

GEROLAMO TACCOGNA
Professore associato di diritto amministrativo nel Dipartimento di Giurisprudenza
dell'Università degli Studi di Genova
g.taccogna@unige.it

TEORIA E PRATICA DELL'INTERESSE PUBBLICO, FRA DIRITTO E POLITICA

THEORY AND PRACTICE OF THE PUBLIC INTEREST, BETWEEN LAW AND POLITICS

SINTESI

Lo studio prende le mosse da precedenti lavori, incentrati sulla tesi che il quadro costituzionale vigente reclama una più specifica disciplina giuridica della politica (latamente intesa), in funzione degli effetti che le vicende di quest'ultima producono inevitabilmente sull'amministrazione pubblica, dando vita a contesti e dinamiche non favorevoli ad una funzionalità adeguata al quadro dei principi fondamentali stabiliti dalla Carta e della missione che questa le assegna. Allo stato non è agevole definire in modo univoco e pacifico, in funzione dell'esercizio dei poteri e dell'investimento delle risorse assegnati alle p.a., il concreto atteggiarsi degli interessi pubblici e delle loro interrelazioni, cui il diritto amministrativo guarda in particolare attraverso congegni organizzativi e procedurali. Sennonché detti congegni, quantunque alquanto affinati, danno vita ad una cornice a trama larga, nella quale la politica trova ampi spazi di sfogo, al di fuori di un corpo disciplinare idoneo ad orientarla; corpo che si rivela quindi auspicabile per dare vita nella realtà ad assetti più conformi al disegno costituzionale (impregiudicata ogni valutazione circa eventuali modifiche od aggiornamenti di questo). Il richiamato filone di ricerca sembra avere trovato linfa anche in recenti studi, in particolare dei costituzionalisti, originati dalla proposta di modifica della forma di governo (verso il cd. premierato), cui alcuni autori hanno reagito segnalando come preferibile proprio una riforma dei partiti e della politica, piuttosto che dell'ingegneria dei poteri costituzionali.

Il presente lavoro prosegue dunque nel percorso di ricerca già avviato e così delineato ed in particolare si pone l'obiettivo di convalidarlo alla luce delle risultanze di un caso concreto emerso nella più recente cronaca giudiziaria ed istituzionale, da cui si evince una notevole distanza di fatto fra gli schemi mentali ed i moventi dei titolari di organi pubblici di investitura politica, da un lato, ed i canoni giuridici che presiedono all'esercizio dei poteri pubblici ed al sindacato giurisdizionale relativo, dall'altro lato.

Si conferma quindi la fecondità di uno sforzo, ancora largamente da compiere, riguardo all'individuazione degli aspetti e dei profili della politica meritevoli di una più precisa disciplina giuridica (partiti politici, finanziamento della politica, selezione dei candidati per le elezioni, comunicazione politica, ecc.) ed ai possibili capisaldi di questa, in vista di una maggiore aderenza complessiva dell'attività dei pubblici poteri alla Costituzione, che ne rappresenta il fondamento. Non si tratta istituzionalizzare ciò che nel disegno costituzionale è stato lasciato all'ambito delle libertà, sebbene notevolmente "orientate", quanto di assicurare un maggiore raccordo fra l'esercizio di esse e le conseguenti ricadute sul piano istituzionale ed amministrativo.

ABSTRACT

The study builds on previous work centered on the thesis that the current constitutional framework claims a more specific legal regulation of politics (broadly understood), depending on the effects that the vicissitudes of the latter inevitably produce on public administration, giving rise to contexts and dynamics that are not conducive to an adequate functionality within the framework of the fundamental principles established by the Charter and the mission it assigns to the administration itself. At present, it is not easy to unambiguously and peacefully define, with regard to the exercise of the powers and investment of resources assigned to the p.a., the concrete attitude of public interests and their interrelationships, which administrative law looks at in particular through organizational and procedural devices. However, these devices, albeit somewhat re-

finned, give rise to a wide-ranging framework, of which politics finds ample space to vent, outside of a disciplinary body capable of orienting it; a body that is therefore desirable to give life in reality to arrangements that are more in line with the constitutional design (without prejudice to any evaluation regarding possible modifications or updates of this). The aforementioned strand of research seems to have found sap in recent studies, particularly by constitutionalists, originated by the proposed change in the form of government (toward the so-called premierate), to which some authors have reacted by pointing out as preferable precisely a reform of parties and politics, rather than the engineering of constitutional powers.

The present work therefore continues along the path of research already begun and thus outlined, and in particular aims to validate it in the light of the findings of a concrete case that has emerged in the most recent judicial and institutional chronicle, from which it is clear that there is a considerable factual distance between the mental schemes and motives of the holders of public organs of political investiture, on the one hand, and the legal canons that govern the exercise of public powers and the related jurisdictional review, on the other hand.

This confirms the fruitfulness of an effort, still largely to be made, regarding the identification of aspects and profiles of politics deserving of a more precise legal regulation (political parties, financing of politics, selection of candidates for elections, political communication, etc.) and the possible cornerstones of this, with a view to a greater overall adherence of the activity of public powers to the Constitution, which is its foundation. It is not a matter of institutionalizing what in the constitutional design has been left to the realm of freedoms, albeit considerably “oriented,” but rather of ensuring a greater connection between the exercise of these freedoms and the resulting institutional and administrative fallout.

PAROLE CHIAVE: interesse pubblico – disciplina giuridica della politica

KEYWORDS: public interest – legal regulation of politics

INDICE: 1. Giustificazione dell'abbinamento dello studio teorico con la verifica delle pratiche correnti. – 2. La teoria, quanto all'interesse pubblico. – 3. La pratica, quanto all'interesse pubblico come emergente dal caso giudiziario ligure. – 4. Segue. – 5. Il pasticcio della politica, dell'interesse pubblico e del diritto. – 6. Sviluppo dell'ipotesi di studio di partenza. – 7. Che lo scetticismo non sia un alibi.

1. Giustificazione dell'abbinamento dello studio teorico con la verifica delle pratiche correnti

L'indagine giudiziaria che ha disarcionato il Presidente della Regione Liguria, con molti risvolti di varia natura, offre anche un eccezionale banco di prova, sul versante del diritto amministrativo, per recenti elaborazioni scientifiche di stampo essenzialmente teorico.¹ Alcuni documenti ufficiali della fase dell'indagine penale, diffusi dagli organi di stampa ed in rete, portano linfa a detti studi, mostrandone l'utilità ed inducendo a proseguirne il corso.

E' opportuna una sintetica precisazione metodologica.

La scienza giuridica si sviluppa tradizionalmente sulla base dei cd. formanti specifici del proprio settore, ossia lungo le direttrici del diritto positivo, dell'elaborazione giurisprudenziale e dell'opera degli Autori, ma con la peculiarità di non limitarsi a conoscere l'oggetto del proprio studio (come avviene essenzialmente nelle scienze cd. dure) e di spingersi invece anche a plasmarlo.² Il diritto si sviluppa così in una dimensione propria, secondo punti vista – ad esempio della liceità/illiceità o della validità/invalidità – ad esso interni e specifici.

Benché autonoma e distinta da altre scienze umane, ed in particolare da quelle più propriamente descrittive, quella giuridica ma non tuttavia dovrebbe astrarsi dalla realtà storica o trascurarla significativamente, fino a proporre propri concetti e schemi, relativi al dover essere, privi almeno di un'apprezzabile effettività e così di un riscontro nel funzionamento degli apparati istituzionali e delle dinamiche che li coinvolgono.³ Altrimenti il diritto ed i giuristi perdereb-

1 Si tratta dei seguenti lavori, fra loro connessi: G. TACCOGNA, *Disciplinare la politica per valorizzare l'amministrazione?*, in *P. A., Persona e Amministrazione*, 2/2020, 145 ss.; G. TACCOGNA, *The challenge of complexity and the possible role of public ethics*, *ivi*, 1/2023, 239 ss.

2 In tema cfr. A. CONDELLO, *Il diritto come metodo e la scienza algoritmica*, Pisa, 2022, 30 ss..

3 La sensibilità alla correlazione fra i due piani non manca nella dottrina. Si può richiamare, ad esempio, G. FERRAIUOLO, *Rappresentanza e populismo*, in *Riv. AIC*, 3/2017, 6 s., il quale

bero la loro funzione al servizio della società – di regolazione dei conflitti sociali⁴ – e verrebbero marginalizzati (se non addirittura percepiti come fonti di fastidiosi ostacoli, rispetto ad obiettivi di interesse della collettività).

Non appare dunque improprio verificare anche aspetti di fatto (di effettiva realtà) a corredo ed in un certo senso per la convalida degli studi teorici dei giuristi.

Talvolta lo si fa implicitamente, per la notorietà del sostrato esperienziale in un determinato ambito dell'elaborazione scientifica (come avviene, ad esempio, nel diritto privato, riguardo alla posizione di debolezza di alcune categorie di contraenti, da cui scaturiscono gli istituti del diritto dei consumatori). In altri casi, anche sul terreno del diritto amministrativo, l'attenzione alle dinamiche reali e la considerazione di esse rivelano un maggiore grado di complessità e fanno breccia nella riflessione scientifica attraverso una vera e propria metodica riconosciuta, consistente nell'analisi economica del diritto.⁵

Invece, per quanto concerne ulteriori aspetti rilevanti a proposito del potere pubblico, la tradizionale separatezza fra il diritto e la politica⁶ e, conseguen-

muove dall'assunto che la prospettiva della scienza politica si risolva nello studio dei fenomeni politici condotto con la metodologia delle scienze e empiriche, incentrata sugli aspetti descrittivi e fattuali, per aggiungervi l'osservazione secondo cui le risultanze di tale approccio, se riversate nella dimensione giuridico-costituzionale, consentono di ragionare su diversi piani. La metodologia indicata dall'Autore muove quindi a sua volta dalla descrizione di un fenomeno politico per passare all'individuazione delle devianze rispetto agli assetti di potere definiti dalla Costituzione e, quindi, dei correttivi che potrebbero rivelarsi opportuni sul piano istituzionale,

4 Cfr. R. BIN, *Stato di diritto e ideologie*, destinato agli Scritti in onore di R. Martucci, in www.robertobin.it/bibliografia.

5 I richiami potrebbero essere infiniti. Sia consentito rinviare all'opera dell'amministrativista che, forse più di altri, si è impegnato sul terreno dell'analisi economica e dunque a M. CAFAGNO, ad esempio in, *Analisi economica del diritto e ambiente. Tra metanarrazioni e pragmatismo*, in *Dir. Econ.* 2/2019, 155 ss., con ampi riferimenti alla letteratura internazionale e domestica. Inoltre si può richiamare il volume di AA.VV. – Assoc. ital. Professori di diritto amministrativo, *Annuario. Analisi economica e diritto amministrativo* - Atti del Convegno annuale, Venezia, 28-29 settembre 2006, Padova 2007.

6 Ricorda R. BIN, *Critica della teoria delle fonti*, Milano 2021, 66, che il sistema giuridico e quello politico sono differenziati secondo lo schema voluto dalla Costituzione e reciprocamente "chiusi", ma provvisti di punti di contatto e scambio non occasionali; dati, per esempio, dal fatto, su cui si tornerà nel testo, che la volontà politica può divenire giuridicamente rilevante solo al costo di rispettare le regole procedurali e sostanziali che disciplinano il modo in cui essa può determinare il contenuto politico della legge e, potrebbe aggiungersi, a maggior ragione, degli atti di governo e di amministrazione.

temente, delle scienze corrispondenti, pare avere fornito ad oggi minori occasioni di fruttuoso raffronto fra la teoria e lo scenario fattuale.

E' un terreno, questo, nel quale non vi sono consolidate metodiche di ricerca adeguate alla rilevazione ed alla disamina delle pratiche correnti, nel quadro dell'analisi giuridica. Né appare agevole mutuare quelle di altre scienze, ad esempio sociologiche, basate fra l'altro su questionari, interviste e sondaggi. I protagonisti della vita istituzionale e politica difficilmente vi si presterebbero e, comunque, l'attendibilità delle loro eventuali risposte fornite ad un ricercatore resterebbe tutta da valutare.

Proprio per le esposte ragioni il recente caso giudiziario ligure appare di straordinario interesse dal nostro punto di vista. Eccezionalmente una figura di vertice, come è il presidente di una regione, viene interrogata dal magistrato inquirente e risponde ad una serie di domande le quali, oltre ad essere rilevanti per l'indagine penale (che in questa sede non interessa), vengono a raccordarsi per certi versi paradigmaticamente al filone di quei recenti studi teorici amministrativistici di cui sopra. In modo altrettanto inconsueto il senso delle risposte fornite nell'interrogatorio trapela. Se ne ricava un contributo raro e prezioso circa il punto di vista di un importante attore istituzionale, rispetto al funzionamento reale della politica, con quanto ne consegue, a valle, specialmente intorno al nodo del pubblico interesse,⁷ per l'attività di governo e di amministrazione.

La vicenda penale sembra avviata a concludersi ma, come detto, non è il suo corso ad essere interessante ai nostri fini. Né si tratta, qui, di prendere parte.

⁷ La letteratura, in merito, è vastissima. Si possono richiamare, fra i tanti, con gli ulteriori riferimenti del caso, L. PERFETTI, *Diritti fondamentali e potere amministrativo: per una teoria giuridica del pubblico interesse*, in *P. A. Persona e Amministrazione*, 2/2023; D. SORACE, *Diritto delle amministrazioni pubbliche. Una introduzione*, 9^aed., Bologna, 2018, 26 s.; M. Stipo, *Itinerari dell'interesse pubblico nell'ordinamento democratico nel quadro generale degli interessi*, in www.contabilità-pubblica.it, 2/2014; R. FERRARA, *L'interesse pubblico al buon andamento delle pubbliche amministrazioni: tra forma e sostanza*, in *Studi in Onore di Alberto Romano*, Vol. I, Napoli, 2001, 335; E. CANNADA BARTOLI, *Interesse*, in *Enc. Dir.*, vol. XII, Milano, 1972, 1 ss..

Piuttosto si intende estrarre ed isolare soltanto alcuni fotogrammi della complessiva pellicola inerente al caso giudiziario – non necessariamente i più significativi o caratterizzanti sul piano penale o di opinione pubblica – per innestarli su un ordine di ragionamenti relativi al versante pubblicistico, secondo l'impostazione e gli approdi delle recenti riflessioni svolte su quel terreno.

Tale proposito si può opportunamente realizzare muovendo, nel seguente paragrafo, da una sintesi dei nodi pubblicistici di partenza, incentrati sui temi della dimensione anche giuridica della politica e, correlativamente, sulla questione del pubblico interesse – concetto ancora problematico e non certo scontato nei suoi precisi contorni – per poi volgere lo sguardo, nel paragrafo successivo, alla pratica, come si è ad esempio delineata nel caso giudiziario ligure. Si schiude per tale via l'opportunità di studiare un tratto di concreta attività istituzionale ed amministrativa, che pare fluire su binari i quali, al contrario di quanto si dà a credere anche dall'interno del mondo della politica, per larga parte non possono dirsi predeterminati, né organizzati ed ordinati dal diritto, che pure resta pienamente coinvolto.

