

Il carattere assoluto dell'insindacabilità degli atti politici

(Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia,
Bari, Sezione Terza, sentenza 18 maggio 2009, n. 1183)

SOMMARIO: 1.- La vicenda processuale. 2.- Sulla categoria degli atti politici: note distintive... 3.- ... e possibili forme di tutela. 4.- Considerazioni conclusive.

1. La vicenda processuale

La pronuncia in rassegna offre lo spunto per riflettere su taluni profili di indubbio rilievo indagando, tramite una motivazione efficace e pregnante, sull'*ubi consistam* dell'atto politico con argomentazioni difficilmente confutabili in linea di mero principio.

In particolare, la sezione terza del tribunale amministrativo regionale per la Puglia, sede di Bari, è stata chiamata a valutare se un decreto del Presidente della Repubblica, emanato su proposta del Ministro dell'Interno, volto a ridefinire i collegi uninominali provinciali di Bari, risponda effettivamente ad una scelta legittima attuata dal ministro e dal Capo dello Stato nell'esercizio delle loro prerogative o non leda l'asserito interesse del Comune ricorrente a mantenere integro il proprio elettorato.

L'*iter* argomentativo che si snoda nell'intera pronuncia appare, già ad una prima lettura, chiaro ed incisivo, quasi non voglia lasciar campo a dubbi di ordine interpretativo.

A venire in rilievo è, invero, il carattere "politico" che connota l'atto impugnato (il Decreto del Presidente della Repubblica del 6 aprile 2009 recante "*Determinazione dei collegi uninominali provinciali della Provincia di Bari*"): il tribunale amministrativo subito precisa che esso rappresenta "*indiscutibilmente*" un atto politico ai sensi dell'art. 31 r.d. n. 1054/1924 (norma da ritenersi tuttora vigente).

Quindi, portandosi nel medesimo solco tracciato dalla giurisprudenza (Tar Lazio, Roma, sez. III, 16 novembre 2007, n. 11271; Tar Veneto, Venezia, sez. II, 5 marzo 2004, n. 527; Tar Abruzzo, L'Aquila, 07 ottobre 2003, n. 839; Cons. Stato, sez. IV, 12 marzo 2001, n. 1397; Tar Puglia, Bari, sez. I, 19 dicembre 1998, n. 930), i giudici amministrativi pugliesi affermano che la "politicità" (e la conseguenziale insindacabilità in sede giurisdizionale) di un atto debba desumersi dalla compresenza di tre elementi (cumulativi): 1) elemento soggettivo (dovendo provenire da un organo preposto all'indirizzo e alla direzione al massimo livello della cosa pubblica); 2) elemento oggettivo (dovendo inerire la costituzione, la salvaguardia e il funzionamento dei pubblici poteri

nella loro organica struttura e nella loro coordinata applicazione ed essendo espressione della funzione di direzione e indirizzo politico coinvolgendo i supremi interessi dello Stato e delle sue istituzioni fondamentali); 3) libertà nella scelta dei fini, svincolata, cioè, da obiettivi prefissati e lasciata alla determinazione sovrana, sottratta a qualsivoglia controllo che non sia del pari politico dell'autorità.

Ebbene, nella specie, discutendosi di un atto promanante da un organo preposto all'indirizzo e alla direzione al massimo livello della cosa pubblica (il Ministro dell'Interno quale soggetto proponente e il Presidente della Repubblica quale soggetto emanante) (1), concernente il funzionamento di un pubblico potere nella sua organica struttura (*id est*, elezione del Consiglio provinciale di Bari), per di più libero nella scelta dei fini (con l'unico limite segnato dall'osservanza dei parametri costituzionali), non si può non riconoscerne la natura squisitamente "politica".

Affinché un atto possa qualificarsi come "politico" *ex art.* 31 t.u.c.d.s. n. 1054/1924 – come tale sottratto a controllo giurisdizionale – non è sufficiente, infatti, che esso contenga una valutazione di ordine politico, essendo necessario altresì che costituisca espressione della fondamentale funzione di direzione e di indirizzo politico del Paese e coinvolga i supremi interessi dello Stato e delle sue istituzioni fondamentali.

Con riferimento, invece, alla prospettazione offerta dal Comune, il Tar Puglia - Bari esclude la sussistenza dei dedotti vizi di legittimità *sub specie* di violazione di legge, non avendo le censure sollevate dal medesimo ricorrente alcun fondato riscontro né legislativo (lo stesso cita delle mere circolari amministrative e semplici ordini del giorno parlamentari, privi della benché minima natura normativa vincolante) né costituzionale (2). Parimenti, data la natura "politica" del d.p.r. impugnato, non ritiene configurabile alcun vizio di legittimità *sub specie* di eccesso di potere nella decisione (politica, appunto, e come tale libera) di smembrare l'elettorato del Comune ricorrente, "come peraltro accaduto per altri Comuni di piccole dimensioni nell'ambito del medesimo d.p.r."

(1) Non a caso la sentenza in parola, richiamando la dottrina costituzionalistica, ritiene l'atto impugnato qualificabile come atto formalmente presidenziale e sostanzialmente governativo poiché deliberato su proposta di altro organo governativo (*rectius* Ministro dell'Interno).

