli statuti e dei regolamenti. Tale atto soggiace ad un sindacato giurisdizionale che ha natura estrinseca e formale e si esaurisce nel controllo del vizio di eccesso di potere, nelle particolari figure sintomatiche dell’inadeguatezza del procedimento istruttorio, illogicità, contraddittorietà, ingiustizia manifesta, arbitrarietà, irragionevolezza della scelta adottata o difetto di motivazione, e non si estende all’esame diretto e all’autonoma valutazione del materiale tendente a dimostrare la sussistenza dei relativi presupposti”.

¹¹⁶ Conformi: sulla nozione e sul sindacato di atti di alta amministrazione: Cons. Stato, sez. III, 4 aprile 2024, n. 3095; T.a.r. per il Lazio, sez. V bis, 2 aprile 2024, n. 6338; C.g.a., sez. giur., 25 marzo 2024, n. 219; Cons. Stato, sez. V, 20 febbraio 2024, n. 1710; 28 febbraio 2023, n. 2071; sez. IV, 27 settembre 2021, n. 6473.

italiana¹¹⁷ proprio poiché sottende una valutazione di opportunità politico-amministrativa, caratterizzata da un altissimo grado di discrezionalità nella valutazione dei fatti accertati e acquisiti al procedimento: l'interesse dell'istante ad ottenere la cittadinanza deve necessariamente coniugarsi con l'interesse pubblico ad inserire lo stesso a pieno titolo nella comunità nazionale.

Un'ulteriore pronuncia¹¹⁸ al riguardo è quella in cui il T.A.R. Lazio Roma ha precisato che “La concessione della cittadinanza italiana ai sensi dell'art. 9, comma 1, lett. f), L. n. 91/1992, costituisce un atto di alta amministrazione, caratterizzato da ampi margini di discrezionalità. L'amministrazione può valutare l'integrazione del richiedente nel tessuto sociale, la sua affidabilità e irrepreensibilità della condotta, tenendo conto di precedenti penali e di altri aspetti rilevanti”.

Le plurime sentenze emanate dai Tribunali Amministrativi Regionali riguardo questa particolare tipologia di atto si conformano anche alla decisione del Consiglio di Stato¹¹⁹ di quest'anno, con cui i giudici di seconde cure ribadiscono ancora una volta che la concessione della cittadinanza è un atto di "alta amministrazione" discrezionale che richiede la valutazione della capacità di stabile integrazione del richiedente nella comunità nazionale e la sua adesione ai valori costituzionali.

Ulteriore recente sentenza è quella emanata dal TAR Lazio il 13 giugno 2025, sempre in materia di la nomina¹²⁰ del Segretario comunale, che ha confermato le tesi più risalenti secondo cui può qualificarsi come un atto di alta amministrazione.

Sempre il Consiglio di Stato¹²¹ si è invece espresso circa l'atto di alta amministrazione, facendo rientrare in questa categoria altresì la revoca degli organi di vertice delle società in house, perché connotato da una discrezionalità amplissima, necessaria per garantire la consonanza dell'indirizzo gestionale all'indirizzo politico del nuovo esecutivo, senza richiedere una valutazione di merito gestionale del soggetto revocato.

¹¹⁷ Concessione della cittadinanza italiana per residenza sul territorio italiano ai sensi dell'art. 9 della legge n. 91 del 5/02/1992.

¹¹⁸ T.A.R. Lazio Roma, Sez. V bis, Sentenza, 30/09/2025, n. 16867.

¹¹⁹ Cons. Stato, Sez. III, Sentenza, 04/03/2025, n. 1835.

¹²⁰ Il procedimento di nomina dei Segretari comunali e provinciali di cui all'art. 99, commi secondo e terzo, del T.U. e di cui al D.P.R. 4 dicembre 1997 n. 465.

¹²¹ Cons. Stato, Sez. III, Sentenza, 17/12/2024, n. 10136, “La revoca degli organi di vertice delle società in house, ai sensi dell'art. 6, comma 1, della L. n. 145 del 2002, è un atto di alta amministrazione connotato da una discrezionalità amplissima”.

In un altro caso, una decisione¹²² del Consiglio di Stato si è inserita, ed è essa stessa espressione dell'ormai consolidata tendenza, dottrinale e giurisprudenziale, a legare in un binomio inscindibile il principio di effettività della tutela a quello della atipicità dei rimedi, riducendo il primato dell'azione di annullamento a favore dell'affermazione di forme di tutela ulteriori rispetto a quelle codificate. Come affermano i giudici di Palazzo Spada “Sono questi gli «atti di alta amministrazione», connotati, come gli atti politici, da una forte discrezionalità ma, a differenza di essi, «funzionali all'attuazione dei fini della legge e pacificamente ritenuti soggetti al regime giuridico dei provvedimenti amministrativi».

Anche la Corte dei conti¹²³ si è espressa riguardo la categoria dell'alta amministrazione, facendo riferimento nello specifico all'Atto di alta amministrazione sul programma delle entrate e delle spese dell'ente nell'ambito dell'esercizio finanziario.

Inoltre, si evidenzia che, al contrario, la giurisprudenza si è espressa anche circa la inidoneità ad essere classificati come atti di alta amministrazione di alcuni atti, come ad esempio degli atti di conferimento o revoca degli incarichi dirigenziali¹²⁴. Le Sezioni Unite hanno affermato la natura privatistica¹²⁵ dell'atto di nomina e, di conseguenza, la giurisdizione ordinaria.

Oggetto di analisi è stato anche il provvedimento di nomina ad Avvocato distrettuale dello stato¹²⁶, il quale, secondo l'esito dell'indagine giurisprudenziale, rivestirebbe natura di atto di alta amministrazione.

¹²² Sul punto, A. GIUSTI, *Atipicità, effettività della tutela giurisdizionale e sostituzione dell'«atto politico» della pubblica amministrazione. Il caso delle elezioni nella Regione Lazio*, in *Giurisprudenza Italiana*, n. 6, 1° giugno 2013, p. 1420- Nota a sentenza.

¹²³ Si veda la risalente pronuncia, Corte dei conti, Sez. I, Sentenza, 25/05/1972, n. 49.

¹²⁴ T.A.R., Bari, sez. I , 29/01/2021 , n. 189 “Se è vero che sussiste la giurisdizione del giudice amministrativo rispetto ad atti di alta amministrazione, nondimeno va considerato che, avendo l' art. 63 d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165 espressamente attribuito alla giurisdizione del giudice ordinario anche le controversie in tema di conferimento e revoca di incarichi dirigenziali nelle pubbliche amministrazioni, ormai tali atti sono da considerarsi come mere determinazioni negoziali e non più atti di alta amministrazione, venendo in tal caso in considerazione come atti di gestione del rapporto di lavoro rispetto ai quali l'amministrazione stessa opera con la capacità e i poteri del privato datore di lavoro”.

¹²⁵ Viceversa, secondo la tesi opposta, e implicitamente condivisa dal Dipartimento della Funzione Pubblica con la Circolare 19 dicembre 2007, n. 10, ma recessiva in giurisprudenza, l'atto di conferimento di incarico dirigenziale avrebbe natura provvedimento, trattandosi di atto di alta amministrazione, estrinsecazione del potere autoritativo della Pubblica Amministrazione, a fronte del quale il dipendente sarebbe titolare di una posizione di interesse legittimo.

¹²⁶ Si è espresso al riguardo il Consiglio di Stato, sez. V, 30/11/2018, n. 6820.

Ciò tuttavia non implica che, in presenza di più aspiranti a un siffatto posto, la scelta possa essere frutto di una mera valutazione per merito assoluto, occorrendo, invece, che dagli atti del procedimento emergano, quand'anche in forma embrionale e sintetica, gli elementi «di preferenza» (il che è proprio di una valutazione comparativa) che hanno guidato la scelta verso l'uno o verso l'altro candidato.

Inoltre, il Consiglio di Stato¹²⁷, si è espresso riferendosi al caso di contrasto tra amministrazioni nell'ambito di un procedimento di VIA/VAS.

In tale fattispecie, precisano i giudici di seconde cure, è sempre possibile attivare il rimedio generale previsto dall'art. 5, comma 2, lett. c bis), introdotto nella l. 23 agosto 1988, n. 400 dal d.lgs. 30 luglio 1999, n. 303.

Nel declinare, infatti, le prerogative del Presidente del Consiglio dei ministri ai sensi dell'art. 95 Cost., la norma gli attribuisce anche la facoltà di “deferire al Consiglio dei ministri, ai fini di una complessiva valutazione ed armonizzazione degli interessi pubblici coinvolti, la decisione di questioni sulle quali siano emerse valutazioni contrastanti tra amministrazioni a diverso titolo competenti in ordine alla definizione di atti e provvedimenti”.

La norma, peraltro, non obbliga il Presidente del Consiglio a sottoporre il conflitto al vaglio del Consiglio dei ministri, né vincola la scelta di quest'ultimo, che resta un atto di alta amministrazione espressione di amplissima discrezionalità amministrativa.

Inoltre, i giudici amministrativi¹²⁸ si sono espressi in merito alla nomina del Presidente in seno al C.d.A. della RAI S.p.A.¹²⁹.

Si sottolinea che la figura del Presidente del consiglio di amministrazione, nella RAI così come in qualsiasi altra società per azioni, esercita una essenziale funzione di raccordo tra gli organi sociali: ad esempio comunica al direttore generale e all'assemblea le deliberazioni del consiglio di amministrazione, e viceversa al consiglio di amministrazione gli atti del direttore generale e le deliberazioni del collegio sindacale, indirizzati al consiglio.

¹²⁷ Consiglio di Stato, sez. IV, 02/03/2020, n. 1486.

¹²⁸ T.A.R., Roma, sez. III, 04/01/2020, n. 54.

¹²⁹ Per approfondire, si legga G. MINERVINI, *I poteri dei consiglieri, presidente del c.d.a. e direttore generale RAI*, in *Rivista Le Società*, 4/2002, p. 401.

La nomina, in questa peculiare fattispecie, è l'atto in cui si manifesta la scelta, in base al verificato possesso dei requisiti di legge, del soggetto ritenuto più adatto a ricoprire quella carica in vista del rispetto degli obiettivi programmatici posti dalla disciplina di fonte primaria e, pertanto, tale determinazione non è espressione di un'attività libera nei fini, ma di una attività di alta amministrazione, e pertanto, soggiace alla disciplina generale degli atti amministrativi.

La categoria dell'alta amministrazione è emersa anche con riferimento a quegli atti volti ad atteggiarsi a primo momento attuativo dell'indirizzo politico in materia climatica¹³⁰, espressione di una potestà vincolata nei fini da perseguire, seppure con elementi di discrezionalità nell'individuazione delle misure, soggetta al principio di legalità, in relazione a termini, contenuto e procedura.

Si guardi ancora, in periodo pandemico, all'ordinanza del Capo Dipartimento della protezione civile n. 630 del 3 febbraio 2020 con cui è stato istituito il Comitato tecnico scientifico di cui si avvale lo stesso Capo Dipartimento.

Invece, si pensi ancora al D.P.C.M. 10 aprile 2020, con è stato istituito un Comitato di esperti in materia economica e sociale, con il compito di elaborare e proporre al Presidente del Consiglio misure necessarie per fronteggiare l'emergenza epidemiologica e per permettere la ripresa graduale delle attività.

¹³⁰ Sul punto, si analizzi U. SALANITRO, *La responsabilità ambientale dopo la riforma costituzionale e la lotta al cambiamento climatico*, in *Rivista di Diritto Civile*, n. 2, 1° marzo 2024, p. 229, in cui si prevede che “Qualora si acceda all’idea che il PNIEC sia atto di alta amministrazione, ne discende, almeno in via tendenziale, la sindacabilità da parte del giudice amministrativo. In particolare, ove si ritenga che l’attività pianificatoria per la lotta al cambiamento climatico sia una misura rimediale volta a prevenire e a riparare il danno ambientale derivante dalla contaminazione dell’atmosfera, sarebbe soggetta agli atti di impulso previsti dall’art. 309, d.lgs. n. 152/2006, con la possibilità di censurare l’inattività o l’inadeguatezza dell’attività pianificatoria attraverso il ricorso giurisdizionale ex art. 310, d.lgs. n. 152/2006 e gli strumenti generali del contenzioso di fronte al giudice amministrativo. Disciplina che sarebbe comunque applicabile ove considerata espressione dei principi del diritto amministrativo processuale. Si tratta di un percorso argomentativo che consentirebbe di coniugare due esigenze altrimenti contrapposte. Per un verso, permettere alla pubblica amministrazione l’esercizio di scelte discrezionali che siano coerenti con un modello d’intervento che deve confrontarsi con una pluralità di interessi per pervenire alla soluzione più consona all’interesse pubblico della collettività, anche in una proiezione intergenerazionale: in assenza di un rischio direttamente riferibile al diritto all’ambiente salubre di determinati cittadini o collettività, gli spazi di discrezionalità possono e devono essere garantiti. Per altro verso, assicurare che la partecipazione dei cittadini alla lotta al cambiamento climatico non sia limitata alla fase procedimentale, garantita dai regolamenti comunitari in sede di PNIEC, ma trovi riscontro nel riconoscimento di una forma di tutela giudiziale, in attuazione dei principi posti dalla Convenzione di Aarhus: tutela giudiziale la cui esigenza è connotata all’importanza del tema e al suo riconoscimento costituzionale ed è indirettamente confermata dall’attenzione che ha trovato nelle Corti e nella dottrina la moltitudine di azioni giudiziarie che cittadini ed enti esponenziali hanno avviato per sostenere la lotta contro il cambiamento climatico”.

La nomina dei membri di questi comitati è stata qualificata¹³¹ atto di alta amministrazione da parte della giurisprudenza¹³².

Inoltre, è stato considerato dai Giudici di Palazzo Spada¹³³ altresì atto di alta amministrazione l'atto conclusivo del procedimento che vede come protagonista il conflitto valoriale ed istituzionale tra ambiente e paesaggio. Nello specifico, ci si riferisce al tema delle energie rinnovabili, contesto in cui la complessità è duplice: regolamentare e anche procedimentale.

La dottrina¹³⁴, in questo caso, ha specificato che il fallimento del primo livello, qual è la conferenza di servizi tout court, viene dunque spesso “scaricato” sulle valutazioni di secondo livello del Consiglio dei ministri. Ecco che l'esito di queste valutazioni si esplica nell'atto di alta amministrazione cui si sta facendo riferimento.

Dopotutto, è doveroso sottolineare che, nonostante l'ampia discrezionalità amministrativa intrinsecamente connaturata all'intera categoria degli atti di alta amministrazione, questa non sfugge all'obbligo di motivazione¹³⁵, perché un atto di tal specie deve essere adottato a conclusione di una procedura, anche se blandamente, comparativa, che richiede comunque la sussistenza di precise garanzie volte a scongiurare “il rischio di una sostanziale arbitrarietà di una scelta, non dettata da ragioni meritocratiche e resa insindacabile, in sede di legittimità, dal giudice amministrativo”.

Si sottolinea, pertanto, che tutti i principi previsti dal nostro ordinamento vanno rispettati anche dagli atti di alta amministrazione, proprio come definiti dal Consiglio di Stato, tanto è vero che quest'ultimo esercita il suo sindacato sui vizi procedimentali.

I tre principi cardine si enucleano nella natura del provvedimento (amministrativo, appunto), le sue finalità e la sua discrezionalità.

¹³¹ Da parte della dottrina, G. PIPERATA, *Emergenza pandemica e distribuzione del potere amministrativo tra centro e periferia*, in *Rivista- Giornale di diritto amministrativo*, n. 3, 1° maggio 2020, p. 318.

¹³² T.A.R. Lazio, Roma, Sez. I, decr., 20 aprile 2020, n. 2915.

¹³³ Cons. Stato, Sez. I, parere n. 2534 del 30 settembre 2019.

¹³⁴ M. SANTINI, *Ambiente e paesaggio tra conflitti valoriali e istituzionali*, in *Urbanistica e appalti*, n. 3, 1 maggio 2020, p. 301.

¹³⁵ T.A.R., Napoli, sez. VI, 11/06/2020, n. 2347, come hanno rilevato i giudici nella fattispecie in esame “L' art. 3, co. 2, della L. n. 241/1990 introduce un'eccezione alla necessità della motivazione per i soli atti normativi e per quelli a contenuto generale, innalzando la motivazione a requisito indispensabile di ogni atto amministrativo, ivi compresi quelli consistenti in manifestazioni di giudizio interni a procedimenti concorsuali o para-concorsuali; da ciò deriva che anche per gli atti di alta amministrazione non può affatto escludersi l'obbligo di motivazione, essendo chiuso nel sistema ogni spazio per la categoria dei provvedimenti amministrativi c.d. a motivo libero”.

In linea generale, ciò che si ricava¹³⁶, anche attraverso la casistica giurisprudenziale, è che, in sintonia e in conformità con gli orientamenti dottrinali tesi a valorizzare lo Stato di diritto, il punto di partenza non può essere la natura dell'atto in via astratta intesa, bensì la sua effettiva sostanza verificata in relazione alla presenza di una base legale o costituzionale, in relazione alla esistenza di una disciplina giuridica e in relazione agli effetti che è capace di produrre sulle situazioni individuali.

Emerge come, a fronte di alcuni atti considerati senza dubbio di alta amministrazione, ve ne sono tanti altri "borderline", vicini alla categoria degli atti politici e da questi difficilmente distinguibili.

L'ampliamento dell'area dell'alta amministrazione è volto ad estendere il numero degli atti sindacabili dal giudice e dunque a garantire la tutela giurisdizionale delle situazioni soggettive coinvolte.

La giurisprudenza ha però tentato di restringere la categoria dell'atto politico, conferendo, al contempo, i caratteri dell'alta amministrazione soltanto a quegli atti in relazione ai quali vengano in rilievo interessi puntuali e contingenti e non supremi ed unitari compiti statali. L'ampliamento dell'area dell'alta amministrazione che ne è derivato è volto ad estendere il numero degli atti sindacabili dal giudice e dunque a garantire la tutela giurisdizionale delle situazioni soggettive coinvolte.

Le soluzioni offerte dalla giurisprudenza in merito agli atti di alta amministrazione permettono di evidenziarne le preminenti caratteristiche e di puntualizzare i principi che scaturiscono dalle decisioni.

Si intende quindi riassumere gli elementi salienti ricavati dalla densa rassegna giurisprudenziale.

In primo luogo, si ricava che la categoria dell'alta amministrazione si sostanzia attraverso quegli atti che rappresentano il primo momento attuativo dell'indirizzo politico.

Gli atti di alta amministrazione, inoltre, seppur connotati come gli atti politici da una forte discrezionalità, a differenza di essi, risultano essere funzionali all'attuazione dei fini della legge e soggetti al regime giuridico degli atti amministrativi.

¹³⁶ Prof. ssa C. CUDIA, Professore Ordinario, GIUR-06/A - Diritto amministrativo e pubblico, Dipartimento di Scienze Giuridiche (DSG), Università degli studi di Firenze.

L'attività di alta amministrazione, facente capo ad organi di vertice amministrativo, quindi trattiene salda la sua funzione amministrativa preposta ad attuare gli indirizzi del potere politico.

Da ultimo, il sindacato di natura giurisdizionale di questi atti ed il connesso controllo del giudice amministrativo è rigidamente circoscritto soltanto alle illogicità di carattere formale e procedurale evidentemente manifeste.

1.2.a La sentenza del TAR Lazio del 27 novembre 2023

La già menzionata recente decisione del T.A.R. di novembre 2023¹³⁷ ha assunto notevole importanza in relazione alla nozione di atto di alta amministrazione. La ragione risiede nella specifica rilevante fattispecie venuta ad esistenza.

In particolare, nonostante non si questionasse specificamente sulla natura giuridica degli atti di nomina dei rappresentanti del CNEL¹³⁸, è dirimente, ai fini della nostra analisi, la loro qualificazione come atti di alta amministrazione.

Nello specifico, la Confederazione italiana della piccola e media industria privata¹³⁹, nella vicenda presa in esame, aveva presentato ricorso dinanzi al giudice amministrativo per chiedere l'annullamento della nota¹⁴⁰ della Presidenza del Consiglio dei Ministri, con la quale era stato redatto l'elenco propedeutico alla nomina dei rappresentanti delle categorie produttive di beni e servizi, nei settori pubblico e privato, presso Consiglio Nazionale dell'Economia e del Lavoro per il quinquennio 2017-2022, e per richiedere

¹³⁷ T.A.R. Lazio, sez. IV bis, 27/11/2023, n.17681. Sulla tematica si è espresso altresì il T.A.R. Lazio, Roma, sez. I, 07/11/2024, n. 19636, che rileva che “La proposta del Presidente del Consiglio dei Ministri, previa deliberazione del Consiglio dei Ministri, poi recepita nel decreto del Presidente della Repubblica, contenente i nominativi dei rappresentanti delle organizzazioni maggiormente rappresentative dei lavoratori dipendenti, lavoratori autonomi e imprese in seno in capo al CNEL ha natura di atto di alta amministrazione, soggetto ad un controllo del G.A. meno intenso rispetto a quello esercitabile sugli altri atti amministrativi e circoscritto alla rilevazione di manifeste illogicità formali e procedurali. La stessa motivazione assume connotati di semplicità e il sindacato del Giudice risulta complessivamente meno intenso ed incisivo”.

¹³⁸ Consiglio Nazionale dell'Economia e del Lavoro, organo di rilievo costituzionale italiano previsto dall'art. 99 della Costituzione, la cui funzione principale è consultiva e di supporto al Governo, alle Camere, e alle Regioni, con potere di iniziativa legislativa, in materia economica e sociale. Assume anche lo specifico ruolo di elaborare pareri, studi, ricerche, e di gestire l'Archivio Nazionale dei Contratti Collettivi Nazionali di Lavoro.

¹³⁹ La Confederazione italiana della piccola e media industria privata, nota anche con l'acronimo CONFAPI, è un'associazione di categoria creata nel 1947 per rappresentare le esigenze e gli interessi della piccola e media industria privata italiana

¹⁴⁰ Del 29 agosto 2017 della Presidenza del Consiglio dei ministri, Segretario generale, Dipartimento per il coordinamento amministrativo, ufficio affari generali ed attività politico amministrativo.

anche l'annullamento del successivo decreto del Presidente della Repubblica del 2018¹⁴¹ che aveva provveduto alla nomina dei predetti 28 rappresentanti, ed ancora dell'atto presupposto di proposta di designazione della Presidenza del Consiglio.

Più nel dettaglio, la ricorrente contestava che la sua ingiustificata esclusione dal citato elenco dei rappresentanti fosse avvenuta in violazione degli articoli 2 e 4 della Legge n. 936 del 1986¹⁴², degli articoli 1, 2, 3, 39 e 99 della Costituzione, nonché che costituisse un eccesso di potere per irragionevolezza, contraddittorietà, incongruità ed illogicità derivanti dal difetto di istruttoria ed erroneità dei presupposti della decisione, risultando inficiata la legittimità degli atti indicati.

Secondo la Confederazione italiana della piccola e media industria privata, considerata una delle voci più rilevanti del settore produttivo italiano, con la sua mancata nomina sarebbe stata in maniera illegittima sottovalutata l'importanza delle piccole e medie imprese, in quanto "tra le numerose organizzazioni di parte datoriale essa è l'unica ad essere rappresentativa, in termini di specificità, del settore delle piccole e medie imprese; settore, quest'ultimo, che, peraltro, non è uno tra i tanti del mondo produttivo, bensì il portante tessuto economico italiano, sul quale ruota più del 95% della produzione".

La stessa ricorrente, peraltro, lamentava la violazione dell'art. 4 comma 5¹⁴³ della Legge 936\1986 nella parte in cui non si è tenuto conto degli indici di rappresentatività della propria organizzazione, forniti dalla stessa, tra i quali l'ampiezza e la diffusione delle strutture organizzative nel territorio di riferimento, la consistenza numerica e la sua partecipazione effettiva all'attività contrattuale, che insieme dimostrano l'intenso grado di espressività degli interessi dei soggetti rappresentanti da Confapi, ovvero sia dalla Confederazione italiana della piccola e media industria privata.

Inoltre, la medesima aveva lamentato la disparità di trattamento tra le differenti sigle sindacali nel diverso modo di tener conto dei requisiti richiesti dallo stesso art. 4.

Da un lato, tale articolo richiedeva a Confapi la sussistenza di tutti gli indici di rappresentatività, e dall'altro lato, invece, riteneva sufficiente per tutte le altre

¹⁴¹ Decreto del Presidente della Repubblica risalente al 23 marzo 2018.

¹⁴² Legge 30 dicembre 1986, n.936, Norme sul Consiglio nazionale dell'economia e del lavoro.

¹⁴³ Art. 4 comma 5 "nel ricorso le organizzazioni sono tenute a fornire tutti gli elementi necessari dai quali si possa desumere il grado di rappresentatività, con particolare riguardo all'ampiezza e alla diffusione delle loro strutture organizzative, alla consistenza numerica, alla loro partecipazione effettiva alla formazione e alla stipulazione dei contratti o accordi collettivi nazionali di lavoro e alle composizioni delle controversie individuali e collettive di lavoro".

organizzazioni esclusivamente la presenza di alcuni degli indici esplicitati dalla norma in esame, al fine precipuo della conseguente assegnazione dei seggi.

All'interno del ricorso sono stati indicati i motivi dello stesso, evidenziando che il contrasto con i principi di natura costituzionale di uguaglianza, di pluralità, di democrazia e di rappresentanza si manifestasse con l'attribuzione di un numero eccessivo di seggi ad organizzazioni che sarebbero state rappresentate in seno al CNEL, anche con un numero minore di designazioni.

Questo avrebbe determinato, al contrario, la privazione irragionevole di seggi Confapi, nonostante questa si collocasse, in termini quantitativi, numerici e qualitativi, tra le organizzazioni più rappresentative del mondo imprenditoriale dei lavoratori autonomi.

Emergeva, dunque, l'incongruità e la contraddittorietà della decisione rispetto ai dati istruttori raccolti, derivante dall'aver ignorato i dati oggettivi¹⁴⁴ da cui si ricava la maggior corrispondenza di Confapi agli interessi delle aziende che tutela e rappresenta.

Di seguito, rispondendo al ricorso redatto dalla Confapi, la Presidenza del Consiglio, in relazione alla contestata disparità di trattamento, si è difesa affermando a chiare lettere che nell'ambito di un più ampio bilanciamento tra gli indici di cui all'art. 4, nonostante i dati numerici sembrassero evidenziare una maggior rappresentatività della ricorrente, non si potesse affatto prescindere dalla ponderazione degli stessi con riferimento al numero di componenti del settore rappresentato.

L'altra sigla, accusata di aver ottenuto illegittimamente dei seggi, si è invece difesa argomentando che la misura della rappresentatività e l'intensità del grado di espressività degli interessi fossero da assumere in funzione non solo del dato quantitativo, ma anche in base alla specialità, qualità e rilevanza degli interessi collettivi espressi dalle organizzazioni sindacali.

Nonostante il T.A.R. in primo grado abbia dichiarato immediatamente il ricorso improcedibile per sopravvenuta carenza di interesse, ciò che, in questa sede, preme sottolineare è quanto afferma il giudice amministrativo in merito alla natura dell'atto di nomina¹⁴⁵ dei rappresentanti del Consiglio Nazionale dell'Economia e del Lavoro.

¹⁴⁴ Tra i dati oggettivi da cui si evince quest'ultimo assunto troviamo, primo fra tutti, l'inconfutabile presenza di plurime sedi periferiche, sia provinciali, sia regionali, della ricorrente sull'intero territorio nazionale, fattore quest'ultimo indice della maggior rappresentatività della Confapi rispetto alle altre sigle.

¹⁴⁵ Si veda anche Tar Lazio, sez. III, 04/01/2020, n. 54; in questa decisione gli atti del procedimento di nomina del Presidente del C.d.A. della Rai S.p.A. vengono definiti atti di alta amministrazione, sindacabili

Infatti, snodo focale della sentenza ai fini di questa trattazione è che l'atto con cui si procede alla nomina dei membri del CNEL debba essere indiscutibilmente ricondotto nella categoria degli atti di alta amministrazione poiché era stato già definito tale dalla costante giurisprudenza intervenuta sul tema prima ancora dell'introduzione dell'attuale disciplina e, inoltre, perché in nessuna pronuncia gli è mai stata attribuita una differente natura.

Nello specifico, i giudici amministrativi di prima istanza affermano espressamente che “il punto nodale del procedimento di nomina è da ravvisare nella natura di atto di alta amministrazione, chiaramente desumibile dalla previsione circa la proposta del Presidente del Consiglio dei ministri, previa deliberazione del Consiglio dei ministri”.

Con tale inciso il giudice amministrativo fa soprattutto implicito riferimento all'elemento soggettivo che è indice, ma da solo non sufficiente, del carattere di alta amministrazione dell'atto in questione, vale a dire la sua provenienza da un organo politico.

In particolare, però, l'affermazione della natura dell'atto arriva successivamente alla necessaria precisazione sull'ampiezza discrezionale della scelta compiuta dalla Presidenza del Consiglio dei ministri.

La Presidenza del Consiglio è chiamata a compiere una valutazione ampiamente discrezionale e non puramente "aritmetica" o "meccanicistica", che tenga sì conto di alcuni parametri positivamente indicati, ma non in maniera rigida ed esclusiva, secondo un meccanismo predeterminato e vincolante.

Si evidenzia, nella stessa decisione del T.A.R., che nel contesto del procedimento di nomina dei componenti del CNEL, la mancata presenza di regole inequivocabili e chiare sui criteri di raccordo fra seggi e designazione, fanno in modo che competa al Presidente del Consiglio dei ministri formulare la proposta di nomina dei rappresentanti “selezionando all'interno delle varie entità sindacali con un'analisi comparativa, quelle che sono maggiormente rappresentative”.

da parte del giudice amministrativo, con la precisazione che la loro natura ampiamente discrezionale può essere sindacata dal giudice sul piano della sufficienza, della logica e della sostanziale congruità e razionalità, in quanto non possono ritenersi sussistenti zone assolutamente franche. dal sindacato giurisdizionale, seppure, come in tal caso, circoscritto al riscontro della congruità del nesso logico di consequenzialità fra presupposti e conclusione.

Si indaga pertanto la presenza del criterio positivizzato dall'art. 4 comma 5 della Legge 936\1986 riguardo al grado di "rappresentatività" delle organizzazioni sindacali¹⁴⁶.

La Presidenza del Consiglio dei ministri deve, quindi, tener conto degli elementi necessari, i quali non sono a priori e integralmente definiti in quanto la norma considera soltanto alcuni di essi più rilevanti; anche se nulla vieta che l'organo decidente possa individuarne di ulteriori.

Lo stesso T.A.R., infatti, in continuità con altre recenti pronunce del Consiglio di Stato, ha evidenziato che la Presidenza del Consiglio, nell'assegnare i seggi, compie una valutazione ampiamente discrezionale e non di carattere puramente aritmetico.

La ragione della sussistenza di tale tipo di valutazione risiede nella circostanza tale per cui alcuni dei parametri sono positivamente indicati (come, nel caso in esame, la diffusione di Confapi sul territorio), ma non in modo rigido ed esclusivo¹⁴⁷, secondo un meccanismo predeterminato, vincolante e predittivo delle risultanti della designazione.

Peraltro, va esplicitato che la decisione di primo grado si conclude facendo riferimento a quanto già detto con la nota sentenza del Consiglio di Stato del 27 luglio del 2011¹⁴⁸, poiché ribadisce che vadano inquadrati gli atti di alta amministrazione tra gli atti

¹⁴⁶ All'interno di tale fondamentale coordinata interpretativa, relativa alla concreta declinazione del principio di "rappresentatività", il criterio positivizzato, sul quale si deve concentrare la cognizione, è l'appartenenza dei designati rappresentanti alle organizzazioni sindacali "maggiormente rappresentative": laddove il grado della "rappresentatività" viene stabilito dalla disciplina in esame, tenendo conto - in particolar modo, ma non solo - dei criteri indicati dall'art. 4 (in altri termini, dovendosi tenersi conto di "tutti gli elementi necessari dai quali si possa desumere il grado di rappresentatività", non individuandoli però integralmente, ma indicandone alcuni, puntualmente elencati dalla legge come criteri preferenziali, come si inferisce dalla locuzione "con particolare riguardo" che introduce tale enumerazione)".

¹⁴⁷ Infatti, viene ribadito nella sentenza che "il dato normativo non esclude che si possano valorizzare anche altri elementi se 'necessari' a manifestare il particolare 'grado di rappresentatività' dell'associazione sindacale".

¹⁴⁸ Consiglio di Stato, sez. V, 27 luglio 2011, n. 4502. Si tratta di un ricorso avente ad oggetto l'annullamento del D.P.G.R.C. n. 136 del 16 luglio 2010, che, preso atto delle dimissioni irrevocabili di un individuo di sesso maschile, aveva nominato nella Giunta regionale altro individuo di sesso maschile, lasciando inalterato l'evidente disequilibrio tra i sessi nella composizione della Giunta Regionale della Regione Campania. Nel merito, il TAR aveva ritenuto patentemente violato l'art. 46, comma 3, dello Statuto campano che stabilisce che "il Presidente della Giunta regionale nomina, nel pieno rispetto del principio di una equilibrata presenza di donne ed uomini, i componenti la Giunta". Parte appellante contestava la decisione del TAR sotto vari profili, tra i quali la natura politica discrezionale e fiduciaria dell'atto di nomina dei componenti della Giunta regionale. Sul punto il Consiglio di Stato ha affermato che "L'atto di nomina di un assessore regionale, da un lato, non è libero nella scelta dei fini, essendo sostanzialmente rivolto al miglioramento della compagine di ausilio del Presidente della Regione nell'amministrazione della Regione stessa, e dall'altro è sottoposto a criteri strettamente giuridici come quello citato dell'art. 46, comma 3, dello Statuto campano. Di conseguenza, deve ritenersene ammissibile l'impugnativa davanti al giudice amministrativo, in quanto posto in essere da un'autorità amministrativa e nell'esercizio di un potere amministrativo, sia pure ampiamente discrezionale. Tale motivo di appello deve, dunque, essere rigettato".

amministrativi in generale e la loro equiparazione ai fini della disciplina applicabile, nonostante le necessarie eccezioni dovute all'ampia discrezionalità che li caratterizza limitandone il sindacato giurisdizionale.

Oltre ad aver richiamato quest'ultima sentenza dei giudici di palazzo Spada del 2011, il T.A.R. nelle sue conclusioni richiama altresì un'ulteriore pronuncia del Consiglio di Stato¹⁴⁹ per eliminare qualsiasi tipo di dubbio o incertezza in merito ai limiti del vaglio giurisdizionale nei casi in cui ci si trovi innanzi ad atti fortemente discrezionali, statuendo espressamente che la discrezionalità rimane "sempre vincolata dal necessario perseguimento delle finalità pubbliche e dal fondamento sostanziale del potere amministrativo consistente nell'impossibilità di utilizzare lo stesso per fini diversi da quelli che ne giustificano l'attribuzione".

Ne deriva che il controllo giurisdizionale è ammissibile, ma sempre "entro i ristretti limiti entro cui atti a forte tasso di discrezionalità si prestino ad essere sindacati nell'ambito della generale giurisdizione di legittimità del giudice amministrativo prevista dall'art. 7, comma 1, cod. proc. amm."

Per quanto attiene ancora alla decisione del T.A.R. del caso di specie, al di là delle irrilevanti questioni di merito, permane l'interrogativo circa le conclusioni da assumere al riguardo.

Innanzitutto, va affermato che l'atto con cui si procede alla nomina dei membri del CNEL deve essere indiscutibilmente ricondotto nella categoria degli atti di alta amministrazione poiché era stato già definito tale dalla giurisprudenza prima ancora dell'introduzione dell'attuale disciplina e, inoltre, perché non gli è mai stata attribuita una differente natura. In aggiunta, si osserva che questo caso sottoposto al T.A.R. era già stato presentato, alcuni anni prima, in termini analoghi, da parte di Confcommercio Imprese per l'Italia¹⁵⁰. Quest'ultima aveva, allo stesso modo, lamentato la violazione dell'art. 4 della stessa

¹⁴⁹ Consiglio di Stato, sez. V, 2 agosto 2017, n. 3871, in cui i giudici di seconda istanza affermano che "per quanto ampia possa presentarsi negli atti in esame la discrezionalità amministrativa, quest'ultima rimane sempre vincolata dal necessario perseguimento delle finalità pubbliche e dal fondamento sostanziale del potere amministrativo consistente nell'impossibilità di utilizzare lo stesso per fini diversi da quelli che ne giustificano l'attribuzione".

¹⁵⁰ CONFCOMMERCIO-Imprese per l'Italia, Confederazione Generale Italiana delle Imprese, delle Attività Professionali e del Lavoro Autonomo, è la più grande rappresentanza d'impresa in Italia, associando oltre 700.000 imprese. Il sistema di rappresentanza di Confcommercio si articola sia a livello territoriale, con organizzazioni provinciali e con unioni regionali, che categoriale, con organizzazioni nazionali di categoria.

Legge, nonché il travisamento dei dati sulla rappresentatività delle diverse organizzazioni, erroneamente scrutinati¹⁵¹.

Ma ciò che occorre sottolineare è che l'esigenza di assicurare in seno al CNEL la rappresentanza degli interessi delle varie categorie avrebbero dovuto contemperarsi con l'automatica selezione delle associazioni considerate più rappresentative.

Conseguentemente, quindi, ci si appellava all'ampio grado di discrezionalità connotante la scelta della Presidenza del Consiglio dei Ministri che, considerata la potenziale sussistenza di numerosi settori produttivi astrattamente degni di riconoscimento, incontrava come unico limite la non manifesta irragionevolezza della decisione assunta.

Al di là della vicenda analizzata, si evidenzia che questa sentenza del T.A.R. Lazio di novembre 2023¹⁵², così come è emerso precedentemente, si colloca all'interno di un panorama ben definito, costituito da una copiosa giurisprudenza già espressasi sul tema oggetto di analisi.

Tale decisione, posta nell'ambito delle plurime sentenze a cui si è fatto cenno, rappresenta lo strumento necessario per ricostruire le caratteristiche dell'alta amministrazione e dei suoi ristretti margini di sindacabilità.

Ne deriva che l'approccio volto ad individuare le caratteristiche proprie di questa tipologia di atto deve essere inteso maggiormente quale indagine della giurisprudenza sul tema, seppur con la ricerca di quelle specifiche indicazioni utili tratte dal mondo dottrinario.

La sentenza del T.A.R. Lazio esaminata si erge a strumento attraverso cui comprendere l'assenza di novità riguardo il tema affrontato, già sviscerato dai giudici amministrativi anni prima.

¹⁵¹ Anche in questo caso, il giudice di primo grado riconosceva la correttezza dei dati utilizzati ai fini della verifica del grado di rappresentatività di Confcommercio Imprese per l'Italia, escludendo un'arbitraria applicazione del principio pluralistico nella distribuzione dei seggi. La pretesa del ricorrente era stata respinta. Allo stesso modo il T.A.R. ha bilanciato in quella sede il principio pluralistico con il principio di proporzionalità.

¹⁵² Il cui percorso logico-argomentativo è stato, tra l'altro, ripreso dalla recentissima T.A.R. Lazio Roma, Sez. I, Sent., (data ud. 06/11/2024) 07/11/2024, n. 19661, in cui è stato sottolineato che "la Presidenza del Consiglio è ... chiamata a compiere una valutazione ampiamente discrezionale e non puramente "aritmetica" o "meccanicistica" (come è invece la ripartizione dei seggi che scaturisce, ad es., dall'applicazione delle varie leggi elettorali da cui dipende la composizione della Camera dei deputati o del Senato della Repubblica), che tenga sì conto di alcuni parametri positivamente indicati, ma non in maniera rigida ed esclusiva, secondo un meccanismo predeterminato e vincolante".

Rappresenta, a titolo esemplificativo, la linea assunta dalla giurisprudenza in merito all'ampio grado di discrezionalità connotante le scelte della Presidenza del Consiglio dei ministri, che incontra come unico ostacolo la non manifesta irragionevolezza della decisione assunta.

1.3 Inquadramento e gerarchia delle fonti: atto amministrativo o atto normativo?

Se da un lato è opportuno indagare l'inquadramento giurisprudenziale dell'atto di alta amministrazione come si è sopra evidenziato, dall'altro è altresì doveroso valutare come posizionarlo all'interno della gerarchia delle fonti del nostro ordinamento¹⁵³.

Come abbiamo affermato precedentemente, per quanto attiene all'inquadramento dell'atto di alta amministrazione nella gerarchia delle fonti, lo si inquadra quale atto di livello sub-legislativo, perché subordinato alla legge di cui è chiamato ad attenuarne le finalità, e perché carente di qualsiasi capacità di innovazione dell'ordinamento giuridico. Tale inquadramento risponde alla logica gerarchica kelseniana¹⁵⁴ tale per cui la relazione¹⁵⁵ di carattere gerarchico intercorre tra le norme sulla produzione giuridica e le norme prodotte in raccordo con esse. In questo senso, ad esempio, le norme costituzionali sulla legislazione sono sovraordinate alla legislazione stessa, seppur la Costituzione abbia carattere flessibile.

Si può statuire che l'atto di alta amministrazione non ha di per sé una posizione autonoma e precisa tra le varie fonti, ma si colloca subordinato sia alla legge ordinaria sia agli atti di direzione politica.

¹⁵³ Sul punto si veda Corte dei conti, Sez. III App., Sent., (data ud. 19/04/2024) 02/08/2024, n. 212, in cui si fa riferimento all'atto amministrativo, affermando che “la nomina del D.G. non avviene con un atto politico libero nei fini, ma con un atto amministrativo (l'atto di alta amministrazione) vincolato al soddisfacimento di un interesse pubblico individuato dalla legge che, nel caso di specie, indica per il Direttore generale il requisito cogente della qualifica di dirigente, la cui violazione, ove debordante in danno, è conoscibile da questa giurisdizione. Inconferente è anche il richiamo all'esimente politica giacché gli atti di affidamento temporaneo di funzioni dirigenziali e di conferimento dell'incarico di D.G. rientrano nelle competenze proprie della G.C. e del Sindaco”.

¹⁵⁴ Cfr. H. Kelsen, *Théorie pure du droit*, Paris, 1962, Titre V.

¹⁵⁵ Per approfondire, si veda A. MERKL, *Prolegomeni ad una teoria della costruzione a gradi del diritto*, 1987, secondo cui può esserci un secondo tipo di relazione gerarchica (accanto alla precedente): la relazione che intercorre tra due norme allorché una di esse non può validamente essere contraddetta, derogata, o abrogata dall'altra. Si osservi che tale relazione sussiste solo se la Costituzione è rigida.

Per questa ragione non è assimilabile ad un atto normativo, rimanendo nella più ampia categoria degli atti amministrativi¹⁵⁶.

