ISSN 2384-9169
Fascicolo n. 2 - 2025
rivista.eurojus.it

Visti di ingresso ed esclusione del preavviso di rigetto. Ragioni di efficienza o compressione dei diritti?

DI LORENZO GROSSI [*]

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. La *ratio* dell'istituto del preavviso di rigetto quale strumento di partecipazione procedimentale. – 3. La novella legislativa alla luce delle funzioni procedimentali e processuali del preavviso di rigetto. – 4. Possibili frizioni con il diritto dell'Unione europea. – 5. Conclusioni.

1. Introduzione

Con decreto-legge 11 ottobre 2024, n. 145, convertito con modificazioni dalla legge 9 dicembre 2024, n. 187, il legislatore italiano ha introdotto all'art. 4 del d.lgs. 25 luglio 1998, n. 286, il comma 7-*bis*, con il quale è stata esclusa l'applicazione dell'art. 10-*bis* della legge 7 agosto 1990, n. 241 ai «procedimenti relativi ai visti di ingresso nonché al rifiuto e alla revoca del permesso di soggiorno determinati dalla revoca del visto di ingresso».

La novella legislativa è particolarmente significativa, in quanto ha escluso l'applicazione di un istituto generale del diritto amministrativo posto a garanzia del privato in seno alla partecipazione procedimentale, in relazione ad alcuni procedimenti attinenti alla materia migratoria. Si tratta in particolare del preavviso di rigetto, appunto disciplinato dall'art. 10-*bis* della legge n. 241/1990[1]. In virtù di questa disposizione, il responsabile del procedimento o l'autorità competente, unicamente per i procedimenti avviati a istanza di parte, sono onerati di comunicare «tempestivamente i motivi che ostano all'accoglimento della domanda», prima di adottare il provvedimento finale di rigetto. A partire dal ricevimento di detta comunicazione, ed entro comunque dieci giorni, il privato può esercitare la facoltà di presentare per iscritto osservazioni, accompagnate da eventuali documenti, mentre il termine del procedimento viene

[*] Dottorando di ricerca in Diritto amministrativo presso l'Università degli Studi di Milano.
[1] Per una prima ricostruzione dell'istituto, si veda F. DE LEONARDIS, *Il preavviso di provvedimento negativo: la dimensione dell'urgenza tra profili sostanziali e processuali*, in *Dir. amm.*, 2024, p. 497 ss.

sospeso e comincia nuovamente a decorrere dieci giorni dopo dalla presentazione delle predette osservazioni[2].

2. La *ratio* dell'istituto del preavviso di rigetto quale strumento di partecipazione procedimentale

La *ratio* ispiratrice del preavviso di rigetto è chiara e consiste nell'offrire alla parte un ulteriore strumento procedimentale di partecipazione, al fine di provocare un diverso convincimento dell'amministrazione procedente, che si sarebbe invece apprestata a emanare un provvedimento finale di diniego[3]. In altri termini, dove potrebbe trovare applicazione la disciplina sul silenzio-assenso, segnatamente rispetto all'accoglimento dell'istanza di parte, il legislatore ha inteso tutelare ulteriormente in caso di rigetto della domanda la posizione del privato, al quale devono essere preventivamente comunicate le ragioni ostative all'emanazione di un provvedimento per questi favorevole[4]. Sotto questo profilo, il presidio garantistico di continuità e completezza dell'azione amministrativa[5] offerto dal preavviso di rigetto è allora duplice. Da un lato, l'amministrazione è espressamente tenuta a dare conto nella motivazione del provvedimento finale di diniego dei potenziali e ulteriori elementi ostativi che emergano come conseguenza delle osservazioni eventualmente presentate dal privato a seguito della comunicazione del preavviso di rigetto[6]. Dall'altro lato, in caso di annullamento giudiziale del provvedimento finale di rigetto impugnato, all'amministrazione sarà preclusa, nell'esercitare nuovamente il proprio potere, la possibilità di porre a fondamento di un eventuale e successivo provvedimento di diniego i motivi ostativi che erano già emersi o che sarebbero potuti emergere all'esito dell'istruttoria compiuta per emanare il primo provvedimento, poi annullato[7].

A chiusura del cerchio, la norma esclude che possano figurare eventuali inadempimenti o ritardi attribuibili all'amministrazione tra le ragioni ostative all'accoglimento della domanda.