Il confronto con la pratica agevola l'individuazione concreta di una serie di interrogativi, prospettati nel paragrafo ancora successivo, che incoraggiano a studiare le prospettive di una nuova era, incentrata su una più ampia e profonda disciplina della politica, anche al fine di meglio regolare le politiche e le scelte pubbliche, con le loro ricadute puntuali, piuttosto che concentrare gli sforzi dei giuristi essenzialmente (ed in modo alquanto vano) su queste ultime.

La sfida è ancora del tutto aperta, ma in un apposito ulteriore paragrafo viene ipotizzato, tramite un ingenuo ma intenso sforzo di fantasia e di ottimismo al tempo stesso, come avrebbero potuto dipanarsi le vicende liguri finite al centro del caso giudiziario, se ambientate in un futuribile contesto caratterizzato da una già teorizzata, codificata e praticata disciplina della politica (coerente con l'odierna cornice costituzionale), a monte di quella dell'organizzazione dei soggetti pubblici e dell'esercizio dei loro poteri. Il corrispondente quadro – del

tutto avveniristico, ma *case-oriented* – può contribuire a fornire stimoli e spunti sul prosieguo della ricerca relativa ad una ventura più specifica regolamentazione giuridica della politica.

2. La teoria, quanto all'interesse pubblico

Si diceva, poc'anzi, del tentativo intrapreso in altri studi⁸ di affrontare un coacervo di difficili temi, fra loro strettamente connessi, che si stanno rivelando di interesse anche per la dottrina più recente (sia pure da eterogenee angolazioni) ed in estrema sintesi riguardano: la chiave di legittimazione dei poteri pubblici ed in particolare di quelli amministrativi ai nostri giorni; una più profonda ed aggiornata comprensione del concetto di interesse pubblico, in rapporto a quelli privati; l'opportunità o forse addirittura la necessità di un'evoluzione normativa (ancora in larga misura da mettere a fuoco) che conduca ad una più precisa regolazione del ceto politico e dell'attività politica per vari profili, come quelli della competizione per il consenso democratico; della selezione della classe politica; della leadership; della comunicazione politica, in vista di una più moderna saldatura fra questi aspetti e la vita e l'attività delle istituzioni pubbliche e, correlativamente, con effetti sul tormentato rapporto fra politica ed amministrazione.

Sia consentito di rinviare ai precedenti lavori per una più articolata e precisa disamina delle tematiche indicate e per un quadro della dottrina riguardo ad esse. Ai fini che ora interessano – essenzialmente di confronto fra teoria e pratica – appare sufficiente estrarne e riprenderne alcuni passaggi.

Si muoverà da un primo studio, più risalente.⁹

Il punto di partenza ed il filo conduttore sta nell'idea che la politica, intesa in senso lato,¹⁰ non sia sufficientemente regolata dal diritto, sebbene essa influenzi ed addirittura animi le istituzioni pubbliche, ivi compresi gli organi di

⁸ Si tratta dei lavori richiamati nella nota 1.

⁹ G. TACCOGNA, *Disciplinare, la politica*, cit..

¹⁰ Sulla varietà di significati del termine "politica", cfr. F. Follieri, *Politica e amministrazione*, in *P. A. Persona e amministrazione*, 2019, 111 ss.

governo delle p.a.,¹¹ che invece al diritto dovrebbero obbedire, con inevitabili ricadute sugli apparati pubblici e quindi sugli amministrati.

In altri termini, vi sono serie ragioni per considerare non più sufficiente che il legislatore si sforzi, con vari meccanismi, di tenere l'amministrazione al riparo dalla politica, ritenendo di poter limitare il raggio di azione di quest'ultima (si pensi alle autorità indipendenti e di regolazione, alla riserva dell'attività gestionale agli uffici dirigenziali, al complesso della normativa anticorruzione ecc.), per vedere realizzati gli ideali dell'imparzialità e del servizio esclusivo alla Nazione.

Il percorso dovrebbe piuttosto essere nel senso di giungere ad un modello od una serie di modelli di riferimento, che non costringano a concepire innaturalmente quanto irrealisticamente un'amministrazione troppo separata dalla politica, sottovalutando le inevitabili profonde interrelazioni¹² (e forse soprav-

11 Il fenomeno è ben colto dalla scienza politica che, sia pure da un punto di vista essenzialmente descrittivo, individua tre distinti sottosistemi o facce che contraddistinguono i partiti politici: il partito sul territorio, costituito da militanti ed iscritti; il partito in quanto organizzazione centrale; il partito nelle istituzioni. Cfr. D. R. PICCIO, *La scommessa democratica dei partiti in trasformazione*, in *Costituzionalismo.it*, 3/2015, 61, con richiamo agli studi di R. Katz e P. Mair. Quello che viene così definito il partito nelle istituzioni rappresenta il volto dell'influenza della politica (come tale non sufficientemente regolata dal diritto, secondo la nostra tesi) sugli apparati pubblici e dunque sull'esercizio dei poteri (al di fuori degli schemi modellati a tal proposito dalla scienza giuridica).

12 Il tema è lambito da A. I. ARENA *Indirizzo e coordinamento politico (brevi riflessioni)*, in *Federalismi.it*, 2024, 27, il quale, nell'ambito di una riflessione generale ed attualizzata sul tema dell'indirizzo politico (v. *infra*, nota 14), si interroga sulla possibilità di ricomprendere nell'attività corrispondente anche la cd. fase effettuale, consistente nell'esercizio delle funzioni amministrative. Viene così ad emersione, indirettamente ma univocamente, una delle varie facce del tema relativo al rapporto fra amministrazione e politica che, nel testo, si propone di arricchire attraverso una più precisa disciplina giuridica della politica stessa. Benché l'Autore mostri di ritenere l'idea di comprendere nell'attività di indirizzo politico anche l'esercizio delle funzioni amministrative un'idea incoerente con i principi fondamentali in tema di pubblica amministrazione ed in particolare con quelli di imparzialità e di legalità, non di meno egli si trova nel contempo a dover ammettere che la p.a., secondo l'insegnamento di M. Nigro, è apparato servente e chiamato a portare ad esecuzione l'impulso politico proveniente dal vertice. E' vero, come chiosa Arena, che in un ordinamento liberal-democratico la volontà politica degli organi protagonisti della determinazione dell'indirizzo dovrebbe essere mediata dalla legge, cui la p.a. è chiamata ad attenersi. Ma viene naturale obiettare lo stato di crisi, verosimilmente non (del tutto) reversibile, nel quale la legge oggi versa, appare del tutto evidente, con la conseguenza che un'ampia parte della formazione delle scelte politiche si trova ad essere traslata sull'amministrazione e sul delicato rapporto fra i suoi organi di governo e gestionali. Di qui l'idea, portante nel presente lavoro, che occorra meglio regolare giuridicamente la politica, proprio per la sua presa diretta sulla p.a..

valutando una certa concezione del principio di imparzialità¹³) ed invece portino a coinvolgere pienamente anche la politica in un quadro di genuina (sia pure articolata, dialettica e necessariamente opinabile) inclinazione al bene comune attraverso le categorie giuridiche dell'interesse pubblico e della correlativa funzione di indirizzo.¹⁴

Una disciplina più precisa e stringente della politica, così orientata, non apparirebbe in contrasto con le libertà costituzionali, perché alla politica non corrisponde una sfera di piena ed assoluta libertà ed autoreferenzialità, quanto piuttosto – almeno per l'influenza che spiega sulle istituzioni e sugli apparati pubblici ed amministrativi nel complessivo disegno costituzionale – un ruolo pur sempre di servizio rispetto al principio repubblicano e democratico, alla sovranità popolare,¹⁵ ai diritti fondamentali ed ai valori primari insiti nella Carta.

13 La letteratura sull'imparzialità è amplissima. Si possono menzionare, *ex multis*, I. Piazza, *L'imparzialità amministrativa come diritto. Osservazioni sul "rapporto complesso" tra cittadini e pubblica amministrazione*, in P. A. *Persona e Amministrazione*; ID, *L'imparzialità amministrativa come diritto. Epifanie dell'interesse legittimo*, Santarcangelo di Romagna, 2021; A. MARRA, *L'Amministrazione imparziale*, Torino, 2018; G. GARDINI, *L'imparzialità amministrativa fra indirizzo e gestione*, Milano, 2003; F. SATTA, *Imparzialità della pubblica amministrazione*, in *Enc. giur.* (Treccani), Roma, 1989; S. CASSESE, *Imparzialità amministrativa e sindacato giurisdizionale*, Milano, 1973; A. Cerri, *Imparzialità ed indirizzo politico nella pubblica amministrazione*, Padova, 1973; U. ALLEGRETTI, *L'imparzialità amministrativa*, Padova, 1965.

14 La ritrovata attualità dell'interesse per il tema dell'indirizzo politico è testimoniata dai recentissimi studi apparsi nella rivista *Federalismi.it*, n. 18/24, fra i quali: A. RUGGERI, *L'indirizzo politico: un personaggio in cerca di autore o uno, nessuno e centomila ?*; G. SORRENTI, *Introduzione; indirizzo politico e sostanza autoritaria del potere ?*; L. D'ANDREA, *L'indirizzo politico tra sfera politica e istituzioni pubbliche: brevi notazioni di sintesi*; A. I. ARENA, *Indirizzo e coordinamento politico (brevi riflessioni)*; G. DONATO, *Politica nazionale, diritto di voto e indirizzo politico: potere decisionale o scelta del decisore ?*, cui si affiancano i noti lavori più classici e datati, ad esempio quelli di G. SILVESTRI, *Separazione dei poteri e indirizzo politico*, in *Enc. dir., I tematici, Potere e Costituzione*, vol. V, Milano 2023; B. VERA, *Imparzialità vs indirizzo politico: le variabili del rapporto tra politica e amministrazione nella dinamica delle istituzioni*, in *Dir. Amm.*, 2007; G. GARDINI, *L'Imparzialità*, cit.; A. CERRI, *Imparzialità*, cit.; T. MARTINES, *Indirizzo politico*, in *Enc. Dir.*, XXI, Milano, 1971.

15 Independentemente da ogni difficoltà in ordine alla precisa definizione della sovranità al giorno d'oggi (con le connesse problematiche relative al tema della rappresentanza), su cui si può rinviare, esemplificativamente, a M. CUONO, *La rappresentanza democratica alla prova di governabilità e governance*, in *Fenomenol. e soc.* 1/2013, 53 ss., appare certo che, dall'angolo visuale giuridico del dover essere, nella politica confluiscono sia diritti (di cittadinanza attiva) sia, anche in funzione di orientamento e limite di tali diritti, una funzionalità (della politica stessa) ai complessivi fini dell'ordinamento e, quindi, al pubblico interesse. In questo senso l'art. 49 Cost. è chiaramente un *quid pluris* rispetto all'art. 18 Cost. sulla libertà di associazione, in quanto indirizza i partiti al concorso democratico dei cittadini alla determinazione della politica nazionale, ossia dell'insieme (ancorché pluralistico) della collettività organizzata nella forma repubblicana.

Regolare la politica in questo senso significa definire come essa debba organizzarsi, funzionare e svolgere il proprio ruolo, che è quello di raccogliere ed interpretare – nel solco della Costituzione, a partire dal suo art. 49¹⁶ – le istanze sociali da far assurgere ad interessi pubblici, nonché di definire e legittimare le strategie ed il quadro giuridico per perseguire detti interessi nel rispettivo ragionevole contemperamento, attraverso i pubblici poteri e le risorse pubbliche. Con impiego degli uni e delle altre (poteri e risorse), secondo un'ampia discrezionalità come è quella spettante al legislatore ed agli organi di governo delle amministrazioni, ma pur sempre in conformità ed aderenza effettiva alla Costituzione. Il che significa, al tempo stesso, riportare e mantenere la questione dell'indirizzo politico entro il recinto del diritto, con i suoi strumenti, regole, rimedi e tutele, ancorché senza elementi di rigidità non compatibili con le caratteristiche del nostro tempo.¹⁷

Ciò postula, tuttavia, un ulteriore sforzo, per meglio chiarire e precisare, o forse sarebbe meglio dire aggiornare, la nozione di pubblico interesse, cui si intende orientare giuridicamente con maggiore precisione la politica.

Un punto nodale si direbbe quello della non ben chiara distinzione fra interesse pubblico ed interessi privati e, correlativamente, delle interferenze o sovrapposizioni dei secondi con il primo entro la moderna società pluriclasse o

16 Secondo G. FERRAIUOLO, *Rappresentanza*, cit., 7, la struttura ed il funzionamento dei partiti, venutisi a delineare, non corrispondono minimamente al modello democratico di cui ragiona l'art. 49 Cost., a causa del fatto che essi non controllano i *leaders* e sono, all'opposto, sotto il loro dominio; anche A. RUGGERI, *L'indirizzo*, cit., xv, ricorda, considerandola smarrita, la funzione dei partiti di laboratori delle soluzioni politiche di cui la società ha bisogno.

17 Osserva A. RUGGERI, *L'indirizzo*, cit., x, sul piano descrittivo, che l'incedere a *zig-zag* per successive approssimazioni ed improvvisazioni appare uno dei tratti maggiormente salienti delle vicende politiche del tempo presente. Del che non può farsi a meno di tenere conto. Tuttavia, in sede di analisi e ricostruzione, si direbbe che sia utile distinguere, perché fra approssimazioni ed improvvisazioni vi è una grande differenza. Le prime possono considerarsi fisiologiche, se non addirittura auspicabili, nel quadro della complessità del nostro tempo, mentre le seconde si direbbero da classificare fra le conseguenze dell'insufficiente regolazione giuridica della politica e da ritenere indesiderabili, perché in contrasto con un'ampia serie di principi fondamentali; si pensi allo sviluppo della personalità, che postula almeno un certo grado di stabilità e prevedibilità della cornice nella quale si dipana la vita della persona, oppure buon andamento dell'azione amministrativa, con i suoi corollari, a sua volta incompatibili con movenze improvvisate dei pubblici poteri.

la postmoderna società liquida;¹⁸ dinamiche, queste, le quali, a seconda dei casi, possono risultare fisiologiche od invece problematiche.

Che cosa è, dunque, l'interesse pubblico,¹⁹ che deve costituire il riferimento per la politica e, tramite questa, per l'amministrazione, tenuto conto che l'una e l'altra sono chiamate (attraverso le funzioni legislativa, di governo ed amministrativa²⁰) a definirlo, concretizzarlo ed aggiornarlo via via nel tempo ?