Gli atti per essere considerati normativi, in ragione del loro contenuto sostanziale, devono essere idonei a creare, modificare o abrogare norme generali e astratte che, cioè, si rivolgono ad una pluralità indeterminata di soggetti e si preoccupano di regolare una pluralità indeterminata di fattispecie.

Sono essi le fonti primarie del diritto, a differenza degli atti amministrativi che, seppur si rivolgano ad un quantitativo di soggetti indeterminato, non hanno contenuto astratto e riguardano casi specifici.

È questo l'assunto capace di spiegare i motivi per i quali gli atti attinenti all'alta amministrazione non assumono, senza dubbio, carattere normativo.

Occorre condurre una riflessione riguardo questo specifico assunto.

Come afferma la dottrina¹⁵⁷ espressasi in merito alla questione, gli atti di alta amministrazione apparterrebbero, insieme agli "atti di governo" in senso proprio, al genere degli "atti politici".

A differenza però degli "atti di governo" propriamente detti, che per loro natura non sono suscettibili di far sorgere pretese azionabili davanti alle comuni giurisdizioni, gli atti di "alta amministrazione" aventi l'obiettivo di dirigere l'azione amministrativa nel suo grado più alto, rimangono vincolati alla legge e sono soggetti al trattamento giuridico proprio degli atti amministrativi.

La subordinazione di questa categoria di atti rispetto alla legge ordinaria e agli atti di natura politica spiega come per un verso gli atti di alta amministrazione possono essere soggetti a sindacato da parte del giudice amministrazione per violazione di legge, e per altro verso come, seppur dotati di intrinseca discrezionalità, non sono liberi nei fini.

¹⁵⁶ Cass. civ., Sez. lavoro, Ord., (data ud. 16/06/2022) 07/10/2022, n. 2920, in cui si prevede che "con riferimento proprio al Presidente del Consiglio e all'Ufficio di Presidenza, il detto art. 31 chiarisce che essi esercitano l'attività di indirizzo politico amministrativo mediante l'adozione di atti di alta amministrazione soggetti al regime giuridico degli atti amministrativi, di cui recano i caratteri formali e sostanziali".

Ne deriva che anche la nomina del Segretario generale è soggetta al menzionato "regime giuridico degli atti amministrativi".

¹⁵⁷ M. MARTINELLI, *Gli incarichi dirigenziali tra provvedimento amministrativo e contratto*, commento alla normativa, nella *Rivista - Azienditalia - Il Personale*, 10/2000, p. 335.

2. Elementi distintivi rispetto all'atto politico

2.1 Finalità (indirizzo politico vs. organizzazione amministrativa di vertice)

Da sempre controversa è la distinzione tra il provvedimento amministrativo e l'atto politico¹⁵⁸.

La questione, come sostenuto, ha evidenti ripercussioni pratiche, in quanto l'art. 7, comma 1 del c.p.a.¹⁵⁹ prevede, riproponendo l'analoga disposizione contenuta nell'art. 31 Testo Unico delle leggi sul Consiglio di Stato, (T.U. n. 1054/1924)¹⁶⁰, la non impugnabilità degli atti o provvedimenti emanati dal Governo nell'esercizio del potere politico.

Da qui è sorta la necessità di definire la nozione di atto politico e di tracciarne i confini rispetto a quella di provvedimento amministrativo, guardando anche le loro differenti finalità.

L'atto politico si presenta come quell'atto adottato da organi politici o di Governo, libero nel fine e, a differenza degli atti amministrativi, artefice della realizzazione di interessi generali e mai settoriali.

È stata l'entrata in vigore della Costituzione repubblicana il fattore che ha determinato una fitta discussione intorno all'atto politico, arricchita del problema della compatibilità del medesimo con i principi di indefettibilità, pienezza ed effettività della tutela giurisdizionale dei destinatari.

Infatti, volgendo il nostro sguardo all'attività d'indirizzo politico e programmatico dell'amministrazione, riscontriamo in prima battuta l'atto politico, connotato da intenso potere discrezionale.

In particolare, sin dal sorgere dello Stato liberale, l'attività politica esercitata da taluni organi delle amministrazioni centrali dello stato-persona era stata collocata in una dimensione di natura pre-giuridica. Conseguentemente, quest'ultima risulta libera da

¹⁵⁸ Per approfondire si veda D. SATULLO, *Atti politici e atti amministrativi*, in F. Caringella, R. Chieppa, B.G. Mattarella, *Trattato di diritto amministrativo*, 2025, Lefebvre Giuffrè.

¹⁵⁹ comma 1 art.7 c.p.a. “sono devolute alla giurisdizione amministrativa le controversie, nelle quali si faccia questione di interessi legittimi e, nelle particolari materie indicate dalla legge, di diritti soggettivi, concernenti l'esercizio o il mancato esercizio del potere amministrativo, riguardanti provvedimenti, atti, accordi o comportamenti riconducibili anche mediatamente all'esercizio di tale potere, posti in essere da pubbliche amministrazioni. Non sono impugnabili gli atti o provvedimenti emanati dal Governo nell'esercizio del potere politico”.

¹⁶⁰ Art. 31 “Il ricorso al Consiglio di Stato in sede giurisdizionale non è ammesso se trattasi di atti o provvedimenti emanati dal Governo nell'esercizio del potere politico”.

qualsivoglia controllo predisposto dall'ordinamento generale per la verifica di legalità degli atti espressione, invece, della funzione amministrativa.

Ponendo l'attenzione proprio sul principio di legalità, l'atto politico si può configurare come svincolato da quel pubblico interesse, normativamente individuato, che costituiva il parametro necessario per saggiare la validità dell'atto amministrativo.

La totale assenza di una fattispecie normativa a cui ancorarsi ha fatto sì che l'atto politico, in quanto espressione dell'attività di governo di una pubblica amministrazione, secondo tale ricostruzione, non potesse esser ricondotto al regime tipico degli atti amministrativi. Da tale assunto è derivato, quale prima conseguenza nel nostro diritto positivo, la sottrazione dell'atto politico dal controllo giurisdizionale di legittimità.

Si statuiva che la libertà, non arbitraria, dell'azione politica del governo avesse nel Parlamento il suo unico giudice naturale.

Va precisato, peraltro, che questo schema rappresentativo dell'esperienza post-unitaria continua a permanere anche nella odierna realtà istituzionale poiché, nonostante differenti posizioni assunte dagli studiosi, si tende a confermare l'esistenza degli atti politici.

Questi ultimi, con una più elegante formula lessicale quali atti di governo, sono espressione di quella attività d'indirizzo politico che la nostra Costituzione attribuisce, come specifico potere, a specifici organi dello stato.

L'atto di governo, concorrendo a determinare gli obiettivi della azione politica dell'amministrazione, si porrebbe all'esterno del principio normativo di canonizzazione degli interessi pubblici.

Per questo motivo l'atto politico sarebbe giuridicamente libero, intrinsecamente insindacabile, rispondendo l'amministrazione solo in sede politica. Di conseguenza, l'acuta intensità del potere discrezionale caratterizzerebbe propriamente questa tipologia di atti.

Si può aggiungere che sussiste una divisione tra chi¹⁶¹ definisce l'atto come politico in presenza di un requisito di natura oggettiva, oltre che uno di natura soggettiva e chi, invece, trascura una definizione unitaria di atto politico, prediligendo l'analisi singola, individuando caso per caso le caratteristiche che consentono di definire la natura politica

¹⁶¹ In tal senso A. MITROTTI, *L'atto politico: riflessioni intorno ad un istituto in perenne "tensione" tra scienza costituzionale e amministrativa*, ISSN 2279-7238, M. DE PAOLIS, *L'atto politico*, Presidente dell'Associazione Romana di Studi Giuridici.

del provvedimento in esame, relegando tutta la categoria residuale nel genus più ampio degli atti amministrativi.

Secondo coloro che definiscono l'atto politico laddove individuino la sussistenza dei requisiti oggettivi e soggettivi, è opportuno rilevare l'esigenza dell'emanazione dello stesso da parte del Governo, o da parte di altri supremi organi dello Stato minuziosamente elencati nella Costituzione. In questo caso gli atti considerati politici sono espressione di un potere politico appunto, poiché svolgono la specifica funzione di curare gli interessi superiori e unitari che presiedono il libero e corretto svolgimento dei poteri pubblici.

D'altra parte, secondo coloro che prediligono la definizione unitaria di atto politico, effettuando una dettagliata analisi caso per caso, permane comunque un'alea di incertezza riguardo la tutela giurisdizionale avverso l'atto emanato.

Peraltro, si individua una definizione a sé stante della discussa tipologia di atti, perfettamente calzante con le riflessioni mosse a livello sia dottrinario sia giurisprudenziale nel corso degli anni. Ad esempio, come si evince da una sentenza recente del Consiglio di Stato¹⁶², gli atti politici costituiscono espressione di libertà, (perché espressione di azione politica) che spetta, sulla base della Costituzione, ai supremi organi decisionali dello Stato per la soddisfazione di esigenze unitarie e indivisibili a questo inerenti e sono liberi nella scelta dei fini, diversamente dagli atti amministrativi che, anche ove connotati da assai ampia discrezionalità, (si pensi ai c.d. atti di alta amministrazione), devono comunque rispettare i limiti e le finalità poste dalla legge e, pertanto, sono soggetti al sindacato giurisdizionale di legittimità imposto dall' art. 113 Cost.

La giurisprudenza, nel corso degli anni, ha tentato di circoscrivere il più possibile la categoria dell'atto politico alla luce dell'art. 113 Cost., ampliando al contempo l'area degli atti di alta amministrazione.

La distinzione tra i due tipi di atti è, molto spesso, assai complessa in quanto entrambi possono caratterizzarsi sia per un elevato tasso di politicità-fiduciarità, sia per il fatto di essere espressione di una funzione lato sensu amministrativa.

Sinteticamente, gli atti politici costituiscono espressione della libertà politica, affidata dalla Costituzione ai supremi organi decisionali dello Stato per la soddisfazione di

¹⁶² Cons. Stato, Sez. VI, 28/08/2024, n. 7275.

esigenze unitarie ed indivisibili a questo inerenti e sono liberi nella scelta dei fini, mentre gli atti amministrativi, anche quando sono espressione di ampia discrezionalità, sono comunque legati ai fini posti dalla legge.

In particolare, se da un lato possiamo elencare gli atti tipicamente politici, tra i quali menzioniamo nuovamente la legge e gli atti aventi forza di legge, la presentazione dei disegni di legge, la nomina dei senatori a vita e dei giudici costituzionali; dall'altro lato si individuano gli atti tipicamente amministrativi, anche nella particolare sottospecie degli atti di alta amministrazione (tra questi troviamo, tra gli altri, gli atti di nomina e revoca delle più alte cariche dello Stato in regime fiduciario; l'approvazione dei regolamenti generali da parte del Consiglio dei ministri; le deliberazioni dei Consigli Regionali; le direttive dei Comitati interministeriali; le determinazioni del Consiglio superiore di difesa; le determinazioni del Consiglio Superiore della Magistratura, in particolare sia della Magistratura ordinaria, sia amministrativa, sia tributaria, che si analizzeranno nel prosieguo).

Si specifica che queste ultime sono esclusivamente delle esemplificazioni, le quali, infatti, non devono ingannare.

La stessa dottrina ha, inoltre, evidenziato che “non sono considerati atti politici le nomine di alti vertici dell'amministrazione ma è riconosciuto carattere politico alla nomina dei componenti di una commissione tecnica che opera in materia di giochi e monopoli di Stato”.

La stessa dottrina ha previsto che “Non sono politici neppure gli Atti di Pianificazione Territoriale né il Piano Sanitario Regionale, ma sono invece considerati tali il Piano delle Farmacie e il Piano delle Infrastrutture e degli Insediamenti Strategici”.

Inoltre, “è anche escluso dalla categoria dell'atto politico, aggiunge la dottrina, l'atto di indizione delle elezioni regionali, ma non la decisione di concentrare in un'unica data le elezioni amministrative ed europee”¹⁶³.

Si dimostra, in questa maniera, il motivo per il quale la letteratura abbia riconosciuto all'atto politico un carattere metagiuridico, o persino mitologico.

Uno tra i criteri di distinzione delle plurime tipologie è dunque la natura della funzione esercitata correlativamente all'ampiezza della discrezionalità nella redazione.

¹⁶³ G. MONTEDORO, *L'atto politico*, *Giustizia insieme*, 11 ottobre 2023

Da un lato si individua l'indirizzo politico, esercitato dai supremi organi dello Stato, dall'altro l'organizzazione amministrativa di vertice che esercita la funzione, appunto, amministrativa.

Attraverso l'impiego di questo criterio distintivo, è stata successivamente elaborata la categoria dell'atto di alta amministrazione, nettamente contrapposto all'atto politico poiché quest'ultimo non è possibile ricondurlo al regime del provvedimento amministrativo.

Per quanto riguarda l'esercizio delle funzioni di indirizzo politico, il Ministro si avvale degli uffici di diretta collaborazione¹⁶⁴, i quali hanno esclusive competenze di supporto e di raccordo con l'amministrazione¹⁶⁵.

L'organizzazione amministrativa di vertice, invece, spetta ai titolari di incarichi dirigenziali amministrativi di vertice che, secondo la definizione normativa¹⁶⁶ sono “gli incarichi di livello apicale, quali quelli di Segretario generale, capo Dipartimento, Direttore generale o posizioni assimilate nelle pubbliche amministrazioni e negli enti di diritto privato in controllo pubblico, conferiti a soggetti interni o esterni all'amministrazione o all'ente che conferisce l'incarico, che non comportano l'esercizio in via esclusiva delle competenze di amministrazione e gestione”.

La finalità è dunque l'elemento volto a distinguere l'atto di alta amministrazione e l'atto politico, poiché per il primo lo scopo è raggiunto da parte dell'organizzazione amministrativa di vertice del nostro ordinamento, per il secondo il fine è perseguito mediante l'esplicarsi dell'indirizzo politico.

Si può aggiungere che talvolta si riscontra un eccesso di cautela mostrato degli organi amministrativi di vertice. Questo, se da un lato è opportuno e ragionevole, dall'altra può

¹⁶⁴ Sul punto, M. RIDOLFI, *Le disposizioni su organizzazione, funzionalità e rafforzamento delle amministrazioni pubbliche*, 2025, come rileva l'autore “il legislatore interviene attraverso l'istituzione di nuove strutture all'interno delle amministrazioni centrali dello Stato, incidendo sull'assetto organizzativo della Presidenza del Consiglio dei ministri...”.

¹⁶⁵ A tali uffici sono assegnati: dipendenti pubblici anche in posizione di aspettativa, fuori ruolo o comando; collaboratori assunti con contratti a tempo determinato disciplinati dalle norme di diritto privato; esperti e consulenti per particolari professionalità e specializzazioni con incarichi di collaborazione coordinata e continuativa, ai sensi dell'art. 14, D. Lgs. 165/2001.

In ogni caso le figure principali che si trovano solitamente negli uffici di diretta collaborazione sono: il capo di gabinetto, il quale dirige l'ufficio di gabinetto e più in generale coordina l'attività di tutti gli uffici di diretta collaborazione mediante un numero variabile di vice; il capo dell'ufficio legislativo; il consigliere diplomatico; il capo della segreteria; il segretario particolare; il capo della segreteria tecnica; il capo dell'ufficio stampa; il portavoce del ministro.

¹⁶⁶ di cui all'articolo 1, comma 2, lett. i), del decreto legislativo 8 aprile 2013, n. 39.

dar luogo a inefficienze, ritardi, strategie e condotte ispirate alla autotutela dei funzionari stessi, che producono risultati sub-ottimali nel perseguimento degli interessi pubblici¹⁶⁷. Alla luce di quanto addotto ciò che si evince dalla funzione, intesa quale elemento distintivo tra atto politico e atto amministrativo, è la circostanza a norma della quale l'emanazione degli stessi persegue gli obiettivi propri dell'attività politica da un lato, e di quella amministrativa dall'altro.

Tra l'altro si sottolinea come, per perseguire al meglio sia la finalità dell'azione di indirizzo politico da un lato, sia quella dell'amministrazione dall'altro, si è avuta la riforma della pubblica amministrazione del 1993, cui si farà cenno anche nel prosieguo, che ha sancito il principio di separazione fra la funzione di indirizzo riservata al vertice politico e la funzione di gestione amministrativa, affidata alla dirigenza (vale a dire gli organi amministrativi di vertice). Questo perché si era da sempre sentita l'esigenza di proteggere l'imparzialità dell'amministrazione rispetto alle ingerenze del governo.

Alla luce di quanto addotto ciò che si evince è che la sussistenza delle due differenti funzioni (di indirizzo politico da un lato e amministrativa dall'altro) è intesa quale elemento distintivo tra atto politico e atto amministrativo. Di conseguenza, l'emanazione degli uni e degli altri persegue gli obiettivi propri dell'attività politica da un lato, e di quella amministrativa dall'altro.

¹⁶⁷ Infatti, si intende perseguire il raggiungimento degli obiettivi posti, contrastando, nel modo più efficace possibile, la tendenza alla "burocrazia difensiva", posta in essere dai vertici dell'organizzazione amministrativa. Questo in quanto per ciò che attiene alle finalità differenti che muovono l'agire degli organi politici da un lato, e gli organi amministrativi di vertice dall'altro, la dottrina evidenzia il pericolo della cosiddetta "burocrazia difensiva", suscitata dalla prospettiva della responsabilità.

Sul punto, come ha affermato la Corte Cost., 16/07/2024, n. 132, "La discrezionalità è finalizzata trovare un punto di equilibrio che eviti la "burocrazia difensiva" e promuova il buon andamento dell'amministrazione e consente al legislatore di discipline temporanee che limitino l'elemento soggettivo della responsabilità al dolo, quando tali interventi siano giustificati dalla necessità di tutelare rilevanti interessi costituzionali e di assicurare l'efficacia dell'azione amministrativa in un contesto eccezionale. Purché ciò venga fatto nei limiti della ragionevolezza". Per approfondire si veda B. ZOINA, *La disabilità del PNRR*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 2\2025, p. 163, "L'attuazione delle misure del PNRR per le persone con disabilità ha registrato un avvio positivo, ma non è priva di difficoltà e ritardi. In questo scenario, la principale criticità riguarda la capacità delle amministrazioni italiane di superare vincoli strutturali come la burocrazia difensiva e la lentezza dei processi decisionali"; S. BATTINI, *Burocrazia difensiva e responsabilità amministrativa: la sentenza "Pitruzzella"*, in *Giornale di diritto amministrativo*, n. 1, 1° gennaio 2025, p. 73.

2.2 Organi competenti e natura del potere esercitato

Oltre la duplice finalità, di esercizio dell'indirizzo politico da un lato e di esercizio della funzione amministrativa dall'altro, si possono individuare ulteriori profili utili a distinguere gli atti politici dagli atti di alta amministrazione: organi competenti, natura del potere esercitato, giustiziabilità. In questa sede ci si soffermerà su due dei criteri indicati.

Il primo ulteriore aspetto cruciale non è altro che l'organo competente all'esercizio della specifica funzione; il secondo, invece, la natura dei poteri esercitati.

Innanzitutto, in un tipo di Stato democratico costituzionale emerge la possibile distinzione tra organi politici e organi a carattere professionale, entrambi operanti nell'ambito dell'organizzazione di governo della collettività ovvero sia la Comunità nazionale italiana, i cui apparati, come prevede l'art.114 della Costituzione, costituiscono la Repubblica italiana.

La differenza rilevante tra organi politici e organi a carattere professionale¹⁶⁸ consiste nel fatto che i primi sono direttamente rappresentativi della collettività, nel senso che i titolari di essi vengono prescelti dalle diverse comunità di riferimento attraverso i procedimenti elettorali.

All'interno di tali procedimenti vengono, poi, definiti programmi e indirizzi dell'azione di governo delle organizzazioni degli enti.

Va precisato che sono organi politici anche quelli designati da quelli a carattere professionale, ad essi legati da un rapporto di fiducia che deve mantenersi costante nel corso del mandato.

Al contrario, gli organi a carattere professionale sono affidati a soggetti prescelti per le loro capacità, competenze ed esperienze professionali, in rapporto alle esigenze funzionali e di specializzazione degli uffici cui vengono preposti.

Si tratta, per questi, di operare nell'ambito di competenze e funzioni, e secondo procedimenti stabiliti da norme di legge.

¹⁶⁸ sul punto A.M. SANDULLI, *Governo e amministrazione*, in *Riv. Trim. dir. pubbl.*, 1966, pag. 758 ss., secondo cui in tal modo "i Ministri diventerebbero guide e custodi dell'amministrazione ed entro tali limiti ne risponderebbero, cessando di esserne i capi".

I rapporti tra gli organi di governo in sé politici e gli uffici professionali nell'esercizio delle funzioni di governo della collettività, sono fondati su principi e criteri stabiliti dalla Carta costituzionale.

È nella nostra Carta che si rinviene il fondamento dei poteri spettanti agli uni e agli altri, trattandosi di funzioni di governo della collettività, rapportabili in maniera diretta o indiretta all'esercizio della sovranità¹⁶⁹.

In particolare, negli ultimi tempi, alcune fondamentali funzioni di governo della collettività sono state poste in capo ad organi di carattere invece professionale, secondo principi e vincoli stabiliti dalle leggi e dalla Costituzione.

Questo è accaduto propriamente per la funzione giurisdizionale¹⁷⁰, funzione di governo fondamentale nell'ambito di qualsiasi collettività.

Si tratta della funzione in grado di dirimere i conflitti tra i consociati, al cui esercizio è chiamato il personale professionale, tecnico-giuridico, prescelto esclusivamente per concorso, pronto ad esercitare la propria funzione secondo le norme di legge.

Si ravvisa una separazione netta, e di conseguenza una rigida indipendenza della funzione giurisdizionale dal potere politico.

Tale allontanamento si configura quale fenomeno recente, consolidatosi esclusivamente negli attuali sistemi costituzionali.

In realtà, anche nelle esperienze precedenti, il carattere soltanto professionale della giurisdizione e il suo scopo di applicare in modo oggettivo le leggi si può inquadrare come un'acquisizione risalente alle dottrine di carattere liberale del primo Stato moderno. Lo stesso fenomeno si è verificato sul versante dell'amministrazione. Quest'ultima, come per altro verso la giurisdizione, richiede specifiche competenze tecnico-specialistiche, che via via aumentano col progredire dell'azione degli Stati in tutti i settori della vita economica e sociale.

L'attività di governo attuata mediante azioni concrete, vale a dire l'amministrazione, si presenta quale attività non libera ma vincolata nei fini e, per definizione, imparziale e soggetta ad un controllo esterno.

¹⁶⁹ Per approfondimenti si veda F. J. GOODNOW, *Politics and Administration: a study in government*, Macmillan, New Jersey, 1900.

¹⁷⁰ Sul punto A. CATELANI, *Funzione giurisdizionale ed equilibrio dei poteri*, in Società e diritti- Rivista elettronica, 2022 anno VII numero 14.

L'esercizio delle funzioni amministrative è soggetto, come ribadito più volte, al principio di imparzialità, differentemente invece dalla parzialità fisiologica dell'attività politica.

Laddove si tratti di organo politico, come ad esempio un Ministro, questo agisce nell'esercizio di una specifica funzione amministrativa, in modo imparziale appunto.

In casi analoghi a questo, il rapporto che si instaura ordinariamente tra politica e amministrazione¹⁷¹ segue uno schema di tipo specifico.

Si tratta di schema di distinzione funzionale che prevede che lo stesso organo, in base alla funzione che esercita, segua regole differenti e, laddove operi come organo amministrativo, non possa seguire i medesimi criteri operativi che segue quando opera come autorità politica.

In questo schema, pur nella distinzione funzionale, la commistione tra politica e amministrazione è intensa, in quanto resta in capo all'organo politico la diretta titolarità dell'esercizio in concreto della funzione amministrativa.

Tale previsione non si presenta perfettamente in armonia con il principio della responsabilità propria dei "funzionari" di cui all'art. 97.

Così, nei tempi più recenti si è delineato un secondo alternativo modello di rapporti tra politica e amministrazione fondato su uno schema differente.

Trattasi, in questo caso, di schema della distinzione strutturale, in virtù del quale, le attività nelle quali si articola la funzione amministrativa sono distinte in due fasce, una "alta" e una "bassa".

In quella "alta" sono dislocati i poteri di indirizzo, programmazione, e controllo, oltre che di normazione, affidati agli organi politici.

D'altra parte, in quella "bassa" sono dislocati i poteri di amministrazione puntuale affidati alla diretta titolarità degli uffici amministrativi a carattere professionale, specificamente quelli attribuiti ai dirigenti, cioè ai funzionari amministrativi di livello più elevato nei diversi comparti della pubblica amministrazione.

Con questo modello alternativo l'art. 97 è apparso pienamente attuato nei suoi principi, laddove alla titolarità diretta e alla connessa responsabilità degli uffici amministrativi

¹⁷¹ Per una analisi sui rapporti tra il sistema politico italiano e la dirigenza amministrativa si consiglia G. D'ALESSIO, *La disciplina normativa della dirigenza pubblica e i rapporti tra politica e amministrazione*, in *La classe dirigente pubblica. Ruoli di governo e capacità amministrativa*, Roma, Ediesse, 2013.

viene affidata tutta l'amministrazione puntuale; mentre l'amministrazione di carattere generale resta nella titolarità degli organi politici e di governo.

Si è individuato in alcuni settori, in tempi ancora più recenti, un modello di amministrazione, invece, completamente indipendente dalla politica.

In questo tipo di settori, tra i quali il mercato finanziario, le telecomunicazioni, l'energia, in genere stabiliti dalla normazione europea, tutta l'amministrazione di entrambe le fasce, quella alta ovvero sia generale e quella bassa ovvero sia puntuale, è attribuita agli organi amministrativi deputati al governo di settore cioè le Autorità amministrative indipendenti. Inoltre, intrinsecamente collegato al profilo della competenza degli organi vi è quello della natura del potere esercitato dagli stessi.

In virtù dei differenti organi investiti della specifica funzione, diversa è la natura del potere esercitato dagli stessi.

Gli organi a carattere politico sono i titolari dell'idoneo potere in grado di esplicarsi nell'emanazione degli atti insindacabili; al contrario quelli a carattere professionale sono titolari del potere amministrativo e delle sue differenti declinazioni.

In particolare, in considerazione del potere esercitato sul piano politico si evidenzia una sentenza delle Sezioni Unite della Suprema Corte¹⁷². In questa pronuncia la Corte di Cassazione è intervenuta ancora una volta circa la natura politica dell'atto politico, prevedendo che “per affermare il carattere politico dello stesso e quindi sottrarlo al sindacato giurisdizionale, è necessario che sia impossibile individuare il parametro giuridico (norme di legge o principi dell'ordinamento) al quale deve essere ancorato detto sindacato”.

Più nello specifico, la Corte di Cassazione ha affermato che “Quanto l'ambito di estensione del potere discrezionale, quale che esso sia, è circoscritto da vincoli posti da norme giuridiche che ne delimitano i confini e ne indirizzano l'esercizio, il rispetto di tali vincoli costituisce un requisito di legittimità e validità dell'atto che può essere oggetto di sindacato”.

Si ricava che, nel caso dell'atto politico, il potere esercitato dall'organo ad esso demandato è libero, non sottostando ad alcun limite; differentemente, nel caso dell'atto

¹⁷² Nell'Ordinanza Cass. civ., Sez. Unite, 23/08/2022, n. 25159, parti: P.M. c. Procuratore Generale Rappresentante il Pubblico Ministero presso la Corte dei Conti.

di alta amministrazione il potere esercitato dagli organi amministrativi a carattere professionale sottostà ad alcuni vincoli e può essere oggetto di sindacato.

2.3 Giustiziabilità

Ulteriore profilo di interesse ai fini della distinzione tra gli atti politici e gli atti di alta amministrazione è la giustiziabilità. Pertanto, la disamina ruota attorno all'ammissibilità della tutela giurisdizionale¹⁷³ avverso gli atti di alta amministrazione, incentrandosi sulla distinzione in esame tra essi e gli atti politici.

Si parte dall'assunto per il quale il Codice del Processo Amministrativo esclude in maniera inequivocabile la sindacabilità degli atti emanati dal Governo nell'esercizio del potere politico ovvero degli atti cosiddetti politici.

Infatti, l'atto definito politico si può affermare, rappresenti piuttosto una soglia che delimita il terreno dell'insindacabilità, il quale in passato era in maniera erronea sconfinato.

Viceversa, per quanto attiene agli atti di alta amministrazione, va ribadito che essi ricadono nella categoria degli atti amministrativi contemplati, come affermato precedentemente, all'interno del comma 1 dell'art. 7 del Codice del Processo Amministrativo.

Trova quindi terreno fertile l'applicazione dell'art. 7 anche per la categoria degli atti di alta amministrazione, seppur il perimetro del dettato normativo in questo caso è stato definito in maniera più dettagliata dalla giurisprudenza amministrativa del T.A.R. e del Consiglio di Stato e risulta ad oggi essere evidentemente più limitato.

Tra gli aspetti più rilevanti su cui si riflette, si annovera la capacità degli atti di alta amministrazione di incidere nella sfera dei singoli individui.

Da questo consegue, intuitivamente, la necessità e la volontà di garantire una tutela giurisdizionale¹⁷⁴ a quanti se ne ritengono lesi.

¹⁷³ F. SAITTA, *Il principio di giustiziabilità dell'azione amministrativa*, sito web <http://www.giustizia-amministrativa.it>, 15 febbraio 2011.

¹⁷⁴ Sul punto, si veda Cass. civ., Sez. Unite, Ord., (data ud. 18/02/2025) 06/03/2025, n. 5992, in cui si afferma che “la Corte di merito abbia ritenuto che la condotta del Ministero dell'Interno nella vicenda in esame non costituisse atto politico, ma atto di alta amministrazione come tale sindacabile”. Le amministrazioni sostengono invece che “dell'atto politico sussistono sia l'elemento soggettivo (provenienza da un organo di governo) che quello oggettivo (espressione della funzione di indirizzo politico)”. Si ricava dalla sentenza che “la nozione di atto politico è di stretta interpretazione e ha carattere eccezionale, perché

D'altra parte, gli atti politici, invece, sono composti da direttive di carattere generale con cui si colgono gli obiettivi dell'attività pubblica, e non risultano ledere immediatamente la posizione dei singoli individui. L'atto politico altro non è se non la cartina al tornasole dei rapporti mutevoli fra i poteri e le funzioni dello Stato.

Da tale inciso si ricava che può essere riconosciuto, in maniera lampante, un interesse ad agire soltanto avverso gli atti di attuazione di queste direttive di carattere generale, ovvero sia gli atti di alta amministrazione¹⁷⁵.

Questi ultimi, nonostante abbiano spesso un contenuto alquanto generico, possiedono la capacità di incidere direttamente su posizioni singole soggettive, primi fra tutti, ad esempio, gli atti di nomina e di revoca di alcune cariche all'interno delle istituzioni italiane.

L'ammissione del sindacato giurisdizionale¹⁷⁶ avverso gli atti di alta amministrazione, seppur a vaglio più ristretto, rappresenta a pieno rigore il *discrimen* autentico per differenziare gli stessi dagli atti di natura politica.

Come osservato da numerosi studiosi¹⁷⁷, i vizi che possono venire in rilievo nel caso dell'attività di alta amministrazione sono l'*error in procedendo*¹⁷⁸ e l'*eccesso di potere*¹⁷⁹, in quanto l'elevato tasso di discrezionalità dipende dallo scolorirsi del principio di legalità, ovvero sia dalla circostanza che la norma o le norme di legge che disciplinano

altrimenti si svuoterebbe di contenuto la garanzia della tutela giurisdizionale, che la Costituzione assicura come indefettibile e con i caratteri della effettività e della accessibilità. Il principio di giustiziabilità degli atti del pubblico potere, di soggezione del potere alla legge ogni qualvolta esso entra in rapporto con i cittadini, costituisce un profilo basilare della Costituzione italiana. L'impugnabilità dell'atto è la regola: una regola orientata ad offrire al cittadino una concreta protezione della propria sfera soggettiva individuale contro le molteplici espressioni di potere in cui si concreta l'azione della pubblica amministrazione".

¹⁷⁵ Per approfondire, C. CUGURRA, *L'attività di alta amministrazione*, Cedam, 1973 pag. 174 e ss. .

¹⁷⁶ Per approfondire, si veda G. CERRINA FERONI, *La giustiziabilità degli atti della pubblica amministrazione*, in *Codice della giustizia amministrativa*, a cura di G. Morbidelli, Milano 2005, 35 ss., F. SAITTA, *Il principio di giustiziabilità dell'azione amministrativa*, in *Rivista di diritto processuale*, 3/2012, p. 581.

¹⁷⁷ Tra i quali, si veda P. CUCUMILE, *Il contorno delle funzioni di un Capo di Dipartimento*, *Il Diritto Amministrativo Rivista giuridica – ISSN 2039-6937* Registrata presso il Tribunale di Catania- Anno XVII- n. 09- Settembre 2025

¹⁷⁸ Quali possono essere: il vizio di omessa pronuncia nel giudizio di Appello, la motivazione di una sentenza apparente (l'anomalia motivazionale in senso lato).

¹⁷⁹ Sul tema, si veda Cass. civ., Sez. Unite, Ordinanza, 27/10/2025, n. 28461, secondo cui "Il ricorso per cassazione contro le sentenze del Consiglio di Stato può essere proposto esclusivamente per motivi inerenti alla giurisdizione, che ricomprendono vizi quali l'invasione della sfera riservata ad altri poteri (esecutivo e legislativo) o altre giurisdizioni, il mancato esercizio della giurisdizione, l'esplicazione del sindacato di merito ove non consentito, e la negazione della tutela giuridica in astratto. Errori di valutazione delle norme sostanziali o processuali, inclusi quelli relativi alla corretta interpretazione del diritto eurolunitario, esulano dall'ambito dell'eccesso di potere giurisdizionale".

queste attività sono a maglie larghe e si limitano a delineare la causa ed il fine del potere esercitato, ma non ne stabiliscono i presupposti, ovverosia l'*an*, il *quid*, il *quomodo* e il *quando*.

Ne consegue che difficilmente sarà ravvisabile, in tal senso, una violazione di legge; al contrario si potrà investigare il profilo dell'eccesso di potere, nonché la violazione dei principi di carattere generale che sono riconducibili ad uso distorto del potere amministrativo.

Essendosi abusato, in passato¹⁸⁰, dell'impiego dell'atto politico considerato insindacabile, successivamente si è registrata la tendenza di restringere sempre più l'area di utilizzo dell'atto politico stesso.

Tale tendenza si è spinta sino al punto di riconoscere circa l'atto politico, in via estrema da parte della dottrina¹⁸¹ e della giurisprudenza, anche la sua sindacabilità mediante un'interpretazione intrinsecamente restrittiva dell'art. 7 del Codice del Processo Amministrativo sopra citato, nella parte i cui esclude l'impugnabilità di atti e provvedimenti emanati dal Governo nell'esercizio del potere politico.

La giurisprudenza¹⁸² aveva sostenuto che “non è giuridicamente tollerabile l'esistenza di una particolare categoria di atti dell'esecutivo in relazione ai quali il sindacato giurisdizionale a tutela dei diritti individuali possa essere limitato o addirittura escluso” e che, conseguentemente, atto politico può essere solo quello che “afferisce a questioni di carattere generale che non presentino un'immediata e diretta capacità lesiva nei confronti delle sfere soggettive individuali”.

Da questo è scaturita anche l'ipotesi di un ridimensionamento dell'area della insindacabilità degli atti politici, se non addirittura il definitivo superamento della non giustiziabilità di tali atti, ritenuta non più autonomamente sostenibile e non scevra da dubbi di legittimità costituzionale.

La dottrina aveva affermato quindi che se si ritiene che la non giustiziabilità degli atti in parola derivi dall'assenza di diritti ed interessi coinvolti, allora è assolutamente superflua

¹⁸⁰ Durante il periodo storico precedente all'entrata in vigore della Costituzione Repubblicana, avutasi il 1° gennaio 1948

¹⁸¹ Sul punto M. G. PULVIRENTI, *Atto politico e funzione di indirizzo politico. Riflessioni per un percorso ricostruttivo*

¹⁸² Trib. Catania sez. reati ministeriali ex l. cost. 1/1989, 7 dicembre 2018 (nel caso Diciotti).

la previsione dell'art. 7, comma 1, ultimo periodo c.p.a. in quanto il sindacato è già escluso in radice perché il ricorrente non sarebbe legittimato a ricorrere.

La questione che ne discendeva è stata affrontata e superata attraverso l'individuazione della diversa natura di atto di alta amministrazione, e dunque soggetto al sindacato giurisdizionale.

L'identificazione della categoria degli atti di alta amministrazione ha portato di fatto alla progressiva erosione da parte della giurisprudenza amministrativa della specie degli atti politici.

Il Consiglio di Stato, nello specifico, ha chiarito che i caratteri propri della categoria dell'atto di alta amministrazione possono essere individuati in negativo, laddove non si rinvenivano "supremi ed unitari compiti statali, bensì interessi puntuali e contingenti", allo scopo precipuo di "estendere il numero degli atti sindacabili dal giudice e dunque garantire la tutela giurisdizionale delle situazioni soggettive coinvolte"¹⁸³.

Quanto detto dai giudici di Palazzo Spada non esclude, però, che il controllo posto in essere da parte del giudice amministrativo sugli atti di alta amministrazione presenti dei limiti.

Tali atti sono sì, a pieno titolo, censurabili secondo la giurisprudenza ma soltanto laddove si rinvenga un evidente contrasto con i canoni espressione dei principi enucleati dalla nostra Costituzione all'art. 97, cioè buon andamento e imparzialità.

Dunque, per poter soggiacere a censura, il contrasto deve aversi rispetto ai canoni della ragionevolezza, della logica e della coerenza.

Come afferma la dottrina¹⁸⁴ "viene da chiedersi se un sindacato così ristretto non contrasti con i principi costituzionali sulla tutela giurisdizionale".

Preliminarmente, va osservato che il diritto alla difesa non è affatto un valore assoluto, in quanto soggetto ad opportune e ragionevoli limitazioni causate dalla comparazione di tale diritto con altri valori e principi di pari rango.

Nonostante questo diritto alla difesa sussista, in realtà si specifica che la protezione giurisdizionale della sfera soggettiva individuale non può mai essere ristretta oltre un

¹⁸³ Cons. Stato, Sez. V, Sent., (data ud. 12/07/2011) 27/07/2011, n. 4502

¹⁸⁴ D. RAMAZZOTTI, *La natura degli atti di alta amministrazione*, divulgato nella *Rivista di Informazione Giuridica* "Cammino Diritto" - IUS/10 - DIRITTO AMMINISTRATIVO Articolo divulgativo - ISSN 2421-7123, Direttore responsabile Alessio Giaquinto, pubblicato, Lunedì 26 Febbraio 2024.

certo limite, in quanto si tratta di un diritto riconosciuto e tutelato sia a livello costituzionale, sia a livello di ordinamento europeo.

Va evidenziata la stretta correlazione tra i principi citati di coerenza e logicità, e il concetto di ragionevolezza, poiché i primi risultano idealmente ricompresi nel concetto di ragionevolezza ampiamente inteso.

Un atto è considerato ragionevole laddove dai presupposti di fatto e di diritto dello stesso derivi un contenuto decisorio coerente, logico e da ultimo consequenziale.

La ragionevolezza dell'atto si deduce, dunque, dalla consequenzialità logica della decisione ultima rispetto alle premesse da cui si parte, e non esclusivamente dalla equa ponderazione degli interessi in gioco.

La stessa ragionevolezza viene in luce, nella disamina, quale strumento teso a circoscrivere e sindacare il corretto esercizio della discrezionalità amministrativa.

Dunque, l'esercizio del potere discrezionale in modo irragionevole, così come la manifesta illogicità o l'incoerenza del contenuto decisorio dell'atto con i correlati suoi presupposti, danno vita a un vizio di eccesso di potere del provvedimento, con tale intendendosi, in termini generali, un vizio di legittimità dell'atto amministrativo.

Occorre soffermarsi sull'ampiezza e sull'estensione del sindacato di ragionevolezza.

La questione del limite sino al quale si può estendere il vaglio del giudice quando la giurisdizione non è estesa al merito è immediatamente e in maniera evidente correlata a tali tematiche.

Si esclude che il sindacato circa la ragionevolezza dell'atto possa trovare la sua traduzione in un controllo sull'opportunità dell'atto, soprattutto nello specifico dell'atto di alta amministrazione, caratterizzato dalla sua natura ampiamente discrezionale.

Difatti è lo stesso principio di ragionevolezza a fungere allo stesso tempo sia da limite al sindacato del giudice, che da limite alla discrezionalità della funzione amministrativa.

La circostanza tale per cui sussiste un sindacato giurisdizionale di minore intensità, circoscritto all'individuazione ed al riscontro di questi parametri, causa in maniera consequenziale il fatto che vi è un attento vaglio circa la motivazione dell'atto.

È la motivazione dell'atto a dover essere congrua rispetto ai suoi presupposti; infatti, è essa stessa l'essenza del corretto esercizio del potere amministrativo poiché rende intellegibile il percorso logico seguito nell'assunzione di una decisione discrezionale, dando evidenza dei motivi per i quali si è giunti a una soluzione, piuttosto che ad un'altra.

La funzione ed al tempo stesso l'onere della motivazione rimane, pertanto, la stessa anche laddove si tratti di un atto di alta amministrazione.

Per ciò che concerne nello specifico il dovere di motivazione dell'atto amministrativo occorre far riferimento a copiosa giurisprudenza che si è preoccupata di illustrarlo. Ad esempio, prima fra tutte, si indica la sentenza n. 1106 del 2023 del T.A.R. Puglia¹⁸⁵, attraverso cui i giudici amministrativi hanno precisato quale sia la funzione della motivazione del provvedimento amministrativo, ovvero sia “quella di consentire al cittadino la ricostruzione dell'iter logico-giuridico attraverso cui l'Amministrazione è giunta all'adozione di un atto, al fine di controllare il corretto esercizio del potere, onde far valere, eventualmente, le proprie ragioni; occorre, in altri termini, che l'autorità emanante ponga il destinatario dell'atto amministrativo in condizione di conoscere le ragioni ad esso sottese”.

Inoltre, si aggiunga che occorre che l'Autorità emanante ponga il destinatario dell'atto amministrativo in condizione di conoscere le ragioni ad esso sottese “costituendo, la motivazione, il presupposto, il fondamento, il baricentro e l'essenza stessa del legittimo esercizio del potere amministrativo e, per questo, un presidio di legalità sostanziale insostituibile”¹⁸⁶.

Sulla scorta di quanto illustra la giurisprudenza amministrativa sul punto, pertanto, la motivazione dell'atto amministrativo consiste nell'indicare i presupposti di fatto e le ragioni di diritto poste a fondamento di una determinazione finale; e così come è elemento essenziale degli atti amministrativi in senso generale, allo stesso modo è necessaria all'interno degli atti di alta amministrazione¹⁸⁷.