La disposizione di cui all'art. 10-*bis* della legge n. 241/1990 deve poi essere raccordata con l'art. 21-*octies* della medesima legge in materia di annullabilità del provvedimento. In particolare, il primo periodo del comma 2 esclude che si possa annullare un provvedimento per un vizio procedurale o sulla forma degli atti, «qualora, per la natura vincolata del provvedimento, sia palese che il suo contenuto dispositivo non avrebbe potuto essere diverso da quello in concreto adottato»[8]. Parte della giurisprudenza si è espressa nel senso di ritenere come discrezionale il potere esercitato dalla pubblica amministrazione nei procedimenti indicati

---

[2] La sospensione dei termini ha sostituito, a partire dal 2020, l'interruzione originariamente prevista, su cui si veda M. RICCIARDO CALDERARO, *Il preavviso di rigetto ai tempi della semplificazione amministrativa*, in *Feder.*, 2022, p. 150 ss.

[3] L. FERRARA, *La preclusione procedimentale dopo la novella del preavviso di diniego: alla ricerca di un modello di rapporto e di giustizia*, in *Dir. amm.*, 2021, p. 573 ss.; F. SAITTA, *Preavviso di rigetto ed atti di conferma: l'errore sta nella premessa*, in *Foro amm. TAR*, 2011, p. 3225 ss.

[4] E. STICCHI DAMIANI, *L'accertamento della fondatezza dell'istanza nel giudizio sul silenzio*, in *Foro amm. TAR*, 2005, p. 3365 ss.

[5] S. TARULLO, *Il divieto di aggravamento del procedimento amministrativo quale dovere codificato di correttezza amministrativa*, in *Dir. amm.*, 2008, p. 437 ss.

[6] Su tale rilievo, si rinvia a M. TRIMARCHI, *Note sul preavviso di rigetto dopo la legge n. 120 del 2020*, in *Dir. e proc. amm.*, 2022, p. 415 ss.

[7] R. FUSCO, *Il sindacato giurisdizionale sulla riedizione del potere amministrativo*, in *Dir. proc. amm.*, 2024, p. 98 ss.

[8] Da ultimo, *ex multis*, Cons. St., Sez. III, 14 aprile 2025, n. 3200, punti 8.4.-8.5, nonché, più ampiamente, R. VILLATA – M. RAMAJOLI, *Il provvedimento amministrativo*, Torino, 2017, II ed., p. 595 ss.

nel presente contributo, in particolare quelli concernenti i visti di ingresso[9], rendendo così inoperante questo inciso dell'art. 21-*octies* alle ipotesi commentate nell'odierno contributo. Tuttavia, la dottrina ha parimenti evidenziato come talora l'agire amministrativo in detti procedimenti sia connotato da una progressiva riduzione della discrezionalità a vantaggio di una maggiore vincolatività del potere esercitato in concreto[10].

A ulteriore conferma della centralità dell'istituto del preavviso di rigetto si ritrova infine la previsione del terzo periodo dell'art. 21-*octies*, comma 2, l. n. 241/1990, il quale stabilisce, a seguito della modifica introdotta dall'art. 12, comma 1, lett. i), d.l. 16 luglio 2020, n. 76[11], che l'esclusione dell'annullabilità di un provvedimento in mancanza della comunicazione di avvio del procedimento, qualora «l'amministrazione dimostri in giudizio che il contenuto del provvedimento non avrebbe potuto essere diverso da quello in concreto adottato», non si applica nel caso in cui la carenza riguardi il preavviso di rigetto.