Nel ceto dei giuristi prevale una concezione che potrebbe dirsi realistico-scettica, secondo cui l'interesse pubblico non potrebbe essere altro che il prodotto di scelte del legislatore, da desumersi quindi dalla legge (quanto alla sua dimensione astratta), ed in qualche misura da atti normativi o generali dell'amministrazione (ad esempio varie tipologie e specie di piani), nonché (il prodotto) di sequenze e meccanismi procedimentali *ad hoc* svolti in concreto. Sicché l'interesse pubblico verrebbe individuato e legittimato in chiave essenzialmente procedurale e non invece sostanziale od assiologica; anche se non mancano coloro i quali ne sottolineano la necessaria inerenza ed aderenza ad alcuni valori, posti a base della Costituzione.²¹ In effetti, appare innegabile che

18 G. SORRENTI, *Introduzione*, 2, sottolinea l'attuale crisi in cui versano i corpi intermedi e quindi le forze politiche, ed osserva che tale crisi impedisce di tenere ferma la distinzione, ed al tempo stesso la congiunzione, fra la sfera politica e la sfera giuridica costringendo a ripensare profondamente e diffusamente l'indirizzo politico quale categoria teorica che assicurava il coordinamento e l'orientamento finalistico dei pubblici poteri.

19 Porre ancora una volta questo interrogativo non pare fuori luogo se anche autorevolissimi Autori si trovano impegnati ad affrontarlo, come accade con L. PERFETTI, *Diritti fondamentali*, cit., 46 s. che ancora nel 2024 denuncia l'insufficienza delle teorie tradizionali e di quelle più recenti e dunque concentra i propri sforzi verso ciò che indica (ancora oggi) come il problema di elaborare una teoria giuridica dell'interesse pubblico.

20 Legislazione, governo ed amministrazione sono indubbiamente funzioni diverse fra loro, ma non si è mancato di notare, ad esempio, come l'indirizzo politico-amministrativo si presti ad essere considerato, piuttosto che una funzione in sé, un'attività che si concretizza nell'esercizio di funzioni pubbliche differenti. Lo ricorda ad esempio, A. I. ARENA, *Indirizzo*, cit., 24, richiamando in proposito il pensiero di T. Martines. Alla stessa stregua, e non senza correlazione, si può affrontare il tema dell'interesse pubblico, destinato a sua volta ad intersecare (la tematica dell'indirizzo e) le menzionate funzioni.

21 Cfr., ad esempio, M. STIPO. *Itinerari*, cit., 5 ed ora prepotentemente, con l'idea di un ancoraggio ai diritti fondamentali, L. PERFETTI, *Diritti fondamentali*, cit., *passim*; quest'ultimo critica le concezioni più tradizionali (assimilandole a "feticci con una ontologia presupposta"), per una indefinizione sostanziale del concetto, che darebbe spazio ad una voragine di valutazioni sottratte al diritto in qualunque relazione fra società e Stato e più in generale nelle relazioni disciplinate dal potere (così a pag. 63). In questa visione la legge non può giungere a

un ampio novero di principi e valori costituzionali, se non altro attenuati, almeno in parte, la concezione più strettamente formale o “procedurale” cui si è fatto cenno, ma il carattere eterogeneo di tali formanti, che ben possono trovarsi addirittura in rispettiva contrapposizione, evidenzia tutte le difficoltà di un approccio valoriale al problema.

Un primo aspetto, ormai ampiamente acquisito, è che gli interessi pubblici non siano interessi propri delle istituzioni (soggettivizzate) o degli apparati dell'amministrazione pubblica e, dunque, non debbano essere necessariamente intesi in contrapposizione o comunque in posizione “ontologicamente” superiore e diversa rispetto a quelli che si manifestano entro il corpo sociale²². Si tratta, piuttosto, anche nel caso degli interessi pubblici, di interessi reali, presenti nella collettività plurale che, complessivamente considerata, è il detentore della sovranità ed il principale *stakeholder* delle istituzioni pubbliche. Gli interessi

definire cosa sia l'interesse pubblico nella fattispecie concreta e dunque non rimane che rassegnarsi all'idea che lo stabilisca l'amministrazione (p. 117), ma senza che siano precisati molti elementi, relativi ad esempio al processo di formazione della volontà, al criterio di bilanciamento dei diversi interessi e profili (p. 121), di un profilo deontico della teorica del pubblico interesse (p. 123). Donde la proposta di una concezione innovativa di quest'ultimo, ancorata alla massimizzazione del godimento di tutte le pretese attinenti ai diritti fondamentali in gioco nella fattispecie (p. 132 ss.). Echeggiano qui, e giungono ad ulteriori sviluppi, le teorie dell'ordine sociale direttamente partecipe della sovranità, tramite il ruolo riconosciuto costituzionalmente alle libertà, tanto da superare intermediazioni organizzative e politiche dello Stato, e da rendere l'amministrazione una forma non di quest'ultimo ma della società (cfr. G. BERTI, *La pubblica amministrazione come organizzazione*, Padova, 1968, *ID*, *Diritto amministrativo*, Padova, 2008). Le critiche generalmente mosse a tale ultima dottrina sono state da ultimo sintetizzate e riproposte con efficacia da A. CARBONE, *Considerazioni generali sull'organizzazione amministrativa*, in *Federalismi.it*, 2024, in particolare (p. 42) riguardo al fatto che la stessa neutralizzazione del profilo di autoritarità del potere, che si vorrebbe raggiungere attraverso un circuito atto a rilevare in maniera obiettiva l'interesse pubblico sotteso alla decisione, con una svalutazione del ruolo dell'autorità decidente, non considera come sia proprio il venir meno di qualsiasi dato soggettivo, o meglio la sua svalutazione in una totale obiettivizzazione della funzione, a rischiare di portare, a causa della sua artificiosità, ad un principio di legittimazione autoritario. Né questo problema potrebbe dirsi risolto, quand'anche si ponessero al centro della ricostruzione le libertà quali espressione dei valori costituzionali in cui si attua l'ordinamento, atteso che questo sviluppo darebbe sì una più compiuta risposta all'esigenza contenutistica sopra descritta, ma non consentirebbe di sottrarsi al rischio di un riferimento a conflitti che si presuppongono già in sé risolti all'interno dell'ordine della società e, quindi, ad una negazione dei conflitti stessi, con l'effetto di una completa svalutazione dello stesso concetto di potere ed alla radicale riduzione dell'organizzazione a schermo dell'ordine sociale (p. 43).

²² Cfr., ad esempio, L. PERFETTI, *L'azione amministrativa fra libertà e funzione*, in *Riv. Trim. Dir. Pubbl.*, 2017, 138 s.

pubblici hanno, dunque, la medesima sostanza, anche se non necessariamente il medesimo trattamento giuridico, degli interessi reali che innervano la società.²³ Appare pacifico che gli interessi pubblici non debbano essere per forza interessi suscettibili di essere riferiti nello stesso modo a ciascun membro dell'intera collettività nazionale. Nondimeno vengono riferiti idealmente ad essa, con un processo che fa leva sulla solidarietà, la quale lega i consociati nella Nazione. Per questa via si giunge agevolmente a ritenere che anche interessi propri di gruppi sociali possono assumere la dignità di interessi pubblici; sia pure con l'ulteriore precisazione secondo cui dovrebbe preferibilmente trattarsi di cerchie ampie.²⁴ Va da sé, però, che siffatte considerazioni, rinvenibili nella letteratura giuridica (e che trovano corrispondenza negli studi sulla politica nazionale e l'indirizzo politico²⁵), hanno un carattere alquanto generale e, quindi, scontano un corrispondente grado di imprecisione. Anche perché, a questo fine, i sotto-gruppi sociali non sono definiti ed ogni individuo può fare parte di una pluralità di essi. Inoltre, le misure pubbliche (legislative, di governo ed amministrative) hanno generalmente impatti più ampi rispetto a quello che si produce direttamente in capo ai loro destinatari diretti o più immediati.

Così, ad esempio, quelle dei lavoratori, delle imprese, dei consumatori, degli utenti dei servizi pubblici, dei cittadini che oggi si definiscono fragili, possono certamente costituire categorie rilevanti in questa prospettiva, connotate

23 In tema v. L. PERFETTI, *Diritti fondamentali*, cit.

24 Cfr., ad esempio, M. STIPO, *Itinerari*, cit., 51.

25 G. DONATO, *Politica nazionale*, 65 ss. propone una ricostruzione per cui la politica nazionale è determinata dai cittadini organizzati in gruppi sociali che concorrono con metodo democratico in condizioni di parità ed è, dunque, forgiata dalle istanze così raccolte: talune espressive di interessi collettivi, sostenuti da enti associativi a fini particolari; altre invece paradigmatiche di dottrine politiche che propongono una strada da seguire per la soddisfazione degli interessi generali. In quest'ottica, secondo l'Autore, la ricchezza della politica nazionale risiede, quindi, nella capacità di accogliere una pluralità di vedute che non necessitano di essere conciliate. Entro questo sostrato è destinato ad emergere, prendere forma e trovare definizione l'indirizzo politico. In pratica, la politica nazionale ospita il crogiolo dei possibili indirizzi politici, fra i quali gli elettori effettuano una scelta che si riflette sul piano dell'apparato. Il che dovrebbe condurre, ulteriormente, alla tramutazione delle promesse elettorali in politiche effettivamente perseguite, sicché la contesa per la determinazione della politica nazionale avrebbe, come fine ultimo, la futura definizione dell'indirizzo politico.

dall'essere cerchie ampie. Mentre, per converso, singole imprese o specifici settori produttivi potrebbero apparire portatori di interessi particolari, ma che a ben vedere sono comunque collegabili ad altri più generali come l'occupazione, la politica economica in determinati territori o distretti, l'innovazione, ecc. In quest'ottica pare dunque imporsi un approccio che tenga conto non solo degli interessi, ma anche delle interazioni fra gli interessi, complessivamente attinti dalle leggi, dall'attività di governo e da quella amministrativa, in complicati contesti di multipolarità e di inter-reattività.

Si conferma però la difficoltà, quanto meno allo stato attuale dell'evoluzione del pensiero scientifico, di individuare in modo oggettivo e con sufficiente precisione e concretezza (nello spazio-tempo) gli interessi pubblici con le loro rispettive relazioni, in particolare sul piano dell'intensità e delle priorità, se non dopo che l'azione dei pubblici poteri ha avuto il proprio corso. O, comunque, di farlo con esiti suscettibili di applicazione pratica almeno tendenzialmente univoca.

Ciò conduce ad una notevole difficoltà di individuare (*ex ante*) un parametro sufficientemente preciso per l'attività politica e di governo (non senza riflessi eclatanti su quella amministrativa) all'esito delle quali, e tramite il prodotto delle quali, l'interesse pubblico si lascia realmente conoscere o riconoscere e prende corpo (*ex post*). Tanto è vero che la tradizione ci consegna tecniche di sindacato giurisdizionale e quindi di tutela incentrate non sul contenuto (sul merito) delle scelte pubbliche, quanto piuttosto sul rilievo di eventuali elementi sintomatici di disfunzione o di anomalia dei processi decisionali.

Recentissimi approdi teorici, secondo i quali l'interesse pubblico dovrebbe essere identificato con la massimizzazione del soddisfacimento dei diritti fondamentali,²⁶ da parte degli apparati pubblici, possono contribuire ad affrontare e risolvere le problematiche poc'anzi indicate, ma non sempre l'azione del legislatore e degli organi di governo intercetta in modo immediato e specifico i

26 Così L. PERFETTI, *Diritti fondamentali*, cit., 134.

diritti fondamentali dei consociati, mentre i problemi della legittimazione delle scelte pubbliche e dell'individuazione del pubblico interesse sussistono anche negli ambiti che si trovano a restare sotto questo profilo scoperti.

Altro fronte di complessità teorica è insito nel modo in cui si devono intendere e concretizzare gli interessi reali che vengono portati al rango di interessi pubblici, fra due poli dati, rispettivamente: (i) dalla sensibilità soggettiva o dall'immaginario concreto prevalente nelle componenti sociali che ne sono portatrici, per un verso, e, per altro verso, (ii) dalla concezione di un ideale "portatore medio" degli interessi in questione, definita da chi vi abbia titolo per una propria particolare qualificazione sapienziale o politica.

Nel momento stesso in cui si supera la prospettiva individuale o categoriale, per riferire un interesse alla collettività intera, una valutazione di carattere obiettivo, quindi legata all'uomo medio, si direbbe quella più appropriata, ma ciò si riflette in modo non lieve sulla portata dei principi personalistico, pluralistico e di partecipazione (artt. 2, 3 e 49 Cost.). È evidente che, per tale via, si apre anche il problema della "chiave di decodifica" da utilizzare per "distillare" dal corpo sociale l'interesse pubblico in concreto. Come si passa dalle persone in carne ed ossa, animate (pregiuridicamente) da certi interessi e da correlative sensibilità ed ambizioni soggettive, non certo irrilevanti o secondarie nella Costituzione, all'uomo-medio titolare di quegli stessi interessi, per così dire, ragionevolmente obiettivati? In fondo echeggia, in questa domanda, la tensione, *in apicibus*, fra le polarità che definiscono e, al loro interno, delimitano la formula dello Stato liberaldemocratico.²⁷

Impostata così la questione, emerge anche l'ulteriore interrogativo, se addirittura un certo gruppo sociale o una certa parte della società possano errare nell'apprezzare e valutare il proprio interesse, nella prospettiva dell'aspirazione a vederlo riconosciuto in un certo modo nel prisma dell'interesse pubblico e,

²⁷ G. FERRAIUOLO, *Rappresentanza*, cit., 12, individua due essenziali polarità entro cui si collocano le funzioni dei partiti negli assetti democratici, quelle di rappresentanza (il governo del popolo) e di legittimità procedurale (il governo per il popolo).

quindi, reclamare misure pubbliche legislative e/o amministrative non coincidenti con il proprio interesse effettivo. Si tratta, a ben vedere, di un'altra faccia della tematica dell'imprescindibilità ma anche dei limiti della rappresentanza e del ruolo delle *élites* nel sistema democratico.²⁸

Viene così a riproporsi il problema di dare vita a dispositivi funzionali all'identificazione ed alla selezione / al bilanciamento degli interessi reali, in vista della loro vestizione da interessi pubblici secondo i congegni del diritto pubblico ed amministrativo, con quanto ne consegue. A meno di volere riconoscere che il diritto entri in scena solo a valle delle reali scelte politiche e con una non molto profonda potenzialità orientativa o correttiva di esse.

Si può affermare che, allo stato, le plurime esigenze di “decodifica”, di cui sopra, trovino tradizionale soluzione nell'ordinamento giuridico (pubblicistico) tramite la combinazione della rappresentanza democratica, cui corrisponde una legittimazione soggettiva del decisore, e di procedure decisionali, trasparenti e partecipate, cui corrisponde una legittimazione di stampo più oggettivo della decisione stessa.²⁹

28 Anche la letteratura giuridica sulle *élites* è estremamente ampia. Ai nostri fini si possono citare, fra i molti contributi, A. SRTERPA, *Come tenere insieme la “disintermediazione istituzionale” e la rappresentanza della Nazione?* in *Federalismi.it*, 2018; F. PARTRONI GRIFFI, *Elite e partiti politici in Europa: à la recherche di una classe dirigente tra crisi e nuovi modelli di democrazia e di integrazione europea*, ivi; ID, *Elite politiche e amministrative tra crisi della democrazia e riforme dell'amministrazione*, ivi, 2017.