(2) Sostiene il Tar Puglia - Bari che "le norme costituzionali che il Comune ricorrente assume essere state violate dal d.p.r. impugnato (*rectius artt.* 3, 48 e 51 Cost.) non appaiono a questo Collegio ad una attenta disamina disattese. Invero la previsione di cui agli artt. 3, 48 e 51 Cost. relativamente all'eguaglianza del diritto di voto non può considerarsi violata dalla decisione "politica" impugnata poiché la nuova determinazione dei collegi uninominali provinciali della Provincia di Bari di cui al d.p.r. gravato nella parte in cui vengono ridefinite le circoscrizioni dei collegi uninominali n. 24 (Collegio di Molfetta I) e n. 34 (Collegio di Terlizzi-Giovinazzo) per l'elezione del Consiglio provinciale di Bari non rappresenta di certo una limitazione ovvero una discriminazione rispetto all'esercizio del diritto fondamentale di elettorato sia attivo che passivo ed anzi è neutra rispetto all'esercizio di tale diritto".

2. Sulla categoria degli atti politici: note distintive ...

Come è noto, la categoria degli atti politici è stata individuata sin dall'origine con criteri rigorosi e tassativi, sia prima dell'entrata in vigore della Costituzione del 1948 - dove veniva ancorata dalla giurisprudenza alla sussistenza della cd. "*ragion di Stato*", prescindendo dagli eventuali motivi specifici che ne potevano aver ispirato in concreto l'emanazione (3) -, sia dopo il 1948, allorché, in ossequio al principio della indefettibilità della tutela giurisdizionale ai sensi degli artt. 24 e 113 della Costituzione, sono stati inclusi in essa gli atti che attengono alla direzione suprema e generale dello Stato considerato nella sua unità e nelle sue istituzioni fondamentali (4), la cui *ratio* è stata individuata dal giudice amministrativo (5) nelle esigenze unitarie, salvaguardate dagli organi decisionali dello Stato, chiamati ad adottare atti "*liberi nella scelta dei fini*". Viceversa, come sottolineato dalle sezioni unite della Corte di cassazione (6), "*gli atti amministrativi anche se connotati da un alto tasso di discrezionalità, sono comunque legati ai fini posti dalla legge*" nel perseguimento di obiettivi di funzionalità, economicità ed efficacia dell'azione amministrativa concretamente esercitabile.

Infatti, per quanto ampia possa presentarsi, la discrezionalità facente capo alla P.A. nell'esercizio dell'attività amministrativa risulterà sempre connotata da una duplice limitazione concretantesi, per un verso, nell'impossibilità di destinare un atto per fini diversi da quelli per i quali il relativo potere di adozione è stato conferito e, per altro verso, nel vincolo fondamentale del perseguimento delle finalità pubbliche, predeterminate in sede politico-legislativa, finalità cui l'intera azione amministrativa deve tendere.

Sicché, come osservato da autorevole dottrina (7), la differenza che realmente intercorre tra atto politico ed atto amministrativo va ravvisata nella carenza di discrezionalità nel primo. L'atto politico è totalmente libero da vincoli e nei fini. L'atto amministrativo, invece, poiché deve sottostare alla legge, è discrezionale, nel senso che deve rispettare i vincoli nell'apprezzamento della situazione di fatto che la legge pone alla determinazione dell'autorità amministrativa.

Sempre riguardo alla distinzione tra atti politici e provvedimenti amministrativi, si ritiene (8) l'atto politico, nel paradigma interpretativo, caratteriz-

(3) Cfr. Cons. Stato, sez. IV, 20 dicembre 1946, n. 351. In dottrina, cfr. A. AMORTH, *Scritti giuridici*, 1931-1939, (a cura di E. FERRARI), Milano, 1999, 185, che sottolineava "*il carattere politico di quegli atti che da queste supreme considerazioni dell'interesse generale dello Stato nella sua unità sono causati...*".

(4) Cfr. l'accento fatto in Corte Cost., 19 marzo 1993, n. 103, in *Giur. Cost.*, 1993, 841 ss.

(5) Cfr. Cons. Stato, sez. IV, 14 aprile 2001, n. 340.

(6) Cfr. Cass., sez. un., 13 novembre 2000, n. 1170, in *Mass. Foro it.*, 2000, 1731.

(7) Cfr. Cfr. P. VIRGA, *Diritto Amministrativo, I principi*, Milano, 2001, 15.

(8) Cfr. P. VIRGA, *op. cit.*, 16.

zato dai due profili - richiamati anche nella sentenza in commento: il primo, di tipo soggettivo, “*dovendo provenire l’atto da organo di pubblica amministrazione, seppure preposto in modo funzionale e, nella specifica vicenda, all’indirizzo e alla direzione al massimo livello della cosa pubblica*”, e il secondo di tipo oggettivo, “*dovendo riguardare la costituzione, la salvaguardia e il funzionamento dei pubblici poteri nella loro organica struttura e nella loro coordinata applicazione*” (9).