¹⁸⁵ T.A.R. Puglia Bari, Sez. I, 05/09/2023, n. 1106

¹⁸⁶ T.A.R. Lazio Roma, Sez. II ter, 16/11/2022, n. 15213

¹⁸⁷ Questo è confermato peraltro da una nota decisione dei giudici del Consiglio di Stato risalente al 2017 (sent. Cons. Stato, Sez. IV, n. 1595, 2017) in cui è stato affermato che “quanto ai limiti del sindacato del giudice amministrativo sugli atti di alta amministrazione, quale quello di cui alla delibera impugnata del Consiglio dei Ministri, va rivelato che l'art. 14 quater comma 3 della Legge n. 241 del 1990 non implica che ove la deliberazione del Consiglio dei Ministri contrasti, anche in parte, l'atto di dissenso qualificato, possa prescindere da una motivazione che dia adeguato e congruo conto delle ragioni specifiche per cui gli elementi del giudizio di compatibilità assunti dall'amministrazione dissenziente vanno, in quel concreto caso, diversamente valutati” – (Art.14-quater *Decisione della Conferenza dei servizi* “3. In caso di approvazione unanime, la determinazione di cui al comma 1 è immediatamente efficace. In caso di approvazione sulla base delle posizioni prevalenti, l'efficacia della determinazione è sospesa ove siano stati espressi dissensi qualificati ai sensi dell'art.14-quinquies e per il periodo utile all'esperimento dei rimedi ivi previsti”).

In conclusione, preme evidenziare che la manifestazione di lacune procedurali ha chiaramente riflesso anche sulla ragionevolezza della scelta compiuta nel concreto, aspetto quest'ultimo certamente ammesso al sindacato di natura giurisdizionale.

Questo sindacato, di natura estrinseca e formale, può essere quindi esercitato sul corretto esercizio del potere anche con riferimento al controllo circa la ricorrenza di un sufficiente ed idoneo supporto istruttorio, la veridicità dei fatti riportati alla base della decisione e, infine, circa l'esistenza di una motivazione che sia sufficientemente giustificata e che risulti dotata di logicità, coerenza e ragionevolezza.

3. Differenze rispetto all'atto amministrativo in senso stretto

3.1 Collocazione nell'ambito della funzione amministrativa

La funzione propriamente amministrativa¹⁸⁸ si pone in una posizione subordinata rispetto all'attività d'indirizzo politico¹⁸⁹, seppur sia dotata della necessaria autonomia.

L'individuazione degli obiettivi operata mediante gli atti di governo offre alle amministrazioni, non solo statali, i parametri attraverso i quali indirizzare la loro attività di natura gestionale, che si dovrà esprimere anche mediante atti e provvedimenti amministrativi.

Oltre all'esercizio di questa attività attraverso atti amministrativi intesi in senso ampio, le amministrazioni talvolta, laddove lo ritengono opportuno e necessario, intervengono mediante la sottocategoria degli atti di alta amministrazione. Infatti, interrogandosi circa la disciplina applicabile a tale categoria di atti, la risposta appare immediata, essendo

¹⁸⁸ A. ZITO, *La funzione amministrativa nella riflessione giuridica: una nozione meramente descrittiva o connotativa?*- estratto della *Rivista interdisciplinare sul Diritto delle Amministrazioni pubbliche*, aprile-giugno 2024- "Nel 1970 M.S. Giannini affermava che «la locuzione funzione amministrativa è un'espressione verbale, con cui si vogliono indicare l'insieme delle attività svolte dall'insieme degli apparati amministrativi dello Stato e degli altri enti pubblici e comunque delle altre figure soggettive del settore pubblico. Sotto tale profilo, non è improprio e neppure scorretto utilizzarla, a patto però di non porsi il problema di una sua definizione, perché questa non c'è»", pag. 229.

¹⁸⁹ Sul punto V. FALCO, *Spoils system: il contratto di lavoro non definisce l'apicalità*, in *Giornale di diritto amministrativo*, n. 1, 1° gennaio 2025, pag. 101, "Si è sempre avvertita l'esigenza di proteggere l'imparzialità dell'amministrazione rispetto alle ingerenze del governo, per questo, la riforma della pubblica amministrazione del 1993 ha introdotto il principio di separazione fra la funzione di indirizzo riservata al vertice politico e la funzione di gestione amministrativa, affidata alla dirigenza. Si è, più precisamente, previsto, per i modelli organizzativi connotati dalla presenza al vertice di un organo di direzione politica, al fine di garantire un opportuno distanziamento, che le funzioni dell'organo politico si limitassero alla definizione degli obiettivi e dei programmi da attuare, nonché alla verifica dei risultati della gestione amministrativa, la quale è stata invece affidata alla dirigenza amministrativa, chiamata ad esercitarla disponendo della necessaria autonomia".

quella propria degli atti amministrativi, ovvero sia la legge n. 241 del 1990 per quanto attiene alle questioni di natura sostanziale ed il codice di procedura amministrativa sul piano processuale, precludendo qualsiasi sindacato sul merito degli atti stessi.

Per entrare nel merito della funzione amministrativa, occorre preliminarmente ribadire il rapporto dialettico differenziale tra atto di governo ed atto amministrativo che appare, ripercorrendo questa linea di pensiero, sufficientemente netto.

Va evidenziato che le conseguenze che si possono ricavare ai fini della delimitazione tra l'attività di governo e la funzione amministrativa sono diverse.

Più nel dettaglio, ammessa e condivisa la netta separazione in via di principio, non è altrettanto chiara la sua applicazione alle molteplici fattispecie concrete, in cui si è radicata la cosiddetta azione di indirizzo politico.

Esclusivamente facendo ricorso ad una visione unitaria, del resto neppure pensata dal costituente, si potrebbe ritenere che l'attività di indirizzo politico spetti soltanto al governo, come amministrazione centrale dello stato-persona.

Si possono al riguardo menzionare le mai sopite vicende del Consiglio Superiore della magistratura, come organo che rivendica il potere politico di governo della medesima, per avvedersi che emergono prepotentemente altre significative ipotesi.

Inoltre, facendo riferimento alle amministrazioni locali territoriali, dotate di autonomia politica, il quadro istituzionale ulteriormente si arricchisce.

È opinione pacifica in dottrina che regioni, province e comuni si possono attribuire, mediante atti di governo, indirizzi politici propri, anche in disaccordo con quello del governo centrale¹⁹⁰.

Ciò determinerebbe la circostanza tale per cui l'atto di governo non potrebbe essere più considerato una prerogativa delle amministrazioni centrali dello Stato.

Difatti, ogni amministrazione dotata di autonomia politica esprime questo suo potere d'indirizzo mediante degli atti che non sono provvedimenti amministrativi, bensì atti politici.

¹⁹⁰ Sul punto, si vedano S. TOSI, *Sull'art.116, III comma della Costituzione*, febbraio 2020, pag. 8, L. ANTONINI, *Il regionalismo differenziato*, Giuffrè Editore, 2001 cit., p. 33. La proposta presentata dal Sen. D'Onofrio, relatore sulla forma di Stato, nella seduta del 22 maggio 1997, recitava all'articolo 3 "Ordinamento federale della Repubblica"

La vecchia espressione risorgimentale “atti politici” appare più appropriata, riconquistando un preciso spessore lessicale per definire unitariamente disparate fattispecie, tra le quali le nomine presidenziali di senatori a vita e di giudici della Corte costituzionale, le decisioni di aumento e diminuzione del tasso di sconto, l'intervento delle forze armate in crisi internazionali, l'impiego di unità dell'esercito in operazioni anticrimine.

Si precisa che questa elencazione non è volutamente esaustiva, sintonizzandosi su di una frequenza condizionata dalle più recenti cronache politiche italiane.

In particolare, volendo inquadrare l'evoluzione della nozione di atto amministrativo, come espressione della funzione lato sensu amministrativa, dal punto di vista storico, va sottolineato che questa nasce in seno alla costruzione dello Stato amministrativo di fine Ottocento, soprattutto in Germania ed in Italia, attraverso un'operazione di necessario rafforzamento dell'autorità pubblica al fine di garantire l'unità dello Stato appena raggiunta.

È utile evidenziare, peraltro, che oggi si assiste ad un mutamento della funzione amministrativa, che non risulta risentire più soltanto dei parametri nazionali, ma che è assoggettata anche a norme di produzione sovra-statali.

In realtà, come si sottolinea in dottrina¹⁹¹, i fenomeni sovranazionali a cui si fa riferimento erano avvertiti già da alcuni decenni, ma solo successivamente hanno profondamente impattato l'amministrazione.

Dopotutto, approfondire il collocamento nell'ambito della funzione amministrativa¹⁹² svolge il ruolo di chiarire le distinzioni dell'atto in esame rispetto all'atto amministrativo in senso stretto.

¹⁹¹ M.G. PULVIRENTI, M. NETTESHEIM, S. PERONGINI, A. ZITO, S. COGNETTI, S. LICCIARDELLO, A. CONTIERI, *Profili giuridici della funzione amministrativa*, 2013, pag. 6.

¹⁹² Per approfondire, si veda anche V. CERULLI IRELLI, *Il diritto amministrativo e il codice civile*, in *Contratto e Impresa*, n. 4, 1° ottobre 2023, p. 1074, “Il rapporto tra “diritto amministrativo e codice civile” come dice il titolo, si presenta secondo una duplice declinazione. Da una parte, si evidenzia nella questione se della funzione d'amministrazione come funzione di governo, la disciplina civilistica copra alcune manifestazioni a fronte della disciplina pubblicistica (diritto amministrativo). Quest'ultima, nell'esperienza degli ordinamenti della nostra area, ha coperto nel corso dell'evoluzione, tendenzialmente la disciplina di tutte le manifestazioni della funzione stessa, nonché delle organizzazioni (pubbliche Amministrazioni) che all'esercizio di detta funzione sono preposte. Dall'altra parte, il “rapporto” si evidenzia nella posizione delle pubbliche Amministrazioni come soggetti di diritto (persone giuridiche e no), se e in che limiti siano destinatari come tali, delle norme generali dell'ordinamento come diritto comune a tutti gli operatori giuridici, la “proprietà”, il “contratto”, la “responsabilità civile”, le “obbligazioni”, ecc”.

Tale collocamento ha un inevitabile riflesso anche nella motivazione. Questo poiché quelli puntuali hanno un obbligo maggiormente intenso di motivare le ragioni della loro emanazione; viceversa, quelli generali soggiacciono al rispetto della logica.

Oltre che sul piano motivazionale, anche sul piano contenutistico emergono i caratteri differenziali volti a distinguerli in virtù degli obiettivi che intendono perseguire.

3.2 Il procedimento come garanzia di trasparenza e come strumento di partecipazione

Ai fini di una puntuale analisi della categoria degli atti di alta amministrazione è utile soffermarsi sull'istituto del procedimento amministrativo volto alla loro adozione, il quale si propone di declinarsi in due accezioni differenti: il procedimento come garanzia di trasparenza ed il procedimento come strumento di partecipazione.

Si tratta di indagare e comprendere come trasparenza e partecipazione si articolano nell'atto di alta amministrazione, inteso quale sottospecie dell'atto amministrativo in generale.

Preliminarmente, interrogandosi circa il procedimento amministrativo attuato nel preciso caso dell'adozione dell'atto di alta amministrazione, va evidenziato che si articola nelle sue ordinarie ordinarie fasi (vale a dire iniziativa, istruttoria, decisoria e integrativa dell'efficacia) con tutti gli adempimenti che comportano secondo la legge n. 241 del 1990. Tuttavia, inevitabilmente la natura intrinsecamente discrezionale degli atti di alta amministrazione potrà incidere sulla fase istruttoria, in cui ci sarà una più attenta valutazione degli interessi coinvolti, e su quella decisoria, in cui la Pubblica amministrazione seppur libera di adottare la determinazione finale anche in base a valutazioni di opportunità politica dovrà comunque attenersi alle norme di legge.

In linea generale, la comunicazione e l'avvio del procedimento sono volti a garantire trasparenza¹⁹³ e partecipazione in virtù dell'art. 1 della legge 241\1990, il quale statuisce che "l'attività amministrativa persegue i fini determinati dalla legge ed è retta da criteri di economicità, di efficienza, di imparzialità, di pubblicità e di trasparenza secondo le

¹⁹³ Si veda la Sent. T.A.R. Lazio Roma, Sez. III ter, 11/07/2012, n. 6320, che statuisce che "La partecipazione al procedimento amministrativo da parte dei soggetti interessati costituisce, infatti, principio di portata generale del nostro ordinamento giuridico, ex art. 7 della legge sul procedimento amministrativo (L. n. 241 dl 1990), in quanto finalizzato alla garanzia dell'imparzialità, del buon andamento e della trasparenza dell'azione amministrativa".

modalità previste dalla presente legge e dalle altre disposizioni che disciplinano singoli procedimenti, nonché dai principi dell'ordinamento comunitario”.

Si sottolinea che, con specifico riferimento alla trasparenza come regola del procedimento e dell'organizzazione amministrativa intesa in senso ampio, si sono espressi alcuni studiosi¹⁹⁴.

La “trasparenza amministrativa”¹⁹⁵ è una locuzione da tempo invalsa nel linguaggio comune degli operatori del diritto ed è da tempo servita a descrivere un carattere tipico degli enti pubblici, chiamati a informare la loro attività e organizzazione a principi che ne garantiscano la più ampia conoscibilità e accessibilità.

Tale trasparenza amministrativa è riconosciuta alla stregua di irrinunciabile “modo di essere e di agire dell'amministrazione”.

La disciplina giuridica si è nel tempo evoluta ma ciò che preme evidenziare, a parere della dottrina, è che “il principio di trasparenza è un fine per il quale sono strumentali la pubblicità e il diritto di accesso, ma, a sua volta, costituisce uno strumento per evitare elusioni del principio di concorrenza e accordi illeciti o corruttivi¹⁹⁶”.

Il principio è stato affermato traendolo sia dai principi e dalle disposizioni costituzionali, sia dalle specifiche norme del settore amministrativo.

Certamente, le recenti modifiche legislative attinenti al complesso dell'azione amministrativa e della sua organizzazione attribuiscono al principio di trasparenza un significato specifico, così come auspicato dalla dottrina.

¹⁹⁴ R. MARRAMA, *La pubblica amministrazione tra trasparenza e riservatezza nell'organizzazione e nel procedimento amministrativo*, in *Dir. proc. amm.*, 1989, 416 ss. Per un'essenziale letteratura sul tema, nell'ampio panorama dottrinale: R. VILLATA, *La trasparenza dell'azione amministrativa*, in *La disciplina generale del procedimento amministrativo*. Atti del XXXII Convegno di studi di scienza dell'amministrazione, Varenna-Villa Monastero, 18-20 settembre 1986, Milano, 1989, 15; G. PASTORI, *La disciplina generale del procedimento amministrativo. Considerazioni introduttive*, in op. ult. cit., 29 ss. e in *Dir. proc. amm.*, 1987, 528; R. LASCHEMA - A. PAJNO, *Trasparenza e riservatezza nel processo amministrativo*, in *Dir. proc. amm.*, 1990, 5 ss.; S. AGRIFOGLIO, *La trasparenza dell'azione amministrativa e il principio del contraddittorio: tra procedimento e processo*, in *Dir. proc. amm.*, 1991, 46 ss.; G. ARENA, *Trasparenza amministrativa*, in *Enc. giur.*, XXXI agg., Roma 1995; P. VIRGA, *Trasparenza della pubblica amministrazione e tutela giurisdizionale*, Giuffrè 1973, ivi, 353 ss.; F. M. Nicosia, *Principio di trasparenza dell'azione amministrativa ed obbligo di motivazione. Il diritto di accesso*, Napoli, 1992; A. SANDULLI, *Il procedimento amministrativo e la trasparenza*, in *L'amministrazione pubblica italiana* (a cura di S. Cassese e C. Franchini), Bologna, 1994, 101 ss.

¹⁹⁵ Espressione ripresa nella sua disamina da M. OCCHIENA, *Principi di pubblicità e trasparenza*, in *Studi sui principi del diritto amministrativo* a cura di F. Saitta e M. Renna, 2012, Giuffrè Editore.

¹⁹⁶ F. MANGANARO, *L'evoluzione del principio di trasparenza amministrativa*, 2009.

La trasparenza richiede, da un lato, il rispetto da parte della p.a. delle regole procedurali e, dall'altro, la comprensibilità dell'azione amministrativa da parte degli amministrati¹⁹⁷.

Inoltre, la dottrina¹⁹⁸ riconosce da tempo anche come la trasparenza, che richiede la conoscenza e la comprensione dell'agire amministrativo, non risolve nella mera pubblicità, la quale può essere soltanto strumentale alla prima.

Peraltro, il progressivo ripensamento del ruolo della Pubblica Amministrazione in termini di maggiore efficacia e trasparenza del servizio pubblico che ha avuto luogo negli anni più recenti, ha comportato un mutamento intenso nei rapporti sussistenti tra amministrazione e privati.

Alcuni studiosi¹⁹⁹ rilevano che ci si trova davanti ad un graduale arretramento dell'intervento pubblico che riduce l'ambito di soggezione del privato alla Autorità pubblica, volendosi sempre più tutelare la sfera degli interessi, considerati fondamentali, dell'individuo.

Per quanto attiene alla trasparenza, negli ultimi anni si è assistiti ad una, per così dire, "declassificazione" delle informazioni. La dottrina²⁰⁰ si è chiesta se questa rappresenti comunque un esercizio della trasparenza latamente intesa.

In relazione a tale fattispecie, non va soggiaciuto che la Direttiva del Presidente del Consiglio di 22 aprile 2014 ha inteso contribuire alla conoscenza di alcune angosciose vicende della nostra storia recente, dando un segnale di trasparenza su una parte significativa di attività della nostra amministrazione. In realtà la Direttiva avvalora un sistema affermatosi per via regolamentare che, per quanto riguarda la declassificazione automatica delle informazioni classificate, va in direzione opposta rispetto a quella voluta dalla legge e che quindi rinnega uno degli elementi più utili inseriti nella legge n.

¹⁹⁷ Sul tema, T.A.R., Napoli, sez. III, 14/11/2022, n. 7003, in cui emerge che il principio di trasparenza impone che nelle decisioni amministrative algoritmiche il processo automatizzato sia reso non solo conoscibile nei suoi aspetti tecnici, ma anche comprensibile, mediante una spiegazione che lo traduca nella regola giuridica a esso sottesa, così rendendolo intellegibile ai suoi destinatari. Ciò al fine di consentire, da un lato, il pieno esercizio del diritto di difesa da parte del soggetto inciso dal provvedimento, ai sensi degli articoli 24 e 113 della Costituzione, dall'altro, il pieno sindacato di legittimità da parte del giudice amministrativo.

¹⁹⁸ Sul punto A. SIMONATI, *La trasparenza amministrativa e il legislatore: un caso di entropia normativa?*, in *Rivista Diritto amministrativo*, 2023, fascicolo n. 4.

¹⁹⁹ R. GRACILI, L. MELE, *Autorità e consenso nell'attività amministrativa*, Giuffrè Editore, 2002.

²⁰⁰ M. CAPORALE, *La declassificazione delle informazioni: un esercizio di trasparenza?*, in *Giornale di diritto amministrativo*, n. 1, 1° gennaio 2015, p. 23.

124/2007 proprio nel segno della trasparenza. Ai fini dell'accesso e dell'effettiva consultabilità rimane comunque necessario coordinare la normativa in materia di segreto di Stato e di classificazione delle informazioni con le disposizioni della legge n. 241/1990 in materia di accesso²⁰¹ e, soprattutto, di casi di esclusione dall'accesso, nonché con le disposizioni relative alla gestione dei documenti amministrativi e alla loro conservazione e successivo versamento presso gli archivi.

Lo strumento della trasparenza serve a consentire ai soggetti interessati di esercitare a pieno il diritto al contraddittorio fin dall'inizio del procedimento²⁰².

Per quanto attiene più precisamente la trasparenza, quale principio fondamentale del procedimento amministrativo volto all'emanazione dell'atto di alta amministrazione, è opportuno evidenziarne le caratteristiche principali.

In particolare, all'interno del procedimento amministrativo attenente gli atti di alta amministrazione, la trasparenza si manifesta attraverso la pubblicazione obbligatoria degli atti rendendoli accessibili al pubblico più vasto composto da tutti i cittadini. Infatti, tutti gli atti ed i relativi procedimenti vengono resi pubblici attraverso siti istituzionali, finalizzati a garantire questa tutela consentendo un controllo democratico sull'azione amministrativa posta in essere dagli organi di vertice.

La trasparenza del procedimento viene quindi garantita attraverso un'apposita sezione dei siti web istituzionali rubricata "Amministrazione trasparente"²⁰³, volta ad assicurare la

²⁰¹ In materia di accesso agli atti, si veda T.A.R., Roma, sez. II, 03/12/2024, n. 21725, in cui i giudici di prime cure evidenziano che costituisce espressione di un principio generale la regola secondo cui, qualora la richiesta di accesso sia presentata ad Amministrazione diversa da quella nei cui confronti va esercitato il diritto di accesso, essa è dalla stessa Amministrazione immediatamente trasmessa a quella competente e di tale trasmissione è data comunicazione all'interessato; regola che vale, a più forte ragione, quando l'istanza sia stata presentata ad ufficio incompetente nell'ambito della stessa P.A., Tale principio deve ritenersi in linea con i precetti costituzionali, con i principi generali dell'ordinamento e con le specifiche previsioni tese a garantire pubblicità e trasparenza dell'azione amministrativa.

²⁰² Si è espresso in tal senso T.A.R., Palermo, sez. I, 16/01/2025, n. 102.

²⁰³ A titolo esemplificativo, sul sito del Ministero dell'Interno, nella "Sezione trasparente" è riportato: "Il principio della trasparenza, inteso come accessibilità totale alle informazioni che riguardano l'organizzazione e l'attività delle pubbliche amministrazioni, è stato affermato con il decreto legislativo 14 marzo 2013, n. 33, con l'obiettivo di favorire il controllo diffuso da parte dei cittadini sull'operato delle istituzioni e sull'utilizzo delle risorse pubbliche. In particolare, la pubblicazione dei dati in possesso delle pubbliche amministrazioni intende incentivare la partecipazione dei cittadini allo scopo di: assicurare la conoscenza dei servizi resi, le caratteristiche quantitative e qualitative e le modalità di erogazione; prevenire fenomeni di corruzione e promuovere l'integrità; sottoporre al controllo diffuso ogni fase del ciclo di gestione della performance per consentirne il miglioramento. Il principio della trasparenza è stato riaffermato ed esteso dal decreto legislativo 25 maggio 2016, n. 97, il cosiddetto Freedom Of Information Act (Foia), come "accessibilità totale" ai dati e ai documenti gestiti dalle pubbliche amministrazioni. Il d.lgs. n. 97/2016 ha operato una serie di modifiche alla normativa sulla trasparenza, con una

legittimità e l'efficienza dell'operato dell'apparato pubblico e a tentare di prevenire ipotesi corruttive.

Sul punto, una recentissima pronuncia del T.A.R. Lombardia, risalente a novembre 2025²⁰⁴, si è espressa al riguardo affermando che “Il principio di trasparenza, che si esprime anche nella conoscibilità dei documenti amministrativi, rappresenta il fondamento della democrazia amministrativa in uno Stato di diritto, se è vero che la democrazia (...) è il governo del potere pubblico in pubblico, ma costituisce anche un caposaldo del principio di buon funzionamento della pubblica amministrazione, quale “*casa di vetro*”²⁰⁵ improntata ad imparzialità, intesa non quale mera conoscibilità, garantita dalla pubblicità, ma anche come intelligibilità dei processi decisionali e assenza di corruzione”.

Tale indicazione pertanto comporta, quali manifestazioni del principio di trasparenza, l'esigenza che le amministrazioni, laddove stiano adottando sia atti amministrativi sia nello specifico atti di alta amministrazione, pubblicino online gli atti, i documenti e le informazioni necessarie. Questo consente ai cittadini di svolgere un ruolo attivo, finalizzato al controllo.

Il procedimento inteso, invece, quale strumento di partecipazione²⁰⁶ sottolinea il grado di coinvolgimento dei destinatari dello stesso.

riprogrammazione dei dati oggetto di obbligo di pubblicazione e un ampliamento dell'istituto dell'accesso civico finalizzati a favorire ulteriormente forme diffuse di controllo sulle attività delle istituzioni e sull'utilizzo delle risorse pubbliche, promuovere la partecipazione degli interessati all'attività amministrativa e tutelare i diritti dei cittadini. Tramite l'accesso civico, semplice o generalizzato, chiunque può conoscere dati e informazioni detenuti dall'amministrazione, nel rispetto dei limiti previsti a tutela di interessi pubblici e privati giuridicamente rilevanti. In funzione della peculiarità dell'attività svolta dal dipartimento della Pubblica Sicurezza, tuttavia, sono stati adottati criteri di riservatezza che escludono la pubblicazione di alcune categorie di dati attinenti ad attività legate alle funzioni dell'ordine e della sicurezza pubbliche, che riguardano situazioni e realtà non accessibili al pubblico, proprio per evitare di compromettere il corretto espletamento delle stesse funzioni e il raggiungimento degli obiettivi. Da questa sezione è possibile accedere ai dati, alle informazioni e ai documenti che riguardano il ministero dell'Interno in tutte le sue articolazioni, centrali e periferiche (comprese prefetture, questure e comandi provinciali dei vigili del fuoco). Il sistema è supportato da una rete di referenti responsabili per la trasparenza ed è in continuo aggiornamento. Il Responsabile per la prevenzione della corruzione e della trasparenza svolge attività di controllo sull'adempimento da parte dell'amministrazione degli obblighi di pubblicazione assicurando completezza, chiarezza e aggiornamento delle informazioni pubblicate”.

²⁰⁴ T.A.R. Lombardia Milano, Sez. I, Sent., (data ud. 05/11/2025) 10/11/2025, n. 3619.

²⁰⁵ Sul punto, Cons. Stato, (Ad. Plen.), Sent., (data ud. 19/02/2020) 02/04/2020, n. 10.

²⁰⁶ Per approfondire si veda R. FERRARA, *La partecipazione al procedimento amministrativo: un profilo critico*, in *Diritto amministrativo – Rivista trimestrale*, 2017, fascicolo n. 2.

È sempre la legge n. 241 del 1990, in linea generale, a stabilire la necessità di garantire una disciplina concernente la partecipazione al procedimento dei portatori di interessi sia pubblici sia privati.

La dottrina²⁰⁷, espressasi in merito a questo istituto, ha affermato che, nonostante l'esercizio unilaterale del potere abbia caratterizzato l'attività amministrativa sin dagli albori dell'Unità d'Italia, sia necessario evidenziare il mutamento nel rapporto intercorrente tra autorità e libertà.

La legge sul procedimento amministrativo ha rappresentato, fin da subito, il terreno fertile per lo sviluppo del nuovo modo di intendere tale rapporto.

La legge si è posta, quindi, l'obiettivo di semplificare e accelerare l'azione amministrativa e di rafforzare le garanzie dei privati. La tutela giurisdizionale è diventata piena ed effettiva a protezione dei privati prima ancora di esserlo in relazione alla legalità amministrativa e all'interesse pubblico.

Inoltre, l'ontologia della odierna partecipazione configurata dalla legge 241\1990 non si presta ad una *reductio ad unum*, in quanto influenzata dai diversi modi²⁰⁸ di intendere il procedimento amministrativo nel suo complesso.

Di questo assunto è dato perlopiù riscontro dalla giurisprudenza, che chiaramente afferma la preordinazione degli istituti partecipativi «non solo ad un ruolo difensivo, ma anche alla formazione di una più completa, meditata e razionale volontà dell'amministrazione». La partecipazione procedimentale è espressione, peraltro, di un principio di democrazia procedimentale che imporrebbe all'amministrazione procedente l'audizione dei soggetti che possono essere incisi dal provvedimento finale che, di conseguenza, assume la funzione di riepilogare i contributi di tutti i soggetti partecipanti.

Mediante lo strumento della partecipazione si realizza concretamente il riequilibrio dei rapporti tra il soggetto pubblico e i cittadini, messi in questo modo in condizione di prendere attivamente parte al processo decisionale.

²⁰⁷ G. MANCAZZO, *Il principio di partecipazione: dalla concezione Weberiana-unilaterale ad un nuovo modo di intendere il rapporto autorità\libertà*, Rivista giuridica Il Diritto Amministrativo, settembre 2025.

²⁰⁸ Procedimento\contraddittorio, procedimento\istruzione, procedimento\collaborazione.

Inoltre, come evidenzia la dottrina²⁰⁹, attraverso questo strumento il procedimento cessa di essere strumento imperscrutabile nelle mani dei pubblici poteri e diventa il luogo di confluenza degli interessi pubblici e privati.

È bene precisare, però, che sempre nello specifico caso in cui il procedimento amministrativo sia volto all'adozione di atti di alta amministrazione, il principio di partecipazione si manifesta attraverso una più limitata applicazione della sua disciplina poiché prevale la natura discrezionale, e per così dire "politica" degli atti stessi.

Infatti, si può giungere a constatare che nonostante un procedimento amministrativo di questo calibro richieda un'attentissima valutazione degli interessi coinvolti, al tempo stesso la pregnanza del principio della partecipazione è residuale.

Tale assunto si spiega anche dato il confronto solo formale con i privati che, seppur in grado di visionare gli atti del procedimento attraverso siti istituzionali, non intervengono su un piano sostanziale.

Le decisioni assunte mediante atti di alta amministrazione sono tra l'altro spesso assunte in maniera non procedimentalizzata, si basano per lo più su valutazioni di carattere politico- strategiche e sono quindi ampiamente discrezionali.

Si intende, quindi, comprendere come i due aspetti sopra descritti, trasparenza e partecipazione, si articolano diversamente nell'atto politico e nell'atto di alta amministrazione.

L'intensità delle garanzie di trasparenza e di partecipazione risulta essere debole, se non assente nel caso dell'atto politico.

Al contrario, nel caso dell'atto di alta amministrazione i due presidi intendono assumere una maggiore importanza volendo tutelare i soggetti cui l'atto è diretto.

La ragione della più rilevante intensità delle due garanzie all'interno di questa categoria risiede, ancora una volta, nella circostanza tale per cui si assume che gli atti di alta amministrazione possano essere lesivi degli interessi soggettivi individuali.

²⁰⁹ F. CARINGELLA, Corso di Diritto amministrativo, 2001, Giuffrè Editore.

3.3 Effetti giuridici

La distinzione tra gli atti di alta amministrazione e gli atti amministrativi in senso stretto si fonda altresì sui differenti effetti giuridici che scaturiscono dalle due tipologie di categorie di atti.

Gli atti amministrativi nella loro interezza, categorizzandosi come vero e proprio genus rispetto alla species degli atti di alta amministrazione, si distinguono da questi ultimi in base ai precisi effetti giuridici che li contraddistinguono.

In particolare, gli effetti degli atti amministrativi in senso stretto possono essere effetti di carattere costitutivo, modificativo, estintivo o dichiarativo, intervenendo nella sfera dei diritti e degli interessi dei destinatari anche contro la loro volontà; al contrario, gli effetti degli atti di alta amministrazione determinano scelte di grande rilevanza strategica e politica.

Muovendo l'analisi a partire dagli atti amministrativi, va sottolineato che questi trovano la propria sede nel diritto amministrativo, perché sono intesi come una manifestazione di volontà, giudizio, conoscenza o desiderio proveniente da una pubblica amministrazione nell'esercizio delle sue funzioni²¹⁰.

La nozione così delineata richiede, al tempo stesso, la compiuta enucleazione degli effetti che comportano sul piano giuridico,

Preliminarmente occorre sottolineare che così come per tutti gli atti giuridici, anche specificamente per gli atti amministrativi è opportuno individuarne gli elementi strutturali e le caratteristiche che li differenziano dalle altre tipologie. Ed ecco che, individuandone le caratteristiche essenziali si individuano gli effetti giuridici.

Si tratta, innanzitutto, di atti che producono effetti giuridici e che possono riguardare le più disparate materie, a partire dall'emanazione di provvedimenti, fino ad arrivare all'adozione di atti interni o alla gestione di procedimenti amministrativi.

Gli atti e i provvedimenti amministrativi rappresentano le modalità con le quali la Pubblica Amministrazione esercita le sue funzioni e regola i rapporti con i cittadini e con gli altri soggetti giuridicamente rilevanti.

Se si pone l'attenzione sulle ampie categorie di atti e di provvedimenti di natura amministrativa, si evidenzia che i primi sono quelli più rilevanti che la Pubblica

²¹⁰ Definizione individuata dal noto Zanobini.

Amministrazione stessa emana al fine di manifestare e rendere effettiva la sua determinazione riguardo qualsiasi tipo di circostanza.

Questi riassumono al loro interno posizioni di carattere prescrizionale generali e, di conseguenza, sono indirizzati ad una moltitudine di soggetti non determinati, né determinabili a propri, bensì identificabili esclusivamente in sede di loro applicazione.

Per quanto attiene agli effetti²¹¹ costitutivi, modificativi, estintivi o dichiarativi, scaturiti dall'adozione e dall'emanazione di questi atti, si sottolinea che così come per ogni atto giuridico, si fa riferimento alla loro validità e alla loro efficacia.

L'atto è valido quando presenta sia l'attitudine astratta di produrre gli effetti giuridici stabiliti dalla norma e dal suo autore, sia quella concreta laddove si verificano i fatti stabiliti dalla norma stessa. L'efficacia è, sempre l'attitudine a produrre l'effetto, e, invece, non la produzione di tale effetto. Questa può essere o automatica, laddove si avveri per disposto della norma, o può richiedere ulteriori atti, detti atti di esecuzione, che daranno luogo ad una ulteriore fase del procedimento o ad un procedimento nuovo.

È opportuno rilevare che le nozioni di atto e provvedimento amministrativo, seppur utili a distinguere da questo l'atto di alta amministrazione ai fini della nostra trattazione, hanno consentito innanzitutto la distinzione rispetto al negozio giuridico e al contratto.

Questo perché prima²¹² ancora l'atto amministrativo era concepito, alla stregua degli atti privati (atti meri e atti negoziali), come fatto volontario (volontà volente) avente contenuti variabili, di conoscenza o di volontà (volontà voluta).

In particolare, si evidenzia altresì che a livello dottrinale è in atto un profondo ripensamento critico della nozione di provvedimento amministrativo, in quanto secondo gli studiosi quest'ultimo sarebbe 'un nozione imprecisa, un *fuzzy set*'²¹³. Tale espressione spiegherebbe l'eccessiva eterogeneità e la difficoltà o addirittura impossibilità di individuare una "qualità" in grado di rendere il provvedimento insindacabilmente amministrativo.

²¹¹ Sul punto si è espresso M. S. GIANNINI, Corso di diritto amministrativo, 1967, pag. 146.

²¹² Le prime teorizzazioni dell'atto amministrativo furono elaborate sulla scorta dei principi volontaristici esistenti secondo i teorici dell'epoca naturale.

²¹³ R. VILLATA e M. ROMAJOLI, *Il provvedimento amministrativo*, seconda edizione Giappichelli editore- Torino, pag. 1.

Certamente, però, va ribadito che il provvedimento amministrativo è un istituto di diritto positivo e il legislatore in tempi recenti ha dettato un regime processuale e sostanziale dello stesso.

Assumono rilievo la legge n. 15 del 2005²¹⁴, volta a novellare la legge n. 241 del 1990 e, dall'altro lato, il Codice del processo amministrativo che continua a mantenere la prospettiva in cui si pone l'atto amministrativo.

La legge del 2005 qui menzionata ha inteso introdurre nella legge n. 241 del 1990 uno specifico Capo²¹⁵ dedicato all'efficacia e all'invalidità del provvedimento amministrativo, regolando aspetti fino a quel momento lasciati all'elaborazione pretoria e rafforzando in maniera significativa il ruolo attuale del provvedimento stesso.

Difatti, l'evoluzione del quadro complessivo in cui si colloca la relazione tra cittadino e pubblica amministrazione ha, senza dubbio, esercitato un'influenza anche nei confronti del provvedimento amministrativo modificandone alcuni tratti originari.

Correlativamente alla nozione di atto amministrativo, è indiscussa l'importanza della nozione di procedimento amministrativo, importanza che si affermò specificamente negli anni Venti-Trenta del Novecento in Austria e negli anni Trenta-Quaranta in Italia.

Assunse rilevanza proprio perché il procedimento e, in particolare, l'istruttoria procedimentale risulta essere il luogo nel quale i diversi interessi pubblici e privati confliggono e si compongono, prima di giungere alla decisione ultima, nonché all'atto dell'amministrazione.

Per quanto concerne tale nozione si ribadisce come con questa espressione si intenda la modalità generale di esercizio dell'attività amministrativa.

Il procedimento è dunque, come sottolineato dalla dottrina²¹⁶, quel complesso di atti, posti in essere da amministrazioni pubbliche e soggetti privati, legati tra loro da effetti di condizionalità e dipendenza, e finalizzati all'emanazione di un provvedimento o di un accordo sostitutivo di un provvedimento.

²¹⁴ Legge 11 febbraio 2005, n.15 Modifiche ed integrazioni alla legge 7 agosto 1990, n.241, concernenti norme generali sull'azione amministrativa.

²¹⁵ Capo IV bis *Efficacia ed invalidità del provvedimento amministrativo. Revoca e recesso*.

²¹⁶ C. GUACCI, *Argomenti di diritto amministrativo e dei contratti pubblici* a cura di Guacci C. e Romano E., Giappichelli editore- Torino, capitolo primo "Il procedimento amministrativo. Nozione e caratteri generali", pag. 3.

Il procedimento può, pertanto, essere inteso come la formalizzazione dei processi decisionali dell'amministrazione, sempre che sia chiaro che ciò costituisce la conseguenza necessaria dell'emanazione di una disciplina legislativa dell'esercizio del potere.

Sebbene la volontà di disciplinare l'esercizio dei pubblici poteri sia emersa e si sia via via diffusa nelle organizzazioni statali moderne, già nello Stato di diritto si rivenivano in realtà le prime discipline dell'esercizio del potere amministrativo.

In alcuni casi, si provvedeva ad emanare discipline generali sul procedimento ed in altri, invece, si mirava a leggi su specifici provvedimenti amministrativi.

Basti pensare che ad esempio, in Austria, appunto, venne emessa la legge n. 274²¹⁷ del 21.7.1925, la quale enucleava una disciplina generale sul procedimento.

In Italia, invece, soprattutto dopo l'unificazione della nazione, furono promulgate differenti leggi su specifici procedimenti amministrativi, basti pensare alla legge n. 2359 del 1865²¹⁸ sul procedimento espropriativo per pubblica utilità, o ancora, alle disposizioni relative al demanio fluviale con il relativo regolamento di attuazione del 1893, n. 710²¹⁹, per la esecuzione delle opere concernenti la derivazione di acque pubbliche.

La principale caratteristica di tali leggi era quella di sancire una disciplina specifica che contemplava solo le modalità di svolgimento dell'azione amministrativa, soffermandosi il più delle volte sulle caratteristiche formali degli atti dei privati e dell'amministrazione. L'affermazione dello Stato Costituzionale di diritto ha determinato poi il mutamento del contenuto della disciplina sul procedimento amministrativo e ne derivò la circostanza tale per cui numerosi Paesi si dotarono di una legge generale che se ne occupasse.

Fra le differenti normative che si ebbero in quel periodo, vanno senza dubbio annoverate la legge del 25 maggio 1976 della Repubblica Federale tedesca e quella del 17 luglio 1978, n. 78-753, della Francia, volta al miglioramento della relazione tra amministrazione e cittadini e alla disciplina del diritto di accesso ai documenti amministrativi, sulla quale hanno poi successivamente inciso la legge n. 79-587 del 1979 e la legge del 1986. Inoltre,

²¹⁷ Si veda la l. 21.7.1925, n. 274, nel testo modificato ripromulgato il 23.5.1950, in G. PASTORI, *La procedura amministrativa*, Vicenza, 1964, 107 ss.; per indicazioni, Morbidelli G., *Il procedimento amministrativo*, cit., 545 ss. .

²¹⁸ Pubblicata nella Gazzetta Ufficiale dell'8 luglio 1865.

²¹⁹ Regio Decreto n.710 del 1893, sostituito dal Regio Decreto 11 dicembre 1933 n.1775 "Testo Unico delle leggi sulle acque pubbliche".

in Spagna venne promulgata una legge sul procedimento amministrativo, ovvero sia quella risalente al 1992.

In Italia, invece, soltanto con molto ritardo il legislatore decise di emettere la legge n. 241 del 1990, successivamente più volte rivista e modificata, codificando norme nate da principi costituzionali, discipline di settore e dall'elaborazione giurisprudenziale.

La ricostruzione in termini sintetici dell'affermazione della correlazione tra atto e procedimento amministrativo, e l'individuazione dell'epilogo, nonché l'adozione della legge n. 241 del 1990 risultano essere essenziali al fine di individuare gli effetti degli atti amministrativi stessi.

Premesso quanto detto, è doveroso fare riferimento anche agli elementi, ai requisiti ed alla struttura formale dell'atto amministrativo, con annessi gli effetti giuridici che ne conseguono, sopra accennati.

Gli elementi che lo caratterizzano, innanzitutto, si distinguono in essenziali ed accidentali. I primi risultano necessari a norma di legge affinché l'atto venga ad esistenza e sono: il soggetto, la volontà, l'oggetto, la causa e la forma. I secondi, invece, sono elementi presenti soltanto in via eventuale laddove si intenda estendere o circoscrivere il contenuto naturale dell'atto, senza mutarne e stravolgerne la natura; e sono: il termine, la condizione, l'onere e le riserve.

I requisiti che l'atto deve presentare rappresentano quanto influisce sulla validità e sull'efficacia dell'atto. Si distinguono pertanto in requisiti di legittimità e requisiti di efficacia.

I primi, in questo caso, laddove manchino determinano l'annullabilità dell'atto. Quelli di efficacia, invece, rappresentano le condizioni necessarie affinché l'atto produca i suoi effetti.

Quanto alla struttura formale, oltre al contenuto che esprime la dichiarazione di volontà vera e propria, assumere particolare rilevanza certamente l'istituto della motivazione.

Si assiste ad una impostazione definita "attocentrica" nonostante sia tramontata la concezione del processo amministrativo ad essa sottesa, ovvero sia quella tale per cui la funzione del processo non sia l'attuazione della tutela spettante agli interessi legittimi dei cittadini, bensì il controllo oggettivo di legittimità dell'atto impugnato.

La prova di tale assunto proviene dal fatto che sono numerose le aperture che mettono al centro del processo le situazioni giuridico soggettive da tutelare, specialmente nei termini di azioni proponibili dal ricorrente.

L'impostazione 'attocentrica' radicata si manifesta nella circostanza tale per cui si è ritenuto, a pieno titolo, che l'attività amministrativa assumesse esclusivamente la forma esteriore e finale di atti amministrativi.