3. La novella legislativa alla luce delle funzioni procedimentali e processuali del preavviso di rigetto

Così inquadrato, l'istituto del preavviso di rigetto deve ora essere calato nel contesto della novella segnalata. Sotto questo profilo, si può osservare come la scelta operata dal legislatore appaia discutibile, a partire innanzitutto dalla collocazione sistematica della modifica legislativa. Infatti, l'esclusione del preavviso di rigetto in questione è stata inserita all'interno del t.u. immigrazione, e non nella legge sul procedimento amministrativo, vale a dire la legge n. 241/1990. A tale proposito, si evidenzia che l'istituto del preavviso di rigetto è presidio di garanzia a livello generale per il privato nei confronti dell'agire dell'amministrazione[12]. Da qui discende la sua previsione proprio all'interno della legge n. 241/1990, che stabilisce, sempre all'art. 10-*bis*, anche talune ipotesi di esclusione dell'applicazione del preavviso di rigetto. In particolare, si tratta delle «procedure concorsuali» e dei «procedimenti in materia previdenziale e assistenziale sorti a seguito di istanza di parte e gestiti dagli enti previdenziali»[13]. Pertanto, sarebbe stato più coerente da parte del legislatore annoverare all'art. 10-*bis* della legge 241/1990, e non nel t.u. immigrazione, un'ulteriore limitazione all'applicazione del preavviso di rigetto. Difatti, posto che il cambiamento voluto dal legislatore introduce un'eccezione all'applicazione di un istituto generale del diritto amministrativo, la sede più coerente ove collocarla sarebbe appunto stata la legge generale sul procedimento amministrativo, al pari delle altre già previste[14].

---

[9] *Ex multis*, Tar Lazio, Roma, Sez. V-*quater*, 17 aprile 2025, n. 7637, punto 7; Tar Lazio, Roma, Sez. III, 17 gennaio 2025, n. 844, punti 5; Tar Lazio, Roma, Sez. III, 9 maggio 2024, n. 9147, punti 13-16.

[10] A. CASSATELLA, *Il sindacato di legittimità sulle decisioni amministrative in materia migratoria*, in *Dir. proc. amm.*, 2017, p. 816 ss.

[11] Sulla portata della modifica del 2020 che ha fortemente inciso sul preavviso di rigetto, si rinvia a T. BONETTI, *Partecipazione*, in F. CARINGELLA – R. CHIEPPA – B.G. MATTARELLA, *Trattato di Diritto amministrativo. Attività*, II, 2025 p. 515 ss.

[12] A. FABBRI, *Alcune questioni sul c.d. preavviso di rigetto*, in *Dir. e proc. amm.*, 2014, p. 661 ss.

[13] Sulla *ratio* delle esclusioni già previste, si veda A. ZITO, *Il procedimento amministrativo*, in F.G. SCOCA (a cura di), *Diritto amministrativo*, Torino, 2021, VII ed., p. 227 ss.

[14] Per una riflessione sulla necessità di garantire razionalità degli interventi legislativi nel diritto amministrativo, si rinvia a M. RAMAJOLI, *A proposito di codificazione e modernizzazione del diritto amministrativo*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2016, p. 347 ss.

Il mancato coordinamento testuale fa poi emergere *ictu oculi* un'altra sbavatura del sistema. Difatti, la modifica intervenuta esclude l'emanazione del preavviso di rigetto in caso di «revoca del permesso di soggiorno determinat[a] dalla revoca del visto di ingresso». Si tratta di una precisazione del tutto pleonastica, che rende manifesta la povertà della modifica legislativa in questione. Effettivamente, l'art. 10-*bis* è cristallino nel limitare la propria applicazione ai soli procedimenti avviati su istanza di parte. Viceversa, e come è noto, la revoca costituisce un provvedimento amministrativo di secondo grado, espressione dell'autotutela amministrativa, ed emanato perciò d'ufficio. Pertanto, già l'art. 10-*bis* esclude che il preavviso di rigetto non debba trovare applicazione, con portata generale, a tutti i provvedimenti amministrativi di secondo grado[15], e quindi pure con riferimento alla revoca, e non solo quando quest'ultima sia stata adottata in materia migratoria.

Quanto al merito della novella, che tenga conto, a questo punto, della sola esclusione con riguardo ai «procedimenti relativi ai visti di ingresso nonché al rifiuto […] del permesso di soggiorno determinat[o] dalla revoca del visto di ingresso», escludendo quindi le ipotesi di revoca, una simile modifica non appare invece del tutto in linea con la più recente evoluzione del diritto amministrativo in ottica collaborativa con il privato[16]. Non appare dunque immediatamente chiara la *ratio* della presente modifica se non alla luce dei lavori preparatori, che illuminano le ragioni sottese al mutato disposto normativo. Infatti, l'obiettivo del legislatore consiste nello snellire l'attività degli uffici consolari all'estero, che sono competenti per il rilascio dei visti, nel tentativo di offrire un migliore servizio[17]. Sarebbe dunque un'esigenza di efficienza quella posta alla base dell'esclusione del preavviso di rigetto dai procedimenti *de quibus*.