In altri termini, deve trattarsi di un atto proveniente da un organo il cui dovere istituzionale deve essere inequivocabilmente riconducibile alla cura - *sub specie* di attività di indirizzo e direzione - della cosa pubblica e deve essere formato sulla base di motivi ispirati esclusivamente dall’opportunità politica, dunque non suscettibili di valutazione in sede giurisdizionale.

Con la logica e necessitata conseguenza che, enunciando gli obiettivi fondamentali alla cui attuazione dovrà provvedere anche la P.A., deve armonizzarsi soltanto con la Costituzione e con le statuizioni in essa contenute (principio del *numerus clausus* degli atti politici).

3. ...e possibili forme di tutela

Si è detto che l’insindacabilità giurisdizionale dell’atto politico scaturisce sul piano normativo direttamente dalla previsione di cui all’art. 31 t.u.c.d.s. 26 giugno 1924 n. 1054 (10), che riprendendo la disposizione di cui all’art. 24 della L. 31 marzo 1889, n. 5992, stabilisce l’inammissibilità del ricorso al Consiglio di Stato in sede giurisdizionale avverso atti e provvedimenti emanati dal Governo nell’esercizio del potere politico.

Detta norma, “*scritta sol perché all’epoca alla quale risale – e cioè nel 1889 – si riteneva che gli atti posti in essere dal potere esecutivo nell’esercizio della funzione di governo non si distinguessero se non sul piano finalistico dagli atti amministrativi*” (11) sembrerebbe non avere più diritto di cittadinanza nel nostro ordinamento, stante l’inderogabilità del principio sancito *expressis verbis* dall’art. 113 della Costituzione, secondo cui “*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*”.

(9) Cfr., *ex plurimis*, Cons. Stato, sez. IV, 12 marzo 2001, n. 1397; Cass., sez. un., 25 giugno 1993, n. 7075, in *Foro it.*, 1994, I, 3175 ss.

(10) L’art. 31 del T.U. 26 giugno 1924 n. 1054 configura un’ipotesi eccezionale (come tale soggetta a stretta interpretazione anche in applicazione del principio costituzionale di cui all’art. 113 Cost.) di sottrazione al sindacato giurisdizionale di atti soggettivamente e formalmente amministrativi, sul presupposto che gli stessi costituiscano espressione della fondamentale funzione di direzione ed indirizzo politico del Paese.

(11) Così A.M. SANDULLI, *Manuale di diritto amministrativo*, Napoli, 1989, 18 ss.

L'odierna "superfluità" della norma in parola sarebbe confermata, secondo autorevole dottrina, anche dagli artt. 2 e 3 della legge Tar, relativi all'oggetto dell'impugnativa dinanzi all'organo di giustizia amministrativa di primo grado (ovvero "atti e provvedimenti" emessi da organi ed enti pubblici territoriali e non) che, letti in combinato disposto con l'art. 26 del r.d. 26 giugno 1924 n. 1054 (che individua "gli atti o i provvedimenti di un' autorità amministrativa o di un corpo amministrativo deliberante"), chiariscono come non possano formare oggetto di impugnativa gli atti che non provengono da un' autorità amministrativa o che non abbiano valore di atti amministrativi (12).

Il venir meno dell'insindacabilità degli atti politici sarebbe stato necessitato anche dalla mancata riproposizione formale dello sbarramento di cui all'art. 31 cit. nel testo della legge istitutiva dei tribunali amministrativi regionali.

Tali rilievi, però, possono essere facilmente superati laddove si consideri che la richiamata norma costituzionale (e il principio dalla stessa veicolato) deve essere intesa come riferita esclusivamente agli atti amministrativi, e non anche a quelli politici, per la sottoposizione di questi ultimi ad un regime del tutto particolare, ostativo alla loro inclusione nell'art. 113 Cost..

Né argomenti di segno contrario possono ricavarsi dal dato meramente letterale che la preclusione di cui all'art. 31 del t.u.c.d.s. non sia stata prevista nella legge TAR, posto che detta ultima normativa rinvia, per quanto non espressamente regolato, proprio al testo unico del 1924 (13).

Tuttavia, pur nella sua attuale vigenza nel nostro ordinamento - come ricordato, per inciso, anche dalla decisione in commento - la norma di cui all'art. 31 cit. deve essere interpretata come avente carattere eccezionale, non suscettibile di applicazione analogica, proprio al fine di non vedere vanificata l'effettiva operatività di uno dei principi costituzionali che rappresenta al contempo un baluardo per le garanzie del cittadino contro tutti gli atti della pubblica amministrazione ed un limite insuperabile - pena l'illegittimità costituzionale della legge - per il Parlamento (14).