L'atto amministrativo, dunque, rappresenta lo strumento di azione per eccellenza della pubblica amministrazione, ed esprime, per così dire, "l'essenza stessa di una gestione esecutiva del potere"²²⁰.

Otto Mayer²²¹ definiva, invece, l'atto amministrativo come "la pronuncia autoritativa di pertinenza dell'amministrazione, determinativa nel caso singolo per l'amministrato di ciò che per lui deve essere conforme a diritto".

Si tratta della cosiddetta costruzione mayeriana dell'atto amministrativo, anche se va sottolineato che fin dall'origine emerge il duplice volto dell'atto amministrativo: da un lato massima espressione dell'autorità che ordina, decide e trasforma unilateralmente situazioni giuridiche private, dall'altro autentica espressione di garanzia.

Assumono una centrale rilevanza anche gli studi del noto Ranelletti²²², i quali pongono in stretto rapporto tra loro l'atto amministrativo e l'interesse generale.

L'atto amministrativo viene, così, inteso come il diritto del caso concreto finalizzato a soddisfare l'interesse generale.

²²⁰ R. VILLATA, M. ROMAJOLI, *Il provvedimento amministrativo*, II Edizione, Giappichelli Editore, Torino, pag. 4.

²²¹ O. MAYER, *Deutsches Verwaltungsrecht*, Leipzig, 1895-96, vol. I, 64-65, 93, nella traduzione di Giannini M.S., voce Atto amministrativo, cit., 161. sulla complessiva costruzione mayeriana dell'atto amministrativo; o meglio, il modello di Stato di diritto di Otto Mayer per alcuni versi supera lo Stato assolutistico, "ma al contempo è distante dallo Stato costituzionale e da quello democratico"

²²² Ranelletti Oreste nacque a Celano (AQ) nel 1868 e morì a Milano nel 1956. Allievo del romanista Vittorio Scialoja, iniziò ad insegnare diritto amministrativo presso l'Università di Camerino nel 1892. Da quel momento, non abbandonò più il settore, sedotto, come diceva di essere, dall'«immenso campo inesplorato» (Ranelletti O. nell'opera sua, in *Scritti giuridici scelti*, I, Jovene, Napoli, 1992, p. 605), sebbene tale disciplina, obbligatoria sin dal 1865 nei corsi di laurea delle facoltà giuridiche del Regno, non fosse ancora comparabile, per prestigio accademico e sedimentazione scientifica, alle scienze romanistiche e civilistiche. Si avverò quindi la profezia di Scialoja secondo cui il giovane allievo sarebbe divenuto "presto tra i primi cultori di questa parte del diritto pubblico".

Secondo lo stesso Ranelletti “non solo nel comando si rivela la qualità del curatore e tutelatore degli interessi sociali nel potere esecutivo, ma anche nel dichiarare e nel permettere”²²³.

L’atto amministrativo è, pertanto, lo strumento di giuridicizzazione dell’attività amministrativa in una logica di garanzia.

Il giurista Guido Zanobini, d’altra parte, autore della classica definizione di atto amministrativo analizzata precedentemente, ha inteso porre un rilevante ausilio nell’affrontare tale tematica. Come è stato riportato, egli definisce l’atto amministrativo impiegando essenzialmente l’istituto della dichiarazione di volontà.

Quest’ultima definizione è apparsa, però, agli occhi degli studiosi degli anni successivi eccessivamente descrittiva e generica nella sua ricerca di simmetrie con il negozio giuridico di diritto privato²²⁴.

Ciò che ha da sempre precisato la giurisprudenza del Consiglio di Stato²²⁵ è che “affinché una determinazione amministrativa possa assumere la natura dell'atto prodromico occorre che sia individuabile nell'atto stesso il compimento di un processo decisionale, ossia la formazione della volontà di compiere un atto di diritto privato, di cui l'ente abbia valutato ed approvato il contenuto, e che ciò risulti verificabile in base al procedimento seguito. In tal caso l'atto assume dignità provvedimento e può essere autonomamente valutato sul piano della legittimità, e formare oggetto di impugnazione in sede giurisdizionale ovvero di autotutela”

Nonostante secondo la teoria generale gli atti si distinguano in dichiarazioni ed atti reali e nonostante altresì volontà, desiderio, conoscenza e giudizio esauriscano tutti i contenuti immaginabili delle dichiarazioni, la definizione tradizionale prospettata, in realtà, nulla aggiunge alla più semplice formula “atto compiuto da un soggetto amministrativo”.

²²³ R. VILLATA, M. ROMAJOLI, *Il provvedimento amministrativo*, II Edizione, Giappichelli Editore, Torino, pag. 6.

²²⁴ Sulla questione si è espresso Consiglio di Stato, sez. II, 24/04/2023, n. 4110, in merito alla convenzione accessiva alla pianificazione attuativa, da inquadrarsi nell' art. 11 l. n. 241/1990, che non è un atto di diritto privato ma piuttosto un atto intermedio del procedimento amministrativo volto al conseguimento del provvedimento finale. In assenza di tale momento pattizio, la fase endoprocedimentale finalizzata al rilascio del titolo, che andrà ad implementarsi del contenuto dello stesso, non può essere portata a compimento. Parimenti, laddove l'opera sia assentibile con un mero procedimento dichiarativo, egualmente lo stesso non potrà ritenersi perfezionato in assenza della convenzione.

²²⁵ Consiglio di Stato ad. plen., 05/05/2014, n. 13.

Dunque, per altro verso le locuzioni in esame non paiono sempre evidenziare aspetti giuridicamente significativi.

In particolare, qualificare un atto come di desiderio o di giudizio o di scienza non fa emergere alcun profilo giuridicamente rilevante, giacché non esiste un effetto che si qualifichi normativamente in termini di desiderio o di giudizio o di conoscenza.

La definizione tradizionale appare per di più finalizzata a mettere in luce la categoria dell'atto amministrativo negoziale, ovvero sia l'atto amministrativo consistente in una dichiarazione di volontà rivolta per natura a conseguire un fine determinato, voluto dall'agente e riconosciuto dal diritto, secondo, dunque, lo schema tipico del negozio giuridico di diritto privato.

Gli atti amministrativi sono considerati, in realtà, episodi di un'attività funzionalizzata ed esercizio di poteri connotati dalla specificità del fine.

Questo comporta, di conseguenza, che da un lato i fini dell'agire dell'Amministrazione sono sempre rilevanti e non possono essere liberamente scelti dall'Amministrazione stessa, giacché rispondono agli interessi dei cittadini, e dall'altro che gli effetti si producono indipendentemente dalla corrispondenza del contenuto dell'atto all'intenzione dell'agente.

Si deve, invece, a Massimo Severo Giannini²²⁶ l'emancipazione definitiva dell'atto amministrativo dal negozio giuridico di diritto privato, in quanto il primo si arriva a definire dichiaratamente in base alla sua funzione e non più alla sua struttura di dichiarazione di volontà.

Inoltre, sempre grazie all'intervento prezioso di Giannini si perviene altresì all'emersione della più specifica categoria di provvedimento amministrativo inteso come "l'atto amministrativo per eccellenza", all'interno sempre della nozione lata di atto amministrativo.

Si evidenzia, da ultimo, che tale macroarea degli atti amministrativi sia suddivisa in varie sottocategorie di atti, tra i quali individuiamo quelli oggetto di trattazione, nonché gli atti di alta amministrazione".

²²⁶ M. S. GIANNINI, *Diritto amministrativo*, I, Milano, 1988.

Autorevole dottrina si è da sempre espressa nel senso di classificare gli stessi atti amministrativi in base a differenti criteri, tra i quali vi rientrano la natura, l'elemento psichico, i destinatari e, da ultimo, specificamente gli effetti che ne derivano.

Inoltre, interrogandosi sempre in relazione all'istituto degli effetti giuridici degli atti e provvedimenti amministrativi, la dottrina²²⁷ da tempo si è chiesta se sia sufficiente a concretare una sufficiente manifestazione, idonea ad essere qualificata come "provvedimento", la semplice omissione, o il rifiuto, o il silenzio dell'amministrazione.

Dal punto vista privatistico, certamente si distinguono le dichiarazioni "espresse", realizzate cioè attraverso mezzi sensibili rientranti negli usi quotidiani finalizzati ad esprimere la propria volontà, e le dichiarazioni "tacite", desumibili attraverso *facta concludentia*, ovvero sia fatti non destinati di per sé ad esprimere una volontà, ma tali da farla presumere.

Sul versante amministrativo si discute, pertanto, se siano ammissibili atti amministrativi tacili dell'amministrazione. All'esito dei dibattiti dottrinali in merito a tale aspetto, si è arrivati ad affermare che, seppur nel rispetto di alcuni ordini di limiti, non ci possano essere difficoltà nell'ammetterli nel nostro ordinamento, in quanto qualificabili come dichiarazioni volitive, comunque, volte a produrre effetti giuridici nei confronti dei destinatari cui sono dirette.

L'analisi della evoluzione della nozione di atto amministrativo, con tutto ciò che ne consegue in termini di rapporti con il procedimento amministrativo e di esplicazione degli effetti giuridici, permette di inquadrare, con maggiore consapevolezza, le differenze di questo rispetto all'atto di alta amministrazione.

Emerge con chiarezza che le caratteristiche proprie degli atti amministrativi in senso stretto sul piano degli effetti non si possono individuare allo stesso modo per gli atti di alta amministrazione.

Questo poiché, al di là della validità e dell'efficacia, gli atti che assumono il ruolo di congiunzione tra l'indirizzo politico e l'attività amministrativa concreta in alcun modo sono idonei ad agire sulle situazioni giuridiche coinvolte in modo vincolato.

La discrezionalità, per questa tipologia di atti, risulta essere l'aspetto preminente e, di conseguenza, li svuota del vincolo di attenersi alle rigide norme di legge.

²²⁷ Sul punto, R. ALESSI, *Sistema istituzionale del diritto amministrativo italiano*, 1960, pag. 283 e ss. .

Entrano in gioco valutazioni ampiamente strategiche che comportano effetti giuridici determinati, seppur più difficilmente identificabili.

Sono, per così dire, dotati di un'efficacia giuridica delimitata dal contenuto che indagano e dai destinatari verso cui paiono rivolti.

3.4 Intensità del potere discrezionale

Ai fini dell'inquadramento della tematica oggetto di esame, preliminarmente, va ribadito che, secondo un tradizionale e radicato convincimento, è stato ritenuto, sin dal sorgere del sistema amministrativo italiano, che l'attività della pubblica amministrazione si traducesse in atti e provvedimenti amministrativi²²⁸, tra i quali vi rientrano gli atti di alta amministrazione.

Il regime a questi ultimi applicabile presenta delle rilevanti peculiarità derivanti dall'ampio contenuto discrezionale²²⁹ che la fattispecie possiede.

Questo si riflette sul sindacato che il giudice amministrativo può esercitare sugli atti di alta amministrazione, e porta ad interrogarsi sulla ratio, la natura e l'opportunità stessa della creazione di una categoria che presenta profili di criticità.

È opportuno far cenno alla teoria²³⁰ giuridica dell'esaurimento, o consumazione del potere amministrativo discrezionale. Non si può negare che sul tema dell'esaurimento del potere amministrativo si registra negli ultimi anni un intenso dibattito.

La conclusione²³¹ a cui si perviene è che l'Amministrazione, anche qualora eserciti un potere di natura ampiamente discrezionale, nell'emanare il provvedimento, per quanto attiene al suo contenuto intrinseco, è sempre vincolata al rispetto dei principi di utilità e

²²⁸ R. VILLATA e M. ROMAJOLI, *Il provvedimento amministrativo*, Torino, 2017, pag. 43-52.

²²⁹ Sul punto, si veda P. MANCINI, *Profili critici del sindacato giurisdizionale sugli atti di alta amministrazione*, in *Urbanistica e appalti*, n. 5, 1° settembre 2025, pag. 660, la quale afferma che "Il T.A.R. si sofferma sulla categoria degli atti di alta amministrazione mettendo in rilievo che si tratta di atti posti al confine tra l'atto politico e il provvedimento amministrativo, con la finalità di raccordare la funzione di scelta dei fini (propria della prima categoria) con quella di attuazione degli stessi (propria della seconda). Il giudice evidenzia che gli atti di alta amministrazione non sono liberi nei fini, bensì adottati in attuazione delle finalità poste dal potere politico. Tuttavia, l'elevata discrezionalità ne limita la sindacabilità a manifeste illogicità formali e sostanziali. Il sindacato sugli atti di alta amministrazione si riduce, di conseguenza, al controllo sulle figure sintomatiche del vizio di eccesso di potere, non estendendosi al controllo del "materiale tendente a dimostrare la sussistenza dei relativi presupposti".

²³⁰ Il presente studio trae origine dalla relazione sul tema "Consumazione del potere e discrezionalità" tenuta al Consiglio Nazionale AIPDA su "Discrezionalità e amministrazione", Bologna 7 e 8 ottobre 2022.

²³¹ Delineata da A. PRONTERA, *L'agire discrezionale dell'amministrazione. Tra "vuoti" e "pieni" normativi*, in *Diritto processuale amministrativo- rivista trimestrale*, 2010, fascicolo n. 1.

di congruità del mezzo prescelto con riferimento allo scopo dichiarato, nonché ai principi di proporzionalità e coerenza tra le circostanze di fatto e il contenuto dell'atto e a quello del minor sacrificio possibile per i privati destinatari del provvedimento idoneo ad incidere negativamente sulla loro sfera giuridica.

Con riferimento alla discrezionalità si è espresso sempre Massimo Saverio Giannini, secondo il quale questa costituisce uno di quei “concetti basilari della scienza della scienza del diritto, come quello di volontà, di interesse giuridico, di persona giuridica, ecc. che le norme giuridiche presuppongono”.

Per delineare quella che è l'intensità del potere discrezionale²³² all'interno degli atti della pubblica amministrazione preme condurre l'analisi a partire dalla già sopra analizzata nozione di atto amministrativo. Quest'ultima assumerebbe, quindi, un'assoluta centralità, in quanto vero baricentro sacrale per una dottrina²³³ che in tale dogmatica incentrava il suo sforzo sistematico.

È doveroso sottolineare che di questa vasta produzione dottrinarie editoriale rimangono in realtà pochissime vestigia, in quanto sono parse sempre meno rispettate da un legislatore che ha sostanzialmente mutato il quadro d'insieme.

Non ci si trova dinanzi ad un'attività riconducibile alla sola area dell'atto amministrativo, poiché i soggetti di amministrazione esercitano, invece, una pluralità di attività. È su quest'ultima constatazione che si è articolata una diversa impostazione metodologica.

Questo poiché, anziché percorrere quell'iter tradizionale di carattere definitorio, qualificando in positivo la nozione di atto amministrativo, si inizia con l'individuare in negativo le figure di atti dell'amministrazione, che non sarebbero riconducibili all'area dell'atto amministrativo.

Senza nessuna volontà iconoclasta bensì, come si suol dire, per esclusivo amor dell'arte, pare alla dottrina più produttrice porre intorno all'area nozionale dell'atto amministrativo una serie di paletti di confine ad *excludendum alios*²³⁴.

²³² Sul punto, si veda A. ZITO, *La scelta discrezionale della p.a. tra principio di esauribilità del potere e controllo effettivo sul suo esercizio: per una ridefinizione del concetto di discrezionalità*, in *Diritto amministrativo- rivista trimestrale*, 2023, fascicolo n. 1.

²³³ B. CAVALLO, *Trattato di Diritto Amministrativo*, 01\1993- diretto da Giuseppe Santaniello.

²³⁴ La dottrina presa in esame afferma che “Allo stesso modo si può dire abbiano sempre operato i periti gromatici, in quanto in presenza di una proprietà fondiaria dai confini incerti, si individuavano piuttosto le confinazioni delle altre proprietà finitime”.

Difatti, l'individuazione delle altre figure di atti dell'amministrazione²³⁵ costituisce una fase preliminare dell'indagine cui si fa riferimento.

Tra le altre figure di atti rientra a pieno titolo, come ribadito più volte, l'atto politico, spesso oggetto di trattazione in cui emergono le sue differenze rispetto all'atto di alta amministrazione. Quest'ultimo risulta caratterizzato da un preciso atteggiarsi del potere discrezionale più vicino all'atto politico, piuttosto che all'atto amministrativo in senso stretto.

Ciò che interessa in questa sede è l'espressione divergente del potere discrezionale da un lato nel genus degli atti amministrativi, dall'altro nella species degli atti di alta amministrazione.

L'intensità del potere discrezionale si legge quale conseguenza dell'ampiezza più o rilevante del sindacato del giudice sulle differenti tipologie di atti.

In linea generale la discrezionalità dell'atto amministrativo, e, quindi, il potere discrezionale nella sua emanazione, altro non è che la modalità di atteggiarsi dell'esercizio del potere amministrativo, nonché quel potere finalizzato alla cura di interessi pubblici, attribuito per legge ad enti investiti delle funzioni pubbliche.

La discrezionalità²³⁶ oltre ad attenere specificamente agli atti, risulta essere anche il tema di indagine giudiziale laddove si intenda censurare l'eccesso di potere esercitato.

Il vizio in esame oltre a poter essere rilevato negli atti di pura gestione laddove non siano rispettati i vincoli posti dalle norme di legge, interessa altresì gli atti di alta amministrazione.

Volendo occuparci della densità di tale discrezionalità all'interno degli atti di alta amministrazione, va preliminarmente effettuata una precisazione: gli atti squisitamente politici, diversamente da questi, essendo liberi anche nella scelta dei fini, sono dotati di una più densa discrezionalità, rimanendo fuori dalla sindacabilità giudiziale, e non potendo essere oggetto di tutela giurisdizionale.

²³⁵ Sul punto si veda anche A. ZITO, *Discrezionalità amministrativa e consumazione del potere*, ottobre 2022.

²³⁶ Per approfondire si veda C. ANDREINI, *La discrezionalità tecnica della PA: evoluzione storica e avvento della sindacabilità giurisdizionale alla luce del passaggio dallo Stato autoritario allo Stato di diritto*, in *Il Diritto amministrativo-Rivista giuridica*, come l'autore "Fra i temi che hanno più affascinato e affaticato la dottrina e la giurisprudenza in ambito amministrativo vi è, senza alcun dubbio, il tema relativo alla natura e ai limiti di sindacabilità delle attività tecniche della pubblica amministrazione, attività a cui ci si suole riferire con il termine "discrezionalità tecnica"".

Una maggior ampiezza della discrezionalità ed una minore area di sindacabilità riguardano, invece, i meri atti di gestione di carattere politico- strategico cosiddetti di alta amministrazione.

Questi atti risultano così essere giustiziabili, passibili di sindacato giurisdizionale, ma esclusivamente limitatamente ai canoni²³⁷ di ragionevolezza, coerenza ed adeguatezza motivazionale.

Come statuisce copiosa giurisprudenza²³⁸, l'atto di alta amministrazione si presenta come quell'atto sul quale il sindacato giurisdizionale del giudice amministrativo "ha natura estrinseca e formale e si esaurisce nel controllo del vizio di eccesso di potere, nelle particolari figure sintomatiche dell'inadeguatezza del procedimento istruttorio, illogicità, contraddittorietà, ingiustizia manifesta, arbitrarietà, irragionevolezza della scelta adottata o difetto di motivazione, e non si estende all'esame diretto e all'autonoma valutazione del materiale tendente a dimostrare la sussistenza dei relativi presupposti".

Il sindacato non può sconfinare, quindi, nell'esame del merito della scelta adottata, riservata all'autonoma valutazione discrezionale dell'Amministrazione.

Volgendo sempre lo sguardo alla tematica nella sua interezza e complessità, si evidenzia, invece, che nella categoria più ampia degli atti amministrativi la discrezionalità può assumere diverse gradazioni fino ad eliminarsi, anche in questi, quasi completamente.

Infatti, tradizionalmente, si distingue tra tre differenti tipologie di atti: atti discrezionali, atti con discrezionalità tecnica²³⁹ ed atti vincolati²⁴⁰.

I primi sono caratterizzati da una facoltà di scelta concessa all'amministrazione di realizzare l'interesse pubblico; i secondi, invece, sono contraddistinti dalla discrezionalità

²³⁷ Così la sentenza del Consiglio di Stato Sez. IV , 29.2.2016 n. 808 e del TAR Lombardia-Milano, II, Sentenza 25.5.2020 n. 926, secondo cui "L'ampia discrezionalità di cui dispone l'Amministrazione nella pianificazione – che, peraltro, incide anche in ordine alla minor pregnanza del generale obbligo di motivazione – implica che le scelte di pianificazione sono soggette al sindacato di legittimità del giudice amministrativo solo nei limiti della verifica della loro manifesta irragionevolezza, illogicità ovvero arbitrarietà e senza poter procedere ad un esame del merito della scelta pianificatoria".

²³⁸ Cons. Stato, Sez. IV, 27/09/2021, n. 6473, espressosi in merito alla deliberazione del Consiglio dei ministri, adottata ai sensi dell'art. 14-quater, Legge 7 agosto 1990, n. 241.

²³⁹ Sul punto, si veda per approfondire V. GIUFFRIDA, *Sul trattamento giurisdizionale della discrezionalità tecnica*, in *Foro amministrativo*, 2010, fascicolo n.10, E. PRESUTTI, *Discrezionalità pura e discrezionalità tecnica*, *Giur. It.*, 1910.

²⁴⁰ M. MIRABELLA, P.M. ZERMAN, A. ALTIERI, *Manuale di diritto amministrativo*, 2012, in cui l'autore precisa che tra gli atti vincolati, si distinguono le iscrizioni (ad es. iscrizione all'imbarcazione da diporto, che superi una determinata stazza; le registrazioni (che consistono nell'inserimento o nell'annotazione di un determinato atto in registri di cui l'Amministrazione è depositaria e sono atti corrispondenti alle autorizzazioni).

tecnica²⁴¹ che è maggiormente limitata e rispondente a valutazioni scientifiche e tecniche; da ultimo gli atti vincolati²⁴² sono quelli in cui la discrezionalità è totalmente assente.

Soffermendosi sulla definizione del potere discrezionale²⁴³ amministrativo resta da illustrare la visione tale per cui si tratterebbe del potere di apprezzare soluzioni possibili in un cosiddetto “margine determinato”.

Se ci si conforma al sistema degli atti amministrativi risultante dal diritto positivo, secondo cui per ogni atto, caso per caso, è la legge che determina il numero degli elementi giuridicamente rilevanti, e anche se ci si attiene alla nominatività degli atti amministrativi, il “margine determinato” sarebbe quello che la legge affida all’autorità rispetto a uno o più elementi dell’atto, attribuendole il potere di determinare questi ultimi concretamente. In relazione all’atteggiarsi del potere discrezionale in modo diverso nelle due tipologie di atti oggetto della nostra analisi, nonché negli atti amministrativi e negli atti di alta amministrazione, preme evidenziare uno snodo fondamentale: l’impiego dell’aggettivo “fumoso” in relazione al confine tra l’atto politico e l’atto di alta amministrazione, come indice inequivocabile della natura discussa di quest’ultima categoria, connotata da un maggior margine in capo alla pubblica amministrazione.

²⁴¹ In merito alla discrezionalità tecnica, si veda Consiglio di Stato, sez. III, 26/08/2025, n. 7113, ed in merito la Redazione Giuffrè amm. 2025, in cui si rileva che “Nella materia dei pubblici concorsi, le commissioni esaminatrici, cui compete prima fissare i parametri di valutazione e, successivamente, giudicare le prove svolte dai candidati, non effettuano una ponderazione di interessi, ma esercitano un’ampia discrezionalità tecnica, rispetto alla quale il sindacato di legittimità del giudice amministrativo è limitato al riscontro del vizio di eccesso di potere in peculiari ipotesi limite, riscontrabili dall’esterno e con immediatezza sulla base della sola lettura degli atti”; ed anche Consiglio di Stato, sez. VII, 21/07/2025, n. 6424, ed in merito la Redazione Giuffrè amm. 2025, secondo cui “In punto di limiti al sindacato del giudice amministrativo sui provvedimenti di pianificazione urbanistica, le scelte compiute dall’Amministrazione in sede di variante di piano regolatore - e ciò vale, derivatamente, per tutti i connessi provvedimenti, ivi compreso il rilascio del permesso a costruire o di istanze in sanatoria - sono espressione dell’ampia discrezionalità tecnica di cui essa dispone in materia e dalla quale discende la loro sindacabilità solo nei ristretti limiti costituiti da manifesta illogicità, arbitrarietà ed evidente travisamento dei fatti, tali da palesare, ancorché sotto il solo profilo sintomatico, un distorto esercizio del potere attribuito sotto il profilo della metodologia o dei criteri e parametri utilizzati. Pertanto, i poteri del giudice (e con essi le possibilità di contestazione della legittimità dell’atto da parte dei privati che si reputino ingiustamente danneggiati) sono ancora più circoscritti, risultando rigorosamente esclusa ogni possibilità per il giudice di sostituire la propria valutazione a quella compiuta dal soggetto pubblico”.

²⁴² Secondo l’avv. F. PETROCCHI, all’interno di *Discrezionalità dell’atto e riparto di giurisdizione*, in *Gazzetta Amministrativa Numero 1-2021*, “gli atti in cui la discrezionalità è assente sono appunto quelli vincolati, in cui alla p.a. viene rimesso esclusivamente l’acclamamento di presupposti oggettivi, da cui la legge fa discendere gli effetti che si manifestano con l’atto. In questo caso, dunque, è prevista una sorta di automatismo di risultato ed il vincolo è relativo sia alle modalità che al risultato provvedimentali, di cui l’ente è mero esecutore”.

²⁴³ Si veda M.S. GIANNINI, *Scritti*, 2000, Giuffrè Editore.

È opportuno evidenziare che, sebbene l'analisi dell'atto politico non rientri nel campo di indagine in questa sede, non si prescinde dal sottolineare un aspetto.

Non si può negare che gli organi politici adottino talvolta gli atti amministrativi, e al tempo stesso che gli organi amministrativi adottino spesso atti lato sensu politici, potendo altresì esercitare un'attività discrezionale²⁴⁴ più ampia, ovvero sia quella per così dire "politica".

Nonostante da un lato individuiamo le funzioni amministrative e dall'altro le funzioni politiche, è doveroso sottolineare che sovente le due tipologie possono coincidere in un unico organo. Espressione di quanto detto è ancora una volta l'art. 95 della nostra Carta costituzionale, il quale prevede che il Presidente del Consiglio dei ministri diriga la politica generale del Governo, che ne sia responsabile e che mantenga l'unità di indirizzo politico ed amministrativo, promuovendo e coordinando l'attività dei Ministri.

Dunque, a livello costituzionale, si riconosce in capo al Governo, nella veste specifica del Presidente del Consiglio, non solo compiti di direzione politica ma altresì compiti di unità e di indirizzo amministrativo.

L'indagine peraltro deve vertere sul contenuto e sulla funzione dell'atto, e non esclusivamente sul soggetto da cui viene emanato.

Laddove quindi l'attività attuata dall'organo risulta essere in una certa misura vincolata al rispetto di norme giuridiche che intervengono a segnarne i confini o ad indirizzarne l'esercizio, non è certamente definibile politica, a prescindere dal soggetto che la attua. Sarà, in tal caso, più propriamente ascrivibile all'alta amministrazione.

La distinzione tra la discrezionalità di natura amministrativa e quella di natura politica²⁴⁵ è ciò che determina la differenziazione tra le due categorie di atti, in quanto intrinsecamente correlata alla loro giustiziabilità.

²⁴⁴ È necessario sottolineare che il concetto di "attività discrezionale", non era affatto caro a Giannini, che preferiva l'uso del termine "potere discrezionale" posto che, l'attività discrezionale non è altro che la parte di quell'attività nella quale il potere esercitato è discrezionale, M.S. GIANNINI, *Il potere discrezionale della pubblica amministrazione*, Giuffrè, Milano, 1939, 12 ss.

²⁴⁵ In relazione alla discrezionalità politica si è espresso il Cons. Stato, Sez. V, 28/02/2023, n. 2071, secondo il quale "La categoria degli 'atti politici', di cui va sottolineata la natura eccezionale e derogatoria rispetto ai fondamentali principi in materia di diritto di azione e giustiziabilità delle situazioni giuridiche soggettive, ai sensi degli artt. 24 e 113 Cost., è stretta interpretazione e va confinata entro limiti rigorosi. L'insindacabilità in sede giurisdizionale dell'atto va esclusa in presenza di una norma che predetermini le modalità di esercizio della "discrezionalità politica" o che, comunque, la circoscriva: con la specifica conseguenza sul piano ricostruttivo, a ben vedere, non già di restringere lo spettro degli atti impugnabili, ma di affermare che sotto il profilo più squisitamente processuale sarà impugnabile quell'atto - pur

La giurisprudenza²⁴⁶ ha approfondito più e più volte le due tipologie di discrezionalità, statuendo che i profili attinenti a quella di natura amministrativa rilevano sul piano dell'apprezzamento degli interessi pubblici in gioco e della loro ponderazione nel singolo caso.

L'apprezzamento degli interessi coinvolti sarà sindacabile, in questo caso, dal giudice amministrativo soltanto in ipotesi di manifesta illogicità o travisamento dei fatti, nel caso in cui l'istruttoria sia mancata o sia stata svolta in modo inadeguato e risulti perciò evidente lo sconfinamento del potere discrezionale riconosciuto all'Amministrazione.

Peraltro, i Giudici di Palazzo Spada²⁴⁷ hanno previsto che anche in caso di presentazione di istanza di autotutela, l'amministrazione non ha l'obbligo di pronunciarsi in maniera esplicita in quanto l'esercizio della relativa potestà costituisce una manifestazione tipica della discrezionalità amministrativa, di cui è titolare in via esclusiva l'amministrazione per la tutela dell'interesse pubblico.

Seppur la discrezionalità amministrativa rappresenta il presidio utile in mano alle amministrazioni per il perseguimento degli interessi pubblici, parte della dottrina ha evidenziato i potenziali profili critici connessi ad essa. Il rischio è emerso, ad esempio²⁴⁸, nel caso dell'eccessiva discrezionalità di cui sono dotate le autorità regionali²⁴⁹.

promanante dall'autorità amministrativa cui compete la funzione di indirizzo politico e di direzione al massimo livello della cosa pubblica - la cui fonte normativa riconosce l'esistenza di una situazione giuridica attiva, protetta dall'ordinamento, riferita ad un bene della vita oggetto della funzione svolta dall'Amministrazione”.

²⁴⁶ Tra le tante, Cons. Stato, Sez. VII, Sentenza, 23/07/2025, n. 6550.

²⁴⁷ Cons. Stato, Sez. IV, Sentenza, 22/09/2025, n. 7445, in cui si afferma che “non è quindi configurabile un obbligo di provvedere a fronte di istanze di riesame di atti precedentemente emanati, conseguente alla natura officiosa e ampiamente discrezionale, soprattutto nell'an, del potere di autotutela e al fatto che, rispetto all'esercizio di tale potere, il privato può avanzare solo mere sollecitazioni o segnalazioni prive di valore giuridicamente cogente”.

²⁴⁸ Al riguardo si segnala il contributo di G. MULAZZANI, *Il giudice amministrativo, le energie rinnovabili e le aree idonee*, in *Giornale di diritto amministrativo*, n. 5, 1° settembre 2025, pag. 659.

²⁴⁹ In merito alla discrezionalità sussistente in capo alle autorità regionali si era espressa Corte Costituzionale, 01/02/1982, n. 7, la nota a sentenza in Riv. giur. edilizia 1982, I, 227, prevede che “Le norme delle leggi regionali del Veneto (l. n. 36 del 1975) e della Lombardia (l. 92 del 1975), che hanno introdotto il regime autorizzatorio su scala generale per la coltivazione dei giacimenti di cave e torbiere, o per il proseguimento delle coltivazioni già in atto al momento dell'entrata in vigore delle leggi stesse, non contrastano né con l'art. 117 cost. (per asserita incompatibilità con la legislazione statale), né con il principio del giusto procedimento (per la eccessiva latitudine del potere discrezionale, in assenza del piano delle attività estrattive), né l'art. 42 cost. (stante la possibilità di diniego dell'autorizzazione a tempo indeterminato con compressione del diritto di proprietà). Il thema decidendum (che nella prospettazione delle ordinanze investe l'esistenza nell'ordinamento statale di un principio di carattere generale, comportante la subordinazione dell'esercizio di attività economiche al rispetto non solo di specifiche modalità, ma al discrezionale provvedimento, concessorio o autorizzatorio, che ne costituisce il presupposto) va circoscritto alla specifica materia delle cave e torbiere autonomamente prevista dall'art. 117 comma 1 cost.”.

L'analisi della discrezionalità politica²⁵⁰ impone, invece, di spostare l'investigazione sull'accezione e sulla portata dell'attività politica.

Quest'ultima, attenendo alla condotta e al governo di una determinata comunità sociale, si può affermare esista proprio poiché la collettività ha come dovere il perseguimento dei fini. Al di là della minuziosa specificazione della discrezionalità politica, la dottrina si è occupata da sempre di tale ampio aspetto soffermandosi sull'esito dell'esercizio della stessa.

Ne deriva che la politica può essere vista, secondo gli studiosi²⁵¹, come un insieme di decisioni e di scelte connotate da una dimensione collettiva, dalla tensione verso uno o più interessi e dalla discrezionalità presente in capo agli organi che li perseguono.

Ai fini dell'esplicazione della discrezionalità di carattere politico, si possono individuare tre momenti: quello teleologico volto all'individuazione dei fini, uno strumentale finalizzato a determinare la volontà e a predisporre i mezzi per il suo raggiungimento, ed infine, quello effettuale di concreto raggiungimento dei fini²⁵².

Questa sistematica permette di comprendere l'atteggiarsi della discrezionalità politica soltanto nell'ultimo momento effettuale di emanazione dell'atto finalizzato al perseguimento degli obiettivi.

L'analisi prospettata intende chiarire che, seppur l'ampiezza del potere discrezionale sia assai limitata nell'emanazione degli atti amministrativi da parte degli organi esercenti la funzione amministrativa (atti amministrativi in senso stretto, emanati nel rispetto dei limiti imposti dalla legge), talvolta questa può allargarsi laddove si tratti di atti cd. di alta amministrazione, perché emanati da coloro che esercitano una funzione lato sensu politica, e perché espressione di valutazioni di carattere strategico-politico.

Questa impostazione enucleata comporta specifiche conseguenze sul piano della tutela giurisdizionale, a questi atti correlata.

L'inevitabile incertezza circa la tutela giurisdizionale e gli interrogativi circa l'ammissibilità dell'impugnabilità degli atti stessi, implicano quale conseguenza inequivocabile l'intervento dell'apprezzamento da parte del giudice amministrativo che

²⁵⁰ Per approfondire si veda R. CHIEPPA, *Sugli stretti limiti della discrezionalità politica non soggetta ad alcun sindacato giurisdizionale*, in *Rivista Costituzionale*, 2012, fascicolo n. 2.

²⁵¹ P. LOMBARDI, *Il governo del territorio tra politica e amministrazione*, 2012, Giuffrè Editore.

²⁵² È questa la sistematica offerta da T. MARTINES, voce *Indirizzo politico*, in *Enc. Diritto*, vol. XXI, Milano, 1971, 135.

riconoscerà o meno la natura lato sensu politica dell'atto e ne valuterà anche la sua sindacabilità.

La differenziazione emergente tra la discrezionalità amministrativa e la discrezionalità politica, come sopra evidenziato, è da sempre al centro degli studi svolti da parte dei cultori della materia del diritto.

Non essendovi disposizioni normative in merito ai due istituti, è dal principio intervenuta la dottrina ad occuparsene²⁵³.

La linea di confine tra le due tipologie, che fonda la sua esistenza anche sull'ammissibilità del controllo giurisdizionale, può divenire particolarmente fumosa nel caso in questione in cui si tratti di atto di alta amministrazione.

Oltre al piano dottrinario, assumono quindi una netta importanza gli orientamenti giurisprudenziali, in cui si fa cenno all'intensità della discrezionalità nei differenti casi.

In particolare, preliminarmente è necessario constatare che sussiste un rapporto dialettico lampante tra il governo e l'amministrazione e che tale dialettica rappresenta la chiave di lettura e lo strumento attraverso il quale pervenire alla soluzione dell'intera questione.

Alla luce anche di quanto si è tratto dagli sviluppi giurisprudenziali in materia, va ribadito l'atteggiarsi del rapporto trilaterale che si instaura tra gli atti amministrativi, gli atti di alta amministrazione e gli atti politici. Si ricava, più nel dettaglio, come quello tra gli atti di alta amministrazione e quelli politici risulta inversamente proporzionale, in quanto all'aumentare degli atti di alta amministrazione corrisponde un restringimento del campo di azione di quelli politici.

L'ampiezza della categoria dell'alta amministrazione, con l'evolversi delle indagini compiute nel corso del tempo e con lo sviluppo della giurisprudenza amministrativa, è stata e sembra sempre più destinata ad espandersi sensibilmente.

Vi è dunque, oggi, un'inarrestabile dilatazione di tale tipologia di atti, in quanto la giurisprudenza del T.A.R. e del Consiglio di Stato espressasi in materia vi fa rientrare non solo gli atti tipicamente amministrativi con funzione di indirizzo, appunto, amministrativo, ma anche atti puntuali.

²⁵³ Per approfondimenti si confrontino: E. PRESUTTI, *Discrezionalità pura e discrezionalità tecnica*, in Giur. it., 1910, IV, 44 ss., F. LIGUORI, *La discrezionalità tecnica nel pensiero di Errico Presutti: una categoria "a tempo"*, in Nomos, Le attualità nel diritto, Convegni, 1-2022.

Dunque, nella stessa categoria non vi rientrano più esclusivamente direttive, atti generali o di programmazione, ma anche atti specificamente puntuali come incarichi, nomine, rimozioni, espressione della direzione politica e finalizzati alla gestione dei rapporti d'ufficio.

Vi rientrano, ancora, atti di indirizzo emanati senza l'anteriore mediazione di altri atti e caratterizzati da un motivo o da una causa di carattere politico che ne aumenta l'area della insindacabilità in quanto giustiziabili per i soli profili di strettissima legittimità, vale a dire incompetenza, violazione di legge o illogicità.

Seppur si miri a raggiungere auspicabilmente un'intesa riguardo tale diatriba, non sembra essere stata individuata una soluzione definitiva per diminuire l'opacità di tale difficile rapporto dialettico tra amministrazione e politica.

Certamente, l'individuazione dell'atto di alta amministrazione da parte della giurisprudenza avviene attraverso il criterio di escludibilità rispetto all'atto politico e mediante il criterio dell'ammissibilità del controllo giurisdizionale.

inoltre, se nel caso degli atti amministrativi la discrezionalità²⁵⁴ può risultare assente o comunque debole, così non è per gli atti di alta amministrazione. In relazione a questi ultimi la discrezionalità è intrinsecamente intensa, e questo comporta il confine sottile che li separa dagli atti propriamente politici.

Si precisa pertanto che, al di là della differente intensità del potere discrezionale individuabile nel caso degli atti amministrativi in senso stretto e nel caso degli atti di alta amministrazione, gli atti amministrativi intesi come genus inglobante i sia quelli "in senso stretto" sia quelli "di alta amministrazione", anche ove connotati da una amplissima discrezionalità (si pensi appunto a quelli cd. di alta amministrazione) devono comunque rispettare i limiti e le finalità poste dalla legge e, pertanto, sono soggetti al sindacato giurisdizionale di legittimità imposto dall'art. 113 della Costituzione.

Gli atti di alta amministrazione, infatti, si pongono in una posizione di raccordo fra l'attività politica e quella amministrativa, sempre tuttavia restando attinenti alla cura

²⁵⁴ Sul punto, si veda T.A.R. Molise Campobasso, Sez. I, 13/11/2023, n. 296, come rileva il giudice "La decisione del Consiglio dei Ministri è qualificabile come "atto di alta amministrazione", la cui sindacabilità non è esclusa, ma pur sempre limitata in quanto si tratta di un provvedimento caratterizzato da margini particolarmente ampi di discrezionalità soggetti al sindacato giurisdizionale (a differenza degli atti politici) in modo molto limitato, rappresentando questi l'anello di collegamento tra l'attività politica di governo e quella amministrativa".

concreta di interessi della collettività. Come sottolinea la giurisprudenza²⁵⁵, quindi, benché caratterizzati da una discrezionalità particolarmente ampia, non sono liberi nei fini.

Va ribadito, difatti, che nessun potere, per quanto supportato da ampissima discrezionalità (con esclusione dei c.d. atti politici, liberi nel fine) può essere esercitato omettendo di dare contezza dei presupposti in base al quale si è giunti ad una data soluzione²⁵⁶.

Giova, peraltro, evidenziare in relazione agli atti di alta amministrazione che, considerata la natura ampiamente discrezionale di quest'ultimi, notevole importanza assume obbligo di motivazione²⁵⁷, poiché il sindacato giurisdizionale può svilupparsi proprio a partire dalla sussistenza di eventuali vizi di legittimità, in primis, dell'eccesso di potere nelle sue diverse forme sintomatiche.

In merito all'obbligo motivazionale più penetrante basti pensare al caso²⁵⁸ delle determinazioni del Consiglio dei ministri, con cui l'Esecutivo esercita il cd. *golden power*²⁵⁹ – di cui si dirà meglio nel capitolo III – le quali sono, invero, inquadrabili all'interno della categoria degli atti di alta amministrazione, perché caratterizzati da valutazioni a elevato tasso di discrezionalità, quasi pari a quella degli atti politici, ma a differenza di questi ultimi non liberi nei fini.

In questo caso, infatti, se il Ministero responsabile dell'istruttoria ritiene sussistenti tutti gli elementi per procedere all'esercizio dei poteri speciali, tenendo anche conto delle risultanze emerse nell'ambito del Gruppo di coordinamento, trasmette, entro quattro giorni dalla riunione, una motivazione precisa della delibera di esercizio dei poteri speciali al Gruppo medesimo e al Dipartimento.

²⁵⁵ T.A.R. Lazio Roma, Sez. III, 04/01/2020, n. 54.

²⁵⁶ Si è espresso negli stessi termini T.A.R. Lazio Roma, Sez. I bis, 13/06/2018, n. 6626

²⁵⁷ Per approfondire si veda Cons. giust. amm. Sicilia, 25/03/2024, n. 219, in cui si stabilisce che “In tema di obbligo di motivazione degli atti di alta amministrazione, e segnatamente dei provvedimenti sindacali di revoca dell'incarico di un singolo assessore ai sensi dell'art. 46, comma 4, del D.Lgs. n. 267 del 2000, la motivazione può basarsi sulle più ampie valutazioni di opportunità politico-amministrativa rimesse in via esclusiva al Sindaco, e segnatamente anche su ragioni afferenti ai rapporti politici all'interno della maggioranza consiliare e sulle ripercussioni sul rapporto fiduciario che sempre permanere tra il capo dell'amministrazione e il singolo assessore”.