29 G. SORRENTI, *Introduzione*, cit., 1, ricorda come nella dogmatica dello Stato ottocentesco l'indirizzo politico fosse connotato in senso spiccatamente autoritario ed intriso, come tutto il potere pubblico, di sostanza volontaristica e dunque bisognevole di rielaborazione per risultare conciliabile con la trama democratica della Costituzione. Anche L. D'ANDREA, *L'indirizzo*, cit., 77 ss. dà risalto al superamento dell'idea di Stato moderno volto a conformare la realtà sociale secondo un coerente ed unitario progetto politico, anche per effetto di un'autoreferenziale chiusura del sistema politico-istituzionale rispetto alla multiforme ed incessante dinamica socio-economica. Una volta pienamente avvertita l'esigenza di tutela dei diritti fondamentali, prosegue l'Autore, l'unità del sistema deve essere guadagnata non già per via autoritaria, malgrado o contro le differenze ravvisabili nel tessuto della comunità, quanto piuttosto attraverso il contributo partecipativo delle stesse. Così riconosciuti e valorizzati i principi pluralistico e partecipativo, si giunge alla conclusione secondo cui l'indirizzo politico deve essere delineato e ricostruito in termini compatibili con la fisionomia di un sistema che protegge pienamente le libertà negative ed i diritti civili e che viene incessantemente edificato dalla partecipazione di tutti i cittadini, non da ultimo attraverso il pluripartitismo (*id.* p. 79). Analogamente G. SORRENTI, *Introduzione*, cit., 8, osserva come l'attributo della sovranità sia conferito alla totalità dei cittadini, non come realizzazione della volontà popolare convogliata nel canale rappresentativo, bensì quale garanzia della partecipazione di tutti al governo della cosa pubblica e dell'implementazione dei diritti fondamentali.

Altrettanto ovvio ed ineludibile è l'ulteriore problema insito nel fatto che la società odierna e le sue componenti sono attraversate da insiemi di interessi fra loro confliggenti o non pienamente armonizzabili e ciò si riflette sul trattamento degli interessi pubblici che possono essere riconosciuti come tali (sia pure con tutte le incertezze e difficoltà dianzi menzionate). Essi, infatti, non vivono in forma irrelata e sono invece necessariamente destinati a forme di reciproca interferenza e di temperamento da gestirsi, secondo quanto insegna la giurisprudenza costituzionale, nel rispetto dal canone della ragionevolezza-proporzionalità, costituente un limite per il decisore politico (financo nella funzione legislativa), quantunque egli sia portatore di investitura rappresentativa.³⁰

Per quanto concerne il ruolo di tale decisore, in questo quadro, sono immaginabili un atteggiamento simile a quello del mediatore, tale da riflettere ed assecondare le tendenze ed i rapporti di forza che si sviluppano nelle dinamiche sociali o, invece, un diverso atteggiamento più “valutativo”, orientato a determinati valori assunti come unificanti e forieri del bene comune oltre gli interessi particolari, verso i quali indirizzare le anzidette dinamiche storiche.

Ecco, dunque, uno spazio fisiologico della politica, collocabile tuttavia entro una cornice giuridica che può (e dovrebbe) limitarla e la guidarla (quanto meno con la ragionevolezza-proporzionalità e l'incomprimibilità del nucleo essenziale dei diritti fondamentali, di carattere sia individuale sia civico-politico); cornice che, però, appare in attesa di essere ancora alquanto affinata – in primo luogo probabilmente nella disciplina dei partiti, in attuazione dell'art. 49 Cost.³¹

³⁰ Cfr. Corte costituzionale – Servizio Studi, *I principi di proporzionalità e ragionevolezza nella giurisprudenza costituzionale, anche in rapporto alla giurisprudenza delle Corti europee*, in www.cortecostituzionale.it, nonché, ad esempio, R. BIN, *Ragionevolezza e bilanciamento della giurisprudenza costituzionale*, ne *Lo Stato*, 2022, 257 ss.; G. DI COSIMO, *Corte costituzionale, bilanciamento di interessi e principio di precauzione*, www.forumcostituzionale.it, 2015; A. Morrone, *Bilanciamento (Giustizia costituzionale)*, *Enc. Dir.*, Annali, Milano, 2008, II, 185; R. BIN, *Bilanciamento degli interessi e teoria della costituzione*, in V. Angiolini (cur), *Libertà e giurisprudenza costituzionale*, a Torino 1992, 45 ss. il noto “caso Ilva” ha dato luogo ad ampie riflessioni sul tema del bilanciamento, raccolte nella rivista *Federalismi.it*, n. 15/2013 ed ancora recentemente riprese da A. GIURICKOVIC DATO, *Il bilanciamento tra principi costituzionali e la nuova dialettica tra interessi alla luce della riforma Madia. Riflessioni in margine al ‘caso Ilva’*, in *Federalismi.it*, 2019.

³¹ La necessità di attuare effettivamente l'art. 49 Cost. tramite una normativa sui partiti politici è tornata recentemente al centro dell'attenzione di alcuni Studiosi, dopo che ha preso

– per assolvere a tale ruolo in un modo più preciso ed in ultima analisi utile ed efficace.

Sulla scorta delle precedenti considerazioni, quello spazio, della politica, sebbene non privo di limiti giuridici, si rivela oggi ancora molto ampio ed ambiguo, anche a non volersi considerare l'ulteriore problematica della negoziazione dell'interesse pubblico con quello privato,³² fino alla soglia di quella che è stata definita una relativizzazione della stessa differenza fra la situazione di autonomia (dei privati) e quella della discrezionalità (dell'amministrazione).³³

Se si ragionasse diversamente, e cioè si rinunciassero ad enucleare regole di funzionamento del ceto politico, dei partiti e della politica nel senso indicato, si finirebbe per puntare tutto sulla mediazione (sia pure realizzata tramite procedure disciplinate e partecipate) e dunque si andrebbe tendenzialmente al traino della realtà, che le forme del diritto si limiterebbero a vestire di un ingannevole manto di presunta giustizia. Fra l'altro con l'effetto di sovraesporre tendenzialmente l'amministrazione rispetto alla legislazione. A ben vedere, in una situazione del genere non potrebbe dirsi garantita neppure l'osservanza dei principi

avvio il dibattito scientifico sulla proposta di modifica della Costituzione riguardante il cd. premierato. Talune voci si sono levate nel senso che la prima e non invece la seconda riforma siano da perseguire per affrontare con spirito democratico e nel solco dei valori fondamentali della Carta i problemi della complessità del nostro tempo. In tema cfr., ad esempio, G. SORRENTI, *Introduzione*, cit., 18 ss., per una legge sui partiti che, recuperandone la democraticità interna e l'effettiva capacità rappresentativa, ne inverta il processo di dissoluzione (fermo restando il problema della dissoluzione della stessa società che essi dovrebbero rappresentare); in tema anche R. Bin, *Riforme costituzionali per rafforzare l'esecutivo. Qualche riflessione*, in *Federalismi.it*, 2023. Ciò non esclude che nella scienza, al momento essenzialmente in quella politica, si possa ragionare anche su una storicità e quindi su un superamento della democrazia dei partiti (cfr. D. R. PICCIO, *La scommessa*, cit., 67). Ma dal punto di vista giuridico si direbbe a tal fine imprescindibile una modifica del quadro costituzionale.

32 In tema cfr., fra i tanti, E. BRUTI LIBERATI, *Accordi pubblicistici, dogmatica giuridica e giurisprudenza degli interessi: la riflessione di Giuseppe Pericu*, in AA.VV., *Il diritto amministrativo tra ordine sistematico e realtà economico-sociale. Scritti in ricordo di Giuseppe Pericu*, Torino, 2024; S. COGLIANI, *La negoziazione e l'interesse pubblico*, in www.giustizia-amministrativa.it, 2020; G. GRECO, *Accordi amministrativi tra provvedimento e contratto*, Torino, 2003; E. BRUTI LIBERATI, *Accordi pubblici*, in *Enc. dir., Agg.*, V, Milano, 2001, 1 ss.; ID, *Consenso e funzione nei contratti di diritto pubblico*, Milano, 1996; R. FERRARA, *Intese, convenzioni e accordi amministrativi*, in *Dig. disc. pubbl.*, VIII, Torino, 1993, 543 ss.; E. STICCHI DAMIANI, *Attività amministrativa consensuale e accordi di programma*, Milano, 1992; G. FALCON, *Le convenzioni pubblicistiche*, Milano, 1984.

33 Per un quadro in tema cfr. M. DIFINO, *Discrezionalità amministrativa-autonomia privata, autorità-consenso, potere-rapporto: diadi a confronto. E, quindi, la questione del se conviene essere volpe, riccio o magari un pacifico thaumoctopus mimicus*, in *Federalismi.it*, 2021.

fondamentali della Costituzione, per quanto elastici questi siano. Inoltre, in assenza di parametri idonei a fornire legittimità agli esiti delle mediazioni (se considerate di per sé un valore ed un obiettivo), queste ultime rischierebbero di risolversi nella prevalenza dei più forti o dei più violenti. In una prospettiva di medio-lungo periodo potrebbero trovarsi ad essere delegittimate e minacciate le istituzioni nel loro complesso.

Ulteriori aspetti di rilievo, nell'analisi dell'interesse pubblico in chiave giuridica, e dei parametri a tal fine rilevanti, riguardano la "scala" sulla quale innestare il ragionamento. Questa è data da singoli procedimenti e dai rispettivi esiti? O, invece, è più appropriato impostarla ad un livello di politiche intese in un senso più ampio quanto ad ambiti o settori, in modo da rendere ragione più adeguatamente degli effetti reali e complessivi dell'azione dei poteri pubblici sulla collettività? Ma non è tutto perché, analogamente, si pone il tema della scala temporale sulla quale ragionare, che può dare una maggiore profondità all'azione politica tramite un'articolazione nel tempo, adeguatamente garantita, dell'opera di mediazione e di compromesso fra i vari interessi pubblici (anche a tacere del recente emergere dei cd. diritti delle future generazioni³⁴). Ragionare, giuridicamente, anche in termini di politiche, anziché soltanto di meri e distinti poteri amministrativi, in un quadro intersettoriale e di medio-lungo periodo, fornirebbe un'opportunità di più ordinata, sistematica e trasparente gestione degli interessi pubblici e della loro armonizzazione con i diritti e gli interessi dei privati.

Ciò riporta, ancora una volta, al tema di fondo, relativo alla necessità di una più stringente disciplina giuridica della politica, affinché questa possa legittimamente e più persuasivamente giungere, sul campo della definizione e concretizzazione dell'interesse pubblico e della sintesi delle anime della società, là

34 In tema cfr. l'ampia serie di lavori contenuta in Corte costituzionale – Servizio Studi, *I diritti delle nuove generazioni nel nuovo art. 9 Cost., Sezione contributi di dottrina*, nonché il Quaderno *I diritti delle future generazioni: ambiente e salute*, entrambi in www.cortecostituzionale.it, 2023; F. CIRILLO, «Anche nell'interesse delle future generazioni? Un'indagine sul richiamo alla posterità», in www.dpconline.it, 2023.

dove invece gli odierni dispositivi organizzativi e procedurali del diritto non possono arrivare da soli.

In base alle esperienze e conoscenze attuali, si direbbe che un ruolo di rilievo, in tal senso, debba essere ancora svolto dai partiti politici, sia pure opportunamente riorganizzati e regolati da un'adeguata riforma.³⁵

Altrimenti i principi, i valori, l'interesse pubblico e dunque i cardini del complessivo ordinamento rischiano di assurgere ad elementi di una narrazione ampiamente illusoria, in realtà destinata ad assicurare semplicemente, tramite un consenso popolare ottenuto in modo non trasparente, l'effettività di un sistema che obbedisce ad altre regole. Così inteso, l'ordinamento giuridico riuscirebbe, al massimo, ad assicurare un certo frazionamento del potere pubblico ed un certo grado di alternanza fra *élites* (nella migliore delle ipotesi). Il che, però, corrisponderebbe forse ad una diversa cornice costituzionale rispetto a quella vigente.

Le considerazioni fin qui esposte – ampiamente corroborate nel frattempo anche da una serie di studi più recenti rispetto a quello da cui si sono prese le mosse³⁶ – sono state riprese e sviluppate in un secondo lavoro,³⁷ occasionato in modo ghiotto da una *call for papers* incentrata sulla complessità.

Indubbiamente il tema dell'inquadramento giuridico della politica, il nodo dell'interesse pubblico e le questioni dell'azione dei pubblici poteri nello scenario della società e dell'economia hanno molto a che fare con la complessità postmoderna.

Prendendo le mosse da un insieme di studi dedicati a quest'ultima³⁸ e rapportandovi le tematiche qui di interesse, si è potuta tracciare, sia pure in notevole sintesi, l'evoluzione dell'ordinamento, dalla relativa semplicità di quello

³⁵ Sulle recenti proposte di riforma della disciplina dei partiti cfr., ad esempio, G. DONATO, *Politica nazionale*, cit. 66 ss..

³⁶ Si vedano, ad esempio, gli studi richiamati nella nota 31.

³⁷ G. TACCOGNA, *The challenge*, cit.

³⁸ Ad esempio, E. MORIN, *La sfida della complessità*, Firenze, 2017; Id, *La crisi della cultura*, in C. Simonigh, *Pensare la complessità per un umanesimo planetario*, Milano, 2012, 13; M. C. TAYLOR, *Il momento della complessità. L'emergere di una cultura a rete*, Torino, 2005.

liberale, alle opposte caratteristiche di quello cd. pluriclasse prima ed infine di quello attuale. Anche da questo punto di vista viene agevolmente in risalto l'imprecisione del pur cruciale concetto di interesse pubblico, non da ultimo in ragione dell'ormai acquisita compenetrazione fra le istituzioni pubbliche ed amministrative, da un lato, e la società e l'economia, dall'altro.

In tale contesto è stato annotato come i titolari di uffici pubblici nelle istituzioni di governo e negli apparati amministrativi possano legittimamente incarnare specifiche sensibilità e concezioni della società in parte diverse fra loro (purché entro uno spettro di plausibilità), che sono chiamati a riflettere, ma non possano invece pretendere (per una sorta di partigianeria) di non considerare o pretermettere interessi comunque portati a rilevanza attraverso le previste forme organizzative e partecipative, né di dare spazio *a priori* ad interessi particolari, semplicemente con l'idea che il soddisfacimento di questi possa arrecare una qualche forma di beneficio anche alla società, ad esempio in termini di crescita economica complessiva, o addirittura celandoli nelle pieghe della complessità, come se il particolarismo e l'approfittamento fossero in qualche modo giustificabili perché astrattamente alla portata di ogni altro consociato nel sistema democratico e comunque diffusi nella società del nostro tempo.