(12) Cfr. A. M. SANDULLI, op. cit., 1336 ss. Si è soffermato sulla suddetta norma anche L. MAZZAROLLI, *Quadro generale della giustizia amministrativa*, in *Diritto amministrativo*, AA.VV., Bologna, 2005, 397, ss., uniformandosi alla tesi di Sandulli in ordine alla sua superfluità e sottolineando che altrimenti, cioè "se a tale norma si attribuisse, un valore limitativo in ordine all'impugnabilità degli atti, che in sua mancanza, dovrebbero ritenersi impugnabili davanti al giudice amministrativo", la norma in questione ormai "dovrebbe reputarsi abrogata per effetto del disposto dell'art. 113 della Costituzione; conclusione cui invece non è dato pervenire se al citato art. 31 si attribuisce un rilievo meramente ricognitivo di un dato che comunque varrebbe, anche senza quella disposizione, cioè il riconoscimento dagli atti politici quali atti di natura diversa rispetto agli atti amministrativi".

(13) Sul punto, cfr. R. GALLI-D. GALLI, *Corso di diritto amministrativo*, Padova, 2001, 145 ss.

(14) Cfr. G. BERTI, *Commentario della Costituzione*, a cura di G. BRANCA, *La magistratura, tomo IV*, artt. 111-113, Roma, 1987, 85 ss. In senso conforme, si è espresso anche G. ABBAMONTE, *Completezza ed effettività della tutela giudiziaria secondo gli artt. 3, 24, 103 e 113 della Costituzione*, in *Studi in onore di FELICIANO BENVENUTI*, Modena, 1996, 37 ss.

Del resto, è stata la stessa giurisprudenza sia civile che amministrativa (15) - richiamata nella pronuncia *de qua* - a difendere la portata generale dell'art. 113 Cost., postulando espressamente la necessità che ogni scelta derogatoria rispetto ai principi ivi espressi sia supportata da *norme di carattere costituzionale*, sicché esclusivamente lo specifico rilievo costituzionale e politico della scelta effettuata potrebbe giustificare una limitazione alla suddetta disposizione.

Chiarito come in linea di principio gli atti politici sfuggano tuttora al sindacato di legittimità del giudice amministrativo, in virtù dell'art. 31 cit., resta parimenti esclusa anche la possibilità di esperire, avverso gli stessi, ricorso innanzi al giudice ordinario (16) per due ordini di ragioni concorrenti.

Ora, se è vero che la funzione politica si esercita allo stesso livello di quella legislativa, la quale è essa stessa funzione politica, che l'azione politica viene svolta da organi *superiorem non recognoscentes*, che per essa opera, in base alla Costituzione, un sistema in sé conchiuso di controlli e sanzioni di ordine politico e di ordine giuridico (17), sembra doversene trarre la logica conclusione che l'ordinamento non ha voluto riconoscere ai singoli una tutela giurisdizionale immediata nei confronti dell'esercizio della funzione politica (ferma restando, comunque, per il giudice la facoltà di conoscere dell'atto politico, non fosse altro per stabilire se debba o meno qualificarsi come tale). L'insindacabilità degli atti politici di cui all'art. 31 cit. presenta, infatti, carattere assoluto e vale, quindi, tanto nei confronti del G.A. quanto nei confronti dell'A.G.O (18).

Inoltre, la fruibilità della tutela invocabile in sede civile è, come noto, legislativamente limitata alle sole ipotesi in cui la lesione lamentata dal ricorrente concerna un diritto soggettivo (art. 2 della L. n. 2248 del 1865, all. E, sull'abolizione del contenzioso).

Orbene, come meglio si dirà in seguito, risulta essere estremamente re-

(15) Cfr. Cass., sez. un., 18 maggio 2006 n. 11623 e Cons. Stato, sez. V, 23 gennaio 2007, n. 209, in *Rivista CdS*, 131 ss.

(16) Cfr. A. SANDULLI, op. cit., 18. L'Autore, muovendo dalla risalente impostazione che vedeva nel discrimen tra gli atti di gestione e atti d'imperio il criterio di riparto tra la giurisdizione del giudice ordinario e quella del giudice amministrativo, giunge a formulare considerazioni di ordine critico rispetto alla norma di cui all'art. 2 della legge sul contenzioso amministrativo relativamente ai "*provvedimenti del potere esecutivo o dell'autorità amministrativa*". Quest'ultima, lungi dal poter giustificare la sindacabilità da parte del giudice ordinario degli atti politici posti in essere dal potere esecutivo non autorizza a ritenere che il legislatore, parlando di "provvedimenti del potere esecutivo" abbia inteso riferirsi anche agli atti politici.

(17) Esclusa, come illustrato, l'esperibilità di tutti i rimedi utilizzabili a fronte di atti amministrativi, rispetto agli atti politici opera, tuttavia, un sistema di controlli e di sanzioni di carattere politico, di competenza del corpo elettorale e del Parlamento, i quali possono, ad esempio, non riconfermare gli organi che si siano resi responsabili di un'attività ritenuta meritevole di censura, ovvero (con riferimento alle Camere), esprimersi con un voto di sfiducia.

(18) Cfr. G. PALATIELLO, *Il concetto di atto politico "giustiziabile"*, in questa *Rassegna*, 4, 2008, 324 ss.

mota, se non addirittura inesistente, la possibilità di una lesione immediata a seguito dell'emanazione di un atto politico, considerato che ogniqualevolta quest'ultimo venisse ad incidere direttamente su di una situazione di diritto soggettivo, l'interesse individuale verrebbe assorbito nell'interesse della collettività (19).