²⁵⁸ Approfondito da R. MORGANTE, *L'autorità di controllo sugli investimenti esteri diretti: profili organizzativi*, in *Rivista- Giornale di diritto amministrativo*, 1\2024, p. 29; L. MASOTTO, *Il golden power alla prova del procedimento e del processo amministrativo*, in *Rivista- Giornale di diritto amministrativo*, 5\2022, p. 662.

²⁵⁹ Sul punto, A. TRISCORNIA, *Golden power: un difficile connubio tra alta amministrazione e diritto societario*, in *Rivista delle società*, 2019, fascicolo n. 4.

Sempre con riferimento all'obbligo motivazionale, analizzando la dottrina²⁶⁰ espressasi in materia, si evince che la motivazione degli atti amministrativi non solo è volta a rendere più lampante il contenuto e il fine dell'atto, ma soprattutto ad agevolare il sindacato che su questo sono chiamati ad esercitare il superiore gerarchico o il giudice amministrativo. Seppur da un lato assolve l'onere di rendere inequivocabili le ragioni che hanno spinto l'amministrazione alla sua adozione, dall'altro intende ergersi a punto di partenza per ammettere la valutazione circa la giustiziabilità dell'atto cui si fa riferimento.

Da ultimo, va sottolineato che l'analisi dei molteplici orientamenti giurisprudenziali, prospettata nei paragrafi precedenti, pone alla luce l'intenzione del giudice amministrativo di intensificare la qualificazione degli atti, oggetto delle fattispecie esaminate, come di alta amministrazione.

La volontà dei Tribunali Amministrativi Regionali e del Consiglio di Stato di perseguire la direzione intrapresa è inequivocabile, nonostante la persistenza di incessanti confronti sul tema.

²⁶⁰ Per approfondire si veda C. M. JACCARINO, *Studi sulla motivazione (con speciale riguardo agli atti amministrativi)*, Roma, 1993, pag. 31.

CAPITOLO III – PROFILI APPLICATIVI E CASI DI STUDIO

1. Golden power	122
2. Atti del Consiglio Superiore della Magistratura.....	133
3. Atti degli organismi di presidenza delle magistrature straordinarie (Consiglio di Stato, Corte dei conti, Magistratura tributaria).....	138
4. Nomina dei vertici delle Autorità Indipendenti: atti politici o atti di alta amministrazione?	141
4.1 Un particolare riferimento alla nomina dei vertici di Banca d'Italia ed alla teoria dell'erosione del potere politico.....	145
5. Nomine e revoche di vertici di enti pubblici e società partecipate	154
6. Un riferimento agli atti della Dirigenza pubblica.....	157
7. Considerazioni conclusive.....	163

Premessa

La tematica in esame presenta una serie di profili applicativi. Si analizzeranno di seguito differenti casi di studio nei quali assume rilievo la categorizzazione degli atti di alta amministrazione. Si guarda, nello specifico, agli atti di nomina in senso lato, nelle loro differenti forme, i quali, mirando ad individuare i vertici delle varie autorità, e provenendo dalle più alte cariche dell'amministrazione pubblica, assumono natura di “atti di alta amministrazione”.

L'indagine parte dall'analisi degli atti in cui si concretizza l'esercizio del “Golden power” da parte del governo italiano, per poi passare agli atti non meramente esecutivi emanati dagli organismi di presidenza delle magistrature, fino a quelli di nomina e revoca dei vertici amministrativi delle Autorità amministrative indipendenti, degli enti pubblici e delle società partecipate.

Emerge, quale “fil rouge” di tutti gli esempi citati, la categoria degli atti di alta amministrazione, annessi tutti i profili distintivi che la individuano.

1. Golden power

L'espressione "Golden Power"²⁶¹ indica lo strumento di intervento del governo italiano su operazioni societarie in settori strategici, che si attua mediante poteri, quali l'opposizione all'acquisto di partecipazioni, il veto su delibere o l'imposizione di condizioni e prescrizioni.

In particolare, al fine di salvaguardare gli assetti delle imprese operanti in ambiti ritenuti strategici e di interesse nazionale, con il decreto-legge 15 marzo 2012 n. 21²⁶² (convertito con modificazioni dalla legge n. 56 dell'11 maggio 2012²⁶³), è stata disciplinata la materia dei poteri speciali esercitabili dal Governo nei settori della difesa e della sicurezza nazionale²⁶⁴, nonché in alcuni ambiti ritenuti di rilevanza strategica nei settori dell'energia, dei trasporti, delle comunicazioni. Tale decreto, rispetto alla normativa

²⁶¹ La tematica del golden power costituisce oggetto di un'amplissima riflessione dottrinale. Senza alcuna pretesa di esaustività, si segnala: B. P. AMICARELLI, *Il golden power fra istruttoria viziata e principio di legalità*, in *Giorn. Diritto amministrativo*, n. 5, 2021, p. 646 ss.; B. AGRIOLAS, *Il golden power tra Stato e mercato*, in *Gior. Dir. amm.*, n. 6, 2022, p. 721 ss.; L. BELVISO, *Golden power. Profili di diritto amministrativo*, Torino, 2023; R. CHIEPPA, *La nuova disciplina del golden power dopo le modifiche del d.l. 21/2022 e della legge di conversione 51/2022*, in *Federalismi.it*, n. 16, 2022; R. CHIEPPA, C.D. PIRO, R. TUCCILLO, (a cura di), *Golden power*, Milano, 2023; S. De Nitto, *Il Golden power nei settori rilevanti della difesa e della sicurezza nazionale: alla ricerca di un delicato equilibrio*, in *Dir. amm.*, n. 2, 2022, p. 553 ss.; L. FIORENTINO, *Verso una cultura del golden power*, in *Quaderno del Sistema di Informazione per la Sicurezza della Repubblica – Golden power*, 2021, p. 20 ss.; D.GALLO, *La questione della compatibilità dei golden powers in Italia, oggi, con il diritto dell'Unione europea: il caso delle banche*, in *Riv. regol. merc.*, n. 1, 2021, p. 26 ss.; R. GARAFOLI, *Golden power: mercato e protezione degli interessi nazionali*, in *Federalismi.it*, n. 17, 2019; Gemmi A., *La golden power come potere amministrativo. Primi spunti per uno studio sui poteri speciali e sul loro rafforzamento*, in *P.A. Pers. e Amm.*, n. 1, 2020, p. 381 ss.; Ielo D., *Riflessioni sul sindacato del giudice amministrativo sui cosiddetti "golden powers"*, in *Rivista Interdisciplinare Sul Diritto Delle Amministrazioni Pubbliche*, n. 4, 2021, p. 59 ss.; R. SPAGNUOLO VIGORITA, *Golden power: per un nuovo paradigma di intervento dello Stato nell'economia*, in *Rivista Interdisciplinare sul Diritto Delle Amministrazioni Pubbliche*, n. 4, 2021, p. 112 ss.; A. SANDULLI, *La febbre del golden power*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico* 72.3, 2022.

²⁶² il decreto-legge 15 marzo 2012 n. 21 "Norme in materia di poteri speciali sugli assetti societari nei settori della difesa e della sicurezza nazionale, nonché per le attività di rilevanza strategica nei settori dell'energia, dei trasporti e delle comunicazioni" opera a prescindere dalla titolarità in capo allo Stato di partecipazioni nelle imprese strategiche; stabilisce i limiti e le condizioni per l'esercizio dei poteri speciali e, tramite il rinvio ad appositi decreti regolamentari, gli ambiti nei quali essi operano, nonché le relative procedure. La "minaccia di grave pregiudizio" per gli interessi pubblici (espressione inserita all'interno dell'art.1 comma 1 del decreto) viene valutata dal Governo tenendo conto dei principi di proporzionalità e ragionevolezza. I poteri di intervento riconosciuti al Governo, diversi a seconda dei casi e da esercitare sulla base di criteri oggettivi e non discriminatori, sono sostanzialmente i seguenti: opposizione all'acquisto di partecipazioni; veto all'adozione di delibere societarie; imposizione di specifiche prescrizioni e condizioni.

²⁶³ LEGGE 11 maggio 2012, n. 56 Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 15 marzo 2012, n. 21, recante norme in materia di poteri speciali sugli assetti societari nei settori della difesa e della sicurezza nazionale, per le attività di rilevanza strategica nei settori dell'energia, dei trasporti e delle comunicazioni.

²⁶⁴ Con il d.P.C.M. 6 giugno 2014, n. 108 sono state individuate le attività di rilevanza strategica per il sistema di difesa e sicurezza nazionale.

previgente²⁶⁵ ha segnato il passaggio²⁶⁶ da un regime di golden share²⁶⁷ ad un sistema di golden power²⁶⁸, consentendo l'esercizio dei poteri speciali con riguardo a tutte le società che svolgono attività di rilevanza strategica e non più soltanto nei confronti delle società privatizzate.

Successivamente, il decreto-legge 25 marzo 2019, n. 22 (convertito, con modificazioni, dalla legge n. 41 del 20 maggio 2019²⁶⁹), ha introdotto, nel decreto-legge del 2012 sopra menzionato, l'articolo 1-bis, che disciplina l'esercizio dei poteri speciali inerenti le reti di telecomunicazione elettronica a banda larga con tecnologia 5G. L'impresa che stipula, a qualsiasi titolo, contratti o accordi aventi ad oggetto l'acquisizione di beni o servizi relativi alla progettazione, alla realizzazione, alla manutenzione e alla gestione delle reti relative ai servizi di comunicazione elettronica a banda larga basati sulla tecnologia 5G, ovvero acquisisca, a qualsiasi titolo, componenti ad alta intensità tecnologica funzionali alla predetta realizzazione o gestione, quando posti in essere con soggetti esterni all'Unione europea, deve pertanto presentare una notifica ai sensi della normativa sul Golden Power.

²⁶⁵ il decreto-legge n. 332/1994.

²⁶⁶ Per approfondire si veda, tra gli altri, C. SAN MAURO, *I poteri speciali del governo nei confronti delle società che operano nei settori strategici: dalla golden share ai golden power*, in *Il Foro Amministrativo* 2015, 2955.

²⁶⁷ Come è noto, lo strumento della golden share è stato concepito in Inghilterra, nel contesto della campagna di privatizzazioni avviata dal governo Thatcher nella seconda metà degli anni '80, con la finalità di garantire allo stato, per un determinato periodo, ampi poteri sulla gestione e sugli assetti proprietari delle società privatizzate; nell'esperienza inglese, la golden share non aveva tuttavia una disciplina legislativa organica, atteso che il legislatore inglese si concentrò maggiormente sulla regolamentazione dei settori divenuti privati, e non anche sulla disciplina dei relativi poteri speciali riservati all'azionista pubblico. Le sole previsioni rilevanti in materia di golden share si limitarono, di norma, ad abilitare l'autorità ministeriale competente, di concerto con il tesoro, a procedere all'acquisto di azioni delle società privatizzate entro una certa soglia, ad esercitare i diritti da azionista anche tramite delegati e a prescrivere il consenso del Tesoro in relazione alle attività di gestione delle azioni di proprietà pubblica. I poteri derivanti dal possesso di tale azione dorata, dunque, traevano origine da una fonte contrattuale, gli statuti societari, le cui caratteristiche andarono a variare in base al tipo di società privatizzata e all'approccio specifico sul quale si optava all'atto dell'introduzione della golden share.

²⁶⁸ Da segnalare, nel passaggio dalla normativa della golden share al Decreto Golden Power, anche l'eliminazione del potere di nomina di un amministratore (che, peraltro, nella versione da ultimo vigente della legge 30 luglio 1994 n. 474 era previsto essere senza diritto di voto - art. 2, primo comma, lettera d)).

²⁶⁹ Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 25 marzo 2019, n. 22, recante misure urgenti per assicurare sicurezza, stabilità finanziaria e integrità dei mercati, nonché tutela della salute e della libertà di soggiorno dei cittadini italiani e di quelli del Regno Unito, in caso di recesso di quest'ultimo dall'Unione europea.

Un ulteriore decreto-legge del 2019, n. 105²⁷⁰ (convertito, con modificazioni, dalla legge n. 133 del 18 novembre 2019) ha inoltre esteso l'ambito operativo delle norme in tema di poteri speciali esercitabili dal Governo nei settori strategici, coordinandolo con l'attuazione del Regolamento (UE) 2019/452²⁷¹ in materia di controllo degli investimenti esteri diretti nell'Unione europea.

Gli atti mediante i quali si concreta l'esercizio di tali poteri da parte del governo italiano²⁷² sono, a pieno titolo, riconducibili alla categoria dell'alta amministrazione, perché caratterizzati da un'ampia discrezionalità governativa, sebbene siano soggetti al controllo del giudice amministrativo per verificarne la logicità e il rispetto dei presupposti normativi.

La ragione della categorizzazione dell'esercizio di questi specifici poteri tra gli atti di alta amministrazione risiede nella circostanza tale per cui le decisioni relative all'esercizio del Golden Power sono assunte con delibera del Consiglio dei ministri o con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri.

Tali decisioni, implicando un ampio margine di discrezionalità da parte del governo italiano stesso sono, quindi, giustiziabili perché soggetti al controllo del giudice amministrativo.

²⁷⁰ Nello specifico, il decreto-legge 21 settembre 2019, n.105 ha ulteriormente ampliato il perimetro delineato dall'articolo 2, inserendo al comma 1-ter il possibile pregiudizio alla sicurezza e al funzionamento delle reti e degli impianti e alla continuità degli approvvigionamenti anche ai beni ed ai rapporti di rilevanza strategica per l'interesse nazionale nei settori individuati dall'articolo 4, paragrafo 1, del Regolamento (UE) n. 2019/452.

²⁷¹ Per approfondire si veda F. BASSAN, *L'Unione europea e la crisi pandemica: una politica di crescita solidale necessaria*, in cui l'autore specifica che "Il Regolamento UE 2019/452 è direttamente applicabile, ma non self-executing: le norme applicative spettano agli Stati membri. Indica beni e attività di rilevanza strategica, non i settori strategici, sulla base di un'impostazione di fondo diversa da quella che ha ispirato il golden power italiano. Trova applicazione per gli investimenti diretti esteri, non anche per quelli di portafoglio: questione di competenze – europea ed esclusiva la prima, nazionale la seconda - che separano in astratto in modo apparentemente oggettivo due mondi distinti in concreto spesso solo dall'intenzione dell'investitore. Definisce una disciplina stabile, non prevede deroghe in via d'urgenza"; G. SCARCHILLO, *Golden powers e settori strategici nella prospettiva europea: il caso Huawei. Un primo commento al Regolamento (UE) 2019/452 sul controllo degli investimenti esteri diretti*, in *Diritto del commercio internazionale*, 2020.

²⁷² Vi è un apposito ufficio che cura il coordinamento e la gestione delle attività propedeutiche all'esercizio dei poteri speciali (c.d. "Golden Power"); nonché svolge attività di studio e analisi strategica sugli investimenti nei settori rientranti nel campo di applicazione del decreto-legge n. 21 del 2012 (art. 10 del DSG 13 maggio 2022). L'ufficio si articola nei seguenti servizi: - Servizio per le attività propedeutiche all'esercizio dei poteri speciali; - Servizio per la cooperazione europea, lo studio e l'analisi degli investimenti nei settori rientranti nel campo di applicazione del decreto-legge n.21 del 2012.

Analizzando la dottrina²⁷³ espressasi al riguardo, emerge un approfondimento delle garanzie accordate ai privati incisi dall'esercizio da parte del governo di questi poteri speciali.

Mentre in punto di sindacato giurisdizionale²⁷⁴, dalle pronunce intervenute di recente sul tema, emerge come il giudice amministrativo si limiti ad un controllo estrinseco della motivazione.

In particolare, trattandosi di un istituto che, come ribadito dalla stessa dottrina, “si sostanzia in un meccanismo di controllo in grado di fornire all'esecutivo la possibilità di esercitare determinate prerogative nei confronti delle imprese che svolgono attività o detengono assets di rilevanza strategica, nel caso in cui una determinata operazione o un certo investimento possano generare un pregiudizio agli interessi pubblici tutelati dalla normativa”²⁷⁵ risulta oggi avere un posto di rango primario nell'ambito degli istituti che regolano l'intervento pubblico nell'economia.

Per quanto attiene alla natura giuridica degli atti di esercizio dei poteri speciali, oggetto principale di questa trattazione, va evidenziato che non si può prescindere dall'analisi della disciplina normativa, ovverosia il citato decreto-legge n. 21 del 2012²⁷⁶.

Dall'insieme delle disposizioni ivi contenute si deduce la riconducibilità dei provvedimenti che costituiscono attuazione del Golden power allo statuto dell'atto amministrativo.

L'applicazione degli istituti che connotano il procedimento amministrativo ha da sempre posto l'idea che il Golden power abbia natura essenzialmente amministrativa, e non politica.

La propensione per il carattere amministrativo degli atti in esame è manifestata sia dalla dottrina, la quale si è espressa nei termini di atti amministrativi connotati da un alto tasso di politicità, sia dalla giurisprudenza che li ha qualificati precisamente come atti di alta amministrazione. Secondo quest'ultima impostazione di natura giurisprudenziale gli atti

²⁷³ P. ABBATIELLO, *Golden power: cosa resta ai privati?*, Rivista giuridica *Il diritto amministrativo*, ISSN 2039-6937- Registrata presso il Tribunale di Catania- Anno XVII - n. 09 - Settembre 2025

²⁷⁴ Si veda anche F. CINTIOLI, *La natura amministrativa della decisione sull'esercizio dei poteri speciali e la sua sottoposizione al sindacato del giudice amministrativo*, R. CHIEPPA, C.D. PIRO, Tuccillo R., (a cura di), *Golden power*, Milano, 2023, p. 255.

²⁷⁵ P. ABBATIELLO, *Golden power: cosa resta ai privati?*, in *Il Diritto Amministrativo Rivista giuridica*, ISSN 2039 – 6937 Registrata presso il Tribunale di Catania, anno XVII – n. 12 – Dicembre 2025.

²⁷⁶ Entrata in vigore del provvedimento: 16/03/2012- Decreto-Legge convertito con modificazioni dalla L. 11 maggio 2012, n. 56 (in G.U. 14/05/2012, n. 111).

espressione dell'esercizio di questi poteri speciali si porrebbero in una posizione intermedia tra gli atti politici e gli atti amministrativi intesi restrittivamente.

L'ammissione del sindacato da parte del giudice amministrativo è stata discussa e accettata con non poche perplessità dalle pronunce giurisprudenziali. Questo poiché si nota come il criterio della manifesta illogicità renda il sindacato giurisdizionale "privo di mordente" perché la decisione di controllo costituirebbe un atto, addirittura, di "altissima amministrazione", caratterizzato da una discrezionalità così ampia da escludere un esame pieno da parte del giudice proprio per l'importanza degli interessi pubblici tutelati.

Per quanto riguarda il tipo di tutela esperibile, si può constatare che la strada intrapresa e percorsa è stata quella della tutela impugnatoria-demolitoria, a fronte di un potere di tipo ablatorio cui si correla un interesse oppositivo del soggetto destinatario dell'atto. Seppur in teoria al ricorrente basti impugnare il provvedimento, per poterlo vedere annullato, nella realtà pratica l'attenuazione delle garanzie procedurali data la natura dell'atto in questione restringe significativamente l'area del sindacato da parte del giudice amministrativo.

Qualcosa si può, per così dire, "recuperare", in termini di effettività, attraverso il vizio dell'eccesso di potere. Di conseguenza si garantisce una maggior tutela, non solo mediante i principi di ragionevolezza e proporzionalità, bensì anche attraverso la figura sintomatica più tradizionale dello sviamento nel fine²⁷⁷.

Non è sicuramente mai stato facile per il giudice amministrativo rapportarsi con il Golden power. Si sono occupati della complessa tematica plurimi studiosi²⁷⁸, sottolineando che emblematica e volta a chiarire gli interrogativi in merito all'esercizio di questi poteri speciali è stata una recentissima sentenza del T.A.R. Lazio²⁷⁹ che ha inteso confermare il veto del Governo su una delle operazioni societarie più importanti degli ultimi anni nel settore agroalimentare.

²⁷⁷ Per approfondire si guardi H. SIMONETTI, *Il sindacato giurisdizionale sull'esercizio dei golden powers*, secondo cui "L'esempio potrebbe essere quello di un golden power esercitato nominalmente per ragioni di difesa o sicurezza ma piegato ad esigenze di politica industriale".

²⁷⁸ Tra i quali M. CLARICH, G. MARRA, *Golden power: il Giudice conferma il potere dello Stato*, articolo dal sito web DB non solo diritto bancario; A. PACCIONE, *Il Golden Power e il principio di legalità*, cit., 655 ss.

²⁷⁹ sentenza n. 4488/2022, Sez.I, T.A.R. Lazio, Estensore: Brancatelli L.M., Presidente: Amodio A.S.

Il governo italiano intese bloccare, nella fattispecie in esame, l'acquisizione delle società italiane del gruppo Verisem²⁸⁰ da parte di Syngenta Crop Protection AG²⁸¹, del valore di circa 20 milioni di euro. Prescindendo dall'analisi della vicenda nel merito, ciò che rileva in questa sede è che secondo il T.A.R. la decisione dello Stato italiano di esercitare o meno i poteri speciali, opponendosi all'operazione, è una scelta connotata da amplissima discrezionalità, e quindi espressione dell'alta amministrazione. L'altissima discrezionalità della Presidenza è stata ricalcata nel presente caso escludendo tra l'altro l'obbligatorietà di una motivazione rafforzata nell'adozione del provvedimento finale da parte della Presidenza del Consiglio dei ministri.

Altra pronuncia emblematica è la n. 11508 del 2022, con cui il T.A.R. Lazio-Roma ha respinto il ricorso di Vivendi²⁸² per l'annullamento del provvedimento della Presidenza del Consiglio dei ministri con cui si comunicava, ai sensi della disciplina c.d. "golden power"²⁸³, la sussistenza dell'obbligo di notifica relativo alle operazioni di acquisto di partecipazioni significative da parte della ricorrente in Tim. Con Tim-Vivendi²⁸⁴ si segna il primo ricorso massiccio allo strumento del golden power tramite l'imposizione di prescrizioni e l'applicazione di una sanzione di notevole portata per l'asserita violazione dell'obbligo di notifica.

²⁸⁰ Verisem è un gruppo di aziende leader nella produzione mondiale di sementi, volto a fornire soluzioni diversificate per il mercato mondiale del seme e della coltivazione.

²⁸¹ Syngenta Group è una multinazionale svizzera che produce semi e prodotti chimici per l'agricoltura, nata il 13 novembre 2000 dalla fusione di Novartis Agribusiness e Zeneca Agrochemicals.

²⁸² Il caso dell'esercizio dei poteri speciali sulle operazioni di acquisto di Vivendi Société Anonyme in Telecom Italia S.p.a. (rispettivamente, 'Vivendi' e 'Tim'), è di assoluta rilevanza per vari ordini di motivi, tanto da essere stato definito da autorevole Dottrina come la "rule of law" per l'esercizio dei poteri speciali.

²⁸³ Il meccanismo odierno dei "golden power" - nato con il D.L. 15 marzo 2012, n. 21 - segna, a detta di molti osservatori, il passaggio di ruolo dallo Stato "regolatore" allo Stato "doganiere" o "stratega" nel controllo pubblico dell'economia. Gli attuali poteri speciali consentono un controllo sugli asset ritenuti strategici a prescindere da alcuna clausola statutaria, e si sostanziano in poteri, a seconda della gravità o dell'opportunità del caso, che vanno dalla raccomandazione, all'imposizione di specifiche condizioni e prescrizioni, alla sanzione, al veto sulle operazioni. Questo controllo si basa su un sistema di obbligo di notifica preventiva da parte degli operatori economici che cedono beni e attivi di potenziale rilevanza strategica. Il perimetro d'azione non è illimitato, ma deve fondarsi su presupposti di fatto differenti rispetto ai settori di applicazione individuati dalla normativa di riferimento (artt. 1 e 2, D.L. n. 21/2012, nonché i successivi D.P.C.M. d'attuazione). Se la natura della golden share era dibattuta tra carattere societario misto e pubblicistico, è indubbio in questo caso che il controllo sia da considerarsi di carattere pubblicistico-autoritativo in toto.

²⁸⁴ L. SALTARI, Il tentativo francese di controllo in TIM. Rule of Law nel golden power, in G. della Cananea - L. Fiorentino (a cura di), I "poteri speciali" del Governo nei settori strategici, Napoli, 2020, 291-320.

La sentenza si pronuncia su uno dei primi casi di grande portata di esercizio dei poteri speciali, andando ad analizzare la compatibilità di tale normativa, soprattutto nei confronti di un investitore europeo, con le disposizioni dei Trattati. Da ultimo, la sentenza si esprime per la prima volta sull'autonomia del procedimento per l'esercizio dei poteri speciali guidato dalla Presidenza del Consiglio dei ministri, e le determinazioni parallele della Consob.

Ulteriore vicenda meritevole di attenzione è quella correlata all'esercizio del Golden power nel caso Pirelli, risalente al 2023. Il Governo, nella seduta del Consiglio dei ministri del 15 giugno 2023, su proposta del Ministero delle Imprese e del Made in Italy, ha disposto l'esercizio dei poteri speciali sull'operazione oggetto di notifica da parte di China National Tire and Rubber Corporation, Ltd., riguardante il patto parasociale sulla governance²⁸⁵ della società Pirelli & C. S.p.A.

La decisione del Governo, nel rispetto del principio di proporzionalità, aveva previsto apposite prescrizioni per la tutela dell'asset strategico costituito da sensori CYBER²⁸⁶ impiantabili negli pneumatici.

Tali sensori sono in grado di raccogliere dati del veicolo riguardanti, tra l'altro, gli assetti viari, la geolocalizzazione e lo stato delle infrastrutture. Le informazioni così raccolte possono essere trasmesse a sistemi di elaborazione cloud e super calcolatori per la creazione, tramite intelligenza artificiale, di complessi modelli digitali utilizzabili in sistemi all'avanguardia come Smart city e digital twin.

Le prescrizioni del Governo hanno avuto lo scopo di creare una rete di misure che tutelano: l'autonomia di Pirelli & C. S.p.A e del suo management; la sicurezza delle

²⁸⁵ Art. 2341 bis c.c. "I patti, in qualunque forma stipulati, che al fine di stabilizzare gli assetti proprietari o il governo della società: a) hanno per oggetto l'esercizio del diritto di voto nelle società per azioni o nelle società che le controllano; b) pongono limiti al trasferimento delle relative azioni o delle partecipazioni in società che le controllano; c) hanno per oggetto o per effetto l'esercizio anche congiunto di un'influenza dominante su tali società, non possono avere durata superiore a cinque anni e si intendono stipulati per questa durata anche se le parti hanno previsto un termine maggiore; i patti sono rinnovabili alla scadenza. Qualora il patto non preveda un termine di durata, ciascun contraente ha diritto di recedere con un preavviso di centottanta giorni. Le disposizioni di questo articolo non si applicano ai patti strumentali ad accordi di collaborazione nella produzione o nello scambio di beni o servizi e relativi a società interamente possedute dai partecipanti all'accordo.

²⁸⁶ La rilevanza di questa tecnologia CYBER è individuabile in una pluralità di settori: automazione industriale, machine to machine communication, machine learning, manifattura avanzata, intelligenza artificiale, tecnologie critiche per la sensoristica e attuatori, Big Data e Analytics. Per tali settori, CYBER si configura come tecnologia critica di rilevanza strategica nazionale.

procedure; la protezione delle informazioni di rilevanza strategica; il know-how posseduto dalla società.

Il caso Pirelli rappresenta un caso peculiare, dal punto di vista tecnico-giuridico, di applicazione dei poteri speciali, in quanto trae origine da un'ipotesi non prevista dalla normativa vigente in materia di Golden power, ovvero la conclusione di un patto parasociale.

Si rileva, inoltre, come nel 2024²⁸⁷, siano giunte alla Presidenza del Consiglio dei ministri seicentossanta notifiche Golden Power, con un aumento delle operazioni notificate e sottoposte allo scrutinio del Golden Power del 14% rispetto al 2023 (in cui si erano registrate cinquecentosettantasette notifiche) e del 9% rispetto al 2022 (in cui si erano avute seicentotto notifiche).

Si attesta pertanto, ancora di più negli ultimi tempi, un aumento significativo di esercizio dei poteri speciali oggetto di analisi.

Peraltro, altra più recente sentenza dei giudici amministrativi sul punto è la n. 13748 del 2025²⁸⁸. Si osserva che nella fattispecie in esame, con l'atto introduttivo del giudizio, era stato impugnato il D.P.C.M. del 18 aprile 2025, con il quale sono stati esercitati i poteri di cui all' art. 2²⁸⁹ del D.L. 15 marzo 2012, n. 21 (cosiddetto "golden power") in merito all'operazione concernente l'Offerta Pubblica di Scambio (OPS) sulla totalità delle azioni ordinarie di B.B. S.p.a.²⁹⁰, comunicata al mercato in data 25 novembre 2024.

²⁸⁷ Golden Power, notifiche in aumento nel 2024. Due i casi di veto/opposizione, in *laRepubblica.it*, 4 marzo 2025.

²⁸⁸ T.A.R. Lazio Roma, Sez. I, Sent., (data ud. 09/07/2025) 12/07/2025, n. 13748.

²⁸⁹ Art. 2 Poteri speciali inerenti agli attivi strategici nei settori dell'energia, dei trasporti e delle comunicazioni “1. Con uno o più decreti del Presidente del Consiglio dei ministri, su proposta del Ministro dell'economia e delle finanze, del Ministro dello sviluppo economico e del Ministro delle infrastrutture e dei trasporti, di concerto con il Ministro dell'interno, con il Ministro degli affari esteri e della cooperazione internazionale e con i Ministri competenti per settore, adottati, anche in deroga all'articolo 17 della legge 23 agosto 1988, n. 400, previo parere delle Commissioni parlamentari competenti, che è reso entro trenta giorni, decorsi i quali i decreti possono comunque essere adottati, sono individuati le reti e gli impianti, ivi compresi quelli necessari ad assicurare l'approvvigionamento minimo e l'operatività dei servizi pubblici essenziali, i beni e i rapporti di rilevanza strategica per l'interesse nazionale, anche se oggetto di concessioni, comunque affidate, incluse le concessioni di grande derivazione idroelettrica e di coltivazione di risorse geotermiche, nei settori dell'energia, dei trasporti e delle comunicazioni, nonché la tipologia di atti od operazioni all'interno di un medesimo gruppo ai quali non si applica la disciplina di cui al presente articolo. I decreti di cui al primo periodo sono adottati entro centoventi giorni dalla data di entrata in vigore della presente disposizione e sono aggiornati almeno ogni tre anni...”.

²⁹⁰ la BB spa è un'azienda meccanica di precisione che produce accessori di alta qualità, realizzati nei materiali più vari quali acciaio, alluminio, ottone, legno e materiali plastici. La BB spa cura il ciclo produttivo dalla progettazione e realizzazione del prototipo sino all'industrializzazione e alla realizzazione del prodotto finale su larga scala, secondo le specifiche del cliente.

La parte ricorrente lamentava l'imposizione, da parte della Presidenza del Consiglio dei Ministri, di prescrizioni, relative, appunto, all'anzidetta operazione, che si assumono "estremamente gravose, certamente non proporzionate e per molti aspetti incerte nel loro contenuto nonché tali da prospettare una sorta di vigilanza del Governo sulla stessa autonoma politica industriale di U. S.p.a.".

Il TAR Lazio ha affermato che “se è vero che, come sostenuto da Cons. Stato, 9 gennaio 2023, n. 289, che il potere di Golden power rappresenta il limes provvedimentale posto dalla legge a garanzia ultima dell'interesse nazionale nelle specifiche macro-aree economiche prese in considerazione, di tal guisa che, in quanto dettato a tutela di interessi fondamentali e "strategici" della collettività nazionale come discrezionalmente apprezzati dal Consiglio dei Ministri, esige un fondamento normativo altrettanto ampio, elastico, flessibile ed inclusivo, che consenta di apprestare la massima e più efficace tutela ai rilevanti interessi sottostanti", deve allora ribadirsi come, fuori dalla perimetrazione legittimante l'esercizio del potere (presupposti, finalità, modalità di esercizio) quest'ultimo non possa trovare attuazione nell'assetto ordinamentale nazionale ed euro unitario”.

La pronuncia in esame evidenzia, peraltro, la connotazione bifasica del procedimento nazionale in tema di golden power²⁹¹.

Nello specifico, questo prevede una prima fase di carattere prettamente istruttorio, tesa all'acquisizione di tutti i dati di fatto rilevanti al fine di ricostruire ed inquadrare l'operazione in chiave tanto analitica, quanto sistemica, a beneficio della successiva valutazione finale: tale fase, che il D.P.R. n. 86 del 2014²⁹² significativamente definisce come "attività propedeutica all'esercizio dei poteri speciali", è curata da un apposito Gruppo di coordinamento, composto da personale di livello dirigenziale apicale della PCM e dei vari Ministeri interessati.

²⁹¹ Sul tema si veda anche G. NAPOLITANO, *I golden powers italiani alla prova del Regolamento europeo*, in *Id.* (a cura di), *Foreign Direct Investment Screening*, cit., 121 ss.; G. PITRUZZELLA, *Foreign direct investment screening in EU*, in G. Napolitano, *Foreign direct investment screening*, cit., 63 ss., C. TITO, *Golden power su banche, l'Ue avvia la procedura d'infrazione. Giorgetti: "Risponderemo"*, in *la Repubblica* (versione online), 21 novembre 2025, disponibile a: https://www.repubblica.it/economia/2025/11/21/news/golden_power_unicredit_bpm_commissione_ue_an_titrust-424995438/.

²⁹² Art. 2 comma 1: “La Presidenza del Consiglio dei ministri coordina, ai sensi dell'articolo 5, comma 2, della legge 23 agosto 1988, n. 400, e dell'articolo 2 del decreto legislativo 30 luglio 1999, n. 303, lo svolgimento delle attività propedeutiche all'esercizio dei poteri speciali”.

La seconda fase, appunto decisoria, rientra nelle attribuzioni esclusive del Consiglio dei ministri. E questa è affidata, non a caso, al massimo organo di direzione politica dello Stato (e non a personale dirigenziale), assumendo una marcata ed assai lata configurazione discrezionale.

Essa, invero, prende le mosse sì dai dati di fatto acquisiti in sede istruttoria; ma, nel contesto di una valutazione collegiale della questione in cui intervengono i Vertici politici di tutte le Amministrazioni dello Stato, affronta, inquadra e qualifica l'operazione nell'ambito di un più ampio apprezzamento, in ottica non solo economica e finanziaria, ma in senso più globalmente strategico.

Il Consiglio dei ministri, in sostanza, non si limita ad una ricognizione atomistica delle caratteristiche specifiche dell'operazione, ma la riguarda nell'ambito e nel contesto dei fini generali della politica nazionale, ponderandone gli impatti sia sull'assetto economico-produttivo del settore socioeconomico interessato; sia sulla più ampia struttura dell'economia nazionale, sia, infine, sui rapporti internazionali e sul complessivo posizionamento geo-politico del Paese.

È opportuno fare riferimento da ultimo alla pronuncia del T.A.R. Lazio del 12 luglio 2025²⁹³ in relazione al caso Unicredit- BMP. Nello specifico, il Governo italiano ha esercitato i poteri speciali, imponendo vincoli: in primo luogo sulle modalità di gestione delle future attività creditizie e della liquidità dell'entità combinata; in secondo luogo, sul diritto di cedere partecipazioni e di gestire in modo appropriato gli asset in gestione di Anima ed, infine, sulle attività di Unicredit in Russia, mediante il DPCM del 18 aprile 2025 (atto di alta amministrazione secondo la categorizzazione vigente).

Unicredit ha, sin dal primo momento, presentato istanza di revisione in autotutela del Provvedimento in esame, proponendo altresì ricorso al T.A.R. del Lazio avverso lo stesso, il quale lo ha accolto parzialmente con sentenza.

Peraltro, la Commissione europea ha inviato una lettera al Governo italiano al fine di denunciare la illegittimità delle decisioni assunte nella operazione in discorso, dopo aver richiesto chiarimenti al Governo italiano nel contesto di una procedura di Eu pilot²⁹⁴.

²⁹³ sentenza del T.A.R. Lazio del 12 luglio 2025, n. 13748.

²⁹⁴ lo stadio preliminare di una procedura di infrazione.

Quanto posto in essere dalla Commissione non è stato affatto ritenuto sufficiente da Unicredit, che ha ritenuto di rinunciare all'operazione probabilmente a causa delle lungaggini del processo decisionale delle istituzioni eurounitarie. Difatti, in data 22 luglio il Consiglio di Amministrazione di UniCredit S.p.A., nonché il maggiore gruppo bancario italiano, ha annunciato il ritiro dell'offerta pubblica volontaria di scambio proposta sulla totalità delle azioni di Banco BPM S.p.A. in circolazione. Ciò in ragione dell'incertezza sull'applicazione della normativa relativa ai Golden powers nel caso concreto²⁹⁵.

Tale sentenza rappresenta un unicum nel panorama giurisdizionale italiano. Infatti, sembra trattarsi di uno dei pochissimi casi in cui è stato accolto, se anche solo parzialmente, un ricorso nella materia de qua.

Il T.A.R. nel dettaglio ha richiesto, dunque, alla Presidenza del Consiglio dei ministri di effettuare una rivalutazione della misura, indicando anche possibili strade, quali scadenze prefissate di osservazione congiunta delle dinamiche di mercato e la presenza di prefissate cadenze temporali di osservazione congiunta delle dinamiche di mercato, unitamente a «idonee ed auspicabilmente virtuose modalità di interlocuzione fra la pubblica Autorità e la parte ricorrente.

Al di là delle plurime pronunce dei giudici amministrativi di prime e di seconde cure, è doveroso svolgere alcune precisazioni.

Innanzitutto, occorre evidenziare che il sindacato sulla proporzionalità del Golden power, appare certamente più agevole nei casi in cui l'esercizio dei poteri speciali conduce al divieto dell'operazione societaria; al contrario potrebbe esserlo meno laddove il Governo non vieta bensì prescrive, ovvero condiziona in vario modo l'agire dell'operatore, per quanto ciò possa avvenire sino al punto da disincentivare l'operazione societaria annunciata, giungendo quindi a bloccarla comunque. A prescindere da questa sottile distinzione, sia nell'uno sia nell'altro caso, la proporzionalità è idonea a garantire la riduzione dell'elevato tasso di discrezionalità.

Preme sottolineare anche l'influenza che ha assunto nei tempi più recenti la pandemia²⁹⁶ sull'esercizio dei poteri in esame.

²⁹⁵ Per approfondire si veda F. MORONI, *Golden power: alta amministrazione o politica?*, secondo cui “la diversità di vedute tra il T.A.R. Lazio e la Commissione europea, del resto, testimonia un quadro normativo di difficile interpretazione e complesso, che certo non giova agli operatori del settore”.

²⁹⁶ Occorre rilevare che a partire dal 2020, con il Decreto “Liquidità” (D.L. 8 aprile 2020, n. 23, convertito, con modificazioni, dalla L. 5 giugno 2020, n. 40) in piena emergenza pandemica da Covid-19 venne

L'emergenza epidemiologica, come rilevato dagli studiosi²⁹⁷ che si sono preoccupati di esaminarne le conseguenze, ha prodotto una cesura epocale, avendo accentuato le relazioni tra l'Unione Europea e gli Stati nazionali.

Ha avuto luogo, pertanto, anche un riassetto della disciplina del golden power, in quanto quest'ultimo è stato potenziato dalla normativa emergenziale²⁹⁸ al fine di proteggere gli asset strategici italiani da acquisizioni ostili in quel determinato periodo storico. Ne è emersa una categorizzazione del Golden power come uno strumento di protezione del tessuto economico e, come tale, adattato dall'ordinamento che ne fa uso alle finalità che, di volta in volta, vengono individuate.

La dottrina ha, quindi, evidenziato che “tale istituto in tal senso, è esercitato attraverso un potere “camaleontico”, i cui mezzi di espressione variano a seconda dell'adattamento al fine”²⁹⁹.

Insindacabilmente l'articolato decreto³⁰⁰ di origine emergenziale in tema di poteri speciali nei settori di rilevanza strategica è particolarmente complesso. Risulta costituito da una fitta rete di rimandi agli antecedenti normativi sui quali la novella ha inciso, ingenerando qualche incertezza interpretativa ed evidenziando l'adattamento del Golden power a qualsiasi stagione del nostro ordinamento.

2. Atti del Consiglio Superiore della Magistratura

Una tipologia di atti da ricondurre alla categoria dell'alta amministrazione e che è doveroso menzionare e approfondire è quella degli atti emanati dal Presidente del Consiglio Superiore della Magistratura.

introdotta la disposizione transitoria (vigente sino al 31 dicembre 2020, ma poi rinnovata dai successivi Decreti emergenziali) che ampliava, oltre al perimetro oggettivo di rilevanza dei settori di cui all'art. 2, D.L. n. 21/2012, l'ambito applicativo soggettivo dell'obbligo di notifica anche alle operazioni nei settori di cui allo stesso art. 2 provenienti da uno degli Stati membri.

²⁹⁷ A. SANDULLI, *Le relazioni fra Stato e Unione europea nella pandemia, con particolare riferimento al golden power*, in *Dir. pubbl.*, 2020, 2, 415 ss., A. SACCO GINEVRI, *I golden powers fra Stato e mercato ai tempi del Covid-19*, in *Giur. comm.*, 2021, 2, 282 ss., R. CHIEPPA, *La nuova disciplina del golden power*.

²⁹⁸ il D.L. n. 23 del 28 aprile 2020 (c.d. “Decreto Liquidità”).

²⁹⁹ A. SANDULLI, *Le relazioni fra Stato e Unione Europea nella pandemia, con particolare riferimento al golden power*, in *Dir. pubbl.*, 2020, 2, cit., 410.

³⁰⁰ Nello specifico, con l'articolo 17 del Decreto Liquidità, l'Esecutivo è intervenuto sull'impianto normativo pregresso, determinando una significativa estensione del Golden Power, sia dal punto oggettivo, sia soggettivo.

Si tratta di quei provvedimenti che vengono adottati dal CSM³⁰¹, quale organo di autogoverno³⁰² della magistratura ordinaria, i quali possono riguardare molteplici aspetti. Preliminarmente occorre specificare di quale attività è investito il Consiglio Superiore della magistratura e soprattutto domandarsi quale sia la sua posizione nel quadro della organizzazione complessiva delle istituzioni statali.

Ne consegue che è indubbio che gli atti del Consiglio Superiore, qualunque sia la posizione che gli si riconosca nel complessivo assetto costituzionale, vadano iscritti tra quelli che hanno oggettivamente natura amministrativa in quanto riguardano la gestione, l'organizzazione e la vita professionale dei magistrati e, di conseguenza, incidendo su posizioni soggettive, rientrano quindi nella sfera del diritto amministrativo, sebbene siano espressione di un organo di autogoverno e non del potere esecutivo.