Gli obblighi costituzionali di solidarietà generale fra consociati e, per i titolari di uffici ed impieghi pubblici, i doveri di fedeltà alla Repubblica e di servizio esclusivo della Nazione, oltre al principio di trasparenza del settore pubblico, sono invocabili a sostegno di quanto appena osservato.

Ma il problema di una maggiore precisazione degli indicati limiti e di una loro univoca traduzione in concreto rimane aperto anche da questo punto di vista, per certi versi esaltato dalla complessità del postmoderno. Un contributo, non certo esclusivo, ad una più efficace osservanza degli anzidetti canoni fondamentali, potrebbe certamente derivare dalle discipline amministrative della

cd. anticorruzione, se forgiate e gestite in un modo al tempo stesso equilibrato (per una maggiore accettazione e penetrazione sociale) ed efficace.³⁹

Ma resterebbe il nodo della necessità di una riorganizzazione dei partiti politici e della politica, lungo la medesima direttrice e sulla base di un'adeguata disciplina giuridica, indicata ormai da un numero crescente di Autori, alcuni anche catalizzati, per certi versi, dalla riflessione scientifica intorno all'attuale progetto di riforma costituzionale nel senso del cd. premierato,⁴⁰ prospettato come una soluzione drastica al tema del governo della complessità.

3. La pratica, quanto all'interesse pubblico come emergente dal caso giudiziario ligure

Il diritto, dunque, pur apprestando regole di organizzazione e di azione degli apparati pubblici, e certamente regolandone, a tratti addirittura iper-regolandone,⁴¹ il funzionamento ed i meccanismi decisionali, non ha voluto fino ad oggi parlare troppo chiaro alla politica, che pure quei meccanismi in parte anima, alimenta ed in parte comunque fortemente influenza.

Nel sistema democratico le cariche politiche e pubbliche non possono essere riservate ai cultori della corrispondente branca della scienza giuridica ed

³⁹ Questo l'assunto prospettato in G. TACCOGNA, *The Challenge*, cit.

⁴⁰ In tema si può rinviare all'insieme di studi contenuti in AaVv, *Focus – Riforme istituzionali e forma di governo*, in *Federalismi.it*, 2023. Più recentemente è tornato in tema, ad esempio, A. RUGGERI, *L'indirizzo*, cit., xii, il quale individua come causa endemica dell'instabilità che ha segnato l'intero svolgimento della vita politico-istituzionale del nostro Paese il pluripartitismo esasperato e, poco oltre, la crisi dei partiti e le strutturali carenze del personale politico, senza che ad avviso dell'Autore il problema sia superabile con forme di concentrazione del potere, come avverrebbe con il cd. premierato. Sulla crisi dei partiti e sulla loro liquefazione che ha dato vita a forme di personalizzazione del potere attraverso *leadership* esasperate, cfr. G. SORRENTI, *Introduzione*, cit. 11, s.

⁴¹ Afferma A. PAJNO, *La giustizia amministrativa nel 2017* (relazione alla cerimonia di inaugurazione dell'anno giudiziario del Consiglio di Stato, 2007), in *Giorn. dir. amm.*, 2017, 147, che nelle società complesse vi è sempre un grado di incertezza, insuscettibile di essere eliminata od essere governata con la semplice moltiplicazione delle regole. In questo contesto l'iperregolazione è vista come un fenomeno tipico di sistemi nei quali prevale la sfiducia; poiché non ci si fida gli uni degli altri, si cerca di sostituire la *cooperazione* con la *coazione*, imposta appunto attraverso le regole. Tesi, queste, riprese e sottolineate nei commenti pubblicati a corredo nella stessa Rivista. In senso critico verso l'iperregolazione cfr. altresì G. FIDONE, *La corruzione e la discrezionalità amministrativa: il caso dei contratti pubblici*, in *Giorn. dir. amm.*, 2015, 325; G. VESPERINI, *Iperregolazione e burocratizzazione del sistema universitario*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2013, 497.

ovviamente risultano, invece, del tutto accessibili a titolari che, in piena legittimità, possono non avere una totale dimestichezza con le complicate questioni e modellazioni trattate nel precedente paragrafo.

Verosimilmente, non disponendo di paradigmi giuridici semplici (per l'obsolescenza di quelli più classici), essi agiscono, dunque, secondo le abitudini e le pratiche nel tempo sedimentate entro il ceto politico, a tratti facendole evolvere secondo intuizioni o strategie collocabili nello stesso "incubatore" dell'immaginario della politica. Nondimeno si giunge poi, inevitabilmente, ad un punto nel quale, attraverso il diritto, le corrispondenti dinamiche e decisioni passano, espressamente od in modo dissimulato, dalla sfera della politica a quella istituzionale e trovano veste giuridico-amministrativa. Ma resta dubbio quanto efficacemente in realtà il diritto stesso sia in grado di guidare o almeno di orientare il fenomeno, piuttosto che di rifletterlo con il decoro (a tratti fuorviante) delle proprie forme.

Paradigmatica (anche se ben lungi dall'essere singolare), e per questo assunta quale oggetto di questo studio, è la recente vicenda giudiziaria ligure.

Una delle accuse mosse al presidente della regione si lascia sinteticamente riassumere come in appresso, per quanto di rilievo ai fini di questo studio e nel modo più "neutro" possibile.

Si narra di una serie di incontri, a bordo dello yacht di un noto imprenditore con radicati interessi nelle attività economiche portuali, cioè in una sede extraistituzionale, a quanto pare utilizzata d'abitudine come una sorta di ufficio dell'operatore interessato. Gli argomenti trattati con il presidente della regione ed in alcuni casi anche con il presidente dell'autorità portuale essenzialmente riguarderebbero aspirazioni e le richieste dell'imprenditore inerenti, per un verso, a vicende del porto e, per altro verso ad una pratica edilizia e demaniale marittima riguardante proprietà immobiliari della sua famiglia nella riviera di ponente.

Nel contempo, ed in direzione opposta, vi sarebbe stata la ripetuta sollecitazione, da parte del presidente della regione, affinché fossero erogati dal suo

interlocutore attraverso le proprie imprese, finanziamenti, nelle forme previste dalla legge, a beneficio del proprio movimento politico, fortemente *leaderista*,⁴² ma senza, a suo dire, alcun un nesso di corrispettività con l'interessamento per le questioni portuali e immobilariistiche che stavano a cuore dell'interlocutore, ad onta della sovrapposizione di tali tematiche negli incontri e nelle telefonate intercettati.

Consequentemente il titolare dell'organo politico di vertice avrebbe esercitato la propria influenza sul presidente dell'autorità di sistema portuale (nominato dal Ministro delle Infrastrutture, d'intesa con il primo) nonché sul componente designato dalla regione in seno al comitato portuale, per far approvare, in favore di una società appartenente a quell'imprenditore, di cui sopra, una proroga trentennale della concessione di un *terminal* per rinfuse. Ciò sarebbe avvenuto mentre era prevista ed imminente la realizzazione di una grande opera infrastrutturale (la nuova diga foranea), che avrebbe fatto assumere una diversa e più redditizia vocazione funzionale al compendio in questione, al servizio dei traffici di contenitori, ed in tal senso era anche in corso di aggiornamento il piano regolatore portuale. La durata trentennale della proroga sarebbe stata illogica, in questo scenario, stante l'ampiamente prevedibile necessaria conversione del *terminal* rinfuse entro un orizzonte temporale molto più breve, ma avrebbe favorito di fatto l'operatore economico coinvolto, per il suo anticipato "posizionamento" strategico nel sito.

Non è dato di sapere se per mero caso, una volta ottenuta la controversa proroga, parte rilevante delle quote della società beneficiaria era ceduta ad un colosso internazionale del trasporto marittimo containerizzato ad un prezzo a quanto pare molto elevato.

Questo essendo il quadro d'accusa, le risposte fornite dal presidente in sede di primo interrogatorio (ampiamente riportate dai mezzi di informazione) lasciano intendere taluni aspetti, rilevanti per il nostro studio, del modo in cui

⁴² Su quella che viene definita la pervasività del modello del partito personale cfr., ad esempio, G. FERRAIUOLO, *Rappresentanza*, cit., 10.

sembra avere funzionato la politica in questo caso e, verosimilmente, funziona in molti altri.

Sostanzialmente il presidente della regione avrebbe riferito agli inquirenti di avere valutato, sul piano politico, le varie ricordate aspirazioni dell'imprenditore come meritevoli e, quindi, di essersi attivato, con la sua influenza politica, presso i titolari degli organi pubblici interessati, per perorare le corrispondenti cause. Ma sempre solo per sincerarsi che fosse fatto, da chi di competenza, tutto quanto possibile per dare favorevole corso alle iniziative in questione nei limiti della legittimità e della legalità.

La corrispondente valutazione politica, rivendicata dal presidente consisterebbe, cioè, nel voler incoraggiare (legittimamente) gli imprenditori che compiono investimenti sul territorio, in funzione dello sviluppo locale.

Più in dettaglio, riguardo alla questione del *terminal* rinfuse, l'interessamento del presidente per una sollecita definizione della pratica si spiegherebbe in ragione del fatto che, in caso contrario, si sarebbero alimentate tensioni nel porto e vi sarebbero stati riflessi di stampa sfavorevoli.

Nella sostanza il presidente, da un lato, avrebbe temuto iniziative impugnatorie dell'imprenditore suo interlocutore interessato al *terminal* rinfuse, ove non fossero state soddisfatte le aspirazioni del medesimo, con il possibile effetto di rallentare lo sviluppo della nuova infrastrutturazione complessiva dello scalo e, dall'altro lato, avrebbe voluto contribuire all'attuazione di un complessivo assetto delle concessioni e dei *terminal* dello scalo sostanzialmente concertato con la maggior parte dei principali operatori interessati, sulla base di intese raggiunte non senza difficoltà sul piano politico. Al punto che, sul quanto ai tempi del procedimento, sarebbe stato consentito a tutti i soggetti coinvolti – dal presidente dell'autorità di sistema, ai componenti del comitato espressi da regione e comune, all'imprenditore direttamente interessato e ad altro terminalista privato concessionario di un compendio attiguo – di interloquire nell'elaborazione di un testo finale della decisiva delibera, che fosse condiviso da tutti.

La mediazione e l'azione consensuale – peraltro non previamente pubblicate e non apertamente partecipate – avrebbero così condotto ad individuare nella sfera della politica quello che, per il presidente della regione, era il pubblico interesse che l'autorità di sistema portuale avrebbe dovuto perseguire ed assicurare. Una sorta di pace negoziata fra alcuni degli operatori portuali più in vista, per il bene del porto; indipendentemente da una valutazione esplicita ed obiettiva della vicenda e delle prospettive ed esigenze di sviluppo dello scalo e del territorio circostante, da un punto di vista più ampio rispetto alla contesa fra gli operatori economici più immediatamente interessati.

E' rimasta così sullo sfondo la domanda, se non fosse illogico prorogare per trent'anni la concessione di un terminal, mentre era già chiaro a tutti che quel compendio entro pochi anni fosse destinato ad assumere una diversa funzione logistico-portuale. Alcuni componenti dell'organo deliberativo dell'autorità portuale, competente a decidere, si sono dimostrati orientati in senso contrario, proprio per tale motivo, ma il presidente della regione avrebbe ritenuto doveroso un loro allineamento alle posizioni – politiche – dei vertici degli enti che li avevano designati (regione e comune).

Posizioni che, a quando pare, nel confronto con gli inquirenti il presidente avrebbe considerato magari contraddittorie sul piano logico, ma (nella sua visione) non anche su quello amministrativo (o, forse, di ciò che la politica pensa sia l'amministrazione). Sicché nel modo di ragionare del politico, l'attività amministrativa potrebbe ben incorporare decisioni illogiche, se comunque ispirate da esigenze meritevoli di soddisfazione. Così sul piano amministrativo si giustificerebbero anche soluzioni all'apparenza illogiche. Il che segna l'abissale distanza fra l'orizzonte concettuale della politica e quello del diritto.

In sintesi, trapela una concezione improntata a decisioni verticistiche e pre-giuridiche (maturate nel mondo di una politica libera da regole giuridiche cogenti e leaderistica)⁴³ in ordine alla concreta definizione del pubblico interes-

43 Cfr. la nota 16. Non sfugge, ovviamente, che anche il polo opposto, recentemente sperimentato in concreto nel nostro Paese, abbia fornito pessima prova di sé, dando luogo,

se nel contesto spaziale e temporale che viene in rilievo; decisioni le quali trarrebbero la loro legittimazione essenzialmente dalla consacrazione elettorale del presidente della regione e da una preminenza della sua volontà per i titolari di organi pubblici nell'ambito dell'autorità di sistema portuale. Rilevante per la collettività dovrebbe essere l'*output*⁴⁴ (annunciato, atteso, auspicato sviluppo del porto e dell'economia locale) assai più che l'*input* (trasparenza, partecipazione, motivazione delle scelte).

Appare nel contempo svalutata la dinamica propriamente giuridica, in particolare dell'esercizio dei poteri nell'alveo procedimentale, con il venire in essere per gradi di decisioni pubbliche non preconfezionate e non già stabilite a monte in sede politica.

Gli stimoli offerti per l'approfondimento degli studi giuridico-amministrativi sulla necessità di una più precisa disciplina della politica, nella prospettiva del pubblico interesse, sono dunque molteplici.

Incidentalmente si osserva che, da altro punto di vista, si potrebbe essere indotti nella tentazione di ulteriormente riflettere su quale possa e debba essere, in questi casi, lo spazio degli attori della scena penalistica, fra cui in particolare gli inquirenti ed i giudicanti. A prima vista non appare del tutto chiaro se sia il modello pubblicistico ed amministrativistico ed essere rilevante, con le segnalate imprecisioni ed incertezze riguardo alle tematiche relative al pubblico interesse; se, cioè, il diritto penale operi qui in modo riflesso o se, invece, esso

come nota A. RUGGERI, *L'indirizzo*, cit., xv, ad una confusione della democrazia con l'olocrazia e snaturando la prima per dare spazio a decisioni politiche assunte da masse informi di individui, sotto la spinta di impulsi passionali, anziché per effetto del libero confronto svolto in sedi istituzionali adeguate.

44 C. Bassu, *Le nuove frontiere della rappresentanza politica*, in *Percorsi cost.*, 2017, 26, richiama le idee, anche di livello europeo, della cd. *output oriented legitimization*, basata sull'efficienzismo funzionale piuttosto che sul fondamento democratico. Osserva G. Sorrenti, *Introduzione*, cit., 15, richiamando altra voce dottrinale, che la mitologia della governabilità risponde nel complesso all'idea di un buongoverno *ex parte principis* e non *ex parte populi*, con un esito di semplificazione della complessità sociale tramite drastica selezione delle domande emergenti dal basso. Come se, venuti meno quel nucleo di principi unificanti che in passato fungevano da *arché* a partire dal quale fosse possibile costruire la coesione del gruppo sociale – partiti, Costituzione, sovranità – la teoria dell'indirizzo politico risultasse insostenibile e destinata ad essere soppiantata da quella della funzione di governo.

si orienti a modelli di ragionamento autonomi ed eventualmente semplificati, con l'effetto eclatante di una delegittimazione e sostanziale rimozione dell'organo di governo regionale. Ma non vi è lo spazio per indugiare su questi profili.

