

SANDRO AMOROSINO

Professore ordinario all'Università di Roma la Sapienza  
presso il Dipartimento di Economia e Diritto dell'Università di Roma la Sapienza

*samorosino@tiscali.it*

## **PROCEDIMENTI E DECISIONI AMMINISTRATIVE IN MATERIA DI ATTIVITÀ ECONOMICHE**

### **ADMINISTRATIVE PROCEEDINGS AND PUBLIC BODIES DECISIONS CONCERNING ECONOMY**

#### SINTESI

I procedimenti amministrativi che si concludono con decisioni in materia di attività economiche sono di diversi tipi. Il primo tipo è costituito da provvedimenti di regolamentazione generale o di programmazione, infrastrutturale, economica o territoriale. Le procedure di formazione prevedono la partecipazione delle comunità o degli operatori interessati. Il secondo tipo è costituito da procedure e decisioni su casi singoli, anche tecnicamente complessi (ad esempio riguardanti la tutela dell'ambiente). Molto spesso le leggi si limitano ad indicare obiettivi e quindi le amministrazioni hanno ampi poteri di scelta su come raggiungerli. Le decisioni "economiche" devono essere tempestive, proporzionali, tecnicamente fondate, discusse con gli interessati, prevedere gli effetti dell'attività economica, rispettose della concorrenza.

#### ABSTRACT

There are several administrative proceedings and public bodies powers on economic activities. There are different categories. The first are regulatory measures (general or infrastructural, economic and local planning); the proceedings provide for participation of the communities or of the interested enterprises. The second are proceedings and powers on individual cases, frequently showing some complexity (for example about the protection of the environment); frequently, applicable laws do not provide precise rules, therefore, public bodies are entitled with wide discretion. Decisions concerning economy shall be timely, proportional, technically grounded, discussed with the interested parties, in compliance with the competition, and they must foresee the effects of the economic activities.

PAROLE CHIAVE: Procedura amministrativa, decisione, attività economica, spatium decidendi, tecnofinanza.

KEYWORDS: Administrative Procedure, Decision, Economic Activity, Spatium Decidendi, Fintech.

INDICE: 1. Atti precettivi generali e provvedimenti singoli ad incidenza economica – 2. Predeterminazione normativa e decisione amministrativa: variabili e complicazioni – 3. Uso di concetti giuridici indeterminati da parte del legislatore ed ampiezza dello «*spatium decidendi*» delle amministrazioni – 4. I parametri delle decisioni amministrative «economiche».

## 1. Atti precettivi generali e provvedimenti singoli ad incidenza economica

Data la vastità del tema – gran parte delle decisioni amministrative, autoritative o consensuali, hanno un'incidenza economica rilevante – appare indispensabile delimitare il campo d'indagine.

In via stipulatoria ed empirica si può convenire di lasciar fuori le decisioni di politica economica e fiscale generale<sup>1</sup>, siano esse contenute in atti normativi (come la legge di bilancio) o di indirizzo politico<sup>2</sup> (ad esempio: in materia di contrasto all'evasione fiscale), perché in entrambi i casi sono esterne alla sfera del procedimento amministrativo.

Nell'ambito così delimitato vengono innanzitutto in rilievo alcuni tipi di fattispecie, provvedimentali e contrattuali, tra loro molto *eterogenei*, che sono tuttavia accomunati da due elementi formali e due sostanziali.

*Primo*: sono atti *generali* (nel senso classico, gianniniano<sup>3</sup> a contenuto precettivo<sup>4</sup>, i quali possono avere funzioni diverse – di regolamentazione (ad esempio: i regolamenti della CONSOB o le Istruzioni di vigilanza della Banca d'Italia), oppure di programmazione (i piani territoriali o quelli di sviluppo) o, programmatica, sempre nel senso gianniniano<sup>5</sup> (come l'accordo tra il MEF e l'ACRI<sup>6</sup>, in rappresentanza delle fondazioni di origine bancaria; oppure i piani strategici metropolitani)<sup>7</sup>.

*Secondo*: sono la risultante di una procedura amministrativa, o sostanzial-

---

<sup>1</sup> F. FORTE, *Principles of Public Economic*, Edward Elgar Publishing, Cheltenham, UK, 2010.