Ciò implica che si tratta di atti e provvedimenti suscettibili di sindacato da parte del giudice amministrativo, poiché quasi sempre incidono sulla posizione giuridica di terzi. Questi atti possono avere ad oggetto, ad esempio, l'assunzione, l'assegnazione, il trasferimento o la promozione dei magistrati ed anche, molto spesso, i provvedimenti disciplinari.

Infatti, si evidenzia che sussistono atti aventi una portata generale e frutto della cosiddetta potestà paranormativa; così come anche atti di nomina a posti dirigenziali³⁰³ che concludono un procedimento complesso nel cui ambito il CSM trova il suo impiego.

Un esempio tra tutti è la delibera³⁰⁴ per il conferimento dell'ufficio di Primo Presidente della Corte di Cassazione³⁰⁵, prima carica magistratuale dello Stato, la quale costituisce,

³⁰¹ Per approfondimenti e indicazioni si rinvia a V. ZAGREBELSKY, *Tendenze e problemi del Consiglio superiore della magistratura*, in Quad. cost., 1983, 128; A. MASSARI *Magistratopoli. Tutto quello che non vi hanno mai raccontato sul Csm e sul caso Palamara*, Roma, 2020; Onida V., *La posizione costituzionale del Csm e i rapporti con gli altri poteri*, in *Magistratura, Csm e principi costituzionali*.

³⁰² Per approfondire si veda G. VERDE, *L'ordinamento giudiziario*, Giuffrè editore, 2003, secondo cui “esso è organo di vertice tra gli apparati dello Stato, superiorum non recognoscens; è fornito di competenze deliberative attribuite ad esso direttamente dalla Costituzione”.

³⁰³ Per approfondire si rinvia a Cons. St., IV, 14.7.2008 n. 3513, in cui il Consiglio di Stato rileva che “per il conferimento degli incarichi direttivi ai magistrati ordinari, vige il principio della riserva di legge, di cui all'art. 108, c. 1, della Costituzione, dovendo anche in tale materia essere garantita l'indipendenza dell'ordine giudiziario: è pertanto la legge che deve fissare i criteri generali di valutazione e selezione degli aspiranti agli incarichi direttivi e le conseguenti modalità della nomina”.

³⁰⁴ Sul punto, Cons. Stato, Sez. IV, Sentenza, 10/07/2007, n. 3893; e nella stessa direzione si approfondiscano anche C.d.S., sez. IV, 30 dicembre 2006, n. 7112; 20 dicembre 2005, n. 7216; 27 dicembre 2004, n. 8210; 2 novembre 2004, n. 7105.

³⁰⁵ Il Primo Presidente in carica: Pasquale D'Ascola. Nominato Primo Presidente della Corte di Cassazione il 09 settembre 2025

a pieno titolo, atto di alta amministrazione: il Consiglio Superiore della Magistratura, infatti, in tal caso, è chiamato ad esercitare un elevatissimo potere discrezionale, che non si esaurisce nel mero riscontro da parte dei singoli candidati dei requisiti prescritti dalla legge, ma che importa articolate, e delicate valutazioni sulla stessa personalità dei candidati, sulle loro capacità organizzative, sul loro prestigio (e sul prestigio che eventualmente hanno già conferito agli uffici precedentemente ricoperti e che astrattamente sono in grado di assicurare a quello da ricoprire).

Tutto ciò limita ed attenua, ma senza escluderlo, il sindacato giurisdizionale - costituzionalmente necessario - sull'esercizio di detto potere discrezionale, circoscrivendolo all'accertamento estrinseco della sua legittimità, cioè al riscontro dell'esistenza dei presupposti e alla congruità della motivazione nonché all'esistenza del nesso logico di consequenzialità fra presupposti e conclusioni.

Con riguardo al problema di stabilire l'ampiezza del sindacato del giudice amministrativo sui provvedimenti del CSM è doveroso chiarire che certamente esso include l'apprezzamento della violazione di legge. Questo, non solo per l'esigenza di dare un contenuto al controllo giudiziario imposto dall'art. 24 della Costituzione, bensì anche perché la necessità che i provvedimenti del Consiglio superiore siano conformi alla legge è testualmente prevista dalla Costituzione stessa quando stabilisce che le funzioni del CSM siano esercitate secondo le norme dell'ordinamento giudiziario all'art. 105.

È in tal senso che le norme sull'ordinamento giudiziario costituiscono il limite di diritto oggettivo all'attività del Consiglio superiore, ed è sul rispetto di detto limite che si esplica il sindacato giurisdizionale.

Non può, dall'altra parte, il medesimo sindacato giurisdizionale estendersi alla valutazione dell'eccesso di potere. Tale limitazione deriva dalle attribuzioni di carattere costituzionale del CSM, che si affiancano alle sue funzioni amministrative.

Dunque, il riconoscimento di questi limiti al sindacato giurisdizionale³⁰⁶ sugli atti del CSM³⁰⁷ altro non è che la valorizzazione del suo ruolo costituzionale.

L'ordinamento ha espressamente previsto la sussistenza della giurisdizione amministrativa³⁰⁸ in sede di impugnazione degli atti del CSM, salva la giurisdizione della sua sezione per gli illeciti disciplinari, le cui sentenze sono impugnabili innanzi alle sezioni unite della Corte di cassazione³⁰⁹.

In tal modo, il legislatore, nel dare attuazione all'art. 24 Cost., ha espressamente consentito anche agli appartenenti alla magistratura la tutela dei propri interessi legittimi, sussistenti in correlazione ai poteri spettanti al CSM.

Ne consegue, ancora una volta, la rimarcata assimilazione dei provvedimenti emanati dal CSM³¹⁰ riguardanti i magistrati a meri provvedimenti amministrativi.

Un ulteriore esempio è la nomina da parte del CSM. dei componenti del Consiglio direttivo della Scuola Superiore della Magistratura.

³⁰⁶ Per approfondimenti si rinvia a G. SCOCA, *Atti del Consiglio superiore della magistratura e loro sindacato giurisdizionale*, in Riv. Proc. Amm., 1987, p. 25 e ss.

³⁰⁷ Per approfondire, si rinvia a P. I. D'ANDREA, L'impugnabilità degli atti di conferimento degli incarichi direttivi del CSM, Associazione Gdp, 23 giugno 2021 - Il contributo esamina il tema dell'attribuzione degli incarichi direttivi nella Magistratura muovendo dall'analisi dell'ampio contenzioso amministrativo maturato negli anni, al fine di comprendere la natura e le attribuzioni del Consiglio Superiore della Magistratura (CSM). In questa prospettiva, il contributo si occupa: a) della rilevanza della natura del CSM di organo di rilevanza costituzionale; b) della discrezionalità amministrativa, tecnica o mista riconosciuta al CSM dalla giurisprudenza amministrativa; c) delle garanzie dei privati nella fase dell'ottemperanza alle sentenze amministrative; d) del problema dell'impugnabilità delle Circolari del CSM, specie concernenti l'assegnazione delle funzioni direttive nella Magistratura. Attraverso i risultati dell'indagine sono offerte alcune considerazioni conclusive riferite al tema generale della natura del CSM e della sua posizione nella forma di governo.

³⁰⁸ Competenza esclusiva del T.A.R. Lazio

³⁰⁹ Con la l. n. 195/1958, art. 17 "Tutti i provvedimenti riguardanti i magistrati sono adottati, in conformità delle deliberazioni del Consiglio superiore, con decreto del Presidente della Repubblica controfirmato dal Ministro; ovvero, nei casi stabiliti dalla legge, con decreto del Ministro per la grazia e giustizia. Per quanto concerne i compensi speciali previsti dall'art. 6 del decreto legislativo 27 giugno 1946, n. 19, i provvedimenti sono adottati di concerto con il Ministro per il tesoro. La tutela giurisdizionale davanti al giudice amministrativo è disciplinata dal codice del processo amministrativo. ((Per la tutela giurisdizionale nei confronti dei provvedimenti concernenti il conferimento degli incarichi direttivi e semidirettivi si segue, per quanto applicabile, il rito abbreviato disciplinato dall'articolo 119 del codice del processo amministrativo di cui al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104. Nel caso di azione di ottemperanza, il giudice amministrativo, qualora sia accolto il ricorso, ordina l'ottemperanza ed assegna al Consiglio superiore un termine per provvedere. Non si applicano le lettere a) e c) del comma 4 dell'articolo 114 del codice del processo amministrativo di cui al decreto legislativo n. 104 del 2010.)) Contro i provvedimenti in materia disciplinare, è ammesso ricorso alle sezioni unite della Corte suprema di cassazione. Il ricorso ha effetto sospensivo del provvedimento impugnato".

³¹⁰ Per approfondire si rinvia a M. MIDIRI, *Deliberazioni del Csm e sindacato giurisdizionale*, in S. MAZZAMUTO, *Il Consiglio superiore della magistratura. Aspetti costituzionali e prospettive di riforma*, Torino, 2001, p. 220 e ss.

Si è occupata del tema una nota sentenza³¹¹ del Consiglio di Stato che afferma, innanzitutto, che “La nomina, da parte del Consiglio superiore della magistratura di componenti del Consiglio direttivo della Scuola Superiore della Magistratura avviene a seguito di una procedura selettiva al fine di individuare, nella pluralità di candidati, i migliori tra essi, mediante una attività tecnico-valutativa e di corrispondente giudizio, strettamente legata al “principio meritocratico”, secondo quanto indicato nello stesso “bando-interpello”, volta a una scelta motivata e leggibile e non già, per così dire “politica” o comunque partitamente “fiduciaria””.

È opportuno evidenziare che l’ordinamento parla di “nomina” proprio al fine di individuare due fenomeni giuridici pienamente distinguibili: il primo consistente nel potere sostanziale di scegliere i soggetti da preporre ad un ufficio, da destinare ad una carica o cui conferire un incarico (la cosiddetta nomina-scelta); il secondo, invece, consistente nel potere formale di investitura nella titolarità di un ufficio (cosiddetta nomina-investitura).

Nel primo caso, si tratta di un atto sostanziale, espressione del potere discrezionale di scelta di soggetti destinati alla carica, che, come tale, si distingue da altre forme di individuazione della persona che deve ricoprire un determinato ufficio, come l’elezione, il concorso, la designazione, la cooptazione ovvero, in ipotesi residuali, l’estrazione a sorte.

Nel secondo caso, si tratta di un atto formale con cui una persona, previamente individuata mediante uno dei suddetti modi, viene preposta all’ufficio o investita dell’incarico: come tale, si contrappone a modalità alternative di preposizione, come la proclamazione, l’investitura *ope legis*, l’assunzione, l’accettazione, la presa di possesso, l’insediamento. Senza dubbio nel caso in esame viene in considerazione un’ipotesi di nomina-scelta. Essendo il Consiglio Superiore della Magistratura non un organo politico bensì un organo di alta amministrazione di rilievo costituzionale, la scelta va connessa, non solo all’ufficio di destinazione, ma prima ancora alla particolare natura e struttura del CSM, quale organo di autogoverno.

³¹¹ Consiglio di Stato, sez. V, 11 gennaio 2021, n. 330 – Presidente: Severini, Estensore: Grasso.

E proprio in ragione del suo carattere di organo di governo autonomo³¹² a base composita ed essenzialmente elettiva, la valutazione tecnico-discrezionale orientata ad una tale selezione va condotta secondo canoni di trasparenza, di verificabilità, di idoneità e di razionalità che accentuino i connotati già propri di ogni attività amministrativa.

3. Atti degli organismi di presidenza delle magistrature straordinarie (Consiglio di Stato, Corte dei conti, Magistratura tributaria)

In particolare, analogamente alla magistratura ordinaria, è possibile fare riferimento altresì agli atti emanati dagli organismi di presidenza delle altre magistrature, nonché Consiglio di Stato, Corte dei conti e Magistratura tributaria.

In merito alle prime due, propriamente rientranti nel novero delle magistrature straordinarie³¹³, ovverosia Consiglio di Stato e Corte dei conti³¹⁴, se ne evidenzia innanzitutto il loro riconoscimento a livello costituzionale contenuto nell'art. 103³¹⁵.

Per quanto attiene alla Magistratura tributaria, invece, se ne sottolinea la sua natura di giudice speciale *seppur sui generis*, poiché non ricompresa tra le giurisdizioni speciali su menzionate. La sua natura è stata delineata nelle pronunce della Corte costituzionale risalenti al 1974³¹⁶ all'indomani della riforma degli anni '70 della giurisdizione tributaria. I tre differenti organi giurisdizionali presentano, al pari della magistratura ordinaria, degli organi di autogoverno che perseguono il fine di garantire l'autonomia e l'indipendenza

³¹² E. CONTIERI, E. DE FRANCO, *Associazionismo e autogoverno. Appunti e riflessioni per una rinnovata fiducia*, in rivista *Questione Giustizia* online.

³¹³ Si veda A. D'ALOIA, *I Consigli di autogoverno delle magistrature speciali. Bilancio di un'esperienza e problemi (ancora) aperti*, in *Rivista trimestrale di Scienza dell'Amministrazione*, 2\2021

³¹⁴ G. URBANO, *Riflessioni sull'indipendenza del magistrato contabile*, 2019, in *Federalismi.it*, 21.

³¹⁵ Art. 103 "Il Consiglio di Stato e gli altri organi di giustizia amministrativa hanno giurisdizione per la tutela nei confronti della pubblica amministrazione degli interessi legittimi e, in particolari materie indicate dalla legge, anche dei diritti soggettivi. La Corte dei conti ha giurisdizione nelle materie di contabilità pubblica e nelle altre specificate dalla legge. I tribunali militari in tempo di guerra hanno la giurisdizione stabilita dalla legge. In tempo di pace hanno giurisdizione soltanto per i reati militari commessi da appartenenti alle Forze armate".

³¹⁶ Corte Cost. n. 287 del 1974, "Non si può disconoscere che, di fronte al ricordato contrasto giurisprudenziale in ordine a quel problema, il legislatore avesse il potere di rimuovere ogni incertezza: e per le cose dette è indubbio che la legge, indirettamente ma sicuramente abbia imposto una soluzione nel senso della giurisdizionalità delle commissioni tributarie. Di ciò la Corte costituzionale non può non prendere atto e concludere in conseguenza per la non fondatezza delle proposte questioni di costituzionalità".

dei magistrati dagli altri poteri dello Stato e occorre, in questa sede, dunque, occuparsi degli atti emanati anche da questi ultimi.

Tra tutti analizziamo, innanzitutto, gli atti emanati dal Presidente del Consiglio di presidenza della Magistratura tributaria³¹⁷.

Gli atti emanati dall'organo di presidenza delle magistrature tributarie, ora Corti di Giustizia Tributaria³¹⁸, includono quei provvedimenti relativi all'organizzazione, alla gestione del personale, alla disciplina del comportamento dei magistrati, come le autorizzazioni per lo svolgimento di incarichi esterni.

In particolare, si evidenzia come secondo la dottrina³¹⁹ gli organi di autogoverno delle giurisdizioni speciali riflettono il modello “maggiore” (quello del CSM) nei suoi due elementi principali, ovverosia il carattere “rappresentativo” della composizione, e la sostanziale estromissione del Governo dalla gestione deliberativa dei tradizionali compiti di un organo di amministrazione della magistratura. Viene riprodotta, con modalità differenti, anche la composizione “mista” togati e laici e la presenza di membri di diritto individuati tra le cariche più alte della giurisdizione.

Questi atti sono adottati dagli organi di autogoverno della magistratura tributaria al fine di garantire l'efficienza e l'indipendenza della giurisdizione tributaria, e possono essere considerati atti di alta amministrazione.

³¹⁷ il Consiglio di Presidenza della Giustizia Tributaria (CPGT), che esercita funzioni analoghe a quelle del CSM per la magistratura ordinaria, occupandosi della gestione, nomina, assegnazione e disciplina dei magistrati tributari, garantendo autonomia e imparzialità.

³¹⁸ L'attuale assetto della giustizia tributaria di merito è frutto della riforma del 1992, attuata a decorrere dal 1° aprile 1996 che ha confermato l'istituzione di una autonoma giurisdizione tributaria, in coerenza con la VI disposizione transitoria della Costituzione, che disciplina le giurisdizioni speciali. Con la legge 31 agosto 2022, n. 130, è stato avviato un nuovo processo di riforma ordinamentale e processuale che ha introdotto, tra l'altro, la figura del “magistrato tributario” selezionato mediante concorso pubblico per esami. Il sistema della giustizia tributaria è costituito dall'insieme degli organismi che in base alla legge si occupano della giurisdizione tributaria. Le Corti di Giustizia Tributaria di primo grado presenti in ciascun capoluogo di provincia giudicano in primo grado mentre le Corti di Giustizia Tributaria di secondo grado con sede in ciascun capoluogo di regione giudicano in appello. La funzione giudicante delle Corti di Giustizia Tributaria è svolta da un collegio di tre giudici presieduto da un presidente di sezione, ovvero da un giudice monocratico di primo grado per giudizi fino a 5.000 euro, ovvero per il giudizio di ottemperanza fino a 20.000 euro. A capo di ogni Corte di Giustizia Tributaria è preposto un magistrato in servizio o in pensione. La funzione amministrativa di supporto all'attività giurisdizionale è svolta dal personale dell'ufficio di segreteria delle Corti di Giustizia Tributaria che dipende dal Dipartimento della Giustizia Tributaria del Ministero dell'Economia e delle Finanze (MEF), al cui capo è preposto un Direttore. Il Dipartimento della Giustizia Tributaria è deputato, tra l'altro, al coordinamento delle attività degli Uffici di segreteria delle Corti di Giustizia Tributaria e alla gestione e sviluppo del sistema informativo della giustizia tributaria.

³¹⁹ A. D'ALOIA, *I consigli di autogoverno delle magistrature speciali. Bilancio di un'esperienza e problemi (ancora) aperti*, in *Rivista trimestrale di Scienza dell'Amministrazione*, 2\2021.

Si sottolinea che in passato, primo fra tutti, si menzionava il decreto di nomina dei componenti delle Commissioni Tributarie. Questa tipologia di decreto rientrava, a stretto rigore, nella categoria degli atti amministrativi di alta amministrazione e riguarda specificatamente la composizione degli organi giudiziari tributari.

Oggi, con la Riforma della Giustizia Tributaria, è il nuovo Decreto Legislativo n. 175 del 2024³²⁰ ad aver sostituito alla nomina dei componenti il reclutamento tramite concorso pubblico, come previsto all'art. 5 del Testo Unico³²¹.

Inoltre, per quanto riguarda gli atti emanati dagli organismi di presidenza del Consiglio di Stato, si intende fare riferimento sia a quelli posti in essere dal Presidente del Consiglio di Stato, sia dal Consiglio di Presidenza della Giustizia Amministrativa (cd. CPGA)³²².

Si evidenzia che il Presidente emana atti consultivi, provvedimenti ed atti amministrativi generati dalle sue funzioni giurisdizionali e amministrative; invece, il Consiglio di Presidenza³²³ emana provvedimenti volti all'autogoverno della magistratura amministrativa, tra i quali, a titolo esemplificativo, la gestione del personale.

In conclusione, volgendo il nostro sguardo agli atti degli organismi di presidenza della Corte dei conti va sottolineato che questi sono principalmente i provvedimenti e le decisioni del Consiglio di presidenza stesso. Quest'ultimo altro non è che l'organo di autogoverno della magistratura contabile, che si occupa di organizzazione, gestione del personale e monitoraggio della produttività dei magistrati.

³²⁰ Testo Unico della Giustizia Tributaria, GU n. 279 del 28.11.2024, vigente al: 29.11.2024.

³²¹ 1 comma art. 5 "La nomina a magistrato tributario si consegue mediante un concorso per esami bandito in relazione ai posti vacanti e a quelli che si renderanno vacanti nel quadriennio successivo, per i quali può essere attivata la procedura di reclutamento".

³²² La composizione e le attribuzioni del Consiglio di Presidenza sono disciplinate dall'art. 7 e ss. legge 27 aprile 1982, n. 186. Le regole per il suo funzionamento sono disciplinate dal regolamento interno adottato con Decreto del Presidente del Consiglio di Stato 6 febbraio 2004 e successive modificazioni. Il CdP delibera in tutte le materie attinenti allo stato giuridico dei magistrati amministrativi e sul conferimento degli incarichi, nonché in materia di organizzazione: approva il bilancio e il conto consuntivo della G.A.; formula proposte per l'adeguamento delle strutture e dei servizi; delibera in materia di piante organiche del personale di magistratura e formula direttive ai presidenti degli uffici giudiziari per l'organizzazione dell'attività giurisdizionale, con determinazione dei criteri e delle modalità per la fissazione dei carichi di lavoro dei magistrati.

³²³ Si specifica che è composto è composto: dal Presidente del Consiglio di Stato, che lo presiede; da quattro magistrati in servizio presso il Consiglio di Stato; da sei magistrati in servizio presso i tribunali amministrativi regionali; da quattro componenti laici, eletti dalla Camera di deputati e dal Senato, scelti tra i professori ordinari di università in materie giuridiche o tra gli avvocati con venti anni di esercizio professionale; da quattro magistrati, con funzioni di supplenti.

Gli atti da questo emanati non devono essere confusi con gli atti del governo sottoposti al controllo della Corte, né con gli atti emanati dalla Corte stessa per le sue funzioni di controllo, giurisdizionali o consultive.

Al di là delle caratteristiche proprie di ciascuna magistratura speciale è opportuno evidenziare come gli atti sin qui menzionati rappresentano l'espressione della funzione amministrativa degli organi di governo sul piano giuridico.

È sulla base di quanto asserito che questi vengono ricondotti nella *species* degli atti di alta amministrazione sindacabili dal giudice amministrativo.

Pertanto, sia che si guardi agli atti emanati dall'organismo di presidenza del Consiglio di Stato, sia a quelli provenienti dall'organismo di presidenza della Corte dei conti, così come anche quelli riconducibili alle statuizioni dell'organo di autogoverno della magistratura tributaria, si constata il loro ruolo di collegamento dell'indirizzo politico e amministrativo.

Configurandosi quali atti di alta amministrazione se ne rileva l'ampia discrezionalità e, di conseguenza, il sindacato giurisdizionale attenuato a cui sono soggetti.

4. Nomina dei vertici delle Autorità Indipendenti: atti politici o atti di alta amministrazione?

Approfondendo il tema correlativamente alle Autorità Indipendenti³²⁴ va ribadito, innanzitutto, che queste sono caratterizzate dalla loro sottrazione al potere politico governativo. In secondo luogo, il loro operato si connota per la neutralità e l'equidistanza rispetto agli interessi su cui l'attività penetrante ed incisiva delle stesse incide.

³²⁴ Secondo la definizione di M.S. GIANNINI, *Diritto amministrativo*, vol. I, Milano, Giuffrè, 1993, 162, per indipendenza delle autorità si intende “l'assenza di qualsiasi rapporto organizzativo fra tali organi e qualsiasi altro organo dello Stato”, che si concreta “nell'inalienabilità dei loro componenti” e “nella non interferenza nel rapporto d'ufficio tra gli appartenenti all'organo”. L'indipendenza può dunque essere presidiata sia sul piano funzionale, con l'attribuzione di piena autonomia di giudizio e di valutazione alle autorità indipendenti, sia sul piano strutturale, tramite la disciplina delle modalità di nomina dei componenti, dei regimi di incompatibilità, della durata del mandato, nonché tramite il riconoscimento di autonomia organizzativa, finanziaria e contabile. Anche sotto questo aspetto il fenomeno è variegato ed eterogeneo, essendo tali aspetti differentemente disciplinati dalle leggi istitutive delle varie autorità amministrative indipendenti. Per una rassegna v. R. GAROFOLI G. FERRARI, *op. cit.*, 337 ss.; F. CARINGELLA, *op. cit.*, 640 ss. Sull'indipendenza v. anche A. PATRONI GRIFFI, *Le Autorità amministrative indipendenti nell'ordinamento costituzionale*, cit., 16 ss.

Inoltre, va sottolineato che le Autorità Indipendenti³²⁵ sono soggetti dotati di un altissimo tasso di competenza tecnica, necessaria per l'esercizio delle precise funzioni loro assegnate³²⁶ dall'ordinamento.

L'istituzione di Autorità Indipendenti risponde, difatti, all'esigenza di svincolare la gestione di determinati settori sensibili dal condizionamento e dall'influenza degli organi politici, con lo scopo di assicurarne una efficace gestione connotata da terzietà.

Queste sono, inoltre, organismi neutri ed autonomi dotati di poteri che consentono loro di emanare regolamenti specifici parametrati sulle caratteristiche del mercato e di controllarne il rispetto, al fine di assicurare la concorrenzialità dello stesso.

Dal punto di vista storico, è opportuno evidenziare che in Italia si è parlato di Autorità amministrative Indipendenti³²⁷ soltanto negli anni '80 del secolo scorso, mentre in altre parti del mondo, come in America o in Francia, le Amministrazioni Indipendenti già fiorivano quasi due secoli prima.

Nonostante siano sorte in Italia successivamente rispetto ad altri paesi, il ruolo assegnato alle Autorità amministrative Indipendenti dagli stessi principi costituzionali³²⁸ e, quindi, lo sviluppo di questi organismi, ha influenzato l'assetto istituzionale del nostro ordinamento e ha sconvolto il sistema delle fonti di produzione del diritto.

³²⁵ A. PREDIERI, *L'erompere delle autorità amministrative indipendenti*, Firenze, 1997; di "riflusso" parlava già nel 2005 M. CLARICH, *Autorità indipendenti. Bilancio e prospettive di un modello*, Bologna, 2005, 21 ss.

³²⁶ Si è osservato, a proposito della eterogeneità delle funzioni attribuite alle autorità indipendenti, come "*Tratto distintivo del loro modello di essere è di costituire una deroga al principio classico della separazione dei poteri, essendo le stesse titolari di funzioni che si sovrappongono di volta in volta al potere legislativo, esecutivo e giudiziario*"; sul punto v. R. Garofoli, G. Ferrari, *op. cit.*, 321 ss.; L. Benvenuti, *Interpretazione e dogmatica del diritto amministrativo*, Milano, Giuffrè, 2002, 148.

³²⁷ Non esistono definizioni normative comuni per classificare le diverse autorità amministrative indipendenti, costituite negli anni con legge per l'esercizio di funzioni di garanzia, di vigilanza e di regolazione. Non si registra nemmeno uniformità in letteratura sull'elenco di soggetti da ricomprendere nella nozione: l'unico elenco ufficiale, quello redatto dall'Istat per ragioni di finanza pubblica, v'include figure che giuridicamente non sono inquadrabili nella categoria (si pensi all'Agenzia nazionale di valutazione del sistema universitario e della ricerca - Anvur). Si possono tuttavia accomunare, in base alle funzioni svolte, Autorità alle quali la legge affida poteri di regolazione, con riferimento a settori di attività a rilevanza economica, con competenze specifiche o di carattere generale. In questa categoria rientrano le Autorità di regolazione dei servizi di pubblica utilità: l'Autorità di regolazione per energia, reti e ambiente (Arera), l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni (Agcom), l'Autorità di regolazione dei trasporti (Art). Si tratta di Autorità con competenze settoriali, a differenza dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato, titolare di poteri generali riferiti a ogni mercato di beni e servizi.

³²⁸ L'attribuzione dei poteri normativi (c.d. normazione neutrale) attribuiti alle Autorità indipendenti nasce direttamente dal mercato e va rinvenuta negli stessi articoli 21, 41, 47 e 97 della Costituzione, nonché nei principi comunitari della concorrenza, delle libertà di circolazione e stabilimento e della tutela dell'investitore-risparmiatore.

In particolare, un fondamento costituzionale per le Autorità Indipendenti è stato ravvisato nel momento in cui si è ritenuta superata la necessità di una previsione espressa in Costituzione intesa a contemplare direttamente questi soggetti. L'art. 97 Cost., con il suo richiamo al principio d'imparzialità, è stato considerato riferimento idoneo a fondare la compatibilità a Costituzione delle Autorità.

Le loro competenze, le loro funzioni³²⁹ ed i loro ruoli certamente incidono anche sulla determinazione della natura degli atti di nomina dei vertici che ne sono a capo; pertanto, ci si è da sempre chiesti se categorizzarli quali atti politici o atti di alta amministrazione. Il dibattito sviluppatosi intorno alla natura di questi atti di nomina è ancora vivo, in quanto sia la dottrina sia la giurisprudenza non sono ancora giunte ad individuare una risposta definitiva all'interrogativo, seppur si prediliga la natura di atto di alta amministrazione.

Nello specifico, è stato attuato il tentativo di distinguere le cosiddette nomine tendenzialmente parlamentari dalle nomine tendenzialmente governative.

Certamente sono nomine tendenzialmente parlamentari dei vertici delle Autorità indipendenti quelle che avvengono attraverso una determinazione dei presidenti di una delle camere, come ad esempio accade per l'AgCom e per l'Anac. È, inoltre, una nomina tendenzialmente parlamentare quella del Garante della privacy³³⁰, anch'essa autorità amministrativa indipendente italiana istituita dalla legge 31 dicembre 1996, n. 675³³¹, per

³²⁹ Si tratta di funzioni di c.d. *law-making*, cioè funzioni normative e di regolazione. In generale, sui poteri di regolazione delle autorità indipendenti, cfr. V. CERULLI IRELLI, *Sul potere normativo delle autorità amministrative indipendenti*, in M. D'ALBERTI A. PAJINO (a cura di), *op. cit.*, cap. IV; M. CLARICH, *Per uno studio sui poteri normativi della Banca d'Italia*, in *Banca, impresa e società*, 2003, 49; L. TORCHIA, *La regolazione dei mercati fra autorità indipendenti nazionali ed organismi europei*, relazione al Convegno: "Le Autorità amministrative indipendenti. Bilancio e prospettive di un modello di vigilanza e regolazione dei mercati", Roma, Palazzo Spada, 23 febbraio 2013, in www.giustizia-amministrativa.it.

³³⁰ GPDP Garante per la Protezione dei Dati Personali, noto anche come Garante della privacy; ai sensi del Codice in materia di protezione dei dati personali l'autorità è costituita da due organi: il Collegio e l'Ufficio. Il Collegio è l'organo apicale dell'autorità. È composto da quattro membri, eletti una coppia ciascuna dalle due camere del Parlamento. Il Collegio elegge al suo interno un presidente, il cui voto prevale in caso di parità, e un vicepresidente. All'atto dell'istituzione le cariche collegiali erano di durata quadriennale e rinnovabili; dal 2005 la durata è fissata a sette anni senza possibilità di rinnovo. Le candidature al Collegio possono essere avanzate da persone che assicurino indipendenza e che risultino di comprovata esperienza nel settore della protezione dei dati personali, con particolare riferimento alle discipline giuridiche o dell'informatica. L'Ufficio è l'organo esecutivo dell'autorità. È retto da un segretario generale e si articola in "dipartimenti" e "servizi". Ogni dipartimento si occupa dei temi propri del Garante in relazione a un particolare settore della società oppure svolge funzioni di supporto al funzionamento dell'autorità stessa.

³³¹ LEGGE 31 dicembre 1996, n. 675 Tutela delle persone e di altri soggetti rispetto al trattamento dei dati personali.

assicurare la tutela dei diritti e delle libertà fondamentali e il rispetto della dignità nel trattamento dei dati personali.

D'altra parte, tra le nomine cosiddette tendenzialmente governative si annoverano quelle dei vertici dell'Autorità di regolazione dei trasporti³³², della Consob³³³ o della Banca d'Italia.

Considerata tale distinzione, secondo un orientamento ormai abbastanza consolidato le nomine tendenzialmente governative costituiscono atti di alta amministrazione, e sono quindi sindacabili nei limiti previsti.

Vi è anche chi ha sostenuto che le nomine tendenzialmente parlamentari costituiscono, invece, atti politici, non sottoponibili quindi al sindacato giurisdizionale.

Va precisato, però, che la giurisprudenza amministrativa, con una recente sentenza del T.A.R. Lazio³³⁴ ha in parte superato la distinzione su analizzata, sostenendo che si tratti in ogni caso di atti di alta amministrazione.

Nello specifico, i giudici amministrativi sono arrivati a tale conclusione specificando che “la delibera del Consiglio dei Ministri fungeva da deliberazione preliminare che, una volta adottata, veniva trasmessa ad un organo monocratico, il Presidente della Repubblica, che la faceva propria e con ulteriore atto la esternava: soltanto all'esito di questo ulteriore atto la fase decisoria del procedimento si perfezionava e la nomina, il cui contenuto era stato determinato già con la proposta ministeriale, veniva a giuridica esistenza, divenendo altresì operativa sul piano effettuale”.

Interrogandosi specificamente sul caso di specie, i giudici di prime cure hanno ritenuto che “Se pure, in linea generale, le designazioni degli organi di vertice delle

³³² ART un'autorità amministrativa indipendente italiana di regolazione e garanzia, con sede presso il Lingotto di Torino. È stata istituita dal decreto-legge 6 dicembre 2011, n. 201, convertito con modificazioni dalla legge 22 dicembre 2011, n. 214.

³³³ La CONSOB (Commissione Nazionale per le Società e la Borsa) è l'autorità italiana che vigila sul mercato finanziario italiano, con il compito principale di tutelare gli investitori, garantendo trasparenza, efficienza e correttezza delle operazioni e dei comportamenti degli intermediari, attraverso la regolamentazione, il controllo e la sanzione delle irregolarità.

³³⁴ T.A.R. Lazio, Sez. I, sentenza n. 2223 del 2012, sulla configurazione di un atto di nomina a componente di un'Agenzia indipendente quale atto di alta amministrazione, secondo cui “*Se pure, in linea generale, le designazioni degli organi di vertice delle amministrazioni si configurano come provvedimenti da adottare in base a criteri eminentemente fiduciari, riconducibili nell'ambito degli atti di “alta amministrazione”, in quanto sono espressione della potestà di indirizzo e di governo delle autorità preposte alle amministrazioni stesse; si deve osservare nondimeno che il singolo provvedimento di nomina deve esporre le ragioni che hanno condotto alla nomina di uno di essi, comportando una scelta nell'ambito di una categoria di determinati soggetti in possesso di titoli specifici (cfr. Consiglio Stato, sez. IV, 25 maggio 2005, n. 2706)*”.

amministrazioni si configurano come provvedimenti da adottare in base a criteri eminentemente fiduciari, riconducibili nell'ambito degli atti di “alta amministrazione”, in quanto sono espressione della potestà di indirizzo e di governo delle autorità preposte alle amministrazioni stesse”.

Difatti questi atti di nomina dei vertici delle Autorità indipendenti, nel loro complesso, necessitano di una valutazione effettiva del possesso dei requisiti prescritti dalla legge, e, di conseguenza, vanno ricondotti nell'alveo dell'alta amministrazione.

Inoltre, essendo gli atti di alta amministrazione formalmente e sostanzialmente atti amministrativi, essi sono comunque soggetti all'obbligo di motivazione³³⁵, essendo chiuso nel sistema, dopo l'entrata in vigore della legge n. 241 del 1990, ogni spazio per la categoria dei provvedimenti amministrativi c.d. a motivo libero, e posto che la connotazione di un atto amministrativo come un atto di alta amministrazione non vale di per sé ad escludere l'onere di motivazione a carico dell'Amministrazione.

L'obbligo di motivazione a carico della p.a. deriva dalla sussistenza, a fronte della potestà esercitata, di posizioni soggettive direttamente tutelate dall'ordinamento; pertanto, anche tale atto deve essere emanato sulla base di una conoscenza adeguata dello stato dei fatti, di un'esatta interpretazione della volontà della legge e di un soppesamento delle situazioni soggettive rilevanti.

4.1 Un particolare riferimento alla nomina dei vertici di Banca d'Italia ed alla teoria dell'erosione del potere politico

L'individuazione della natura giuridica dell'atto di nomina dei vertici della Banca d'Italia³³⁶ comporta anch'essa la necessità di far riferimento all'inquadramento generale

³³⁵ TAR LAZIO, Sentenza n. 2223/2012, in cui i giudici amministrativi prevedono che “è da ritenere che nel caso in esame l'obbligo motivazionale si imponesse con maggior rigore, dovendo la motivazione assolvere all'obbligo di rendere comunque trasparente ed imparziale la scelta posta in essere dalla P.A., trattandosi di nomina non preceduta da una qualche procedura selettiva introdotta da un bando di partecipazione che provvedesse a specificare criteri e requisiti astrattamente predeterminati dalla legge”.

³³⁶ Per approfondire si rinvia al sito web bancaditalia.it, “La Banca d'Italia è la banca centrale della Repubblica Italiana ed è regolata da norme nazionali ed europee. È parte integrante dell'Eurosistema, composto dalle banche centrali dell'area euro e dalla Banca centrale europea, e persegue finalità di interesse generale nel settore monetario e finanziario, tra cui il mantenimento della stabilità dei prezzi e la stabilità del sistema finanziario. In Europa, la Banca d'Italia è autorità nazionale nel Meccanismo di vigilanza unico (Single Supervisory Mechanism) e nel Meccanismo di risoluzione unico (Single Resolution Mechanism). La sua indipendenza, garantita da normative nazionali ed europee, è essenziale per l'efficacia e l'imparzialità delle sue attività istituzionali, accompagnata da stringenti doveri di trasparenza verso Governo, Parlamento e cittadini. La Banca d'Italia è un'organizzazione di circa 6.800 persone con competenze multidisciplinari e utilizza risorse tecnologiche e finanziarie per svolgere al meglio le proprie funzioni. I compiti e gli

sulla classificazione tra atti politici e atti amministrativi, con attenzione particolare ai possibili criteri distintivi tra le due tipologie già posti in evidenza.

Nello specifico della fattispecie, per quanto concerne la Banca d'Italia, ci si deve soffermare sugli atti di nomina³³⁷ e di revoca del Governatore³³⁸, il quale è il soggetto che ha la rappresentanza della Banca d'Italia di fronte ai terzi, in tutti gli atti e contratti e nei giudizi.

obiettivi dell'azione della Banca sono descritti con maggiore dettaglio nella Relazione sulla gestione e sulla sostenibilità”.

³³⁷ Si veda anche l'articolo di A. PISANESCHI, *Si può discutere dei criteri di nomina del Governatore di Banca d'Italia*, 30 ottobre 2017, sito web *laCostituzione.info*, “La procedura di nomina del Governatore di Banca d'Italia non ha dunque la funzione di porre una muraglia cinese tra Governo e Governatore. L'atto di nomina è certamente un atto duale, frutto della convergenza delle due volontà di Governo e Presidente della Repubblica; il potere di revoca presuppone la possibilità di un giudizio – evidentemente politico – da parte del Governo sull'operato del Governatore; la possibile rielezione è uno strumento classico per sancire l'accountability di un organo che invece è esclusa da quei modelli che prevedono un solo mandato. La mancata conferma è infatti espressione implicita di un giudizio negativo”.

³³⁸ attualmente il Governatore della Banca d'Italia è Fabio Panatta, in carica dal 1° novembre 2023 con D.P.R. del 10 luglio 2023 pubblicato nella G.U. n. 161 del 12 luglio 2023. In quanto Governatore della Banca d'Italia, è anche Membro del Consiglio direttivo e del Consiglio generale della Banca centrale europea (BCE), del Consiglio generale del Comitato europeo per il rischio sistemico (CERS), del Consiglio di amministrazione della Banca dei regolamenti internazionali (BRI), del Comitato direttivo del Financial Stability Board (FSB), dei Consigli dei governatori della Banca Mondiale, della Banca asiatica di sviluppo (ADB), del Fondo monetario internazionale (FMI) e della Banca interamericana di Sviluppo (IADB); è membro del Gruppo dei Sette (G7) e del Gruppo dei Venti (G20) a formazione finanziaria. Dal 1 novembre 2023 è Presidente del Committee on Payments and Market Infrastructures (CPMI) della Banca dei Regolamenti Internazionali (BRI) e del Cross Border Payments Coordination Group del Financial Stability Board.

Per approfondire si aggiunga che Luigi Einaudi (1945-1948) e Guido Carli (1960-1975) furono tra i primi governatori di palazzo Koch nel dopoguerra.

In particolare, la relativa disciplina è contenuta nell'art. 19³³⁹ della legge n. 262 del 2005³⁴⁰. La norma stabilisce che l'incarico del Governatore³⁴¹ ha durata pari a sei anni ed è suscettibile di un solo rinnovo. La disposizione prosegue specificando che sia la nomina che la revoca del Governatore³⁴² sono adottate con decreto del Presidente della

³³⁹ Art. 19 1. “La Banca d'Italia è parte integrante del Sistema europeo di banche centrali ed agisce secondo gli indirizzi e le istruzioni della Banca centrale europea. 2. La Banca d'Italia è istituto di diritto pubblico. 3. Le disposizioni normative nazionali, di rango primario e secondario, assicurano alla Banca d'Italia ed ai componenti dei suoi organi l'indipendenza richiesta dalla normativa comunitaria per il migliore esercizio dei poteri attribuiti nonché per l'assolvimento dei compiti e dei doveri spettanti. 4. La Banca d'Italia, nell'esercizio delle proprie funzioni e con particolare riferimento a quelle di vigilanza, opera nel rispetto del principio di trasparenza, naturale complemento dell'indipendenza dell'autorità di vigilanza. Trasmette al Parlamento e al Governo, entro il 30 giugno di ciascun anno, una relazione sull'attività svolta nell'anno precedente. 5. Gli atti emessi dagli organi della Banca d'Italia hanno forma scritta e sono motivati, secondo quanto previsto dal secondo periodo del comma 1 dell'articolo 3 della legge 7 agosto 1990, n. 241. Delle riunioni degli organi collegiali viene redatto apposito verbale. 6. La competenza ad adottare i provvedimenti aventi rilevanza esterna rientranti nella competenza del governatore e quella relativa agli atti adottati su sua delega sono trasferite al direttorio. Agli atti del direttorio si applica quanto previsto dal comma 5. Le deliberazioni del direttorio sono adottate a maggioranza; in caso di parità dei voti prevale il voto del governatore. La disposizione contenuta nel primo periodo non si applica, comunque, alle decisioni rientranti nelle attribuzioni del Sistema europeo di banche centrali. 7. Il governatore dura in carica sei anni, con la possibilità di un solo rinnovo del mandato. Gli altri membri del direttorio durano in carica sei anni, con la possibilità di un solo rinnovo del mandato. In sede di prima applicazione i membri del direttorio diversi dal governatore cessano dalla carica secondo una articolazione delle scadenze disciplinata dallo statuto dell'Istituto, compresa in un periodo, comunque, non superiore ai cinque anni. 8. La nomina del governatore è disposta con decreto del Presidente della Repubblica, su proposta del Presidente del Consiglio dei ministri, previa deliberazione del Consiglio dei ministri, sentito il parere del Consiglio superiore della Banca d'Italia. Il procedimento previsto dal presente comma si applica anche, nei casi previsti dall'articolo 14.2 del Protocollo sullo statuto del Sistema europeo di banche centrali e della Banca centrale europea, per la revoca del governatore. Le disposizioni del presente comma e del primo periodo del comma 7 entrano in vigore alla data di pubblicazione della presente legge nella Gazzetta Ufficiale. 9. Lo statuto della Banca d'Italia è adeguato alle disposizioni contenute nei commi da 1 a 7 entro due mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge, con le modalità stabilite dal comma 2 dell'articolo 10 del decreto legislativo 10 marzo 1998, n. 43. Entro il medesimo termine lo statuto della Banca d'Italia è adeguato ridefinendo le competenze del Consiglio superiore in modo tale da attribuire allo stesso anche funzioni di vigilanza e controllo all'interno della Banca d'Italia. Le istruzioni di vigilanza sono adeguate alle disposizioni contenute nei commi da 1 a 8 entro dodici mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge”.