4. Segue

In che modo si delineano, dunque, per un verso il raggio d'azione della politica e, per l'altro, il pubblico interesse in un caso specifico come quello che ha riguardato il porto di Genova, poc'anzi riportato, al di là delle forse non più appaganti concezioni e modellazioni generali consegnateci dalla tradizione amministrativistica ?

Un breve sguardo alla disciplina settoriale agevola il ragionamento.

Il porto in questione è un bene pubblico, infrastrutturato (anche) con rilevanti risorse pubbliche, destinato a svolgere una funzione nodale nella rete della logistica nazionale, con riflessi su ampi settori dell'economia.

Le attività dei terminalisti sono configurate dalla legge, n. 84/1994, come attività imprenditoriali destinate ad essere svolte da operatori privati, in concorrenza fra loro, entro un quadro di discipline e strumenti pubblicistici che si dipana dalla pianificazione nazionale, passa per quella portuale, fino a giungere al rilascio delle concessioni delle banchine.

Nel disegno della legge si schiudono dunque spazi per l'iniziativa economica privata, dei terminalisti, entro una cornice che il legislatore ritiene di dovere tracciare ed orientare secondo il modello dell'art. 41.3 Cost., modernamente inteso.⁴⁵

L'impostazione ordinamentale è nel senso che una serie di scelte strategiche debbano essere fatte dai pubblici poteri e, a valle di queste, la concorrenza debba premiare, in sede di rilascio delle concessioni, gli operatori portuali disposti ad assicurare nel modo migliore la realizzazione di quelle strategie.

⁴⁵ In tema sia consentito di rinviare a G. TACCOGNA, *I nuovi piani regolatori dei porti di rilevanza internazionale e nazionale e le problematiche giuridiche connesse alle previsioni delle destinazioni funzionali delle aree operative*, in *Dir. mar.*, 2023, 810 ss.); cfr. altresì, più in generale, S. M. CARBONE – F. MUNARI, *I porti italiani e l'Europa*, Milano, 2019.

Una peculiarità del settore consiste nella mancata separazione, da parte della l. n. 84/1994, nell'autorità di sistema portuale, delle competenze degli organi di governo e degli organi di gestione, tanto che il comitato approva gli atti pianificatori e rilascia le concessioni di più lunga durata e, quindi, di maggiore appetibilità economica, mentre il presidente rilascia quelle più brevi. Tale assetto, costituente sul piano giuridico-amministrativo una sorta di residuo di tempi che furono, accentua ed esalta le problematiche in esame nel presente studio, rivelandosi paradossalmente utile in tale (limitato) senso.

A parte quest'ultima incidentale osservazione, ciò che emerge sul campo, grazie a quanto eccezionalmente è dato conoscere *ab externo* delle risultanze dell'indagine giudiziaria ligure, è che nel mondo della politica, animato in larga parte da persone le quali sono, nel contempo, titolari di incarichi pubblici, tale duplicità di ruoli non risulta valorizzata e l'impostazione del modo di amministrare il porto diverge dallo schema formale desumibile dalla legislazione di settore.

Come molto spesso si è verificato nella storia italiana, le pianificazioni procedono a rilento ed al rimorchio della realtà; nel frattempo l'attività di governo ed amministrativa fluisce, lungo altre direttrici, non sempre e non necessariamente sulla base di quadri conoscitivi sufficienti ed aggiornati; appare difficile negare un certo difetto di reale trasparenza di *input* nella formazione delle decisioni.

Accade così che il disegno di sviluppo (strategico ?) dello scalo, tracciato in via generale ed astratta dalla legge nel modo poc'anzi descritto, corra il rischio di essere rimesso alle aspirazioni ed istanze dei terminalisti (malgrado i rilevanti investimenti pubblici e la valenza strategica del singolo porto per l'intero sistema logistico nazionale) e la concorrenza fra tali operatori finisca per essere essenzialmente giocata non nelle procedure di rilascio delle concessioni, a valle della pianificazione pubblica, ma su una scala ben più larga, coinvolgente in modo diretto anche i titolari delle più alte cariche politiche.

L'interesse pubblico allo sviluppo dei traffici (previsto e riconosciuto dalla legge portuale) viene così ad avvicinarsi molto alla realizzazione degli interessi privati dei principali terminalisti, i quali si affermano e si consolidano sulla scena in ampia parte per “selezione darwiniana” o, comunque, filtrata in sede politica.

Il ruolo delle Istituzioni tende a ridursi a quello di mediazione fra gli attori economici e sociali più forti, secondo l'idea che questo agevolerebbe l'ottenimento di condizioni più idonee allo sviluppo del porto e dell'indotto.

Le scelte in tal senso si trattengono ad un livello politico non per forza coincidente con quello dei titolari delle competenze amministrative destinate a dare corpo alle decisioni ed alla formazione degli atti corrispondenti e questo meccanismo si realizza attraverso canali diversi da quelli codificati per l'attività di indirizzo (pianificazione, vigilanza, ecc.).

La tenuta e la riuscita di un tale modello postula pratiche di dialogo, di negoziato e di accordo informale, fra i vertici politici e gli operatori ritenuti idonei a concorrere allo sviluppo; pratiche frequentemente ambientate in sedi diverse da quelle istituzionali e procedimentali, riservate e non aperte a trasparenza e partecipazione.

La legge rimane un aspetto da osservare formalmente, o da far apparire osservato, ma il motore ed il timone delle dinamiche istituzionali e relative all'esercizio del potere si rinvergono altrove.

In questa visione l'*accountability* della politica non è disconosciuta, ma si denota una tendenza a misurarla sui risultati conseguiti per tali vie e non sulle peculiarità inerenti all'esercizio del potere in sé considerato; non senza un supporto di “*marketing*” destinato a narrare ed a far apparire (o almeno a far credere) che i governanti abbiano effettivamente realizzato il bene comune.⁴⁶

46 Senza pretese di completezza si può rinviare, a titolo esemplificativo, a I. SPADARO, *Comunicazione politica e democrazia digitale*, in *Dir. Pubbl. Eur. Rass. Online*, 2020, 17 ss.; M. MEZZANOTTE, *Fake news nelle campagne elettorali digitali. Vecchi rimedi o nuove regole?*, in *Federalismi.it*, 2018; V. ZENO ZENCOVICH, *Cosa intendiamo oggi per media?*, in M. Manetti, R. Borello (cur.), *Il diritto dell'informazione. Temi e problemi*, Modena, 2019, 17.

Su tutto questo si innesta inevitabilmente anche il tema del finanziamento della politica e degli stessi politici di vertice che tengono le fila delle descritte modalità di funzionamento delle istituzioni e dei poteri pubblici.

5. Il pasticcio della politica, dell'interesse pubblico e del diritto

In uno scritto specialistico di diritto amministrativo ciò che si è esposto nei due precedenti paragrafi può sembrare inconcepibile, rispetto alla tradizione ed ai capisaldi della nostra scienza. Trattarne può apparire un fuor d'opera, se non una dissacrazione, anche a causa dell'evidenza che viene offerta allo iato fra la concezione giuridica (deontica) della democrazia, del potere e dell'interesse pubblico, da un lato, e rilevazione (descrittiva, ma in questo caso eccezionalmente asseverata dagli atti dell'indagine penale) dell'andamento di quelle stesse cose nella realtà. Non ci si trova soli a confrontarsi con questo scenario che, sia pure entro un percorso di ricerca in parte diverso, una voce autorevolissima ha ultimamente concorso ad individuare come un vero e proprio nodo per la dottrina, parlando dei luoghi di frattura nei quali si vede con chiarezza l'emergere di un sistema di poteri, condizioni sociali, forze, assetti, del tutto incompatibili con quelli costitutivi dello Stato-costituzionale-di-diritto.⁴⁷

In uno studio televisivo o in un incontro rotariano o, ancora, in una conversazione del tutto informale fra addetti ai lavori, qualcuno suggerirebbe di distinguere fra la vera e propria sfera dell'antigiuridico e quella della cosiddetta questione morale, quest'ultima considerata non completamente sovrapponibile alla prospettiva del diritto ed in compenso accessibile anche alle opinioni di chi il diritto non conosce nel dettaglio.

In questo particolare cono prospettico la descritta "tracimazione" e la conseguente predominanza degli attori e dei costumi della politica (a scapito di un funzionamento non di facciata degli istituti e delle regole del diritto amministrativo) non sarebbe in sé da riprovare o, comunque, da correggere. Semplice-

⁴⁷ Così L. PERFETTI, *Diritti fondamentali*, cit., 53.

mente tali pratiche dovrebbero rispondere a canoni a loro volta non (strettamente) giuridici, dati dal concetto corrente di morale o di etica.

Sennonché questi sono alquanto sfuggenti, poiché fanno difetto sia uno specifico e condiviso criterio di distinzione delle due sfere (giuridica e morale), sia una chiara e condivisa concezione del perimetro e delle regole della questione morale, nello scenario della collettività pluralista e nell'*agorà*; a conferma della mancanza di chiarezza riguardo alla questione, a sua volta emersa in dottrina,⁴⁸ dell'individuazione degli spazi rimessi alla decisione politica e di quelli ad essa sottratti.

Occorre ammettere che, in parte, tutto ciò si deve anche alle evidenziate criticità dello strumentario teorico-giuridico riguardante il pubblico interesse; troppo sofisticato ed evanescente al tempo stesso, per offrire un paradigma ben comprensibile e sufficientemente maneggevole anche al di fuori del ceto degli studiosi del diritto.

Ad esempio, non è ben spiegato o stabilito dal diritto quanto il principio della responsabilità politica (riconosciuto in via del tutto generale dall'art. 95 Cost.), corollario di quello democratico, consenta ai titolari di organi di governo di agire, al di fuori della sfera delle competenze e degli atti formali, ma con condotte che possono essere gravide di conseguenze nei fatti, per raggiungere risultati concreti ritenuti di pubblico interesse e ricondotti alla suddetta responsabilità.⁴⁹

Nel nostro caso di studio lo sviluppo dei traffici portuali – che si realizza attraverso la pianificazione e l'infrastrutturazione degli scali, la selezione dei

48 G. FERRAIUOLO, *Rappresentanza*, cit., 2.

49 Non è privo di suggestione il fatto che negli studi anche più moderni sull'indirizzo politico si avverta e si denunci lo spostamento, col tempo in misura sempre più consistente, registratosi del potere di elaborazione di decisioni politiche dalle sedi cui esso è stato istituzionalmente demandato – come se l'individuazione di queste costituisse un dato pacifico, mentre si confida di avere chiarito nel testo che non è così – verso i giudici, per un verso, e gli scienziati, per l'altro (in questi termini A. RUGGERI, *L'indirizzo*, cit., xi), ma non anche nella direzione di una sfera politica capace di sovrapporsi in modo pervasivo ed assorbente a quelle istituzioni cui il potere decisionale sarebbe demandato. Anche se la stessa voce dottrinale a sua volta auspica addirittura riforme costituzionali tali da consentire un risveglio dell'indirizzo politico da annoso letargo.

concessionari ed in genere l'attività di coordinamento e promozionale, da parte della mano pubblica – è espressamente previsto come missione di pubblico interesse delle autorità portuali. Eppure rientra altresì nell'interesse regionale e locale all'animazione dell'economia del territorio, che è a sua volta certamente inquadrabile alla stregua di un interesse pubblico.

Sorge allora l'interrogativo, almeno sul campo, se il presidente di regione, che si adopera per evitare una conflittualità fra operatori terminalisti, potenzialmente foriera di una paralisi dello sviluppo del porto, o addirittura per sostenere gli operatori che egli considera meglio in grado, per la loro storia e le loro caratteristiche, di operare nel modo concretamente più compatibile con lo sviluppo dei traffici del porto, agisca nell'ambito dell'orizzonte giuridico della propria carica istituzionale – ad onta delle competenze formalmente assegnate dalla legge all'amministrazione statale ed alle autorità portuali ed essendo peraltro la vigilanza su queste ultime rimessa non alla regione ma al Ministero delle infrastrutture – o, invece, egli debordi, dovendosi intendere il suo raggio di azione limitato puramente e semplicemente all'esercizio delle competenze espressamente assegnategli dalla legge (non particolarmente significative in materia di porti di rilevanza internazionale) ed in seno ai procedimenti preordinati.

Ma se fosse vera quest'ultima ipotesi, sorgerebbe anche la necessità di chiarire meglio per quale motivo la legge coinvolge la regione ed il suo presidente nella provvista della carica di vertice dell'autorità portuale ed assegna alla stessa regione il compito di designare un componente del comitato portuale. In effetti, quali siano le modalità, le formalità ed i limiti dell'indirizzo sull'ente preposto allo scalo, da parte della regione e del suo presidente – se, cioè, si tratti solo della provvista degli organi, o invece siano ammesse ulteriori prese di influenza (non codificate) sull'azione dei medesimi – non è chiarito in modo preciso dalla legge. Quest'ultima, come noto, si caratterizza frequentemente per una scarsa qualità redazionale, motivo per cui il fatto che sia prevista la designazione di un componente del comitato da parte della regione, e non invece

ch'essa esprima un proprio rappresentante in seno al collegio, non necessariamente esclude un'influenza sul designato (che, per vero, in base ai principi generali, sarebbe più agevolmente ravvisabile nel caso della rappresentanza).

Può dunque il presidente della regione adoperarsi, presso gli organi dell'autorità portuale, per sostenere assetti, infrastrutturali e/o concessori, ritenuti di pubblico interesse ?

Ma non è tutto perché, se così fosse, si aprirebbe un ulteriore fronte di interrogativi.

Nel caso, il presidente della regione potrebbe provvedere in tal senso nell'ambito di un suo apprezzamento personale, frutto di interazioni ambientate nel crogiolo della politica ed al di fuori degli strumenti giuridici forgiati per l'esercizio dei poteri pubblici ? Basterebbe invocare, a tal fine, la legittimazione politica di cui è portatore per effetto dell'esito elettorale ?

Ciò che qui si lascia prospettare in chiave di incertezza comporta, nella realtà, l'apertura una sorta di valvola, che dal testo della legge dischiude, chi sa se inconsciamente, uno spazio alla politica – ad una politica non regolata giuridicamente in modo efficace – e quindi a processi ed interazioni destinati a restare in *background* rispetto alle manifestazioni formalmente giuridiche della sua applicazione.

S'imporrebbe inoltre di volgere l'attenzione ad ulteriori dimensioni e sfaccettature del tema in esame, a partire dall'interrogativo circa quale sia il rilievo che l'orientamento della volontà psicologica del personaggio politico, titolare dell'ufficio di presidente regionale, dovrebbe assumere, entro la teorica distinzione fra un intento di adoperarsi in obiettiva buona fede per il pubblico interesse ed invece un intento di tessere e coltivare relazioni con imprenditori per finalità (anche) di utilità propria (ad esempio di sopravvivenza politica).