<sup>2</sup> E. PICOZZA, *Introduzione al diritto amministrativo*, II ed., Padova, Cedam, 2018.

<sup>3</sup> M.S. GIANNINI, *Diritto Amministrativo*, III ed. Milano, Giuffrè, 1993, vol. II.

<sup>4</sup> M. MAZZAMUTO, *L'atipicità delle fonti nel diritto amministrativo*, in AA.VV., *Le fonti del diritto amministrativo* Annuario 2015 dell'AIPDA, Napoli, ESI, 2016.

<sup>5</sup> M.S. GIANNINI, *Diritto pubblico dell'economia*, Bologna, Il Mulino, 1995.

<sup>6</sup> M. CLARICH, *Il protocollo d'intesa tra MEF e ACRI, ovvero uno strumento inedito di regolazione consensuale*, in *Giorn. Dir. Amm.* n. 3/2015, p. 295 ss..

<sup>7</sup> G. PERULLI, *Il piano strategico metropolitano*, Torino, Giappichelli, 2015.

mente amministrativa (come i regolamenti: v. *infra*) o, comunque, «ad evidenza amministrativa», a fini di trasparenza e di partecipazione (come nel caso degli accordi<sup>8</sup> sostitutivi di provvedimento: ad esempio i contratti di programma).

*Terzo*: presentano tutti una componente di scelta politico-amministrativa, sovente fondata su basi tecniche, o condizionata da strutture tecnocratiche.

*Quarto*: hanno una rilevante incidenza diretta su un mercato o segmento di mercato o categoria di imprese. Anche sotto questo profilo si possono fare degli esempi di attualità: il regolamento che prevede un unico organismo di vigilanza sui consulenti finanziari, sia quelli indipendenti che quelli dipendenti da intermediari finanziari (ciò che, data la sproporzione numerica, «svalorizza» i consulenti «puri»); l'assegnazione di contributi pubblici per lo svecchiamento del parco camion nazionale anche a coloro che «esportano» (o fanno finta di esportare) gli automezzi obsoleti (assegnazione che danneggia la filiera ecologica virtuosa della rottamazione e riciclaggio); la tipizzazione dei diversi «contesti» nell'ambito di un piano paesaggistico, che può comportare l'assoluta intransformabilità<sup>9</sup> della forma del territorio in alcune parti dell'ambito considerato; la conformazione delle società *in house* da parte dell'ANAC<sup>10</sup>.

Veniamo, poi, al vastissimo ambito dei provvedimenti *singolari*. Dovendo anche qui discernere rilevano innanzitutto quelli ad *oggetto complesso*, sovente caratterizzati da almeno una di queste due connotazioni: la *finanziarietà* (vale a dire la centralità del contenuto finanziario dell'operazione che si intende realizzare) e la *spazialità* (l'incidenza su ampi contesti territoriali, ambientali e paesaggistici).

Sono due determinanti individuate da Abbamonte<sup>11</sup>, perché la finanza ed il territorio sono risorse finite, e quasi sempre scarse (un esempio è la controversa vicenda del nuovo stadio della Roma nella quale vi è un evidente *trade-off* tra la remuneratività dell'investimento, il consumo di suolo, l'impatto potenziale sul paesaggio, il concorso della finanza pubblica).

---

<sup>8</sup> G. SCIULLO, *Teoria e dogmatica degli accordi amministrativi* in AA.VV., *Azione amministrativa e azione impositiva tra autorità e consenso*, a cura di S. CIVITARESE MATTEUCCI e L. DEL FEDERICO, Milano, Giuffrè, 2010; sulla scarsa fortuna dell'istituto P.L. PORTALURI, *Considerazioni (forse in)attuali sugli accordi di diritto amministrativo* in *Riv. Giur. Ed.* 2015, II, p. 147 ss..

<sup>9</sup> Sia consentito il rinvio a S. AMOROSINO, *Introduzione al diritto del paesaggio*, Roma/Bari, Laterza, 2010.