³⁴⁰ Legge 28 dicembre 2005, n. 262 “Disposizioni per la tutela del risparmio e la disciplina dei mercati finanziari”, detta anche ‘legge sulla tutela del risparmio’.

³⁴¹ Si rinvia al sito web www.bancaditalia.it ai fini dell'indicazione dell'elenco storico dei Governatori: Fabio Panetta (in carica dal 1 novembre 2023); Ignazio Visco (1 novembre 2011 - 31 ottobre 2023); Mario Draghi (29 dicembre 2005 - 31 ottobre 2011); Antonio Fazio (4 maggio 1993 - 20 dicembre 2005); Carlo Azeglio Ciampi (8 ottobre 1979 - 29 aprile 1993); Paolo Baffi (19 agosto 1975 - 7 ottobre 1979); Guido Carli (18 agosto 1960 - 18 agosto 1975); Donato Menichella (7 agosto 1948 - 17 agosto 1960); Luigi Einaudi (5 gennaio 1945 - 11 maggio 1948); Vincenzo Azzolini (10 gennaio 1931 - 4 giugno 1944); Bonaldo Stringher (3 luglio 1928 - 24 dicembre 1930).

³⁴² Si rinvia a E. PAPARELLA, La procedura di nomina del Governatore e l'autonomia della Banca d'Italia: un déjà vu, in cui la studiosa specifica che “Riguardo la procedura di nomina del Governatore, si ricorda che fino al 2005 sono state applicate le norme contenute nello Statuto della Banca d'Italia del 1936 (e successive modificazioni). Ai sensi di tale normativa la nomina del Governatore era di competenza del Consiglio Superiore della Banca d'Italia ed era approvata con decreto del Presidente della Repubblica, promosso dal Presidente del Consiglio dei Ministri di concerto con il Ministro per il Tesoro, sentito il Consiglio dei Ministri. A partire dall'entrata in vigore della legge n. 262/2005, la nomina del Governatore

Repubblica, su proposta del Presidente del Consiglio, previa delibera del Consiglio dei ministri, sentito il parere del Consiglio superiore della Banca d'Italia³⁴³. Si specifica peraltro che quest'ultimo è l'organo cui spetta l'amministrazione generale nonché la vigilanza sull'andamento della gestione e il controllo interno della Banca; inoltre è l'organo che nomina, su proposta del Governatore, il Direttore generale³⁴⁴ e i Vice Direttori Generali³⁴⁵ e concorre, fornendo questo parere, alla procedura di nomina del Governatore.

In particolare, si evidenzia, peraltro, che per esprimere il parere, il Consiglio superiore è convocato e presieduto dal componente più anziano in ordine di nomina e, a parità di nomina, di età. Il parere, deliberato a maggioranza qualificata dei due terzi dei componenti del Consiglio, è rilasciato ai fini della deliberazione del Consiglio dei ministri.

Dall'analisi della disposizione citata, si rileva che la nomina e la revoca del Governatore sono caratterizzate dall'intervento di organi, quali il Presidente della Repubblica, che è organo *super partes* e neutrale; il Presidente del Consiglio dei ministri e il Consiglio dei

è disposta con decreto del Presidente della Repubblica, su proposta del Presidente del Consiglio dei ministri, previa deliberazione dello stesso Consiglio dei Ministri e sentito il parere del Consiglio superiore della Banca d'Italia, deliberato a maggioranza qualificata dei due terzi dei componenti e obbligatorio ai fini della deliberazione del Consiglio dei Ministri. Il primo Governatore ad essere eletto con questa procedura è stato Mario Draghi nel dicembre del 2005”.

³⁴³ Per approfondire le funzioni del Consiglio Superiore della banca d'Italia, si rinvia al sito web www.bancaditalia.it, in cui è riportato che questo “ha competenze su aspetti gestionali, organizzativi e contabili: adotta le deliberazioni riguardanti l'articolazione territoriale e l'assetto organizzativo generale della Banca, approva il bilancio annuale di previsione degli impegni di spesa e gli accordi stipulati con le organizzazioni sindacali e viene informato dal Governatore sui fatti rilevanti concernenti l'amministrazione della Banca (artt. 15, 16, 17, 18 e 19 dello Statuto). Il Consiglio superiore si compone del Governatore e di tredici consiglieri nominati nelle Assemblee dei partecipanti presso le Sedi della Banca. Tre membri del Consiglio superiore compongono il Comitato consultivo in materia di revisione interna, al quale partecipa anche un Sindaco in qualità di osservatore. Il Comitato fornisce consulenza e supporto al Consiglio superiore e al Governatore in materia di supervisione del sistema dei controlli interni. A tal fine segue l'azione della funzione di revisione interna, valutandone l'adeguatezza e la conformità alla politica di audit dell'Istituto e agli standard internazionali”.

³⁴⁴ il Direttore generale è Luigi Federico Signorini, in carica dal 12 marzo 2021. Per maggiori approfondimenti si rinvia al sito web www.bancaitalia.it, in cui si riporta che “il Direttorio fu istituito con la riforma statutaria approvata con R.D. 21 giugno 1928, n. 1404 che prevede un governatore e, a lui subordinati, un Direttore generale e un Vice Direttore generale. Nel 1969 i vice tornarono a essere due. Con la legge "Disposizioni per la tutela del risparmio e la disciplina dei mercati finanziari" (L. 28.12.2005, n. 262) il Direttorio è configurato come un organo collegiale composto dal Governatore, dal Direttore generale e dai Vice Direttori generali”.

³⁴⁵ Attualmente, i Vice Direttori Generali della Banca d'Italia nel Direttorio sono Sergio Nicoletti Altimari (nominato a maggio 2025) e Chiara Scotti (nominata a dicembre 2023), affiancati dal Direttore Generale Salvatore Rossi, sotto la guida del Governatore Fabio Panetta.

ministri, i quali sono responsabili della determinazione dell'indirizzo politico ed amministrativo.

Se si adottasse il criterio distintivo fondato sulla natura del soggetto emanante, si potrebbe giungere alla conclusione di dover inquadrare l'atto come politico.

Tuttavia, sulla base del criterio distintivo funzionale, ci si deve chiedere se, effettivamente, gli atti di nomina e di revoca possano essere considerati atti di determinazione dell'indirizzo politico, nei quali si predeterminano finalità di pubblico interesse o se, invece, il loro contenuto suggerisca l'inquadramento in altra categoria di atti.

In un certo qual modo, potrebbe affermarsi che l'atto di nomina e di revoca del Governatore siano idonei ad incidere sull'indirizzo politico; d'altra parte, però, si deve specificare che il Governatore non è soggetto vincolato al potere politico, infatti, lo stesso rappresenta il vertice di un'autorità amministrativa indipendente, quale è la Banca d'Italia, la quale è caratterizzata dall'indipendenza rispetto a qualsiasi altro potere dello Stato.

Si sottolinea come questa indipendenza sia necessaria per il raggiungimento delle finalità tipiche delle autorità amministrative indipendenti; come si è precedentemente sottolineato queste operano in settori di elevato tecnicismo e hanno anche un ruolo fondamentale in merito all'intervento dello Stato nell'economia. Queste autorità si muovono nell'ottica di garantire il rispetto di determinati valori e principi in settori sensibili, di modo da assicurare le migliori scelte possibili, a prescindere dagli interessi delle parti coinvolte.

Tali considerazioni comportano l'impossibilità di inquadrare l'atto di nomina e di revoca come atto politico³⁴⁶, dal momento che ciò precluderebbe la configurabilità di una tutela giurisdizionale avverso il medesimo, per le ragioni sopra indicate.

Alla luce di quanto prospettato si è delineata un'altra tesi, la quale è parsa più convincente secondo l'opinione della giurisprudenza, secondo cui gli atti di nomina e revoca del

³⁴⁶ In passato in senso opposto E. PAPARELLA nell'articolo *La procedura di nomina del Governatore e l'autonomia della Banca d'Italia: un déjà vu*, 1° novembre 2017, sito web *eticaeconomia*, "La normativa del 2005 ha invece prodotto un decisivo spostamento verso il Governo, non solo di quella che potrebbe definirsi l'iniziativa del procedimento, ma anche della vera e propria investitura del Governatore. In altre parole, è stata ricollocata la titolarità dell'atto di nomina a carico dell'organo politico, ragione per cui l'indicazione del governo si traduce nell'unica volontà generante l'atto, mentre gli organi della Banca e il Presidente della Repubblica, esprimono un placet, che è sostanzialmente un atto successivo ed esterno alla nomina".

Governatore e, in generale, dei vertici delle autorità amministrative indipendenti potrebbero essere inquadrati come atti di alta amministrazione.

Infatti, tali atti sono piena espressione della strumentalità tipica degli atti di alta amministrazione e rappresentano un vero e proprio momento di raccordo tra politica ed amministrazione.

L'atto di nomina, in particolare, è funzionale a far sì che l'autorità indipendente possa esplicare le sue funzionalità tipicamente amministrative ed in questo emerge il suo carattere di strumentalità.

L'inquadramento nella categoria degli atti di alta amministrazione degli atti di nomina e revoca citati, comporta inoltre, quindi, la possibilità di un sindacato sui medesimi da parte del giudice amministrativo.

L'art. 7 c.p.a., citato nell'incipit della presente trattazione, dispone che non siano impugnabili gli atti o i provvedimenti emanati dal Governo nell'esercizio del potere politico, ma non gli atti che siano, invece, espressione di scelte di alta amministrazione.

Sostenere la tesi dell'atto di natura politica negherebbe impropriamente la tutela giurisdizionale avverso tali atti, sebbene potrebbe valorizzare l'elemento fiduciario dell'intuitu personae che sarebbe rinvenibile tra l'organo politico ed il vertice nominato.

In conclusione, si preferisce inquadrare l'atto di nomina del vertice della Banca d'Italia nella categoria degli atti di alta amministrazione e ciò sembra ancor più avvalorare la teoria dell'erosione del potere politico, nella logica di assicurare tutela giurisdizionale in favore del soggetto eventualmente leso dall'atto in questione.

Compiuta la disamina riguardo le modalità attraverso cui si addivene alla nomina e alla revoca del Governatore e svolta l'indagine circa la natura dell'atto in cui queste si esplicano, è opportuno interrogarsi su quali siano i casi in cui queste eventualità si verificano.

Interviene in questa sede l'articolo 14.2³⁴⁷ dello Statuto³⁴⁸ del SEBC³⁴⁹, che stabilisce quando si perviene alla nomina, al rinnovo del mandato o alla revoca di questa figura verticistica.

La norma, con particolare riguardo alle ipotesi di revoca, prevede che il Governatore possa essere sollevato dall'incarico solo laddove non presenti più le condizioni richieste per l'espletamento delle sue funzioni o si sia reso colpevole di gravi mancanze.

La stessa disposizione prosegue prevedendo che una decisione di tal genere possa essere portata dinanzi alla Corte di giustizia dal Governatore interessato o dal Consiglio direttivo, per violazione del trattato o di qualsiasi regola di diritto relativa all'applicazione del medesimo.

In relazione a questa tematica occorre fare riferimento alla nota pronuncia della Corte di Giustizia dell'Unione europea del 2019³⁵⁰, la quale ha rappresentato la chiave di svolta³⁵¹ nei rapporti tra l'ordinamento dell'Unione europea e gli ordinamenti degli Stati membri, poiché ha riconosciuto per la prima volta la possibilità per la Corte di Giustizia³⁵² di annullare un atto emanato da un'autorità di uno Stato membro.

³⁴⁷ Art. 14.2. “Gli statuti delle Banche centrali nazionali devono prevedere in particolare che la durata del mandato del Governatore della Banca centrale nazionale non sia inferiore a cinque anni. Un Governatore può essere sollevato dall'incarico solo se non soddisfa più alle condizioni richieste per l'espletamento delle sue funzioni o si è reso colpevole di gravi mancanze. Una decisione in questo senso può essere portata dinanzi alla Corte di giustizia dal Governatore interessato o dal Consiglio direttivo, per violazione del trattato o di qualsiasi regola di diritto relativa all'applicazione del medesimo. Tali ricorsi devono essere proposti nel termine di due mesi, secondo i casi, dalla pubblicazione della decisione, dalla sua notificazione al ricorrente ovvero, in mancanza, dal giorno in cui il ricorrente ne ha avuto conoscenza”.

³⁴⁸ lo Statuto del Sistema europeo di banche centrali e della Banca centrale europea, nonché il protocollo n. 4 allegato al TFUE.

³⁴⁹ Il Sistema europeo di banche centrali (SEBC) si compone della BCE e delle BCN dei 27 Stati membri dell'UE (Austria, Belgio, Bulgaria, Cipro, Croazia, Danimarca, Estonia, Finlandia, Francia, Germania, Grecia, Irlanda, Italia, Lettonia, Lituania, Lussemburgo, Malta, Paesi Bassi, Polonia, Portogallo, Repubblica Ceca, Romania, Slovacchia, Slovenia, Spagna, Svezia, Ungheria).

³⁵⁰ Corte di Giustizia dell'Unione europea (Grande sezione). Sentenza 26 febbraio 2019, Cause riunite C-202/18 e C-238/18.

³⁵¹ Sul tema si è espresso F. GALLARATI, Il ricorso di annullamento a tutela dell'indipendenza delle banche centrali nazionali: un rimedio sui generis, al confine tra Unione e Stati membri.

³⁵² Per approfondire si veda anche A. CIRCOLO, *Accertamento o annullamento? La prima volta della Corte sull'art. 14, par. 2 statuto SEBC e BCE: il caso Rimšēvičs*, “La vicenda affrontata nella pronuncia in esame merita particolare attenzione da parte degli studiosi del diritto dell'Unione, in quanto costituisce un unicum che non trova precedenti nella giurisprudenza della Corte di giustizia. Quest'ultima, infatti, è stata investita per la prima volta di un ricorso in forza della competenza riconosciutale dall'art. 14, par. 2, co. 2 del Protocollo (4) allegato ai Trattati sullo statuto del Sistema europeo di banche centrali e della Banca centrale europea (d'ora in poi “statuto SEBC”). Tale disposizione, introdotta dal Trattato di Maastricht, permette alla Corte di conoscere delle decisioni che sollevano dall'incarico i governatori delle banche centrali degli Stati membri, su iniziativa dei governatori stessi o del consiglio direttivo della BCE1.

La Corte è stata investita della questione nell'ambito della prima controversia avviata proprio sulla base dell'art. 14.2 del protocollo n. 4 allegato al TFUE, recante lo Statuto del Sistema europeo di banche centrali e della Banca centrale europea (cioè lo «Statuto del SEBC e della BCE»).

L'attribuzione di questa singolare competenza alla Corte di Giustizia è dovuta al fatto che i governatori delle banche centrali degli Stati membri la cui moneta è l'euro sono, allo stesso tempo, organi di un'istituzione di uno Stato membro e dell'Unione europea. Essi, infatti, siedono di diritto nel consiglio direttivo della Banca centrale europea, ossia del principale organo decisionale del SEBC. Proprio in virtù di questa doppia qualificazione, i trattati si preoccupano di circondarli di specifiche garanzie, volte a garantire la massima indipendenza nell'esercizio dei loro poteri e nell'assolvimento dei compiti loro attribuiti. Tra le garanzie predisposte dal diritto primario europeo a tutela dell'indipendenza dei governatori delle banche centrali nazionali, le più problematiche sono senz'altro quelle previste dall'art. 14.2 dello Statuto del SEBC e della BCE. Tale disposizione risente infatti dell'ambiguità derivante dallo status ibrido dei governatori delle banche centrali degli Stati membri appartenenti all'Eurozona, a metà tra il diritto nazionale ed europeo. La Corte di Giustizia³⁵³ è giunta alla conclusione che il rimedio in esame dovesse essere ricondotto nel genus del ricorso di annullamento, sulla base di un'interpretazione letterale, sistematica e teleologica della disposizione dello Statuto.

Dal punto di vista letterale, in particolare, la Corte ha messo in evidenza le similitudini esistenti tra la disciplina del rimedio contemplato dall'art. 14.2 e quella del ricorso di annullamento contenuta nell'art. 263 TFUE³⁵⁴. Nello specifico, essa ha valorizzato il fatto

Si tratta dell'unica ipotesi in cui un atto interno può essere sindacato direttamente dinanzi alla Corte di giustizia, nonché impugnato da un organo dell'Unione (il consiglio direttivo della Banca centrale europea). Sicché, l'interesse della questione si giustifica non solo sulla base della peculiarità della fattispecie, bensì anche della sua "delicatezza" in termini di rapporto tra ordinamenti".

³⁵³ Venendo al caso di specie, con i ricorsi riuniti C-202 e 238/186, la Banca centrale europea e il sig. Ilmārs Rimšēvičs impugnavano dinanzi alla Corte di giustizia la decisione con la quale il Korupcijas novēršanas un apkarošanas birojs (l'Ufficio lettone per la prevenzione e la lotta alla corruzione, anche detto KNAB) vietava al governatore della Latvijas Banka (Banca centrale di Lettonia) di esercitare le sue funzioni, sollevandolo provvisoriamente dal suo incarico. In particolare, Rimšēvičs veniva arrestato a seguito delle indagini condotte dal KNAB, dalle quali emergeva che egli avrebbe accettato una tangente, in qualità di governatore della Banca centrale di Lettonia, al fine di favorire l'attività e la posizione di una banca privata lettone.

³⁵⁴ Art. 263 TFUE "La Corte di giustizia dell'Unione europea esercita un controllo di legittimità sugli atti legislativi, sugli atti del Consiglio, della Commissione e della Banca centrale europea che non siano raccomandazioni o pareri, nonché sugli atti del Parlamento europeo e del Consiglio europeo destinati a produrre effetti giuridici nei confronti di terzi. Esercita inoltre un controllo di legittimità sugli atti degli

che il ricorso possa essere proposto anche da un singolo soggetto avverso una decisione adottata nei suoi confronti, al pari del ricorso di annullamento. Inoltre, entrambe le disposizioni prevedono un termine di decadenza di due mesi per la proposizione del ricorso ed enunciano negli stessi termini, tra i possibili motivi di impugnazione, la «violazione dei trattati o di qualsiasi regola di diritto relativa alla loro applicazione».

Per quanto attiene alla disposizione oggetto di esame anche nel caso giurisprudenziale riportato, si intende sottolineare che nonostante questa tenti di stabilire quando si perviene alla nomina, al rinnovo del mandato o alla revoca di questa figura oggetto di trattazione, è necessario analizzarla tenendo ben presente di fianco la legge n. 262 del 2005³⁵⁵, nata a seguito dello scandalo di Bancopoli³⁵⁶, che aveva condotto all'esilio il Governatore³⁵⁷ del

organi o organismi dell'Unione destinati a produrre effetti giuridici nei confronti di terzi. A tal fine, la Corte è competente a pronunciarsi sui ricorsi per incompetenza, violazione delle forme sostanziali, violazione dei trattati o di qualsiasi regola di diritto relativa alla loro applicazione, ovvero per sviamento di potere, proposti da uno Stato membro, dal Parlamento europeo, dal Consiglio o dalla Commissione. La Corte è competente, alle stesse condizioni, a pronunciarsi sui ricorsi che la Corte dei conti, la Banca centrale europea ed il Comitato delle regioni propongono per salvaguardare le proprie prerogative. Qualsiasi persona fisica o giuridica può proporre, alle condizioni previste al primo e secondo comma, un ricorso contro gli atti adottati nei suoi confronti o che la riguardano direttamente e individualmente, e contro gli atti regolamentari che la riguardano direttamente e che non comportano alcuna misura d'esecuzione. Gli atti che istituiscono gli organi e organismi dell'Unione possono prevedere condizioni e modalità specifiche relative ai ricorsi proposti da persone fisiche o giuridiche contro atti di detti organi o organismi destinati a produrre effetti giuridici nei loro confronti. I ricorsi previsti dal presente articolo devono essere proposti nel termine di due mesi a decorrere, secondo i casi, dalla pubblicazione dell'atto, dalla sua notificazione al ricorrente ovvero, in mancanza, dal giorno in cui il ricorrente ne ha avuto conoscenza”.

³⁵⁵ LEGGE 28 dicembre 2005, n. 262 - Disposizioni per la tutela del risparmio e la disciplina dei mercati finanziari.

³⁵⁶ Lo scandalo di Bancopoli (o "caso Antonveneta") riguardò il tentativo di scalata ostile da parte della Banca Popolare di Lodi (BPL) di Gianpiero Fiorani verso la Banca Antonveneta, con accuse di favoritismi (in particolare tra Fiorani e il Governatore di Bankitalia Antonio Fazio), manipolazione del mercato azionario e irregolarità nelle operazioni finanziarie, culminato con l'acquisizione del controllo di Antonveneta nel 2005 e le successive indagini giudiziarie per agiotaggio, ostacolo alla vigilanza e irregolarità nella gestione dei conti. Sul tema F. SPORTA CAPUTI, *La manipolazione del mercato nella forma del comunicato stampa decettivo su iniziative societarie*, in Rivista Le Società, 9/2008, pag. 1103; F. AGNINO, *La sfuggente individuazione del delitto di agiotaggio*, in Rivista Il Corriere del Merito, 7/2007, pag. 912, in cui l'autore afferma che “La vicenda dalla quale trae origine la sentenza riportata, che si inserisce a pieno titolo nelle recenti vicissitudini giudiziarie, ormai comunemente qualificate sotto l'etichetta di “bancopoli”, consente di fare il punto sullo stato dell'arte esistente in tema di agiotaggio o, per usare la più recente denominazione, di manipolazione del mercato”.

³⁵⁷ Antonio Fazio. Si rinvia per approfondire a A. PENATI, *Declino e caduta di Fazio: il buio oltre le spie*, in Banca e finanza, 2005, che afferma che “Si respira un'aria da caduta del tiranno. C'è sicuramente da gioirne: ma la gioia è destinata a esaurirsi in fretta se non si ha la forza di denunciare i presupposti sui quali la dittatura si fondava, e il coraggio politico di eliminarli. In termini di puro potere economico, Antonio Fazio è stato davvero un dittatore. E la sua dittatura, come quasi tutte le altre, è finita con l'assedio al Palazzo... La tirannia di Fazio ha messo a nudo anche un problema di governance della Banca d'Italia e, in particolare, l'assoluta autoreferenzialità e discrezionalità del Governatore, che non deve rispondere ad alcuno delle sue decisioni”.

tempo per aver contribuito , con il suo operato, ad abbassare il tasso di legalità del paese, danneggiandone l'immagine internazionale.

Quest'ultima, rendendo il mandato a tempo determinato ha suggerito soltanto in termini generici che motivi di opportunità politica o istituzionale possano giustificare la revoca. Quindi, pur non entrando nel dettaglio, si può ritenere che la revoca intervenga in casi eccezionali, quali possono essere situazioni di crisi istituzionale, gravi fallimenti nella gestione o circostanze in cui le condizioni che hanno portato alla nomina siano venute meno.

Si tratta indiscutibilmente di situazioni e circostanze eccezionali che minano la fiducia o la funzionalità della Banca d'Italia nel suo complesso.

Dopo aver sottolineato la rilevanza di questa pronuncia della Corte di Giustizia dell'Unione europea occorre evidenziare l'eco di quest'ultima sulla tematica oggetto di esame.

Rappresentando, in maniera lapidaria, la chiave di svolta nei rapporti tra l'ordinamento dell'Unione europea e gli ordinamenti degli Stati membri, ha chiarito la possibilità, ed al tempo stesso la doverosità, per la Corte di Giustizia di annullare un atto emanato da un'autorità di uno Stato membro di questo spessore.

Pertanto, il caso sviscerato è indicativo della circostanza tale per cui un atto di alta amministrazione di tal genere risenta della valutazione condotta dall'organo giurisdizionale supremo dell'Unione Europea.

L'attribuzione di questa singolare competenza alla Corte di Giustizia è dovuta al fatto che i governatori delle banche centrali degli Stati membri sono, allo stesso tempo, organi di un'istituzione di uno Stato membro e dell'Unione europea; di conseguenza la loro nomina e la loro revoca, che avvengono attraverso atti di alta amministrazione, sono soggette anche ad uno scrutinio da parte del giudice europeo.

5. Nomine e revoche di vertici di enti pubblici e società partecipate

Le nomine e le revoche dei vertici degli enti pubblici e delle società partecipate, oltre a concretizzarsi anch'esse in atti di alta amministrazione, seguono principi di controllo e trasparenza, e prevedono, ad esempio, la possibilità, per i nuovi sindaci e amministratori,

di utilizzare il cosiddetto "spoil system"³⁵⁸ entro 45 giorni dall'insediamento per cambiare i vertici delle società partecipate dal Comune, senza che questi possano poi chiedere i danni.

L'ANAC e la Corte dei conti vigilano affinché tali procedure avvengano nel rispetto dei principi di imparzialità e buon andamento, prevenendo clientelismo e nomine fiduciarie. Ancora, sul potere di nomina degli amministratori di società pubbliche da parte dei Sindaci va menzionata, invece, la recente sentenza della Corte Costituzionale³⁵⁹ del 2024, in cui il Giudice delle Leggi ha dichiarato costituzionalmente illegittimo il divieto di conferire l'incarico di amministratore di enti privati sottoposti a controllo pubblico da parte degli Enti locali, quali Comuni e Province, a coloro che nell'anno precedente hanno svolto un analogo incarico presso enti della medesima natura.

Riguardo la tematica della natura degli atti di nomina e revoca degli amministratori di società a partecipazione pubblica e delle conseguenze in termini di giurisdizione, si fa menzione della dottrina espressa al riguardo³⁶⁰, la quale offre un quadro completo delle interrelazioni tra pubblico e privato che vengono a crearsi nella fattispecie relativa alla nomina e alla revoca alle cariche sociali da parte del socio pubblico, prendendo posizione al riguardo, basandosi sul nuovo quadro sistematico delineato dal Testo unico sulle società a partecipazione pubblica³⁶¹, e in relazione al tipo di nomina, se diretta o indiretta, a favore della posizione pubblicistica.

Le norme in tema di nomina e revoca dei vertici delle società partecipate, nonché degli amministratori, oltre ad essere contenute all'interno del Codice civile agli articoli 2449³⁶² e seguenti, sono anche all'interno di questo Testo unico.

³⁵⁸ Si precisa, peraltro, che tale arresto è stato recentemente richiamato e condiviso anche dal Consiglio di Stato con la sentenza n. 4067 del 2023, ove si legge *"In conclusione le Sezioni Unite (...) qualificano l'art. 50 T.u.e.l. come giusta causa oggettiva di revoca degli amministratori, per consentire al Sindaco di scegliere persone in linea con l'indirizzo politico e imprenditoriale dell'amministrazione comunale"*.

³⁵⁹ Sentenza della Corte Costituzionale n. 98 del 4.06.2024.

³⁶⁰ E. GUARNA ASSANTI, Docente a contratto di Diritto delle società pubbliche e di Diritto dell'ambiente – Università degli Studi di Roma "Guglielmo Marconi".

³⁶¹ DECRETO LEGISLATIVO 19 agosto 2016, n. 175.

³⁶² Art. 2449 Società con partecipazione dello Stato o di enti pubblici "Se lo Stato o gli enti pubblici hanno partecipazioni in una società per azioni che non fa ricorso al mercato del capitale di rischio, lo statuto può ad essi conferire la facoltà di nominare un numero di amministratori e sindaci, ovvero componenti del consiglio di sorveglianza, proporzionale alla partecipazione al capitale sociale. Gli amministratori e i sindaci o i componenti del consiglio di sorveglianza nominati a norma del primo comma possono essere revocati soltanto dagli enti che li hanno nominati. Essi hanno i diritti e gli obblighi dei membri nominati dall'assemblea. Gli amministratori non possono essere nominati per un periodo superiore a tre esercizi e scadono alla data dell'assemblea convocata per l'approvazione del bilancio relativo all'ultimo esercizio della

Si evince che i poteri di nomina alle cariche sociali si pongono all'interno di logiche di carattere sia privatistico sia pubblicistico delle società partecipate.

L'insieme di queste norme è oggetto di una duplice interpretazione; da un lato può essere considerato un complesso di disposizioni volte ad introdurre elementi di specialità rispetto alla disciplina generale delle società commerciali poiché si tratta di società partecipate da un socio pubblico; o dall'altro può essere inteso come gruppo di regole volto a confermare l'applicabilità del diritto comune anche nel caso di partecipazione pubblica.

Come affermano alcuni studiosi³⁶³, “secondo una visione pubblicistica, infatti, i poteri di nomina di cui all'art. 2449 c.c., costituiscono una chiara manifestazione dell'ingerenza dei pubblici poteri all'interno della compagine sociale, conducendo a una alterazione dei rapporti organizzativi tipicamente governati dal diritto societario. Non a caso, il potere di nomina e revoca degli amministratori costituisce la più alta espressione dei poteri speciali spettanti al socio pubblico, ora compendiatosi dalla formula del cosiddetto golden power”.

In realtà, da ultimo, va sottolineato che dottrina e giurisprudenza dominanti, ritengono che i poteri di nomina e revoca attribuiti al socio pubblico non si distacchino dalle tradizionali vicende governate dal diritto societario, nonostante l'esistenza di una fattispecie specifica caratterizzata, a monte, dall'atto presupposto, ovvero sia da una deliberazione del soggetto pubblico di scelta e nomina dell'amministratore o di altro soggetto componente uno degli organi sociali e, a valle, dalla delibera societaria di nomina, recettiva del contenuto del provvedimento amministrativo appunto presupposto. Peraltro, tali atti di alta amministrazione sono provvedimenti amministrativi o decreti ministeriali e presidenziali spesso soggetti ad un controllo parlamentare (realizzato

loro carica. I sindaci, ovvero i componenti del consiglio di sorveglianza, restano in carica per tre esercizi e scadono alla data dell'assemblea convocata per l'approvazione del bilancio relativo al terzo esercizio della loro carica. Alle società che fanno ricorso al capitale di rischio si applicano le disposizioni del sesto comma dell'articolo 2346. Il consiglio di amministrazione può altresì proporre all'assemblea, che delibera con le maggioranze previste per l'assemblea ordinaria, che i diritti amministrativi previsti dallo statuto a favore dello Stato o degli enti pubblici siano rappresentati da una particolare categoria di azioni. A tal fine è in ogni caso necessario il consenso dello Stato o dell'ente pubblico a favore del quale i diritti amministrativi sono previsti”.

³⁶³ Tra i quali, E. G. ASSANTI, *Sugli atti di nomina e revoca degli amministratori di società a partecipazione pubblica: natura e giurisdizione*, in *Rivista di diritto pubblico, italiano, comparato, europeo* Federalismi.it

mediante pareri delle Commissioni competenti) laddove si tratti di nomine di rilievo strategico

La richiesta di parere da parte del Governo deve indicare la procedura seguita per l'individuazione della candidatura, i motivi che la giustificano secondo criteri di capacità professionale dei candidati e gli eventuali incarichi precedentemente svolti o in corso di svolgimento, in relazione ai fini ed agli indirizzi di gestione che si intendono perseguire nell'istituto o ente pubblico a cui si fa riferimento.

Questo è uno degli aspetti che porta a collocarli nella zona grigia, posta a metà tra atti politici e atti di alta amministrazione.

Si favorisce la più intensa oscillazione verso gli atti di alta amministrazione essendo strumentali a garantire la tutela giurisdizionale contro scelte discrezionali ma non meramente fiduciarie, distinguendoli così dagli atti politici puri. Si giunge così a bilanciare da un lato l'esigenza di autonomia e fiduciarità (di natura politica) con la necessità di tutela della legittimità della nomina, propriamente amministrativa.

6. Un riferimento agli atti della Dirigenza pubblica

Ci si interroga altresì sulla natura degli atti emanati dai più alti rami della Dirigenza pubblica³⁶⁴. Quest'ultima, nel sistema pubblico italiano, svolge un ruolo chiave volto all'attuazione delle politiche pubbliche e ad un'efficiente organizzazione della pubblica amministrazione.

Costituisce un elemento cardine del sistema amministrativo di ogni Stato moderno, operando come il punto di snodo delle contraddizioni insite nella relazione tra politica e apparato burocratico.

In qualità di attori centrali nel panorama della gestione delle politiche pubbliche e dell'attuazione delle decisioni governative, i dirigenti pubblici assumono una funzione strategica nell'efficienza della macchina amministrativa, in quanto incarnano, da un lato, l'elemento di continuità all'interno della pubblica amministrazione, e dall'altro, il fattore

³⁶⁴ Le principali disposizioni normative sulla Dirigenza pubblica sono contenute nel Testo Unico sul Pubblico Impiego (D.Lgs. n.165\2001) in particolare all'art. 28 per l'accesso e all'art. 107 per le funzioni. Le altre leggi e decreti che hanno integrato e modificato questa disciplina, come il D.Lgs. 150\2009 (Riforma Brunetta) e più recentemente il D.L. n.80\2021 e il D.L. n.36\2022 che hanno riguardato l'accesso e la formazione.

in grado di garantire l'implementazione delle riforme e delle politiche decise dal governo in carica.

La pubblica amministrazione italiana ha subito numerosi cambiamenti strutturali e normativi nel corso degli ultimi due secoli, volti a rafforzare l'efficacia e l'efficienza dell'azione amministrativa, nonché a garantire la piena realizzazione dei principi di imparzialità e buon andamento stabiliti dalla Costituzione.

La tematica della dirigenza pubblica, con tutto ciò che ne consegue, si inserisce in questo processo evolutivo, in quanto la figura del dirigente rappresenta un punto di raccordo tra l'amministrazione e la politica, ed assume un ruolo centrale nella gestione delle risorse e delle funzioni pubbliche, con un drastico impatto sia sul funzionamento quotidiano della macchina statale, sia sulla qualità dei servizi resi ai cittadini.

Per quanto attiene l'origine storica della dirigenza pubblica stessa si può affermare che essa sia è normalmente ricondotta alla riforma della pubblica amministrazione di Cavour del lontano 1853³⁶⁵ ove erano previste le direzioni generali, seppur ancora come uffici di supporto ai ministri, perciò a questi legate mediante la catena gerarchica. Da quel momento è seguita tutta l'evoluzione della normazione.

Primo fra tutti, il testo unico sugli impiegati civili dello Stato del 1957³⁶⁶, il quale riconosceva in diversa misura agli apicali delle carriere direttive la legittimazione alla stipulazione di contratti e talune competenze a rilevanza esterna da esercitare in proprio, originariamente limitate agli atti vincolati, poi a quelli che si risolvevano in un apprezzamento tecnico ed infine anche ad atti discrezionali di limitato rilievo.

Con la riforma successiva, degli anni Settanta del Novecento, dedicata alla «nuova» dirigenza statale, la quale è caratterizzata dalla distinzione nelle tre qualifiche di dirigenti generali, superiori e primi dirigenti, si accrescono in maniera significativa le competenze ad essa attribuite, nonostante restino salvi i poteri connessi alla supremazia gerarchica generale spettante ai Ministri su tutti gli uffici.

È soltanto, invece, con la riforma degli anni Novanta³⁶⁷ che si eleva a principio generale la «separazione dalla politica» dei compiti di gestione che sono attribuiti alla dirigenza.

³⁶⁵ L. 23 marzo 1853, n. 1483, Riordinamento dell'Amministrazione centrale dello Stato.

³⁶⁶ DECRETO DEL PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA 10 gennaio 1957, n. 3, Testo unico delle disposizioni concernenti lo statuto degli impiegati civili dello Stato.

³⁶⁷ Legge 8 giugno 1990, n. 142, art. 51 e seguenti, abrogati da d.lgs. n. 267 del 2000.

Ciò che preme in questa sede evidenziare è che la natura degli atti che provengono dalla Dirigenza pubblica può essere differente, in quanto ci si può trovare dinanzi a puri atti di gestione interna, ad atti amministrativi in senso stretto, o in alcuni casi, appunto, ad atti di alta amministrazione.

Pertanto, certamente non tutti gli atti della Dirigenza sono idonei ad essere categorizzati come atti di alta amministrazione poiché la loro qualificazione dipende dalla natura dell'atto del caso singolo e dal suo contenuto.

Un esempio tipico di atto di alta amministrazione può essere quello degli atti emanati dalla Dirigenza dei corpi nazionali, i quali comprendono principalmente le Forze Armate (Esercito, Marina, Aeronautica e Carabinieri) e le Forze di Polizia (Polizia di Stato, Arma dei Carabinieri, Guardia di Finanza, Polizia Penitenziaria, Corpo Forestale dello Stato – ora parte dell'Arma dei Carabinieri – e Vigili del Fuoco), oltre a corpi specifici come la Guardia Costiera e i Corpi Militari Volontari (es. Croce Rossa), tutti dipendenti da diversi Ministeri ma fondamentali per la sicurezza e la difesa dello Stato.

Si pensi, ad esempio, ad un decreto del Capo della Polizia³⁶⁸ o ad un provvedimento del Capo di Stato Maggiore della difesa³⁶⁹.

Questi tipi di atti, emanati da figure apicali all'interno dei differenti corpi, sono categorizzati come atti di alta amministrazione in quanto sono espressione di scelte strategiche e di coordinamento che riguardano l'organizzazione ed il funzionamento del corpo stesso, anziché atti di gestione ordinaria.

Pur essendo questi di natura amministrativa, si distinguono dagli atti di gestione ordinaria per il loro carattere specifico di alta direzione e per la loro incidenza sugli interessi generali dell'intero corpo. Ad esempio, un decreto del Capo della Polizia che individua e definisce le priorità strategiche per la prevenzione della criminalità rientrerebbe a pieno rigore tra gli atti di alta amministrazione; mentre un provvedimento volto a disciplinare le ferie del personale sarebbe un atto di gestione ordinaria.

³⁶⁸ attualmente Vittorio Pisani, Catanzaro, 22 maggio 1967, è un dirigente pubblico e poliziotto italiano, dall'11 maggio 2023 è capo della polizia - direttore generale della pubblica sicurezza.

³⁶⁹ attualmente, a partire dal 4\10\2024 il Generale Luciano Portolano.

Si pensi, inoltre, ad atti di alta amministrazione emanati dalla Dirigenza del Corpo nazionale dei Vigili del Fuoco³⁷⁰, quali per esempio direttive, circolari o programmi.

Queste tipologie di atti, rientranti nella categoria dell'alta amministrazione considerati sia il loro contenuto sia la loro funzione, vengono redatti e pubblicati dalle figure apicali dell'amministrazione del Ministero dell'interno e forniscono istruzioni, linee guida o pianificazioni per il personale del Corpo³⁷¹. Sono finalizzati a garantire un'uniformità di azione e coerenza nell'operato del Corpo nazionale.

Proseguendo nell'analisi della fattispecie degli atti di alta amministrazione si può individuare un'altra tipologia di questi ultimi, ovvero sia la nomina dei Viceprefetti e dei dirigenti degli uffici prefettizi, i quali vengono emanati dai prefetti.

Questi atti, pur essendo di natura amministrativa, rientrano nella categoria degli atti di alta amministrazione proprio perché implicano scelte discrezionali e coordinamento degli interessi settoriali. Si tratta di provvedimenti formale del Ministero dell'Interno, spesso pubblicati sulla Gazzetta Ufficiale, che formalizzano l'assegnazione ad un incarico dirigenziale, come Viceprefetto o Viceprefetto Aggiunto, definendo i compiti e la sede, solitamente tramite un Decreto Ministeriale o un atto del Prefetto per gli incarichi locali, seguendo il D.lgs. 139 del 2000³⁷².

Pertanto, meritano attenzione molteplici atti emanati dagli organi dirigenziali dei ministeri.

Tra l'altro si sottolinea che il fondamento normativo degli atti di alta amministrazione può rinvenirsi già in disposizioni antecedenti l'entrata in vigore della Costituzione.

³⁷⁰ la Dirigenza del Corpo Nazionale dei Vigili del Fuoco è guidata dal Capo del Corpo Nazionale, attualmente l'Ingegnere Eros Mannino, e dal Capo del Dipartimento, Prefetto Attilio Visconti, sotto l'egida del Ministero dell'interno.

³⁷¹ È un corpo ad ordinamento civile della Repubblica italiana, dipendente dal Ministero dell'Interno, con funzioni di polizia giudiziaria e di pubblica sicurezza nei casi previsti dalla legge. È preposto a garantire, su tutto il territorio nazionale, ad eccezione del territorio del Trentino-Alto Adige e della Valle d'Aosta (dove sono presenti servizi equivalenti gestiti a livello provinciale o regionale) le prestazioni previste dalla legge. Dal 1° dicembre 2024 è guidato dall'ing. Eros Mannino, fino ad allora Direttore Centrale per la Prevenzione e Sicurezza Tecnica del Corpo, subentrato all'ing. Carlo Dall'Oppio.

³⁷² d.lgs. n.139 del 2000 sancisce l'unitarietà della carriera nelle tre qualifiche di Viceprefetto aggiunto, Viceprefetto e Prefetto in ragione della natura delle specifiche funzioni dirigenziali attribuite ai funzionari che ne fanno parte. La tabella B allegata al decreto in esame precisa che i Prefetti sono titolari di incarichi di livello dirigenziale generale, mentre Viceprefetti e Viceprefetti aggiunti sono destinatari di incarichi dirigenziali di livello non generale in base ai posti di funzione individuati con decreto del Ministro dell'interno nell'ambito degli uffici centrali e periferici dell'amministrazione dell'interno. Gli incarichi sono conferiti a tempo determinato per un periodo non inferiore ad uno e non superiore a cinque anni, prorogabile per una volta per un periodo non superiore a cinque anni, e sono revocabili per sopravvenute esigenze di servizio.

In particolare, l'art. 1³⁷³ del R.D. 466 del 1901³⁷⁴ riservava la competenza in materia di alta amministrazione al Consiglio dei ministri, con la partecipazione collegiale di tutti i componenti del Consiglio allo svolgimento dell'attività.