In ogni caso, l'insindacabilità degli atti politici in sede giurisdizionale risulta ampiamente giustificata dalla valutazione del loro ambito operativo.

Considerato, infatti, che essi recano normalmente direttive di carattere generale, non si presentano idonei ad incidere immediatamente sulle posizioni giuridiche dei destinatari, che al più possono essere pregiudicate dall'emanazione di successivi atti volti a dargli attuazione. Nell'ipotesi, poi, in cui gli atti *de quibus* contengano delle disposizioni puntuali, capaci di sortire in maniera immediata il pregiudizio di posizioni individuali, il loro contrasto con i principi costituzionali – come detto, unico limite all'attività politica – potrà essere portato all'attenzione della magistratura attraverso due diversi strumenti: **(i)** la possibilità di sollevare conflitto di attribuzione innanzi alla Corte Costituzionale; **(ii)** quindi, nel caso di atto politico avente carattere legislativo, la proponibilità dell'eccezione di incostituzionalità, il cui accoglimento impone allo Stato il ripristino della situazione pregressa o il risarcimento dei danni (20).

4. Considerazioni conclusive

Con la sentenza in rassegna, il Tar Puglia ha respinto il ricorso presentato dal Comune di Giovinazzo, ritenendo che il provvedimento impugnato rientri nella categoria degli atti politici sottratti al sindacato giurisdizionale *ex art. 31 t.u.c.d.s.*

La decisione s'impone all'attenzione dell'interprete, oltre che per la sua chiarezza espositiva, anche per la singolare virata impressa in un contesto giurisprudenziale ormai caratterizzato dalla progressiva erosione della categoria degli atti politici, erosione indotta proprio dalla diffusa necessità di limitare il descritto deficit di tutela giurisdizionale attraverso una rigorosa interpretazione restrittiva del concetto di atto politico (21).

Infatti, pur non allontanandosi dalle conclusioni restrittive cui sinora è giunta la giurisprudenza sia civile che amministrativa sull'insindacabilità degli atti politici, il Tar Puglia - Bari, con la sentenza *de qua*, nel riconoscere la natura politica dell'atto impugnato, ha contribuito a ridare attualità al principio

(19) Cfr. A.M. SANDULLI, *op. cit.*, 18.

(20) Cfr. R. GALLI-D. GALLI, *op. cit.*, 234.

(21) Cfr., fra le più recenti, Cons. Stato, sez. V, 23 gennaio 2007, n. 209; TAR Sicilia, sez. I, 3 maggio 2007, n. 765; Tar Puglia - Lecce, sez. I, 10 ottobre 2007, n. 895 Tar Puglia - Lecce, sez. I, 9 gennaio 2008, n. 12 sulla natura non politica dell'atto di revoca dell'assessore comunale.

contenuto nell'art. 31 t.u.c.d.s., nonché un'autonoma dignità ontologica e giuridica alla categoria stessa degli atti politici, spesso confusa o fatta confluire in quella, più garantistica, degli atti di cd. alta amministrazione, sindacabili in sede giurisdizionale (22).

La decisione in commento perviene ad una lettura in termini di atto politico del decreto presidenziale impugnato attraverso un passaggio motivazionale molto chiaro che dalla rilevata *“assenza di paramenti normativi alla cui stregua valutarne la legittimità (se non le disposizioni di rango costituzionale)”* fa scaturire la conseguenziale non configurabilità di *“soggetti lesi interessati all'annullamento del medesimo...legittimati a contestare in sede giurisdizionale amministrativa la presente decisione politica”* (23).

Così argomentando (24), il tribunale amministrativo pugliese ha sostanzialmente fatto propria la tesi, sopra richiamata, di chi ravvisa la *ratio* ultima dell'insindacabilità degli atti politici proprio nella loro intrinseca inidoneità ad incidere in via immediata e diretta sulle posizioni giuridiche dei soggetti destinatari, atteso il loro contenuto fortemente *“politico”*, inerente cioè all'indirizzo generale da imprimere allo Stato in un dato momento storico.

Ha così riguardato il problema dell'*ubi consistam* dell'atto politico dal punto di vista della posizione legittimante, ribadendo che di fronte agli atti politici non insorge in capo ad eventuali interessati, alcuna situazione giuridica soggettiva tutelabile.

*Dott. Fabrizio Doddi**

(22) Si è soffermato sul rapporto tra principio di legalità ed atti di alta amministrazione G. VACIRCA, *Il principio di legalità e il giudice amministrativo, relazione al 53° Convegno di studi amministrativi*, Varenna, 20-22 settembre 2007, *Il principio di legalità nel diritto amministrativo che cambia*, evidenziando come il principio di legalità è stato sovente richiamato in sede giurisprudenziale per ammettere la sindacabilità di provvedimenti connotati da elevata discrezionalità (di alta amministrazione) di nomina e scelta dei dirigenti. L'Autore, inoltre, pone in rilievo come esclusivamente la ragionevole e adeguatamente ponderata valutazione della realtà di fatto – nel rispetto di un *minimum* di principi giuridici- nella quale opera l'amministrazione possa condurre la medesima ad una scelta di opportunità che risponda al principio di buon andamento.