<sup>10</sup> N. PAOLANTONIO, *Tipicità della funzione amministrativa e fonti*, relazione al Convegno *Ἐκλέγεω La dinamica della determinazione oltre i concetti tradizionali di potere e volontà*, organizzato dal Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università di Urbino il 9-10 febbraio 2017; sulla disciplina di questo istituto v. ora C. CONTESSA, *Il nuovo in house providing* in R. GAROFOLI e G. FERRARI *La nuova disciplina degli appalti pubblici*, Roma 2016, p. 1023 ss..

<sup>11</sup> G. ABBAMONTE, *Programmazione e amministrazione per settori organici*, Napoli, 1982.

Un altro connotato che può contraddistinguere queste procedure è l'*intersettorialità*, che si riscontra anche in fattispecie *convenzionali* (come i progetti di riqualificazione urbana, nei quali coesistono profili finanziari, edilizi, di recupero del territorio e di realizzazione di infrastrutture pubbliche); fattispecie, queste, che sono, in tutta Europa, campo privilegiato del Partenariato Pubblico Privato<sup>12</sup>.

Viceversa la sola dimensione della finanziarietà – *sub specie* cogente della crisi di liquidità e/o della grave disfunzionalità della gestione economica – viene in rilievo nei provvedimenti di amministrazione straordinaria di banche, assicurazioni, intermediari finanziari, cooperative, medie e grandi imprese.

Analogo discorso vale per i provvedimenti sanzionatori, potenzialmente di forte impatto monetario, irrogati da *tutte* le autorità indipendenti di *regolazione economica* (dall'AGCM all'AGCOM, alle autorità di vigilanza, «finanziarie» o sui servizi pubblici).

È appena il caso di aggiungere che implicazioni patrimoniali immediate hanno anche i provvedimenti, o moduli convenzionali, «semplici»: autorizzatori, concessori, di affidamento, sovvenzionatori ed anche di attestazione costitutiva di qualità o qualificazione giuridica e – specularmente – i provvedimenti di revoca dei benefici<sup>13</sup>.

## **2. Predeterminazione normativa e decisione amministrativa: variabili e complicazioni**

Le attività economiche – pubbliche e private – costituiscono un'oggetto privilegiato delle procedure e poi delle determinazioni amministrative.

Da questa angolazione «economicistica» la sequenza idealtipica ed unilineare – predeterminazione normativa<sup>14</sup> → processo di formazione delle scelte amministrative → formalizzazione di esse in *decisioni* – appare in molti casi inadeguata e “scavalcata” da una realtà multiforme e cangiante.

La revisione critica dell'intera tematica dei procedimenti – che ha caratterizzato un decennio di convegni dell'Università di Urbino – fornisce materiali utili ad affrontare questa complicazione, perché favorisce un approccio *interpla-*

---

<sup>12</sup> S. AMOROSINO, *Governo del territorio. Scenari economici ed innovazioni amministrative*, Napoli, Jovene, 2016.

<sup>13</sup> F. TIGANO, *Determinazioni di revoca dei finanziamenti pubblici in materia di patti territoriali e tutela giurisdizionale*, relazione al Convegno di Urbino, *cit.*.

<sup>14</sup> Su cui v. S. PERONGINI, *Teoria e dogmatica del provvedimento amministrativo*, Torino, Giappichelli, 2016, p. 268 ss..

nare; da svolgersi, cioè, contemporaneamente su più piani di ragionamento.