È intervenuta successivamente la Legge n. 400 del 1988³⁷⁵ sull'ordinamento della presidenza del Consiglio dei ministri, che ha inteso indicare il Consiglio dei ministri quale organo competente a fissare l'indirizzo generale dell'azione amministrativa, conferendo al Presidente del Consiglio dei ministri la facoltà di impartire le relative direttive.

Da ciò si desume che, in tale ambito, vige un principio di carattere generale, per il quale il potere di alta amministrazione è attribuito ai vertici dell'amministrazione statale.

Indichiamo, tra gli altri, ad esempio, gli atti emanati dal dirigente del Ministero della giustizia, i quali anch'essi amministrativi e discrezionali, svolgono quella funzione di raccordo tra l'indirizzo politico e l'amministrazione, con il fine ultimo di definire l'organizzazione interna e la gestione delle risorse.

Esempi tipici, nello specifico, di atti emanati dal dirigente del Ministero della giustizia includono la definizione dei criteri per l'erogazione degli aiuti, la gestione delle tariffe, la richiesta di pareri ad organi consultivi come il Consiglio di Stato, le nomine e le designazioni di dirigenti e funzionari³⁷⁶.

³⁷³ Art. 1 "Sono sottoposti al Consiglio dei ministri i seguenti oggetti: 1. le questioni d'ordine pubblico e di alta amministrazione; 2. tutti i disegni di legge da presentarsi al Parlamento ed il ritiro dei progetti già presentati; 3. la prelevazione di somme dal fondo di riserva per le «spese impreviste» e la loro iscrizione ai vari capitoli del bilancio o a capitoli nuovi, quando non siede il Parlamento; 4. la determinazione e variazione delle attribuzioni dei Ministeri e in generale tutti i progetti di decreti organici; 5. le proposte di trattati, le questioni d'interpretazione dei trattati vigenti e le questioni internazionali in generale; 6. le petizioni che dal Parlamento siano inviate al Consiglio dei ministri; 7. i decreti da emanarsi dal Governo in adempimento di mandato del potere legislativo; i Regolamenti generali di pubblica amministrazione e ogni altro Regolamento per l'esecuzione delle leggi; tutti gli affari per cui debba provvedersi mediante decreto Reale con precedente parere del Consiglio di Stato, quante volte il Ministro competente non intenda uniformarsi a tale parere; 8. la risoluzione dei conflitti di competenza fra i diversi Ministeri e la decisione delle questioni di competenza mista fra più Ministeri, quando i Ministri non si accordino sulla relativa determinazione; 9. la risoluzione delle questioni di precedenza fra le varie cariche pubbliche; 10. le proposte di scioglimento dei Consigli generali dei Banchi di Napoli e di Sicilia; 11. le richieste motivate di registrazione con riserva alla Corte dei conti; 12. le proposte di estradizione da farsi ai Governi esteri o fatte da essi, e l'espulsione degli stranieri nei casi indicati dal capoverso dell'articolo 90 della legge di pubblica sicurezza; 13. le proposte concernenti le sedi vescovili e arcivescovili di R. patronato, e quelle concernenti l'exequatur per la provvista di tutti i benefici maggiori, e così pure ogni questione attinente alle relazioni della potestà civile con le autorità ecclesiastiche; 14. tutte le altre determinazioni specificamente riserbate al Consiglio dei ministri dalle leggi e dai Regolamenti".

³⁷⁴ REGIO DECRETO 14 novembre 1901, n. 466 Sulle attribuzioni del Consiglio dei ministri.

³⁷⁵ LEGGE 23 agosto 1988, n. 400 Disciplina dell'attività di Governo e ordinamento della Presidenza del Consiglio dei ministri.

³⁷⁶ Il riferimento normativo riguardante la possibilità di emanare queste tipologie di atti è il D.lgs. 165/2001 (Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni). Nello

Anche la molteplicità di questi atti, quindi, pur essendo di natura discrezionale, è soggetta al principio di legalità e dunque vincolati nel fine. Si tratta di esempi di funzioni che possono essere considerate di alta amministrazione poiché implicano un livello di decisione e indirizzo che va oltre la gestione operativa e quotidiana del Ministero.

Inoltre, ponendo l'attenzione sugli atti emanati, invece, dal dirigente³⁷⁷ del Ministero dell'Economia e delle Finanze (MEF), si evidenzia che si tratta di provvedimenti che esercitano una potestà di coordinamento e indirizzo nell'ambito del suo settore di competenza, senza mai raggiungere il livello di un atto politico di sintesi generale.

Sebbene non si individuino esempi specifici di atti emessi da un dirigente MEF, è possibile citarne alcuni a titolo esemplificativo, come direttive e circolari di alto livello, volte a fornire indirizzi organizzativi o procedurali; provvedimenti di nomina delle figure apicali all'interno del settore e programmi e istruzioni strategiche finalizzate a coordinare e definire gli obiettivi all'interno della struttura ministeriale.

Tali atti sono soggetti al sindacato del giudice amministrativo e rientrano, per così dire, nella "suprema direzione della pubblica amministrazione".

Oltre agli atti di alta amministrazione emanati dai dirigenti dei vari ministeri del nostro Paese, occorre menzionare anche quelli emessi dagli organi dirigenziali delle Agenzie fiscali italiane, le quali: l'Agenzia delle Entrate, l'Agenzia delle Dogane e dei Monopoli e l'Agenzia del Demanio, a cui si aggiunge l'Agenzia delle entrate-Riscossione per le attività di riscossione.

specifico, art. 4 Indirizzo politico-amministrativo. Funzioni e responsabilità, comma 1 del D. Lgs. 165/2001 afferma che "gli organi di governo esercitano le funzioni di indirizzo politico-amministrativo, definendo gli obiettivi ed i programmi da attuare ed adottando gli altri atti rientranti nello svolgimento di tali funzioni, e verificano la rispondenza dei risultati dell'attività amministrativa e della gestione agli indirizzi impartiti. Ad essi spettano, in particolare: a) le decisioni in materia di atti normativi e l'adozione dei relativi atti di indirizzo interpretativo ed applicativo; b) la definizione di obiettivi, priorità, piani, programmi e direttive generali per l'azione amministrativa e per la gestione; c) la individuazione delle risorse umane, materiali ed economico-finanziarie da destinare alle diverse finalità e la loro ripartizione tra gli uffici di livello dirigenziale generale; d) la definizione dei criteri generali in materia di ausili finanziari a terzi e di determinazione delle tariffe, canoni e analoghi oneri a carico di terzi; e) le nomine, designazioni ed atti analoghi ad essi attribuiti da specifiche disposizioni; f) le richieste di pareri alle autorità amministrative indipendenti ed al Consiglio di Stato; g) gli altri atti indicati dal presente decreto". La funzione di alta amministrazione è quella di cui all'art. 4 comma 1 del D.lgs. n. 165/2001 lettere d), e), f).

³⁷⁷ L'attuale dirigente generale del Dipartimento Economia del Ministero dell'Economia e delle Finanze (MEF) è Francesco Soro, nominato a maggio 2025. In precedenza, ha maturato una solida esperienza istituzionale, tra gli altri, nel ruolo di Direttore generale del Ministero dello Sviluppo Economico dove ha guidato la Direzione generale per i servizi di comunicazione elettronica, televisivi radiofonici e postali, acquisendo successivamente anche la responsabilità degli Ispettorati territoriali.

Certamente gli atti emanati da queste ultime non sono espressione di un potere politico e si distinguono dagli atti amministrativi ordinari per il loro carattere più ampio e per l'ampia discrezionalità nella scelta dei fini settoriali da perseguire.

In conclusione, esempi di questi ultimi possono essere la definizione di obiettivi³⁷⁸ annuali di efficienza per le Direzioni Regionali; l'approvazione di protocolli d'intesa con altri enti pubblici; o l'adozione di indirizzi per la gestione delle risorse umane a livello di agenzia, i quali non sono singoli provvedimenti, bensì atti che definiscono l'orientamento e la direzione delle attività dell'agenzia.

Al di là dei molteplici esempi emblematici e rappresentativi della categoria analizzata, emerge la pluralità di provvedimenti emanati dalla Dirigenza pubblica nella sua interezza ascrivibili alla categoria dell'alta amministrazione.

7. Considerazioni conclusive

La multiforme casistica analizzata intende far emergere i punti di contatto e le più sottili distinzioni tra i vari esempi di atti di alta amministrazione presenti nell'ordinamento giuridico e decisivi nel dibattito dottrinale.

Primi fra tutti, gli atti espressione dei poteri speciali del governo rappresentano l'estrinsecazione della funzione amministrativa volta al controllo delle operazioni societarie nei settori speciali delineati. L'esercizio degli stessi poteri non ammette l'insindacabilità sul piano giurisdizionale propria degli atti di natura politica.

L'analisi ha prospettato la categoria, sempre ascrivibile all'alta amministrazione, degli atti emanati dagli organi di autogoverno delle magistrature, sia ordinaria, sia speciali, sottolineandone i molteplici fini che intendono raggiungere. Elemento comune di qualsivoglia atto emanato dai consigli di presidenza è, dunque, l'ammissibilità del sindacato giurisdizionale, seppur ristretto ed attenuato ai soli palesi vizi di legittimità.

³⁷⁸ Per approfondire si rinvia al sito web www.performance.gov.it, "Gli obiettivi rappresentano i traguardi che l'amministrazione si prefigge di raggiungere per realizzare con successo la propria missione. In particolare, gli obiettivi strategici fanno riferimento a un orizzonte temporale pluriennale e presentano un elevato grado di rilevanza, richiedendo uno sforzo di pianificazione per lo meno di medio periodo. Gli obiettivi sono espressi attraverso una descrizione sintetica e sono corredati, in particolare, da indicatori e target, che ne garantiscono la misurabilità"; C. CASTELLI, *La valutazione dei dirigenti: linee guida, metodologia e strumenti*, in *Quadrimestrale di informazione istituzionale*, 2003.

Come è emerso dalla trattazione, su uno stesso piano sono posti, ad esempio, gli atti di nomina dei vertici dalle Autorità amministrative indipendenti. Questi ultimi pur essendo intrinsecamente connotati da elevata discrezionalità e da un incisivo elemento fiduciario, non sono riconducibili al genere degli atti politici puri poiché difettano di una completa assenza di controllo da parte del giudice amministrativo, e prevedono al contrario una tutela, seppur inferiore, dei soggetti che ne sono destinatari.

Caratteristiche analoghe, come è stato evidenziato, sono riscontrabili anche negli atti di nomina dei vertici degli enti pubblici, delle società partecipate e dei dirigenti pubblici nell'apparato amministrativo e burocratico italiano.

La dottrina, seppur dopo numerosi studi intrapresi nel corso degli anni, è giunta a compiere una categorizzazione di tutti questi differenti atti, inquadrandoli nell'area dell'alta amministrazione.

Lo scopo che l'analisi compiuta si è proposta di raggiungere è quello di delineare e far emergere i casi in cui la linea di demarcazione tra gli atti di alta amministrazione e quelli politici è più netta da quei casi in cui, invece, il confine tra le due categorie è certamente più labile.

Indiscussa, infatti, è stata, sin dalle prime indagini dottrinali e giurisprudenziali sul tema, la riconducibilità degli atti espressione dei poteri speciali del governo agli atti di alta amministrazione, perché, come è emerso nel corso della disamina, sono manifestazioni di volontà della pubblica amministrazione espressione del potere esecutivo, ma poste al di sopra del normale agire amministrativo, essendo volte alla difesa degli interessi strategici ed essenziali dello Stato. È stato, in questo caso, deciso e marcato il limite posto a metà tra gli atti politici e questi atti, i quali esulano completamente dalla gestione ordinaria e rientrano, quindi, nella sfera dell'alta amministrazione rappresentando una delle funzioni pubbliche di più alto livello.

Il confine si è rivelato più labile, essendo anche il risultato di plurime oscillazioni sul tema, nel caso degli atti di nomina dei vertici enti pubblici o delle Autorità amministrative indipendenti, in cui spesso era stata percepita più forte l'eco della funzione politica sulla natura degli stessi.

CONCLUSIONI

Il presente elaborato ha condotto un'indagine sistematica sul *genus* degli atti amministrativi, circoscrivendo l'area di emersione della *species* costituita dagli atti di alta amministrazione. L'analisi ha ricondotto la genesi dogmatica di tale categoria alla necessaria distinzione rispetto agli atti di natura squisitamente politica.

Gli obiettivi perseguiti dalla ricerca si articolano secondo una duplice direttrice: in via prioritaria, scrutinare il rapporto dialettico intercorrente tra sfera politica e sfera amministrativa, nonché la sua progressiva evoluzione nell'ordinamento positivo; in secondo luogo, perimetrare l'estensione e i limiti della tutela giurisdizionale avverso i provvedimenti della pubblica amministrazione, come sancita dal paradigma costituzionale di cui all'art. 113 Cost.

Mediante una ricognizione della elaborazione dottrinale e dell'orientamento giurisprudenziale, sono stati enucleati i caratteri distintivi peculiari degli atti politici, da un lato, e degli atti di alta amministrazione, dall'altro, ponendo particolare attenzione all'intensità e ai limiti del sindacato giurisdizionale, il quale risulta radicalmente escluso per i primi, mentre per i secondi è ammesso subordinatamente a stringenti condizioni.

Lo studio ha inteso valorizzare le fattispecie esemplificative che la giurisprudenza amministrativa ha ricondotto nell'alveo degli atti di alta amministrazione, passando in rassegna molteplici tipologie di provvedimenti, tra cui si annoverano quelli adottati per la designazione degli organi apicali delle amministrazioni sulla scorta di criteri eminentemente fiduciari. Tali atti costituiscono estrinsecazione della potestà di indirizzo politico-amministrativo e di governo attribuita alle autorità preposte alla direzione delle amministrazioni statali.

Le conclusioni cui si è pervenuti derivano dall'elaborazione dottrinale e dall'opera ermeneutica della giurisprudenza tese a chiarirne la *ratio*, le finalità perseguite e gli effetti giuridici prodotti.

La completa sottrazione alla cognizione del giudice propria degli atti politici risulta soluzione incompatibile con la categoria degli atti di alta amministrazione che, interferendo con la sfera giuridica dei destinatari, impongono il riconoscimento di forme di tutela idonee a garantire l'effettività della protezione dei soggetti incisi.

Sebbene, pertanto, si assicuri tutela giurisdizionale avverso tali provvedimenti, permangono i limiti di un sindacato attenuato e circoscritto, esperibile esclusivamente in presenza di macroscopici vizi di legittimità.

In definitiva, gli obiettivi della ricerca sono stati conseguiti, essendosi pervenuti all'inquadramento sistematico dei connotati giuridici degli atti di alta amministrazione e all'illustrazione di una casistica esemplificativa articolata.

In ultima analisi, i risultati acquisiti rappresentano l'esito di un'approfondita attività ricognitiva e costituiscono espressione della prospettiva ermeneutica adottata dalla dottrina per l'analisi di un istituto di così ampia portata, che ha attraversato, sin dall'avvento dell'ordinamento costituzionale repubblicano, l'intera evoluzione del diritto amministrativo.

BIBLIOGRAFIA

Abbatiello P., *Golden power: cosa resta ai privati?*, in Rivista giuridica *Il diritto amministrativo*, ISSN 2039-6937- Registrata presso il Tribunale di Catania- Anno XVII - n. 09 - Settembre 2025

Agrifoglio S., *La trasparenza dell'azione amministrativa e il principio del contraddittorio: tra procedimento e processo*, in *Dir. proc. amm.*, 1991

Agriolas B., *Il golden power tra Stato e mercato*, in *Gior. Dir. amm.*, n. 6, 2022

Alessi R., *Sistema istituzionale del diritto amministrativo italiano*, 1960

Amicarelli B. P., *Il golden power fra istruttoria viziata e principio di legalità*, in *Giorn. Diritto amministrativo*, n. 5, 2021

Andreini C., *La discrezionalità tecnica della PA: evoluzione storica e avvento della sindacabilità giurisdizionale alla luce del passaggio dallo Stato autoritario allo Stato di diritto*, in *Il Diritto amministrativo- Rivista giuridica* ISSN 2039-6937 Registrata presso il Tribunale di Catania Anno XVII – n.10 - Ottobre 2025

Antonini L., *Il regionalismo differenziato*, Giuffrè Editore, 2001

Arena A.I., *Autonomia degli organi costituzionali e richiami alla CEDU nella giurisprudenza della Corte costituzionale italiana*, in Rivista online Dirittifondamentali.it

Arena G., *Trasparenza amministrativa*, in *Enc. giur.*, XXXI agg., Roma 1995

Assanti E. G., *Sugli atti di nomina e revoca degli amministratori di società a partecipazione pubblica: natura e giurisdizione*, in *Rivista di diritto pubblico, italiano, comparato, europeo* *Federalismi.it*

Atelli M., *Indipendenza di giudizio e autovincolo nelle nomine pubbliche fiduciarie*, Duepuntozero, 2023

Bachelet V., *La giustizia amministrativa nella Costituzione italiana*, Milano 1962

Bassan F., *L'Unione europea e la crisi pandemica: una politica di crescita solidale necessaria*, In M. Paoloni - M. Tutino (a cura di), *L'Italia ai tempi del Covid-19 - Tomo I*, 2020

Battini S., *Il principio di separazione fra politica e amministrazione in Italia: un bilancio*, 2012; Battini S., *Burocrazia difensiva e responsabilità amministrativa: la sentenza "Pitruzzella"*, in *Giornale di diritto amministrativo*, n. 1, 1° gennaio 2025

Belviso L., *Golden power. Profili di diritto amministrativo*, Torino, 2023

Benvenuti F., *Appunti di diritto amministrativo*, V edizione, Padova, 1987

Benvenuti L., *Interpretazione e dogmatica del diritto amministrativo*, Milano, Giuffrè, 2002

Blando F., “Atto politico” e “Stato di diritto” nella sentenza n.81 del 2012 della Corte Costituzionale

Bobbio N., *Dal potere al diritto e viceversa*, Giappichelli, 1982

Buscema L., *Atti politici e principio di giustiziabilità dei diritti e degli interessi*, nella rivista n.1 del 2014 Associazione italiana dei costituzionalisti

Cameo F., *Commentario delle leggi sulla giustizia amministrativa*, I, Milano, 1911

Cannada Bartoli E., *La tutela giudiziaria del cittadino verso la pubblica amministrazione*, Milano, Giuffrè, 1964

Caporale M., *La declassificazione delle informazioni: un esercizio di trasparenza?*, in *Giornale di diritto amministrativo*, n. 1, 1° gennaio 2015

Capuozzo V., *L’atto politico” davanti alla Corte Costituzionale: la tensione tra funzione di indirizzo politico e diritto d’accesso al giudice nella sentenza 10 marzo 2016, n.52’*, in rivista online *Dirittifondamentali.it*

Caputo O., *L’atto impugnabile*, in *Il nuovo processo amministrativo*, commentario sistematico diretto da Caranta R., Bologna, Zanichelli, 2011

Caringella F., *Corso di diritto amministrativo*, 2001 Giuffrè Editore; Caringella F., *Manuale di diritto amministrativo*, XII Edizione 2025; *Codice del nuovo processo amministrativo*, Roma, Dike, 2012

Caringella F.- Protto M., *Codice del nuovo processo amministrativo*, Roma, Dike, 2012

Caruso-Inghilleri D., *Atto politico e giurisdizione amministrativa*, Roma, 1932

Casetta E., *Manuale di Diritto amministrativo*, diciottesima edizione completamente riveduta, aggiornata e corredata di schemi grafici sul processo, a cura di Fracchia F., 2018, Lefebvre Giuffrè editore

Castelli C., *La valutazione dei dirigenti: linee guida, metodologia e strumenti*, in *Quadrimestrale di informazione istituzionale*, 2003

Catelani A., *Funzione giurisdizionale ed equilibrio dei poteri*, in *Società e diritti- Rivista elettronica* 2022 anno VII numero 14

Cavallo B., *Trattato di Diritto Amministrativo*, 01\1993- diretto da Giuseppe Santaniello

Cavallo Perin R., *Il contenuto dell’articolo 113 Costituzione fra riserva di legge e riserva di giurisdizione*, in *Rivista Diritto processuale amministrativo*, 1988

Cerrina Feroni G., *La giustiziabilità degli atti della pubblica amministrazione*, in *Codice della giustizia amministrativa*, a cura di G. Morbidelli, Milano 2005

Cerulli Irelli V., *Politica e amministrazione tra atti “politici” e atti “di alta amministrazione”*, in *Diritto pubblico* (ISSN 1721-8985) Fascicolo 1, gennaio-aprile 2009

Cerulli Irelli V., *Sul potere normativo delle autorità amministrative indipendenti*, in M. D’ALBERTI A. PAJINO (a cura di), *op. cit.*, cap. IV

Cerulli Irelli V., Colarossi D., *L’amministrazione e il potere politico (ordinamenti a confronto)*, Giappichelli editore, 2018

Cerulli Irelli V., *Il diritto amministrativo e il codice civile*, in *Contratto e Impresa*, n. 4, 1° ottobre 2023

Chieppa R., *Il processo amministrativo dopo il correttivo al codice*, Giuffrè, Milano, 2012;

Chieppa R., *Sugli stretti limiti della discrezionalità politica non soggetta ad alcun sindacato giurisdizionale*, in *Rivista Costituzionale*, 2012, fascicolo n. 2;

Chieppa R., *La nuova disciplina del golden power dopo le modifiche del d.l. 21/2022 e della legge di conversione 51/2022*, in *Federalismi.it*, n. 16, 2022;

Chieppa R., Piro C. D., Tuccillo R., (a cura di), *Golden power*, Milano, 2023

Cintioli F., *La natura amministrativa della decisione sull’esercizio dei poteri speciali e la sua sottoposizione al sindacato del giudice amministrativo*, Chieppa R., Piro C.D., Tuccillo R., (a cura di), *Golden power*, Milano, 2023

Circolo A., *Accertamento o annullamento? La prima volta della Corte sull’art. 14, par. 2 statuto SEBC e BCE: il caso Rimšēvičs*, 2019, Cacucci Editore Bari

Clarich M., *Manuale di diritto amministrativo*, il Mulino quinta edizione 2022

Clarich M., Marra G., *Golden power: il Giudice conferma il potere dello Stato*, sito web *DB non solo diritto bancario*;

Clarich M., *Autorità indipendenti. Bilancio e prospettive di un modello*, Bologna, 2005;

Clarich M., *Per uno studio sui poteri normativi della Banca d’Italia*, in *Banca, impresa e società*, 2003

Coco N., *L’atto di potere politico negli odierni atteggiamenti della dottrina e della giurisprudenza*, in *Rivista di diritto pubblico*, 1927

Colapietro C., *Il rapporto tra politica e amministrazione nella più recente giurisprudenza costituzionale*, 2022

Contieri A., *L'interesse pubblico tra politica e amministrazione*, Napoli 2010, vol.2

Contieri E., De Franco E., *Associazionismo e autogoverno. Appunti e riflessioni per una rinnovata fiducia*, in rivista *Questione Giustizia online*

Corso G., *Manuale di diritto amministrativo*, III Edizione, Torino, 2006

Cucumile P., *Il contorno delle funzioni di un Capo di Dipartimento*, in *Il Diritto Amministrativo Rivista giuridica – ISSN 2039-6937* Registrata presso il Tribunale di Catania- Anno XVII- n.09- Settembre 2025

Cugurra C., *L'attività di alta amministrazione*, Cedam, 1973

D'Aiola A., *I Consigli di autogoverno delle magistrature speciali. Bilancio di un'esperienza e problemi (ancora) aperti*, in *Rivista trimestrale di Scienza dell'Amministrazione*, 2\2021

D'Alessio G., *La disciplina normativa della dirigenza pubblica e i rapporti tra politica e amministrazione*, in “La classe dirigente pubblica. Ruoli di governo e capacità amministrativa”, Roma, Ediesse, 2013

D'amico M., *La continuità tra regime fascista e avvento della Costituzione repubblicana*, in ‘L'Italia ai tempi del ventennio fascista’ a cura di Marilisa D'amico, Antonino De Francesco e Cecilia Siccardi

D'Andrea P. I., *L'impugnabilità degli atti di conferimento degli incarichi direttivi del CSM*, Associazione Gdp, 23 giugno 2021

De Nitto S., *Il Golden power nei settori rilevanti della difesa e della sicurezza nazionale: alla ricerca di un delicato equilibrio*, in *Dir. amm.*, n. 2, 2022

De Paolis M., *L'atto politico*, articolo redatto dal Presidente dell'Associazione Romana di Studi Giuridici

De Paolis M., *Atto di alta amministrazione, politico e a movente politico*, in *Rivista-Azienditalia*, 11\2015

D'Urzo F., *Lo scioglimento dei consigli comunali e provinciali per infiltrazioni mafiose - Art 143 T.U.E.L. e adozione del provvedimento: perché non ambire al b.a.r.d.?*, in *Giurisprudenza Italiana*, n. 4, 1 aprile 2016

Fazio G., *Sindacabilità e motivazione degli atti amministrativi discrezionali*, Milano, Giuffrè 1966

Ferrara A., *Corte Cost. n.52 del 2016, ovvero dello svuotamento delle intese Stato-ConfeSSIONi religiose e dell'upgrading del giudizio concernente il diniego all'avvio delle trattative*, numero 8 -20\04\2016 di *Federalismi.it- rivista di diritto pubblico italiano, comparato ed europeo*

Ferrara R., *La partecipazione al procedimento amministrativo: un profilo critico*, in *Diritto amministrativo – Rivista trimestrale*, 2017, fascicolo n. 2

Fiorentino L., *Verso una cultura del golden power*, in *Quaderno del Sistema di Informazione per la Sicurezza della Repubblica – Golden power*, 2021

Follieri F., *Politica e amministrazione*, in P.A. Persona e Amministrazione, n.1\2019

Forgione G., *Atti di alta amministrazione*, sito internet <https://www.forgionegianluca.it>

Forte P., *Il principio di distinzione tra politica e amministrazione*, Torino, 2005

Gallarati F., *Il ricorso di annullamento a tutela dell'indipendenza delle banche centrali nazionali: un rimedio sui generis, al confine tra Unione e Stati membri*

Galli R., *Corso di diritto amministrativo*, Cedam 2004

Gallo D., *La questione della compatibilità dei golden powers in Italia, oggi, con il diritto dell'Unione europea: il caso delle banche*, in *Riv. regol. merc.*, n. 1, 2021

Garofoli R., *Golden power: mercato e protezione degli interessi nazionali*, in *Federalismi.it*, n. 17, 2019

Gemmi A., *La golden power come potere amministrativo. Primi spunti per uno studio sui poteri speciali e sul loro rafforzamento*, in P.A. Pers. e Amm., n. 1, 2020

Giannini M. S., *Il potere discrezionale della pubblica amministrazione*, Giuffrè, Milano, 1939;

Giannini M. S., *Lezioni di diritto amministrativo*, Milano, 1950; Giannini M. S., *Corso di diritto amministrativo*, 1967;

Giannini M. S., *Diritto amministrativo*, I, Milano, 1988; Giannini M. S., *Scritti*, 2000, Giuffrè Editore

Giomi V., *L'atto politico e il suo giudice- tra qualificazioni sostanziali e prospettive di tutela*, in *Studi di Diritto Pubblico* di Angeli F. Giovannini G.- Caponigro R., *Il processo amministrativo*, a cura di Quaranta A.- Lopilato V., Milano, Giuffrè, 2011

Giusti A., *Atipicità, effettività della tutela giurisdizionale e sostituzione dell'«atto politico» della pubblica amministrazione. Il caso delle elezioni nella Regione Lazio*, in *Giurisprudenza Italiana*, n. 6, 1° giugno 2013

Goodnow F. J., *Politics and Administration: a study in government*, Macmillan, New Jersey, 1900

Gracili R., Mele L., *Autorità e consenso nell'attività amministrativa*, Giuffrè Editore, 2002

Guacci C., *Argomenti di diritto amministrativo e dei contratti pubblici* a cura di Guacci C. e Romano E., Giappichelli editore- Torino

Guicciardi E., *Atto politico*, in *Archivio di diritto pubblico*, di Donati D., Vol. II Fasc. 2-3, 1937

Ielo D., *Riflessioni sul sindacato del giudice amministrativo sui cosiddetti "golden powers"*, in *Rivista Interdisciplinare Sul Diritto Delle Amministrazioni Pubbliche*, n. 4, 2021

Jaccarino C. M., *Studi sulla motivazione (con speciale riguardo agli atti amministrativi)*, Roma, 1993

Kelsen H., *Théorie pure du droit*, Paris, 1962, Titre V

Laschema R., Pajno A., *Trasparenza e riservatezza nel processo amministrativo*, in *Dir. proc. amm.*, 1990

Liguori F., *La discrezionalità tecnica nel pensiero di Errico Presutti: una categoria "a tempo"*, in *Nomos*, Le attualità nel diritto, Convegni, 1-2022

Lolli A., *L'atto*, Giuffrè 2000

Lollo A., *Atto politico e costituzione*, Napoli, Jovene 2020

Lombardi P., *Il governo del territorio tra politica e amministrazione*, 2012, Giuffrè Editore

Maccari L., *Il sindacato del Giudice amministrativo sulle questioni tecniche*, P.A. Persona E Amministrazione, (1), 2020

Magri M., *Lo scioglimento dei comuni per mafia dopo il "decreto sicurezza"*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 2019, 3

Mancazzo G., *Il principio di partecipazione: dalla concezione Weberiana-unilaterale ad un nuovo modo di intendere il rapporto autorità\libertà*, in *Rivista giuridica Il Diritto Amministrativo*, settembre 2025

Mancini P., *Profili critici del sindacato giurisdizionale sugli atti di alta amministrazione*, in *Urbanistica e appalti*, n. 5, 1° settembre 2025

Manganaro F., *L'evoluzione del principio di trasparenza amministrativa*, 2009

Marrama R., *La pubblica amministrazione tra trasparenza e riservatezza nell'organizzazione e nel procedimento amministrativo*, in Dir. proc. amm., 1989

Martinelli M., *Gli incarichi dirigenziali tra provvedimento amministrativo e contratto*, commento alla normativa, nella *Rivista - Azienditalia - Il Personale*, 10/2000

Martines T., voce Indirizzo politico, in Enc. Diritto, vol. XXI, Milano, 1971, 135

Mascaro P., *L'atto amministrativo e l'atto politico nel sistema pubblicistico italiano*, in sito web www.ratioiuris.it

Masotto L., *Il golden power alla prova del procedimento e del processo amministrativo*, in *Rivista- Giornale di diritto amministrativo*, 5/2022

Massari A., *Magistratopoli. Tutto quello che non vi hanno mai raccontato sul Csm e sul caso Palamara*, Roma, 2020

Mayer O., *Deutsches Verwaltungsrecht, Leipzig*, 1895-96, vol. I, 64-65, 93, nella traduzione di Giannini M.S., voce Atto amministrativo, cit., 161

Melis G., *Scienza e politica per una storia delle dottrine. La dirigenza pubblica in Italia: anello (mancante) di congiunzione tra politica e amministrazione*, in *Scienza & politica- per una storia delle dottrine*, 2014

Merkel A., *Prolegomeni ad una teoria della costruzione a gradi del diritto*, 1987

Merusi F., *Legge e giustizia durante il ventennio fascista*, sito web www.library.oapen.org

Midiri M., *Deliberazioni del Csm e sindacato giurisdizionale*, in Mazzamuto S., *Il Consiglio superiore della magistratura. Aspetti costituzionali e prospettive di riforma*, Torino, 2001

Miele G., *La giustizia amministrativa*, 1969, in Atti del Congresso celebrativo del centenario delle leggi amministrative di unificazione, volume I: La tutela del cittadino

Minervini G., *I poteri dei consiglieri, presidente del c.d.a. e direttore generale RAI*, in *Rivista Le Società*, 4/2002

Ministero dell'economia e delle finanze – Commissione tecnica per la spesa pubblica, *Indirizzo politico e gestione amministrativa: un riesame critico delle riforme amministrative dell'ultimo decennio*, a cura di Casalotti F., Catalani E., Colombini G., Conti G.L., Degni M., De Ioanna P., Di Giovanbattista A., Nugnes F., dicembre 2002

Mirabella M., Zerman P. M., Altieri A., *Manuale di diritto amministrativo*, 2012

Mitrotti A., *L'atto politico: riflessioni intorno ad un istituto in perenne "tensione" tra scienza costituzionale e amministrativa*, ISSN 2279-7238

Montedoro G., *L'atto politico*, 2023- Giustizia insieme

Morbidelli G., *Sul regime amministrativo delle amministrazioni indipendenti*, in *Le amministrazioni indipendenti nei sistemi istituzionali ed economici*, a cura di Predieri A., Firenze, Passigli, 1997

Morgante R., *L'autorità di controllo sugli investimenti esteri diretti: profili organizzativi*, in *Rivista- Giornale di diritto amministrativo*, 1\2024

Moroni F., *Golden power: alta amministrazione o politica?*, 2025

Mulazzani G., *Il giudice amministrativo, le energie rinnovabili e le aree idonee*, in *Giornale di diritto amministrativo*, n. 5, 1° settembre 2025

Napolitano G., *I golden powers italiani alla prova del Regolamento europeo*, in *Id.* (a cura di), *Foreign Direct Investment Screening*

Nigro M., *Mario Nigro Riformatore: la legge sul procedimento amministrativo*, in *NOMOS Le attualità nel diritto- Quadrimestrale di teoria generale Diritto pubblico comparato e storia costituzionale*

Occhiena M., *Principi di pubblicità e trasparenza*, in *Studi sui principi del diritto amministrativo* a cura di F. Saitta e M. Renna, 2012, Giuffrè Editore

Onida V., *La posizione costituzionale del Csm e i rapporti con gli altri poteri*, in *Magistratura, Csm e principi costituzionali*, settembre 2009

Paccione A., *Il Golden Power e il principio di legalità*, 2023

Paparella E., *La procedura di nomina del Governatore e l'autonomia della Banca d'Italia: un déjà vu*, 1 novembre 2017, sito web [eticaeconomia](http://eticaeconomia.it)

Pastori G., *La procedura amministrativa*, Vicenza, 1964; Pastori G., *La disciplina generale del procedimento amministrativo. Considerazioni introduttive*, in *op. ult.* e in *Dir. proc. amm.*, 1987, 528

Patroni Griffi A., *Dimensione costituzionale e modelli legislativi della dirigenza pubblica*, Contributo ad uno studio del rapporto di "autonomia strumentale" tra politica e amministrazione. Napoli, Iovene, 2002;

Patroni Griffi A., *Le Autorità amministrative indipendenti nell'ordinamento costituzionale*

Penati A., *Declino e caduta di Fazio: il buio oltre le spie*, in *Banca e finanza*, 2005

Petrocchi F., *Discrezionalità dell'atto e riparto di giurisdizione*, in *Gazzetta Amministrativa* Numero 1-2021

Piperata G., *Emergenza pandemica e distribuzione del potere amministrativo tra centro e periferia*, in *Rivista- Giornale di diritto amministrativo*, n. 3, 1° maggio 2020

Piras A., *Giurisdizione amministrativa e giurisdizione ordinaria nei confronti della pubblica amministrazione*, in *Enc. dir.*, Milano, XIX, 1970

Pisaneschi A., *Si può discutere dei criteri di nomina del Governatore di Banca d'Italia*, 30 ottobre 2017, sito web *laCostituzione.info*

Predieri A., *L'erompere delle autorità amministrative indipendenti*, Firenze, 1997

Presutti E., *Discrezionalità pura e discrezionalità tecnica*, in *Giur. it.*, 1910, IV

Prontera A., *L'agire discrezionale dell'amministrazione. Tra "vuoti" e "pieni" normativi*, in *Diritto processuale amministrativo- rivista trimestrale*, 2010, fascicolo n. 1

Pulvirenti M.G., *Atto politico e funzione di indirizzo politico. Riflessioni per un percorso ricostruttivo*, Lefebvre Editore

Pulvirenti M.G., Nettesheim M., Perongini S., Zito A., Cognetti S., Licciardello S., Contieri A., *Profili giuridici della funzione amministrativa*, 2013

Ramazzotti D., *La natura degli atti di alta amministrazione*, in *Rivista di Informazione Giuridica "Cammino Diritto" - IUS/10 - DIRITTO AMMINISTRATIVO Articolo divulgativo - ISSN 2421-7123*

Ridolfi M., *La distinzione tra politica e amministrazione nella struttura e nell'organizzazione della P.A.*, in *Rivista italiana del Public Management*;

Ridolfi M., *Le disposizioni su organizzazione, funzionalità e rafforzamento delle amministrazioni pubbliche*, 2025

Rivosecchi G., *I partiti politici nella giurisprudenza costituzionale*, in *Rivista Associazione Italiana dei Costituzionalisti*, fasc. 3, 2016

Roehrssen G., *L'atto di potere politico e la sua sindacabilità in sede giudiziaria*, in *Riv. dir. pubbl.*, 1936

Ruggieri A., *Le convenzioni costituzionali: regole della politica in via di estinzione?*, in *La rivista Gruppo di Pisa dibattito aperto sul Diritto e la giustizia Costituzionale*, fascicolo 2025\01;

Ruggieri A., *Atti politici e diritti fondamentali: un rapporto complesso e non poco sofferto* ISSN 2284-3531 *Ordine internazionale e diritti umani*, 2023

Sacco Ginevri A., *I golden powers fra Stato e mercato ai tempi del Covid-19*, in *Giur. comm.*, 2021, 2

Saitta F., *Il principio di giustiziabilità dell'azione amministrativa*, sito web <http://www.giustizia-amministrativa.it>, 15 febbraio 2011

Salanitro U., *La responsabilità ambientale dopo la riforma costituzionale e la lotta al cambiamento climatico*, in *Rivista di Diritto Civile*, n. 2, 1° marzo 2024

Saltari L., *Il tentativo francese di controllo in TIM. Rule of Law nel golden power*, in G. della Cananea – Fiorentino L. (a cura di), *I “poteri speciali” del Governo nei settori strategici*, Napoli, 2020, 291-320

Sandulli A. M., *Il procedimento amministrativo e la trasparenza*, in *L'amministrazione pubblica italiana* (a cura di S. Cassese e C. Franchini), Bologna, 1994;

Sandulli A.M., *Governo e amministrazione*, in *Riv. Trim. dir. pubbl.*, 1966; Sandulli A., *I contributi di Aldo Sandulli su politica ed amministrazione nell'ordinamento repubblicano*, in *Diritto Amministrativo*, 1994

Sandulli A.M., *Il nuovo processo amministrativo*, Giuffrè, Milano, 2013

Sandulli A. M., *Le relazioni fra Stato e Unione europea nella pandemia, con particolare riferimento al golden power*, in *Dir. pubbl.*, 2020, 2

Sandulli A. M., Pasquini G., *Le grandi decisioni del Consiglio di Stato*

Sandulli A. M., *La febbre del golden power*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico* 72.3, 2022

San Mauro C., *I poteri speciali del governo nei confronti delle società che operano nei settori strategici: dalla golden share ai golden power*, in *Il Foro Amministrativo* 2015, 2955

Santaniello G., *Trattato di diritto amministrativo*, CEDAM

Santini M., *Ambiente e paesaggio tra conflitti valoriali e istituzionali*, in *Urbanistica e appalti*, n. 3, 1 maggio 2020

Satullo D., *Atti politici e atti amministrativi*, in F. Caringella, R. Chieppa, B.G. Mattarella, *Trattato di diritto amministrativo*, 2025, Lefebvre Giuffrè

Scarchillo G., *Golden powers e settori strategici nella prospettiva europea: il caso Huawei. Un primo commento al Regolamento (UE) 2019/452 sul controllo degli investimenti esteri diretti*, in *Diritto del commercio internazionale*, 2020

Scoca G., *Atti del Consiglio superiore della magistratura e loro sindacato giurisdizionale*, in *Riv. Proc. Amm.*, 1987

Simonati A., *La trasparenza amministrativa e il legislatore: un caso di entropia normativa?*, in *Rivista Diritto amministrativo*, 2023, fascicolo n. 4

Simonetti H., *Il sindacato giurisdizionale sull'esercizio dei golden powers*, 2025

Spagnuolo Vigorita R., *Golden power: per un nuovo paradigma di intervento dello Stato nell'economia*, in *Rivista Interdisciplinare sul Diritto Delle Amministrazioni Pubbliche*, n. 4, 2021

Tito C., *Golden power su banche, l'Ue avvia la procedura d'infrazione. Giorgetti: "Risponderemo"*, in *la Repubblica* (versione online), 21 novembre 2025, disponibile a: https://www.repubblica.it/economia/2025/11/21/news/golden_power_unicredit_bpm_commissione_ue_antitrust-424995438/

Triscornia A., *Golden power: un difficile connubio tra alta amministrazione e diritto societario*, in *Rivista delle società*, 2019, fascicolo n. 4

Torchia L., *La regolazione dei mercati fra autorità indipendenti nazionali ed organismi europei*, relazione al Convegno: "Le Autorità amministrative indipendenti. Bilancio e prospettive di un modello di vigilanza e regolazione dei mercati", Roma, Palazzo Spada, 23 febbraio 2013, in www.giustizia-amministrativa.it.

Tosi S., *Sull'art. 116, III comma della Costituzione*, febbraio 2020

Urbano G., *Riflessioni sull'indipendenza del magistrato contabile*, 2019, in *Federalismi.it*, 21

Verde G., *L'ordinamento giudiziario*, Giuffrè editore, 2003

Villata R. – Ramajoli M., *Il provvedimento amministrativo*, Torino, G. Giappichelli editore, seconda edizione 2017

Vincelli F., *Atto politico e atto di alta amministrazione: il rigetto della domanda di protezione internazionale in base al decreto ministeriale di individuazione dei paesi d'origine sicuri. Riparto di giurisdizione e sindacato del giudice*, in *Il diritto amministrativo- rivista giuridica*

Virga P., *Il provvedimento amministrativo*, Milano, 1972, 19; Virga P., *Trasparenza della pubblica amministrazione e tutela giurisdizionale*, Giuffrè 1973

Vitale G., *Il principio di effettività della tutela giurisdizionale nella Carta dei diritti fondamentali*, in *Federalismi* n. 5/2018

Vitta C., *Impugnabilità degli atti politici*, in *Foro amministrativo*, 1951

Zagrebel'sky V., *Tendenze e problemi del Consiglio superiore della magistratura*, in *Quad. cost.*, 1983, 128

Zito A., *Discrezionalità amministrativa e consumazione del potere*, ottobre 2022

Zito A., *La scelta discrezionale della p.a. tra principio di esauribilità del potere e controllo effettivo sul suo esercizio: per una ridefinizione del concetto di discrezionalità*, in *Diritto amministrativo- rivista trimestrale*, 2023, fascicolo n. 1

Zito A., *La funzione amministrativa nella riflessione giuridica: una nozione meramente descrittiva o connotativa?*- estratto della *Rivista interdisciplinare sul Diritto delle Amministrazioni pubbliche*, aprile-giugno 2024

Zoina B., *La disabilità del PNNR*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 2\2025