(23) Cfr. Tar Puglia-Bari, sentenza in commento.

(24) Si legge nella sentenza de qua che *“Invero, se il Comune di Giovinazzo ricorrente agisce in giudizio quale ente locale autonomo non si configura nel caso di specie alcuna lesione delle sue prerogative nella scelta ministeriale e presidenziale di smembrare il territorio del Comune medesimo a livello di determinazione dei collegi elettorali uninominali; pertanto vi sarebbe in tal caso difetto di interesse e di legittimazione ad agire del Comune. Se viceversa il Comune ricorrente agisce in giudizio quale ente esponenziale della collettività locale va tuttavia evidenziato che le azioni popolari sono rigorosamente tassative e non è configurabile, né è prevista dal legislatore nel caso di specie alcuna azione popolare in capo al singolo cui si possa sostituire il Sindaco del Comune quale rappresentante – come detto - della comunità locale; ed anzi a tutto concedere la sostituzione che è implicita nelle azioni popolari tassativamente previste dal legislatore (cfr. art. 9 d.lgs. n. 267/2000 [TUEL]) avviene in senso opposto e cioè è il singolo a sostituirsi rispetto all'inerzia dell'ente locale”*.

(*) Dottore in giurisprudenza, ammesso alla pratica forense presso l'Avvocatura dello Stato.

Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia, Bari, Sezione Terza, sentenza 18 maggio 2009 n. 1183 - Pres. A. Urbano - Ref. Est. F. Cocomile - Comune di Giovinazzo (Avv. N. Calvani) c. Ministero dell'Interno + altri (Avv. dello Stato G. C. Matteo).

(... *Omissis*)

FATTO e DIRITTO

Il presente ricorso deve essere respinto, dovendosi conseguentemente prescindere dall'eccezione di integrazione del contraddittorio nei confronti dei candidati e dei cittadini votanti nei collegi nn. 24 e 34 e dalle altre eccezioni preliminari sollevate dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Bari.

Invero il Comune di Giovinazzo in persona del Sindaco *pro tempore* chiede l'annullamento, previa sospensiva, del decreto del Presidente della Repubblica del 6 aprile 2009 (pubblicato in Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana n. 82 del giorno 8 aprile 2009), recante in epigrafe "Determinazione dei collegi uninominali provinciali della Provincia di Bari" nella parte in cui vengono ridefinite le circoscrizioni dei collegi uninominali n. 24 (Collegio di Molfetta I) e n. 34 (Collegio di Terlizzi-Giovinazzo) per l'elezione del Consiglio provinciale di Bari, prevedendosi pertanto lo "smembramento" del Comune di Giovinazzo, andando così differenti porzioni di detto Comune a formare parte dei due menzionati collegi uninominali e privando in tal modo i cittadini di Giovinazzo - a dire del Comune ricorrente - della possibilità di avere un proprio rappresentante nel Consiglio provinciale di Bari.

Detto d.p.r. è stato adottato ai sensi dell'art. 9, comma 4 legge n. 122/1951 e successive modifiche recante norme per l'elezione dei Consigli provinciali ("La tabella delle circoscrizioni dei collegi sarà stabilita, su proposta del Ministro dell'Interno con decreto del Presidente della Repubblica da pubblicarsi sulla Gazzetta Ufficiale").

L'atto impugnato rappresenta indiscutibilmente un atto "politico" ai sensi dell'art. 31 r.d. n. 1054/1924 Testo Unico delle leggi sul Consiglio di Stato) in forza del quale "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" (norma da ritenersi tuttora vigente).

Tale previsione normativa è certamente estensibile anche ai giudizi dinanzi ai Tribunali Amministrativi Regionali in forza della disposizione di cui all'art. 19, comma 1, legge n. 1034/1971 alla stregua della quale nel corso di detti giudizi si osservano le norme di procedura operanti dinanzi alle sezioni giurisdizionali del Consiglio di Stato e quindi anche l'art. 31 r.d. n. 1054/1924.

La "politicità" (e la consequenziale insindacabilità in sede giurisdizionale) dell'atto secondo giurisprudenza ormai consolidata (cfr. T.A.R. Lazio Roma, Sez. III, 16 novembre 2007, n. 11271; T.A.R. Veneto Venezia, Sez. II, 05 marzo 2004, n. 527; T.A.R. Abruzzo L'Aquila, 07 ottobre 2003, n. 839; Cons. Stato, Sez. IV, 12 marzo 2001, n. 1397; T.A.R. Puglia Bari, sez. I, 19 dicembre 1998, n. 930; T.A.R. Campania Napoli, Sez. I, 25 gennaio 1993, n. 22) è desumibile da tre elementi che l'atto in questione deve possedere cumulativamente: 1) elemento soggettivo (dovendo provenire da organo preposto all'indirizzo e alla direzione al massimo livello della cosa pubblica); 2) elemento oggettivo (dovendo riguardare la costituzione, la salvaguardia e il funzionamento dei pubblici poteri nella loro organica struttura e nella loro coordinata applicazione ed essendo espressione della funzione di direzione e indirizzo politico coinvolgendo i supremi interessi dello Stato e delle sue istituzioni fondamentali); 3) libertà nella scelta dei fini, svincolata cioè da obiettivi prefissati e lasciata alla determinazione so-

vra, sottratta a qualsiasi controllo che non sia del pari politico dell'autorità.