Eppure, una tale *ratio* lascia perplessi per molteplici ragioni. In primo luogo, colpisce il dato sistematico, posto che il preavviso di rigetto è stato escluso unicamente per i procedimenti qui ricordati, ma non anche in relazione ad altri titoli, per esempio, per la permanenza nel territorio dello Stato. Questa precisazione è utile per un duplice ordine di ragioni. Da un lato, essa porta coerenza alla *ratio* legislativa della novella, che intende appunto limitare il carico procedimentale in capo alle autorità amministrative-consolari al di fuori del territorio dello Stato. Viceversa, i titoli abilitativi a permanere legalmente nel territorio dello Stato, come, per esempio, il permesso di soggiorno per lavoro subordinato o per motivi di studio, sono normalmente emessi dalla Questura competente, e quindi da un'amministrazione all'interno del territorio dello Stato. Dall'altro lato, tuttavia, l'avere limitato l'esclusione del preavviso di rigetto ai soli procedimenti relativi ai visti di ingresso nonché al diniego determinato dalla revoca del visto di ingresso conferma il disallineamento con il carattere assolutamente generale che l'istituto di cui all'art. 10-*bis* l. n. 241/1990 presenta e la correlata eccezionalità delle deroghe a esso previste.

---

[15] A. DE VITA, *Il preavviso di provvedimento negativo*, in G. AVANZINI, P. CERBO, G. D'ANGELO, S. SPUNTARELLI (a cura di), *Tra procedimento e processo. Atti del ciclo di seminari sulle modifiche alla legge generale sul procedimento amministrativo*, Napoli, 2024, p. 37. Viceversa, per una tesi in senso ampliativo dell'applicazione del preavviso di rigetto pure ai casi di autotutela, si veda G.V. SCIARRA, *Il dovere di risposta alla sollecitazione del privato, tra "istanza" ed "esposto"*, in *Dir. amm.*, 2023, p. 944 ss.

[16] M. CLARICH, *La collaborazione nel procedimento amministrativo*, in *Dir. amm.*, 2024, p. 651 ss.

[17] Servizio Studi del Senato della Repubblica, *Disposizioni urgenti in materia di lavoratori stranieri, caporalato, flussi migratori e protezione internazionale*, d.l. 145/2024 – A.S. 1310, dossier, XIX legislatura, p. 12.

In secondo luogo, la modificazione legislativa introdotta appare contrastare con le molteplici funzioni che la dottrina ha oramai assegnato al preavviso di rigetto, un istituto divenuto polimorfico, tanto in sede procedimentale, quanto in sede processuale[18].

In prima battuta, si deve riconoscere a tale istituto una finalità partecipativa, nella misura in cui il contradditorio ulteriore provocato da questa fase sub-procedimentale dovrebbe consentire al privato di sostanziare ulteriormente le proprie ragioni, offrendo alla pubblica amministrazione un portato conoscitivo rafforzato, che potrebbe comportare il soddisfacimento dell'istanza avanzata in ragione dell'evidenza posta alla base tanto nella fase dell'istruttoria del procedimento[19], quanto nelle memorie presentate *ex* art. 10-*bis* l. n. 241/1990. Sarebbe infatti l'istruttoria, nell'essere «il cuore del procedimento amministrativo», a fornire l'adeguato supporto probatorio per provvedere in sede procedimentale, e a consentire, in sede processuale, un sindacato sull'assetto sostanziale degli interessi in gioco[20].

Al tempo stesso, inoltre, nella collaborazione tra privato e amministrazione è anche insita un'esigenza difensiva per il cittadino, che già in sede di preavviso di rigetto, e quindi ben prima dell'emanazione del provvedimento finale, si troverà di fronte al corredo istruttorio raccolto dalla pubblica amministrazione procedente. Questi sarà quindi posto nella condizione, già con le memorie *ex* art. 10-*bis* l. n. 241/1990, di replicare all'amministrazione circa la fondatezza della propria istanza, senza dovere attendere l'instaurazione del successivo ed eventuale processo[21].

