

# DIRITTI COMPARATI

Comparare i diritti fondamentali in Europa

## **GABRIELE PEPE, PRINCIPI GENERALI DELL'ORDINAMENTO COMUNITARIO E ATTIVITÀ AMMINISTRATIVA, EURILINK, ROMA, 2012**

*Posted on 30 Maggio 2013 by [Ivan De Musso](#)*

Il Volume "Principi generali dell'ordinamento comunitario e attività amministrativa" di Gabriele Pepe ha il merito di evidenziare, con metodo rigoroso ed approccio interdisciplinare, la capillare influenza esercitata dai principi dell'ordinamento europeo sul sistema giuridico italiano ed in particolare sui rapporti tra il pubblico potere ed i soggetti amministrati.

Il filo conduttore della ricerca muove dalla tesi secondo cui i principi dell'ordinamento sovranazionale avrebbero avuto un ruolo decisivo nella traslazione dell'asse dei rapporti amministrativi dal polo dell'autorità verso il polo delle libertà, da un lato, arginando privilegi e abusi delle autorità pubbliche, dall'altro, valorizzando le situazioni giuridiche soggettive dei destinatari dell'azione amministrativa.

Il Primo Capitolo descrive con efficacia le origini dell'ordinamento comunitario attraverso l'enunciazione delle cause che ne hanno determinato nascita ed evoluzione. Illustrato il quadro di riferimento l'Autore si concentra dapprima sulle relazioni tra ordinamenti e sulle diverse teorie che ne contraddistinguono gli sviluppi per poi occuparsi

approfonditamente sia dei rapporti tra fonti comunitarie ed atti nazionali sia degli strumenti deputati a risolverne eventuali conflitti.

Il Secondo Capitolo del Volume si apre, invece, con l'approfondimento di talune questioni di teoria generale (interpretazione del diritto, ruolo del giudice, funzione dei principi, distinzione tra principi e regole); analisi che appare particolarmente utile per una comprensione ontologica dei principi europei, i quali, come è noto, derivano gran parte dei propri elementi dalle tradizioni giuridiche dei Paesi membri. Tali principi si ispirano, quindi, alle culture giuridiche nazionali anche se la sapiente attività della Corte di giustizia mira a plasmarli in vista del soddisfacimento delle finalità dell'Unione. La circolarità dei principi è confermata dalla ridiscesa dei medesimi negli ordinamenti nazionali con caratteristiche eterogenee e multiformi. La loro forza è, inoltre, potenziata dalla centralità assunta dal diritto giurisprudenziale ed in special modo dalle sentenze della Corte di giustizia le quali, a differenza delle comuni statuizioni giurisdizionali, esplicano una efficacia non già *inter partes* ma *erga omnes*. Dopo aver illustrato tipologie e caratteri dei principi dell'ordinamento comunitario, l'analisi prosegue con l'approfondito esame dei conflittuali rapporti tra atti nazionali (normativi e amministrativi) e fonti comunitarie, evidenziando in particolare rimedi e soluzioni esperibili in casi di attrito o contrasto. Come osservato da Pepe, in virtù della primazia delle fonti comunitarie, i principi sovranazionali "*assurgono a veri e propri canoni distintivi dell'azione normativa e amministrativa dei pubblici poteri statali*", conformando, in via diretta o riflessa, istituti e regole dell'ordinamento giuridico italiano.

Nel Terzo Capitolo l'Autore offre una brillante trattazione, nella duplice prospettiva europea e nazionale, di alcuni dei principi generali dal maggior impatto amministrativo: certezza del diritto, tutela del legittimo affidamento, proporzionalità, giusto procedimento, pienezza ed effettività della tutela. Questi principi, pur non sconosciuti all'ordinamento italiano, sono stati elaborati a livello europeo e ricalibrati sull'obiettivo della protezione dei diritti e delle libertà individuali. L'analisi procede, poi, con una documentata rassegna dei caratteri e delle modalità applicative di siffatti principi in ambito sovranazionale con continui rimandi

all'esperienza italiana. Le argomentazioni prospettate si snodano in aderenza all'assunto secondo il quale i principi dell'ordinamento comunitario avrebbero inciso sulle regole dell'attività amministrativa italiana, tanto in via diretta quanto in modo riflesso, dilatando gli spazi di tutela del cittadino e ridimensionando parallelamente gli aspetti più autoritari dell'azione pubblica. Di attuale interesse nell'ultimo paragrafo del Capitolo risulta essere il *focus* sulla progressiva erosione dell'autonomia processuale degli Stati membri compiuta dalla Corte di giustizia attraverso il principio di pienezza ed effettività della tutela.