Trattasi in altri termini di "... atti che, in apparenza soggettivamente e formalmente "amministrativi", costituiscono tuttavia espressione della fondamentale funzione di direzione e di indirizzo politico del Paese e "coinvolgono i supremi interessi dello Stato e delle sue istituzioni fondamentali", non essendo sufficiente (a qualificare un atto come "atto politico") che "vi intervenga una valutazione di ordine politico". In tali casi, ma solo in essi, che configurano ipotesi eccezionali, e di stretta interpretazione, l'atto considerato può sottrarsi a controllo giurisdizionale." (cfr. T.A.R. Abruzzo L'Aquila, 07 ottobre 2003, n. 839).

Come evidenziato dal Consiglio di Stato, Sez. V, 23 gennaio 2007, n. 209:

"... fino ad epoca recente la categoria degli atti politici è stata individuata con criteri restrittivi, sia prima dell'entrata in vigore della Costituzione del 1948, evidenziandosi che essi debbono trovare causa obiettiva nella ragione di Stato indipendentemente dai motivi specifici che ne abbiano in concreto determinato l'emanazione (v. la decisione di questo Consiglio, Sez. IV n. 351 del 20.1.21946), sia principalmente dopo il 1948 in ossequio al principio della indefettibilità della tutela giurisdizionale ai sensi degli artt. 24 e 113 della Costituzione, e sono stati inclusi in essa generalmente gli atti che attengono alla direzione suprema e generale dello Stato considerato nella sua unità e nelle sue istituzioni fondamentali (v. l'accenno fatto in Corte cost. n. 103 del 19.3.1993).

E' stato al riguardo precisato che gli atti politici costituiscono espressione della libertà (politica) commessa dalla Costituzione ai supremi organi decisionali dello Stato per la soddisfazione di esigenze unitarie ed indivisibili a questo inerenti (v. la decisione di questo Consiglio, sez. IV n. 340 del 14.4.2001) e che essi 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 (v. Cass. S.U. n. 1170 del 13.11.2000).

Si è sottolineato inoltre che essi sono caratterizzati da due profili: l'uno soggettivo, dovendo provenire l'atto da organo di pubblica amministrazione, seppure preposto in modo funzionale e, nella specifica vicenda, all'indirizzo e alla direzione al massimo livello della cosa pubblica, e l'altro oggettivo, dovendo riguardare la costituzione, la salvaguardia e il funzionamento dei pubblici poteri nella loro organica struttura e nella loro coordinata applicazione (v. le decisioni di questo Consiglio, Sez. IV, n. 1397 del 12.3.2001 e n. 217 del 29.9.1996)".

Le Sezioni Unite della Suprema Corte (cfr. sentenza n. 7075/1993) ad esempio hanno considerato il decreto presidenziale di nomina dei senatori a vita da parte del Presidente della Repubblica ai sensi dell'art. 59, comma 2 Cost. atto tipicamente "politico" *ex art.* 31 r.d. n. 1054/1924 insindacabile in sede giurisdizionale poiché posto in essere nell'esercizio di una funzione diversa da quella amministrativa classica.

Non vi è dubbio che il d.p.r. impugnato in questa sede volto a rideterminare i collegi uninominali provinciali della Provincia di Bari in vista delle ormai imminenti elezioni amministrative ridefinendo, tra l'altro, la circoscrizioni dei collegi uninominali n. 24 (Collegio di Molfetta I) e n. 34 (Collegio di Terlizzi-Giovinazzo) presenti congiuntamente i tre requisiti predetti necessari alla configurazione dell'atto "politico" *ex art.* 31 r.d. n. 1054/1924. Trattasi infatti di atto promanante da un organo preposto all'indirizzo e alla direzione al massimo livello della cosa pubblica (nel caso di specie Ministro dell'Interno quale soggetto proponente e Presidente della Repubblica quale soggetto emanante) il d.p.r. in esame riguarda poi il funzionamento di un pubblico potere nella sua organica struttura (i.e. elezione del Consiglio provinciale di Bari). Infine va evidenziato che è atto indubbiamente libero nella scelta dei fini rimessi alla valutazione insindacabile (se non con riferimento all'osservanza dei parametri costituzionali che

nel caso di specie, come si vedrà, non risultano violati) dell'organo *lato sensu* "politico".

Dal punto di vista della dottrina costituzionalistica l'atto in esame è qualificabile come atto formalmente presidenziale e sostanzialmente governativo poiché deliberato su proposta di altro organo governativo (*rectius* Ministro dell'Interno).