L'annoso problema della ritenuta irrilevanza della volontà concreta dell'agente amministrativo ed invece della rilevanza dell'eventuale obiettivo

sviamento di potere, mostra qui la propria perdurante attualità⁵⁰ ed incoraggia all'approfondimento di ricostruzioni diverse da quelle classiche (svalutative delle reali volizioni psicologiche); essendo fra l'altro centrale (e perciò non trascurabile) proprio la volontà dell'agente nel contiguo settore del diritto penale, quanto ai reati contro la p.a..

A seconda di come si inquadrano questi aspetti, varia anche la valutazione del fatto che un presidente di regione discuta direttamente lo sviluppo del porto e le connesse tematiche con un operatore economico privato interessato, in sedi non istituzionali. Può sorgere, sul campo, la domanda se questo faccia parte di un'inevitabile attività di "ascolto", mancando la quale risulterebbe difficile comprendere realmente e quindi valutare in modo adeguato il quadro sul quale vanno ad impattare i poteri pubblici. Più ampiamente ci si può domandare se si tratti di un tema riconducibile al piano dello stile personale, della sensibilità istituzionale, della cd. questione morale o, al contrario, se ciò rappresenti un aspetto in sé problematico sul piano del diritto.

I possibili interrogativi qui prospettati ed i dubbi sollevati si colorano alquanto diversamente, a seconda che il lettore si ponga entro un *cluster* mentale asetticamente orientato a principi e norme di carattere giuridico, senza curarsi di ambientarli nella realtà e di correlarli ad essa, oppure invece in una dimensione dichiaratamente realistica, che mira ad integrare in modo efficace l'impianto ordinamentale con gli aspetti insopprimibili della natura umana, delle dinamiche sociali ed economiche e con le caratteristiche delle istituzioni considerate nella loro vitalità fattuale.

Senza in alcun modo volere qui esaminare a tutto tondo il caso ligure, si può forse sostenere che un ipotetico presidente di regione, il quale interpreta-

⁵⁰ In tema si rinvia alle lucide osservazioni di M. MONTEDURO, *Il funzionario persona e l'organo: nodi di un problema*, in *P. A. Persona e Amministrazione* n. 1/2021. Ancora più radicalmente, focalizzandosi direttamente sull'aspetto della volizione effettiva dei titolari degli organi, L. PERFETTI, *Diritti fondamentali*, 62, si interroga sul tema del fondamento della legittimazione di singole persone, quantunque investite di funzioni pubbliche, rispetto allo stabilire il concreto atteggiarsi del pubblico interesse nei singoli casi.

se l'interesse pubblico allo sviluppo di un porto nel senso che una concertazione, politicamente coordinata, fra i principali operatori, sia meglio di un'azione dirigistica da parte della p.a. (orientata alla legge prima che alla realtà), comportante il rischio di accesi contenziosi e di paralisi, non necessariamente si muoverebbe al di fuori delle proprie funzioni istituzionali ed in contrasto con le leggi amministrative.

Si tratterebbe di una scelta opinabile, come lo sono tutte le scelte politiche, ma non per questo senz'altro esorbitante rispetto alle funzioni di un organo di governo.

Nel caso, però, tornerebbe prepotentemente alla ribalta il tema dell'inquadramento giuridico dei modi e delle forme di siffatte attività svolte dall'organo di governo nella sua qualità di personaggio politico (ferma restando anche la possibilità di concorrenti valutazioni di segno diverso, legate ad esempio all'ambito dell'etica, al costume o all'ambito del decoro istituzionale, quest'ultimo complessivamente regredito al nostro tempo).

Non potrebbe in altri termini eludersi il quesito se una siffatta attività, che si colloca nella fase preparatoria o iniziale di quella di governo, abbia natura e rilevanza esclusivamente politica, fin tanto che non prende forma in atti giuridici – questi ultimi, secondo la tesi più tradizionale, sindacabili soltanto obiettivamente e non anche sotto il profilo delle volizioni psicologiche di carattere politico retrostanti – o se invece (e con ciò si farebbe un passo in avanti) debba comunque soggiacere ai principi giuridici regolanti l'attività amministrativa, atteso che è destinata ad influenzare decisamente quella che in seguito viene formalizzata in atti e provvedimenti; o quanto meno a principi costituzionali come quelli legati al pluralismo, alla partecipazione dei cittadini, anche attraverso i partiti politici, con il delicato aspetto del metodo democratico da osservare.

In una siffatta visione pubblicistica ed amministrativistica più evoluta – ma ancora orfana di riflessioni, modelli, istituti e regole *ad hoc* – si delinea il problema di come si rapportino fra di loro l'attività politica dell'organo di go-

verno, nella fase embrionale e di incubazione delle decisioni e delle scelte, destinate a riflettersi su atti di governo e provvedimenti amministrativi, ed i ridetti principi costituzionali, oltre a quello di trasparenza.⁵¹

Di qui la domanda: il consolidato stile politico italiano fondato largamente sull'asimmetria informativa e sull'opacità, in che modo interagisce con i canoni giuridici della partecipazione e della trasparenza? Viene in rilievo solo una questione cd. morale, o etica o di stile, o invece una tematica cui si dovrebbe ormai riconoscere pieno rilievo giuridico, attraverso la quale si svela l'insufficienza al nostro tempo della disciplina giuridica della politica e dei partiti, a conferma della tesi fondamentale su cui si incentra questo studio nel solco di quelli precedenti richiamati?

Recenti voci dottrinali – corroborando i lavori dai quali si sono prese le mosse – reclamano proprio il recupero di tali dimensioni giuridiche, della partecipazione e trasparenza, ad esempio attraverso una nuova disciplina dei partiti politici e dei sistemi elettorali, che restituisca centralità ai cittadini, al momento dell'*input*, al controllo del “capo” da parte della base e non viceversa.⁵²

Del resto, depone in tal senso anche un più preciso inquadramento delle modalità di valutazione degli *output*,⁵³ ossia dei risultati effettuali e finali che di-

51 La letteratura, in tema di trasparenza, è sterminata. Fra i molti contributi possono segnalarsi E. CARLONI, *Il paradigma trasparenza*, Bologna 2022; S. CANTISANI, *Il principio di trasparenza nella sua attuazione*, Pisa, 2020; F. PATRONI GRIFFI, *Il fondamento costituzionale della legislazione in tema di trasparenza e di lotta alla corruzione: alcune riflessioni*, in *Forum Quad. Cost.*, 2016; F. MERLONI, *La trasparenza amministrativa*, Milano 2008.

52 Ad esempio G. DONATO, *Politica nazionale*, 60 ss., sostiene ed argomenta la tesi per cui, in luogo di un ipotetico rafforzamento dell'*output* delle scelte elettorali, sarebbe auspicabile provare a rafforzare la dimensione dell'*input* dei cittadini, rinsaldando le forme di partecipazione politica sia puntuale sia permanente; in particolare (ma non in via esclusiva) sul piano del concorso alla determinazione della politica nazionale, attraverso i partiti, ai sensi dell'art. 49 Cost.. Con l'avvertenza che, nella dimensione del dover essere (che sul punto ha dato prova di una storica divergenza da quella dell'essere), la titolarità di quel concorso spetta pur sempre ai cittadini, sia pure per il tramite dei partiti, e non invece a questi ultimi, la disciplina dei quali, non a caso, è collocata entro la Carta, nell'ambito dei rapporti politici e non, invece dei pubblici poteri.

53 Si pensi, ad esempio, alla tematica del cd. controllo concomitante della Corte dei conti, su cui, fra gli altri, M. MACCHIA, *La “nuova” discrezionalità amministrativa e il controllo concomitante della Corte dei conti*, in J. Bercelli – S. Moro (cur.) *Il ruolo della Corte dei conti nei processi decisionali degli Enti locali*, Torino, 2023, 57.

scendono dalle scelte politiche e di governo per il tramite dell'attuazione in sede amministrativa (entro un unico *continuum*).

Infatti sul piano giuridico è consolidata la convinzione che la trasparenza debba investire ed investa ogni tratto dell'azione dei pubblici poteri, tanto più se sono in gioco rilevanti risorse o beni pubblici ed opportunità di guadagno per le imprese.

Ancora. E' ammissibile per il diritto che il titolare di un organo di governo agisca, politicamente, senza soggiacere a principi e regole dettati per l'azione istituzionale ed amministrativa, quanto meno generandosi con ciò a suo beneficio l'opportunità di perseguire non solo l'interesse pubblico ma anche interessi di partito, di carriera, o addirittura quello economico personale ?

Su di un piano generale e di principio le recenti evoluzioni complessive della legislazione cd. anticorruzione e della correlata attività di indirizzo dell'ANAC suggeriscono al giurista d'oggi una risposta decisamente negativa.⁵⁴

Come si devono inquadrare, valutare e sindacare, anche in sede giurisdizionale, atti amministrativi i quali si collocano – non dichiaratamente o, addirittura, diversamente da quanto risulta dal loro contenuto – in un mosaico nel suo complesso plasmato da costumi e pratiche politiche come quelli di cui si è detto ?

L'elaborazione storica di un sindacato essenzialmente formale del giudice amministrativo, affermata lungo la più ampia parte del secolo scorso, consentiva di non affrontare il problema e di relegarlo al di fuori del campo della rilevanza giuridica. Ma l'odierno evolversi anche del processo amministrativo verso una garanzia sempre più sostanzialistica,⁵⁵ anche riguardo a valori ordina-

54 Le regole cd. anticorruzione sono infatti volte a prevenire, tramite vari accorgimenti di natura organizzativa e procedurale, non solo la commissione solo di reati ed altri illeciti, ma altresì ogni forma di devianza dai principi di funzionalizzazione al pubblico interesse e di imparzialità, dettati per l'attività amministrativa. Pare dunque incoerente che un siffatto approccio sia applicato all'amministrazione, che in qualche misura soggiace alla politica ed al governo, tramite la legislazione e più in generale l'indirizzo, se a monte non sono previsti corrispondenti presidi anche riguardo, appunto, alla politica.

55 In tema si può richiamare, per tutti, F. PATRONI GRIFFI, *Giustizia amministrativa: evoluzione e prospettive nell'ordinamento nazionale e nel quadro europeo*, in www.giustizia-amministrativa.it, 2000.

mentali generali come quello della trasparenza,⁵⁶ fa emergere a sua volta problemi di sistemazione teorica della materia in esame.

Il lungo cammino verso l'effettività della tutela giurisdizionale amministrativa – che ha svolto la funzione di grimaldello per la transizione dal giudizio sull'atto al giudizio sul rapporto – a che punto è in realtà? Si dirige verso l'ulteriore approdo del giudizio sulle politiche pubbliche? O, invece, è destinato a restare aperto un ampio spazio per il giudice penale in tal senso, il quale dovrebbe trovarsi a disagio per via dei nodi non sciolti sul piano pubblicistico ed amministrativistico – quindi dell'incertezza in ordine al parametro di giudizio (al dover essere delle politiche pubbliche) – e potrebbe essere tentato di scrivere in proprio pagine che forse meriterebbero invece di essere e di restare appannaggio delle menzionate scienze?

6. Sviluppo dell'ipotesi di studio di partenza

Non mancano, nel panorama attuale della dottrina giuridica, lavori innovativi nello studio dell'interesse pubblico, volti a delineare nuovi modelli teorici di riferimento, molto apprezzabili per la *pars destruens* e dichiaratamente ancora *in fieri* per la *construens*, nei quali il ragionamento si sviluppa a partire dai diritti fondamentali.⁵⁷

Un'altra via – parallela e non incompatibile, forse anzi complementare (dato che non sempre nell'attività dei pubblici poteri vengono direttamente in gioco i diritti fondamentali) – è quella da cui si sono prese qui le mosse, dello sviluppo di una disciplina giuridica della politica e dei partiti politici.⁵⁸

⁵⁶ G. F. PULIZZI, *Tendenze e controtendenze in materia di accesso civico generalizzato: riflessioni a margine della sentenza T.A.R. Lombardia, 17 agosto 2021, n. 1939*, in *Federalismi.it*, 2022; C. DI ANNA, *L'accesso civico e i poteri del giudice amministrativo: alla ricerca di una azione in materia di accesso generalizzato*, ivi 2020; V. PARISIO, *La tutela dei diritti di accesso ai documenti amministrativi e alle informazioni nella prospettiva giurisdizionale*, ivi 2018; M. MAGRI, *Diritto alla trasparenza e tutela giurisdizionale*, in *Ist. del fed*, 2013, 425.

⁵⁷ Cfr. L. PERFETTI, *Diritti fondamentali*, cit..

⁵⁸ Non si intende con ciò stabilire una sorta di corrispondenza biunivoca fra politica e partiti, essendo ben chiaro che la prima, e più in generale la partecipazione popolare, può trovare anche forme diverse, ampiamente esplorate e valutate dagli studiosi in particolare in correlazione con la crisi della concezione classica della rappresentanza. In tema possono vedersi, ad esempio, A. DE PETRIS, *La rappresentanza nell'era della tecnopolitica*, in N. Zanon – F.

Riconciliare ed abbinare correttamente diritto e politica, inserendo più saldamente la seconda entro la trama del primo, significherebbe meglio orientare gli apparati pubblici alla loro missione servente rispetto al popolo titolare della sovranità ed ai diritti fondamentali dei cittadini. Precisare le modalità di tale impegno di servizio significherebbe attuare in modo più fedele l'idea repubblicana che sta alla base della Costituzione, superando l'idea che un segmento significativo dell'attività dei politici possa dipendere da questioni ideologiche o "soltanto" morali o addirittura di stile.

Fra l'altro, coerentemente con lo spirito complessivo di queste pagine, volte a gettare un ponte fra scienza giuridica e realtà, si può aggiungere che vicende come quella giudiziaria ligure possono facilmente allontanare molte persone valide dall'impegno nella politica e nelle istituzioni o dare linfa all'astensionismo elettorale⁵⁹ ed alle degenerazioni populistiche.⁶⁰

Inoltre, se la traduzione di quanto illustrato nei precedenti paragrafi è che non vi sono regole sufficientemente chiare, con il conseguente rischio che chiunque, ad un certo livello politico, possa restare coinvolto in indagini e campagne di stampa molto impattanti sulla sua reputazione e sulle sue relazioni sociali ed affettive, si rischia che la politica rimanga terreno di conquista per persone che ne hanno bisogno per il proprio sostentamento e/o che non hanno molto da perdere. Con buona pace dei principi costituzionali, a partire da quelli di disciplina ed onore.

Esito, questo, che la codificazione di regole chiare, comprensibili e trasparenti, per la politica, l'organizzazione dei partiti e l'azione dei personaggi

Biondi (cur), *Percorsi e vicende attuali della rappresentanza e della responsabilità politica*, Milano, 2001, C. BASSU, *Le nuove frontiere*, cit..