Soprattutto nelle «materie economiche» il procedimento è divenuto un *percorso amministrativo ad ostacoli* che solo in qualche caso ha una direzione predefinita, seppure di massima; alcune volte ha delle tappe o passaggi intermedi obbligati, ma altre volte è ad itinerario libero o comunque flessibile; un percorso ch'è guidato in teoria dal precedente, ma è condizionato dal *concorso di fattori eterogenei* – tra i quali vi è *anche* il potere del decisore (ma sovente vi sono livelli e poteri diversi di codecisione, europea, nazionale e regionale, sino alla vera e propria *coamministrazione*)<sup>15</sup>. Si «scaricano», infatti, sulla procedura, e concorrono in misura variabile al formarsi della scelta (la *determinazione*), fattori della più diversa natura: si va da indirizzi – normativi o politico-amministrativi – (quando esistono); alla compresenza di interessi pubblici, spesso confliggenti, i cui rappresentanti si confrontano nell'*arena pubblica*, la quale è sovente multilivelli, come gli «anelli» di uno stadio; all'acquisizione – più o meno selettiva, o «orientata»<sup>16</sup> – di elementi di fatto e di interessi; ad analisi e valutazioni tecniche (che anch'esse possono essere imposte e sviluppate in modo diverso: si pensi alle procedure di controllo sulla gestione); alla cultura ed all'atteggiamento delle amministrazioni (ch'è determinante<sup>17</sup>), sovente insensibili al diritto d'impresa; sino alle variabili esterne condizionanti, come le campagne mediatiche o le interferenze giudiziarie, o le strumentalizzazioni «politicanti» che continuamente si verificano (ad esempio i casi dell'ILVA, dell'infestazione degli ulivi da parte della Xylella, della realizzazione del porto turistico di Imperia o del terminale del TAP, il gasdotto transadriatico); interferenze pregiudizievoli delle quali mai nessuno risponde<sup>18</sup>.

In questo contesto – al quale, specie in materia economica, è *immanente* la variabile *tempo* – può accadere che si formi la determinazione amministrativa, ma anche che la procedura finisca in stallo, ed, infine, nella «non decisione».

Sono *comportamenti amministrativi* qualificabili, a seconda dei casi, come *difunzioni* o *funzioni negative*; in teoria superabili con il silenzio assenso, ma in pratica non sufficientemente contrastati a causa di mille vischiosità, non ultime la «riluttanza» dei G.A. a risarcire i danni da ritardo o da diniego illegittimo<sup>19</sup> e quella dei governi ad imporsi.

---

<sup>15</sup> B.G. MATTARELLA, *Procedimento e atti amministrativi* in AA.VV., *Diritto amministrativo europeo*, a cura di M.P. CHITI, Milano, Giuffrè, 2013.

<sup>16</sup> M. CLARICH, *Manuale di diritto amministrativo*, Bologna, Il Mulino, 2013, p. 228.

<sup>17</sup> S. CASSESE, L. TORCHIA, *Diritto amministrativo. Una conversazione*, Bologna, Il Mulino, 2015.

<sup>18</sup> V. da ultimo F. ELEFANTE, *La responsabilità dello Stato e dei giudici da attività giurisdizionale*, Napoli, Jovene, 2016.

<sup>19</sup> A. POLICE, *Determinazione amministrativa e responsabilità amministrativa*, relazione al Convegno di Urbino, *cit.*.

Non sempre – quindi – si giunge alla *determinazione amministrativa «economica»* (ch'è la scelta sostanziale, il *noumeno*) la quale *può* trovare – ma non è detto che accada, a causa della citata fuga dalle responsabilità – la sua *formalizzazione*, il suo *fenomeno* (nella storica formulazione di Benvenuti<sup>20</sup>), nella *decisione* amministrativa.

Inoltre, come sappiamo (da Police<sup>21</sup>, e prima da Scoca<sup>22</sup>), si possono avere diversi *gradi successivi di predeterminazione* della decisione amministrativa, come avvenne – ad esempio – nel 2002-2003, con successive do successive riunioni del c.d. «Comitatone» per la salvaguardia di Venezia, per quanto riguardava le dighe mobili, il MOSE<sup>23</sup>.

Anche le decisioni amministrative «definitive» sono spesso il presupposto di provvedimenti «a cascata»; si pensi solo a provvedimenti generali a forte contenuto finanziario, quali l'approvazione, da parte del CIPE, dell'elenco delle infrastrutture da finanziare effettivamente nell'anno finanziario; o l'assegnazione di contributi pubblici a particolari settori; o il piano triennale delle opere pubbliche<sup>24</sup>.

In tutti questi casi si innescano procedimenti attuativi «a gettata multipla».

In sintesi: il potere amministrativo di decisione è frammentato come in un caleidoscopio, nel quale le configurazioni geometriche mutano volta a volta.