La politicità dell'atto è tale per cui non si configurano a fronte dello stesso soggetti lesi interessati all'annullamento del medesimo, data peraltro l'assenza di paramenti normativi alla cui stregua valutartie la legittimità (se non le disposizioni di rango costituzionale).

Non è caso che nella presente fattispecie le disposizioni (volte ad impedire o quantomeno a disincentivare lo smembramento dei comuni nella formazione dei collegi elettorali) asseritamente violate dal d.p.r. impugnato altro non sono che ordini del giorno dei due rami del Parlamento (in particolare ordine del giorno approvato dalla Camera dei deputati nella seduta dell'11.01.1951 ed ordine del giorno approvato dal Senato nella seduta del 27.02.1951) che certo non hanno natura normativa vincolante e dettano unicamente un indirizzo, peraltro assai risalente nel tempo, rivolto all'attività del Governo.

Pertanto, non avendo le censure sollevate dal ricorrente fondamento e riscontro legislativo (lo stesso cita inoltre la circolare della Direzione centrale dei servizi elettorali n. 93 del 06.11.2002, la circolare del Ministero dell'Interno n. 2472 del 26.09.2007 e la circolare della Prefettura di Bari - Ufficio Territoriale del Governo prot. ti. 375/4.2.9/UPE che si muove nella stessa direzione dei menzionati ordini del giorno parlamentari), non è configurabile alcun vizio di legittimità sub specie di violazione di legge.

Peraltro le norme costituzionali che il Comune ricorrente assume essere state violate dal d.p.r. impugnato (*rectius* artt. 3, 48 e 51 Cost.) non appaiono a questo Collegio ad una attenta disamina disattese. Invero la previsione di cui agli artt. 3, 48 e 51 Cost. relativamente all'egualianza del diritto di voto non può considerarsi violata dalla decisione "politica" impugnata poiché la nuova determinazione dei collegi uninominali provinciali della Provincia di Bari di cui al d.p.r. gravato nella parte in cui vengono ridefinite le circoscrizioni dei collegi uninominali n. 24 (Collegio di Molfetta I) e n. 34 (Collegio di Terlizzi-Giovinazzo) per l'elezione del Consiglio provinciale di Bari non rappresenta di certo una limitazione ovvero una discriminazione rispetto all'esercizio del diritto fondamentale di elettorato sia attivo che passivo ed anzi è neutra rispetto all'esercizio di tale diritto.

Data la natura "politica" del d.p.r. impugnato non è parimenti configurabile alcun vizio di legittimità sub specie di eccesso di potere nella decisione di smembrare il Comune di Giovinazzo, come peraltro accaduto per altri Comuni di piccole dimensioni nell'ambito del medesimo d.p.r.

Inoltre va evidenziato che l'argomento della "politicità" e consequenziale insindacabilità in sede giurisdizionale del d.p.r. *de quo* si riconnette inscindibilmente all'assenza di soggetti qualificati legittimati a contestare in sede giurisdizionale amministrativa la presente decisione "politica".

Invero, se il Comune di Giovinazzo ricorrente agisce in giudizio quale ente locale autonomo non si configura nel caso di specie alcuna lesione delle sue prerogative nella scelta ministeriale e presidenziale di smembrare il territorio del Comune medesimo a livello di determinazione dei collegi elettorali uninominali; pertanto vi sarebbe in tal caso difetto di interesse e di legittimazione ad agire del Comune.

Se viceversa il Comune ricorrente agisce in giudizio quale ente esponenziale della collettività locale va tuttavia evidenziato che le azioni popolari sono rigorosamente tassative e non è configurabile, né è prevista dal legislatore nel caso di specie alcuna azione popolare in capo al

singolo cui si possa sostituire il Sindaco del Comune quale rappresentante - come detto - della comunità locale; ed anzi a tutto concedere la sostituzione che è implicita nelle azioni popolari tassativamente previste dal legislatore (cfr. art. 9 d. lgs n. 267/2000 [TUELI]) avviene in senso opposto e cioè è il singolo a sostituirsi rispetto all'inerzia dell'ente locale.

Come evidenziato dal Consiglio di Stato (cfr. Cons. Stato, sez. V, 20 novembre 1987, n. 708) "Nel vigente ordinamento l'azione popolare costituisce rimedio del tutto eccezionale e non è pertanto ammissibile al di fuori dei casi tassativamente previsti dal legislatore."

In tal senso si sono espressi anche T.A.R. Lombardia Milano, sez. II, 14 maggio 2007, n. 3071, T.A.R. Molise, 20 gennaio 1989, n. 3 e Cons. Giust. Amm. Sicilia, 2 giugno 1987, n. 14.

Non è quindi ammissibile alcuna azione popolare in capo al Sindaco del Comune di Giovinazzo ricorrente.

Dalle considerazioni espresse in precedenza consegue il rigetto del ricorso.

Considerata la peculiarità della controversia, la natura e la qualità delle parti, sussistono giuste ragioni di equità per compensare le spese di giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia, sede di Bari, Sez. III, definitivamente pronunciando sul ricorso in epigrafe indicato, lo respinge. Spese compensate.