⁵⁹ In tema cfr. G. DONATO, *Politica nazionale*, cit., 72.

⁶⁰ In tema di populismo si può rinviare a C. A. CIARALLI, *Populismo movimenti anti-sistema e crisi della democrazia rappresentativa*, Napoli, 2022; R. MONTALDO, *Le dinamiche della rappresentanza tra nuove tecnologie, populismo e riforme costituzionali*, in *Quad. cost.*, 2019, 789 ss.; G. MOSCHELLA, *Crisi della rappresentanza politica e deriva populista*, in www.giurcost.org, 2019; G. ALLEGRI, A. STERPA, N. VICECONTE (cur.), *Questioni costituzionali al tempo del populismo e del sovranismo*, Napoli, 2019; Aa.Vv. *Populismo e diritto*, in *Quest. giust.*, 2019, 4; A. VOSSKUHLE, *Democrazia e populismo*, in *Dir. Pubbl.*, 2018, 785; G. FERRAIUOLO, *Rappresentanza*, cit..

politici quando essi divengono titolari di cariche pubbliche, onde meglio garantire nel complesso il volto dell'attività delle istituzioni e degli apparati pubblici, potrebbe quanto meno attenuare in modo consistente. Senza necessariamente spingersi fino ad "istituzionalizzare" i partiti e la politica.⁶¹

Anche dal punto di vista che si va suggerendo, la strada da percorrere è ancora molta, perché all'idea di regolare giuridicamente la politica non corrisponde ancora una visione chiara e precisa di come provvedervi, l'elaborazione della quale richiederà ancora ampi sforzi di ricerca.

Con questa decisiva precisazione è possibile, conclusivamente, esercitarsi in uno sforzo di "ingenua semplicità", per immaginare la descritta vicenda ligure ri-ambientata in un ipotetico ordinamento già evolutosi e dunque più maturo nel senso prospettato.

Dopo una campagna elettorale incentrata su informazioni e dati completi ed attendibili, relativi ai settori ed alle vicende amministrative di maggiore rilevanza per la regione, con un dibattito fra diverse forze politiche organizzate con una certa stabilità ed ampiezza su base popolare, oltre che con le forze so-

61 Come è noto, a partire da studi in questo senso fondativi di V. CRISAFULLI, *Per una teoria giuridica dell'indirizzo politico*, in *Studi urb.*, 1938-39, si è giunti all'idea di spostare il coordinamento unitario in sede extraistituzionale, con un ruolo cruciale dei partiti in questo senso, sicché l'attività di direzione politica, destinata a garantire il coerente ed armonico esercizio delle funzioni pubbliche, è stata dislocata a livello partitico e perciò in sedi esterne al circuito istituzionale, come osservato da L. D'ANDREA, *L'indirizzo*, cit., 80 s.. Si apre così lo spazio per quella che altra dottrina, G. SORRENTI, *Introduzione*, cit., 5, ha definito, sul piano teorico, l'autonomia della politica dal diritto e dalla pura volontà della regola. Peraltro, prosegue D'Andrea, la netta opzione per l'imputazione alla sfera propriamente partitica dell'attività di indirizzo politico non può in alcun modo nascondere l'esigenza che le deliberazioni in tali sedi assunte si proiettino sul terreno istituzionale, traducendosi nel contenuto degli atti giuridici adottati dagli organi, secondo la ripartizione delle competenze delineata dall'ordinamento normativo. Con salvaguardia, quindi, della distinzione dei due piani, che tuttavia non significa incomunicabilità. Di qui l'auspicio dell'Autore in esame che, sul piano della portata generale assunta dalla problematica dei rapporti fra sistema politico ed assetto istituzionale, la fisiologia di tali rapporti riposi sull'attitudine di tutti gli attori operanti nei due livelli a gestire le complesse dinamiche generate e plasmate dall'incessante tessitura delle necessarie reciproche relazioni, pur nella gelosa custodia delle rispettive prerogative di autonomia. Assolutamente significativo – quale conferma della tesi di fondo di questo lavoro e dei precedenti da cui ha preso le mosse (ricordati nella nota 1) – è l'approdo del ragionamento richiamato, secondo cui risulta del tutto evidente che tale fisiologia nei rapporti fra sfera politica e sistema istituzionale richiede anche un'adeguata cornice normativa complessiva (*id.*, 82).

ciali, focalizzato su strategie concrete e fattibili di coordinato sviluppo di medio termine, il presidente della regione risulta eletto.

Stante il volto di quella campagna elettorale, non improntata al *marketing* ed alla persuasione suggestiva o clientelare, il presidente non ha dovuto sborsare significative somme di tasca propria, né farsi aiutare sotto questo profilo da operatori economici o altri centri di interesse che attendono qualcosa in cambio (non sfugge che la differenza di questo ideale rispetto alla politica ad esempio statunitense sia abissale, ma anche in tanti altri campi l'Italia non assomiglia agli USA e risponde ad una cultura ed a tradizioni proprie).

Insediatosi nella carica, il nostro ideale presidente dialoga politicamente con i partiti che lo sostengono (ed in qualche misura lo controllano) e interloquisce istituzionalmente con il Ministro, per discutere le strategie di sviluppo del “suo” porto, nel quadro della politica nazionale delle infrastrutture e della logistica e degli interessi locali.

Appositi atti, rispettivamente di partito ed istituzionali, raccolgono le risultanze delle anzidette forme di confronto e fungono, nei rispettivi ambiti, da indirizzi.

Parallelamente il presidente discute le medesime tematiche con i rappresentanti delle regioni designati dalla Conferenza unificata in seno alla Conferenza nazionale di coordinamento delle autorità di sistema portuale, chiamata per legge a fungere da sede di coordinamento degli investimenti pubblici e dello sviluppo infrastrutturale nei porti, anche al fine di ottimizzare l'impiego delle risorse disponibili (rispetto al rischio di generare sovraccapacità, oppure al rischio di non avere corrispondenza fra il potenziale operativo di banchina un porto ed i suoi collegamenti con l'entroterra ed il resto del sistema logistico nazionale). Anche in questo caso vengono in essere atti destinati a rappresentare la sintesi delle valutazioni svolte e ad operare come indirizzi.

Così delineatisi e fatti constare i capisaldi delle prospettive dello scalo ricadente nella propria regione, ed in coerenza con essi, il presidente formula gli

indirizzi “locali” per il rappresentante della regione stessa in seno al comitato di gestione dell'autorità portuale, il quale contribuisce con il proprio voto alla formazione della volontà di quest'ultimo ente in ordine al piano regolatore del porto ed alle concessioni delle aree per l'attività terminalistica. Funzioni, queste, che comunque svolge in proprio l'autorità, tenendo conto degli indirizzi nazionali (espressi nella pianificazione, nel coordinamento ed eventualmente *ad hoc* dal Ministro), nonché di quelli regionali e locali compatibili (destinati ad essere fatti valere dai rappresentanti della regione degli enti locali in seno ai suoi organi).

Dal punto di vista dei terminalisti e degli altri operatori e degli utenti portuali, così come degli investitori istituzionali internazionali, che ormai svolgono un ruolo di estremo rilievo a livello globale nel settore, dinamiche ordinate, come quelle descritte, rendono se non prevedibili, quanto meno via via conoscibili le strategie e gli orientamenti della mano pubblica.

Nulla vieta loro di partecipare, in proprio od attraverso associazioni di categoria, ma tramite atti e procedimenti rituali – aperti, partecipati, trasparenti – al formarsi ed al dipanarsi delle politiche pubbliche settoriali e di calcolare le proprie convenienze e strategie in modo coordinato rispetto a quelle.

Non sono vietate interlocuzioni dirette fra il presidente della regione e gli operatori, purché con una funzione limitata a dare vita alle condizioni per il migliore funzionamento di quei procedimenti rituali; non, invece, a preconstituire scelte destinate poi ad essere semplicemente calate in atti giuridici.

Alla fine vi saranno operatori che, rispettivamente, trarranno beneficio o resteranno delusi dagli atti dell'autorità portuale, di pianificazione come concessori, e non vi sarà nulla di male, se tale esito si sarà determinato nell'osservanza delle regole giuridiche procedurali e sostanziali applicabili. Con possibilità di tutela in giudizio per gli scontenti e di effettiva accessibilità per il giudice, nel processo, del percorso decisionale (politico, di governo e gestionale) compiutosi all'interno dell'amministrazione, oltre che del suo esito.

Tutto questo funziona anche grazie al fatto che il presidente della regione abbia chiara contezza del contesto giuridico-istituzionale di riferimento. Ad esempio riguardo a: quali sono i soggetti pubblici dotati di funzioni rilevanti; come sono organizzate queste funzioni e con quali reciproche interferenze; quali sono gli ambiti nei quali il presidente può tentare di sensibilizzare organi sovraregionali e quali gli ambiti nei quali può decidere direttamente.

Tale contezza deriva dalla disponibilità di un'organizzazione amministrativa della regione, dotata di uffici con dirigenti e funzionari, in possesso delle adeguate professionalità, esperti del settore e fedeli all'istituzione. Il presidente fa riferimento a tale apparato – non ad uffici di diretta collaborazione con personale scelto in via fiduciaria e precaria, di estrazione politica – operante anche in rete con gli apparati del Ministero e dell'autorità portuale.

Le idee politiche, le intenzioni, le ambizioni i dubbi del presidente, sono quindi palesati e “condivisi” internamente con gli uffici regionali ed i loro dirigenti, personale non “di parte” ma chiamato ad accompagnare e sostenere la realizzazione delle (legittime) politiche regionali. Questo ceto burocratico non invade la sfera della politica ma la affianca con la professionalità di carattere giuridico-amministrativo.

Il descritto assetto, regolato dal diritto, trasparente ed al tempo stesso aperto al contributo sostanziale della politica, può prendere campo se:

-il percorso di conquista del consenso democratico e di accesso alle cariche di governo è regolato e si svolge in modo da non costringere i candidati a dover spendere rilevanti risorse economiche, né si presta ad indurli comunque a forme di dipendenza da grandi imprese, organizzazioni, *lobby* o gruppi sociali organizzati;

-le relazioni economico-finanziarie corrispondenti sono monitorate per garantire l'osservanza, diretta ed indiretta, di quello che, con linguaggio mutuato dall'ambito calcistico, potrebbe definirsi il “*fair play* finanziario-elettorale” ed

impedire erogazioni idonee a fidelizzare candidati ed eletti a determinati portatori di interessi (individuali o categoriali);

-la politica non è nelle mani di pochi *leader* ma è coralmemente alimentata dai cittadini attraverso partiti democraticamente organizzati e funzionanti, secondo il modello dell'art. 49 Cost.;

-tutte le attività di presa di influenza politica sono svolte (non informalmente od in segreto, bensì) nella forma di atti di indirizzo specifici e pubblici;

-i tempi di formazione delle decisioni pubbliche strategiche (piani, programmi, opere di grande rilevanza) sono previamente calendarizzati e sono coerenti con l'evoluzione sul campo delle situazioni sulle quali sono destinate ad incidere;

-le decisioni pubbliche strategiche: (i) si fondano su una base conoscitiva delineata in modo imparziale, comprensibile e trasparente, attraverso l'opera di uffici con titolari non legati da rapporto fiduciario agli organi di governo, alla quale tutti gli interessati possono contribuire in un quadro di pubblicità; (ii) sono assunte previa partecipazione del pubblico e degli interessati e sono motivate (anche se normalmente racchiuse in atti generali o pianificatori); (iii) sono sindacabili anche in rapporto alle politiche nelle quali si inseriscono ed alle ragioni per cui risultano coerenti o distoniche rispetto alle politiche stesse;

-la formazione delle strategie e delle scelte politiche corrispondenti non si sovrappone con le scelte gestionali;

-l'andamento delle politiche viene periodicamente discusso, sulla base di un quadro conoscitivo imparziale e trasparente, via via aggiornato, che concorre a formare la base conoscitiva delle successive scelte;

-la responsabilità politica degli organi di investitura democratico-rappresentativa viene inquadrata e valutata – anche nell'attività di opposizione politica e nelle campagne elettorali – alla luce delle suddette coordinate, sotto il profilo del metodo e del merito;

-agli organi di governo sono precluse forme di incidenza sulle carriere degli organi di gestione, tali da indurre questi ultimi ad assecondare forme di devianza della politica rispetto agli argini giuridici che le si impongono;

-le nomine dei vertici di enti pubblici e di società in controllo pubblico sono motivate in modo articolato in rapporto alle alternative, nonché alle caratteristiche di competenza ed esperienza dei nominati ed alla loro attitudine rispetto alle politiche da svolgere ed agli indirizzi da eseguire;

-le anzidette regole sono presidiate da controlli, da parte di organi giudiziari e dell'Autorità anticorruzione e le violazioni sono sanzionate, anche sul piano reputazionale, in modo tale da scoraggiarle.

Si è detto che, dopo alcuni studi dedicati a far emergere la necessità di una più ampia e stringente regolamentazione giuridica della politica, si tratterà di immaginare il volto concreto di essa. Lo sforzo di immaginazione di un certo traguardo, compiuto in questo paragrafo a partire da una vicenda concreta, potrà rivelarsi di aiuto in tal senso.

Una prima embrionale traccia, meritevole di approfondimento, sembra emergere nel senso dell'opportunità, se non della necessità, di una disciplina essenzialmente organizzativa e procedurale della politica, cioè dello stesso stampo di quella già dettata per l'amministrazione pubblica (si pensi alla legge sul procedimento, ai vari congegni introdotti complessivamente dalla disciplina anticorruzione).

7. Che lo scetticismo non sia un alibi

Si obietterà che nella pratica (politica, istituzionale, amministrativa) le cose vanno alquanto diversamente da come qui si è voluto provare a prospettare ... e certamente non solo in Liguria

E' senz'altro vero. Ma le cose non vanno da sole, si appoggiano, come si dice, sulle gambe degli uomini.

Vale dunque la pena di seguitare a sforzarsi ad enucleare e rifondare un modello giuridico condiviso per l'asse cittadinanza-politica-istituzioni-ammini-

strazione, suscettibile di essere concretamente applicato ed idoneo ad invertire la rotta attuale di degrado della politica, di disaffezione dei cittadini rispetto alle istituzioni, di costi ed inefficienze degli apparati pubblici, di diseguaglianza ed ingiustizia sociale.

I modelli delle scienze sociali, ivi compresa sotto questo profilo la giurisprudenza, sono per definizione schemi “a tendere”, non necessariamente destinati a realizzarsi in purezza, ma hanno comunque un'importanza fondamentale per l'immaginario collettivo, per la coesione e per l'orientamento dell'azione delle forze sociali.

Certo non basterà giungere alla costruzione teorica e scientifica dell'auspicato modello (impresa, questa, peraltro già ardua) ed occorrerà anche, decisamente, farlo vivere.

Intanto si può iniziare l'opera. In difetto sarà certo (e non solo improbabile, come allo stato) che non si realizzi.