### **3. Uso di concetti giuridici indeterminati da parte del legislatore ed ampiezza dello «spatium decidendi» delle amministrazioni**

Dagli esempi che precedono si ricava la percezione della non riconducibilità di molti procedimenti ad oggetto economico ad un modello unico, né tanto meno lineare.

Innanzitutto perché l'esistenza di una predeterminazione normativa della decisione è particolarmente incerta.

Nelle materie economiche il legislatore sovente indica, in modo generico (*per nomina*), degli obiettivi (ad esempio: la «*sana e prudente gestione*» delle banche), o utilizza concetti indeterminati o fissa dei parametri (ad esempio: il *price cap* nei

---

<sup>20</sup> F. BENVENUTI, *Funzione amministrativa, procedimento, processo* in *Riv. Trim. Dir. Pubbl.*, 1952, p. 126 ss..

<sup>21</sup> A. POLICE, *La predeterminazione della scelta amministrativa*, Napoli, ESI, 1997.

<sup>22</sup> F.G. SCOCA, *Contributo al tema della fattispecie precettiva*, Perugia, 1979.

<sup>23</sup> Sia consentito il rinvio a S. AMOROSINO, *Il governo delle acque*, Roma, Donzelli, 2003.

<sup>24</sup> P.L. PORTALURI, *Pianificazione, programmazione e progettazione* in R. GAROFOLI-G. FERRARI, *La nuova disciplina* cit..

servizi di interesse generale) da precisarsi in sede tecnica. La rilevanza delle valutazioni tecniche – com'è noto – è particolarmente significativa nelle attività economiche. I giudizi tecnici non sono oggettivi, ma presentano diversi gradi di verificabilità, attendibilità, probabilità. Falsificabilità<sup>25</sup> ed anche di obsolescenza in rapporto all'evoluzione scientifica e tecnologica (quali sono – ad esempio – e per quanto tempo «valgono» le migliori tecniche disponibili per contenere le emissioni inquinanti di uno stabilimento industriale?).

Ed ancora: le continue invenzioni della tecnofinanza rendono difficilmente calcolabili<sup>26</sup> le scelte.

Ed il legislatore, soprattutto quello europeo, per padroneggiare la tecnicità ricorre ad una graduazione di atti precettivi: dai regolamenti di primo e secondo livello, alle direttive generali ed attuative, alle comunicazioni della Commissione (ad esempio: sugli interventi pubblici nelle crisi bancarie<sup>27</sup>).

L'indeterminazione delle scelte legislative è dunque fisiologica, obbligata, in molte delle materie economiche perché il livello della decisione dev'essere forzatamente quello amministrativo – di indirizzo o di programmazione o del caso singolo – ma sempre necessariamente con riguardo al concreto contesto di un certo mercato, o settore merceologico, o servizio, o progetto.

Specularmente è particolarmente ampio lo *spatium decidendi* delle amministrazioni, a cominciare dalle regolamentazioni secondarie o *terziarie* di tipo tecnico (fondate su coefficienti o *standards*), chiamate a dare corpo sostanziale alle indicazioni legislative.

Anche sotto questo profilo le regolazioni dei mercati finanziari sono, per così dire, all'«avanguardia»: le Autorità di supervisione hanno un'ampissima libertà di manovra nel «riempire» di contenuti precettivi le formule legislative.

Siamo sicuramente al di là della discrezionalità «tradizionale».

Ad esempio: con Istruzioni di vigilanza (n. 285/2013), la Banca d'Italia ha indicato il modello di *governance* da adottarsi dalle società bancarie<sup>28</sup>, con ciò di fatto limitando l'autonomia di scelta tra i diversi modelli societari delineata nel codice civile (ben oltre la *decodificazione*, di cui parlava Irti decenni fa, siamo alla riconfigurazione di un concetto cardine come quello di autonomia privata<sup>29</sup> delle società bancarie).

---

<sup>25</sup> G. ROSSI, *Principi di diritto amministrativo*, Torino, Giappichelli, 2010, p. 276-77.

<sup>26</sup> v. da ultimo N. IRTI, *Un diritto incalcolabile*, Torino, Giappichelli, 2016; AA.VV. *Fintech*, a cura di M.T. PARACAMPO, Torino, Giappichelli, 2017.