Nella Seconda Parte (Capitoli dal Quarto al Settimo) l'Autore si concentra sulle ricadute dei principi del diritto europeo su alcune regole ed istituti dell'ordinamento italiano. L'esame, che si focalizza su alcune questioni paradigmatiche scelte a titolo esemplificativo dall'Autore, spazia da tematiche sostanziali a questioni processuali, tutte affrontate nell'ottica di dimostrare l'assunto della valorizzazione della figura dell'amministrato dinanzi ai pubblici poteri.

Nel Quarto Capitolo Pepe approfondisce, segnatamente, la nozione di situazioni giuridiche soggettive comunitarie, miste e nazionali, la diversa incidenza del diritto europeo e l'osmosi con discipline nazionali in un percorso di integrazione sempre più accentuata tra ordinamenti. Nella prospettiva seguita dalla ricerca il potenziamento delle libertà personali, secondo l'Autore, costituirebbe *"il fulcro del sistema comunitario il quale, rispetto agli ordinamenti nazionali, ha una diversa concezione dell'interesse pubblico e dei rapporti tra autorità e libertà, ispirandosi, di regola, ad un principio di tendenziale paritarietà che, lungi dal conculcare le situazioni soggettive individuali, vieppiù le esalti mirando al loro soddisfacimento"*. Tra le situazioni giuridiche soggettive viene, poi, analizzata la figura, tutta italiana, dell'interesse legittimo, oggi pacificamente riconosciuta come situazione giuridica di natura sostanziale, equiparabile al diritto soggettivo quanto ad effettività della tutela. La nuova concezione dell'interesse legittimo costituisce prova della centralità del cittadino nella rinnovata prospettiva "democratica" e "partecipativa" dell'esercizio del potere, nell'ambito della quale *"il privato, da suddito e mero destinatario dell'esercizio della funzione, diviene compartecipe e coautore, insieme*

*all'amministrazione, delle decisioni pubbliche".*

Nel Quinto Capitolo viene scandagliata in modo puntuale l'evoluzione delle dinamiche autorità-libertà in una rigenerata visione antropocentrica dei rapporti tra cittadino ed amministrazione, orientata al soddisfacimento delle pretese dei destinatari dell'azione pubblica. Grazie all'influenza dei principi comunitari il procedimento amministrativo diviene, invero, luogo di consacrazione delle situazioni soggettive degli amministrati. L'emersione degli interessi privati si realizza attraverso una serie di istituti partecipativi, che, stemperando il tradizionale *modus agendi* unilaterale e imperativo dell'autorità, rendono l'amministrato protagonista delle scelte pubbliche.

Nel Sesto Capitolo l'indagine si concentra su alcune delle plurime applicazioni del principio di tutela del legittimo affidamento, considerato il principio comunitario dal maggior impatto sull'ordinamento amministrativo italiano. Di esso si ha riscontro, ad esempio, nell'istituto degli accordi ex art. 11 della legge n. 241 del 1990, nel regime dell'autotutela, nella risarcibilità del danno cd. "da ritardo puro".

Nel Settimo Capitolo sono, infine, esaminate le ricadute del principio di pienezza ed effettività della tutela sul processo amministrativo (atipicità della tutela; ampliamento delle azioni esperibili, transizione del giudizio dall'atto al rapporto intersoggettivo controverso). Come evidenziato dall'Autore *"l'ordinamento italiano registra l'evoluzione del processo amministrativo da giudizio di natura obiettiva a giudizio di tipo soggettivo" abbandonando "la tradizionale prospettiva fondata sul potere e sull'interesse pubblico per una rinnovata idea della funzione giurisdizionale calibrata sulle pretese del ricorrente"*

In definitiva il Libro di Gabriele Pepe merita un plauso sia per il pregevole approccio interdisciplinare adottato che per l'originalità del filo conduttore e il rigoroso metodo di ricerca seguito.