<sup>27</sup> A. DE ALDISIO, *Le nuove regole europee sulla risoluzione. L'intervento pubblico tra Scilla e Cariddi* in *An. Giur. Econ.* n. 2/2016

<sup>28</sup> S. AMOROSINO, *La regolazione pubblica delle banche*, Padova, Cedam, 2016.

<sup>29</sup> R. CALDERAZZI, *Decisione e scelte economiche oltre i concetti tradizionali di potere e autonomia privata*, relazione al Convegno di Urbino, *cit.*.

È da aggiungere, su un altro versante, che non solo i regolamenti «ordinari» ma anche i regolamenti di delegificazione sono in realtà «prodotti» schiettamente amministrativi perché il loro contenuto è definito in sede ministeriale o interministeriale o, al peggio, nel «preconsiglio dei ministri», pur se è poi sottoposto alla valutazione della Conferenza Unificata e (per fortuna) al parere del Consiglio di Stato ed a quello delle Commissioni parlamentari «di riferimento», sino all'approvazione finale da parte del Governo (il quale accoglie, o meno, i rilievi o le richieste di modifiche a seconda di quel che suggeriscono le direzioni generali o gli uffici legislativi ministeriali).

#### 4. I parametri delle decisioni amministrative «economiche»

Per quel che riguarda la determinazione del contenuto della decisione dell'amministrazione – provvedimento o convenzionale che sia – è da chiedersi quali sono i parametri ricorrenti, le *invarianti*, che debbono informare le scelte riguardanti le attività economiche.

Schematizzando se ne possono individuare otto.

Le prime quattro sono comuni a tutti i campi dell'azione amministrativa, ma sono particolarmente cogenti in campo economico:

I) la *tempestività* della decisione<sup>30</sup> (ad esempio: il protrarsi pluriennale di una procedura di VIA relativa ad un impianto fotovoltaico determina il danno dovuto all'esaurirsi delle agevolazioni pubbliche);

II) la *proporzionalità*<sup>31</sup> della decisione. Sotto questo profilo viene in rilievo l'obbligo per la P.A. di indicare le modifiche o condizioni indispensabili ai fini dell'assenso, che non debbono rendere economicamente insostenibile il progetto d'intervento.

In caso di inaccogliabilità della richiesta l'amministrazione decidente ha un dovere rafforzato di motivazione: il diritto di proprietà e d'impresa sono certo subordinati alla tutela della dignità della persona, della salute, della sicurezza, dell'ambiente e del patrimonio culturale, ma bisogna argomentare, nell'assumere la determinazione, l'eventuale incompatibilità dell'iniziativa economica con la tutela stessa;

III) il *meccanismo di superamento dell'inerzia* costituito dalla generalizzazione

---

<sup>30</sup> A. COLAVECCHIO, *Tempi della determinazione amministrativa e scelte economiche*, relazione al Convegno di Urbino, *cit.*

<sup>31</sup> D.U. GALETTA, *Il principio di proporzionalità* in AA.VV., *Studi sui principi del diritto amministrativo*, a cura di M. RENNA E F. SAIITA, Milano, Giuffrè, 2012, p. 389 ss..



del *silenzio assenso*<sup>32</sup> (della cui efficacia «risolutiva» è lecito peraltro dubitare)<sup>33</sup>;

IV) la *negoziabilità*, intesa come attitudine – *ratione materiae* – a formare previamente oggetto di *negoziazione* tra l'amministrazione decidente, le altre amministrazioni intervenienti ed il privato proponente.

Altre quattro *invarianti* sono invece caratterizzanti soprattutto delle decisioni amministrative «economiche».

V) Vi è innanzitutto l'egemonia della *tecnicità* o del *tecnicismo*.

Le determinazioni che riguardano attività economiche si fondano molto spesso su valutazioni tecniche complesse<sup>34</sup>, le quali – ad onta delle risalenti schematizzazioni dottrinali – sovente sono tutt'altro che neutrali ed oggettive, ma riflettono, a loro volta, l'approccio ed i valori di chi imposta le regole o le procedure tecniche.

VI) Viene poi la *previsionalità*.

In molti casi la determinazione è frutto anche di una valutazione previsionale dell'esito e degli effetti del progetto (economico) presentato. Viene qui in rilievo il principio di *prevenzione*, soprattutto nelle attività cui è consustanziale un rischio; ad esempio: in materia di autorizzazioni all'esercizio dell'attività bancaria, la Banca d'Italia (cui – è da notare – spetta l'istruttoria e la proposta, ma non più la decisione, che è passata alla BCE), valuta la plausibilità economico-finanziaria del piano industriale presentato.

E, una volta iniziata l'attività, la società bancaria si deve dotare, a titolo precauzionale, di un piano di risanamento per l'eventualità di situazioni critiche<sup>35</sup>.

Analogo discorso può farsi anche per altri settori, come le concessioni di costruzione e gestione di opere pubbliche<sup>36</sup> (nelle quali viene valutato il piano economico-finanziario).

VII) Ulteriore *invariante* è la valutazione di conformità della decisione da assumere alle regole di tutela della concorrenza (c.d. *compliance* di corretta concorrenzialità).

Viene dunque in rilievo la determinante costituita dalla «costituzione

---

<sup>32</sup> V. VARONE, *SCLA e silenzio assenso come istituti di semplificazione* in AA.VV., *Il nuovo procedimento amministrativo dopo la riforma della P.A.* a cura di F. FRENI E M. NUNZIATA, Milano, Giuffrè, 2016, p. 29 ss..

<sup>33</sup> Si rinvia al Capitolo VI, *La ripresa delle attività economiche ed il freno delle disfunzioni amministrative*.

<sup>34</sup> M. D'ALBERTI, *Lezioni di diritto amministrativo*, Torino, Giappichelli, 2012, p. 148-9.

<sup>35</sup> M. PASSALACQUA, *Diritto del rischio nei mercati finanziari: prevenzione, precauzione ed emergenza*, Padova, Cedam, 2012.

<sup>36</sup> G.F. CARTEI, *Il principio di equilibrio economico finanziario* in AA.VV., *Studi sui principi ...*, cit., p. 561 ss..

economica europea»<sup>37</sup> e dalla normazione della Comunità ed ora dell'UE<sup>38</sup>, che dovrebbe rappresentare un parametro preliminare e cogente ai fini della determinazione del contenuto delle decisioni in gran parte delle materie economiche. S'è usato il condizionale perché non sempre le amministrazioni italiane considerano previamente le possibili implicazioni «anticomunitarie» delle determinazioni che vanno assumendo<sup>39</sup>.

VIII) L'ultima, infine, è la verifica dell'idoneità finanziaria e la subordinazione del provvedimento alla prestazione di garanzie<sup>40</sup> (tipica degli interventi infrastrutturali).

Dal variegato scenario sommariamente tratteggiato risulta che in materia di decisioni amministrative «economiche» si incrociano, per così dire, due tendenze diverse: da un lato quella volta a circoscrivere gli ambiti discrezionali delle amministrazioni (in senso lato); dall'altro l'ampliamento, o quanto meno il mantenimento, mediante vari strumenti – a cominciare dall'uso della potestà procedimentale – di vasti spazi di decisione difficilmente controllabili e talvolta autoritari<sup>41</sup>.

---

<sup>37</sup> V. il Capitolo I sulla «costituzione economica».

<sup>38</sup> E. CHITI, *Il mercato interno e le politiche dell'Unione europea* in AA.VV. *La nuova costituzione economica*, a cura di S. Cassese, Roma-Bari, Laterza, 2012, pp. 37-78.

<sup>39</sup> S. STICCHI DAMIANI, *La determinazione amministrativa anticomunitaria*, intervento al Convegno di Urbino, *cit.*.

<sup>40</sup> G. VISAGGIO, *Controlli, collaudi, garanzie* in R. Garofoli e G. Ferrari, *La nuova disciplina degli appalti pubblici* ... *cit.*, p. 669 ss..

<sup>41</sup> L.R. PERFETTI, *Decisione amministrativa, legalità e violenza*, relazione al Convegno di Urbino, *cit.*.