Si deve allora osservare come la novella in commento comporti un significativo deterioramento per il privato, che si troverebbe spogliato di una garanzia ulteriore rispetto all'agire della pubblica amministrazione, proprio perché verrebbe meno un baluardo di collaborazione e difesa che il legislatore amministrativo ha previsto, in via generale, per ogni procedimento. Si può dunque osservare come interventi legislativi di questo tipo porterebbero alla creazione di due distinte estrinsecazioni del diritto amministrativo, diversamente declinate a seconda della cittadinanza del privato istante, e che sarebbero più garantiste per il cittadino italiano e invece meno per lo straniero[22].

Una seconda funzione che viene normalmente riconnessa al preavviso di rigetto è quella deflattiva del contezioso e acceleratoria, che porterebbe l'amministrazione procedente a una maggiore efficienza nel provvedere, in ragione della possibilità di conoscere quelle eventuali e ulteriori ragioni determinanti che dovrebbero comportare in definitiva l'accoglimento dell'istanza del privato[23]. Pertanto, contrariamente a quanto sostenuto dal legislatore in sede di modifica, è l'applicazione del preavviso di rigetto, e non la sua esclusione, a essere

---

[18] M.R. SPASIANO, *Nuovi approdi della partecipazione procedimentale nel prisma del novellato preavviso di rigetto*, in *Dir. econ.*, 2021, p. 25 ss.

[19] Così M. RAMAJOLI, *Lo statuto del provvedimento amministrativo a vent'anni dall'approvazione della legge n. 241/90, ovvero del nesso di strumentalità triangolare tra procedimento, atto e processo*, in *Dir. proc. amm.*, 2010, p. 462, che richiama le riflessioni di M. NIGRO, *Procedimento amministrativo e tutela giurisdizionale contro la pubblica amministrazione (il problema di una legge generale sul procedimento amministrativo*, Napoli, 1981, p. 21 ss.

[20] T. BONETTI, *La partecipazione strumentale*, Bologna, 2022, p. 34 ss.

[21] F. TRIMARCHI BANFI, *L'istruttoria procedimentale dopo l'articolo 10*-bis *della legge sul procedimento amministrativo*, in *Dir. amm.*, 2011, p. 353.

[22] A. TRAVI, *Le nuove leggi sui migranti e l'"altro" diritto*, in *Dir. pubbl.*, 2019, p. 688.

[23] F. DE LEONARDIS, *Il preavviso di provvedimento negativo: la dimensione dell'urgenza tra profili sostanziali e processuali*, cit., p. 503.

manifestazione di efficienza amministrativa. Infatti, ben lungi dall'offrire una semplificazione amministrativa, l'esclusione del preavviso di rigetto sarebbe causa di inefficienza, in quanto l'amministrazione sarebbe privata di quell'apporto informativo ulteriore e potenzialmente determinante, che il privato potrebbe offrire dopo avere ricevuto la comunicazione *ex* art. 10-*bis* l. n. 241/1990. Di conseguenza, se l'amministrazione non fosse posta nelle condizioni di potere conoscere l'intero contributo istruttorio, che potrebbe essere completato per effetto delle integrazioni contenute nelle memorie presentate dal privato, non potrebbe poi orientarsi diversamente rispetto a quanto emerge dalla sua istruttoria[24]. Si perderebbe dunque la *chance* di definire una volta per tutte l'affare in sede procedimentale.

Ciò non significa certamente che l'istanza del privato sia sempre necessariamente fondata e debba quindi trovare automaticamente accoglimento da parte dell'amministrazione. Significa piuttosto rendere l'agire amministrativo monco nella possibilità di provvedere secondo diritto, esponendolo così a successive censure in sede processuale. Infatti, al privato, che avrebbe potuto presentare ulteriore documentazione decisiva a seguito della comunicazione di preavviso di rigetto, non resterà che attivare l'azione giudiziale di annullamento. In caso di accoglimento di quest'ultima, il diverso convincimento dell'amministrazione sarà provocato *iussu iudicis* in forza dell'effetto conformativo della sentenza[25], anche se un risultato analogo avrebbe potuto essere conseguito già in sede procedimentale nella sub-fase decisoria coincidente con il contradditorio *ex* art. 10-*bis* l. n. 241/1990.

Ancora, privare l'agire amministrativo del preavviso di rigetto significherebbe condurre a una certa standardizzazione dell'attività della pubblica amministrazione, vale a dire un modo di provvedere seriale, che non considera tanto le esigenze del caso concreto, alla luce dell'apporto informativo offerto dal privato, ma che riposa su un'omogeneizzazione della casistica decisa in sede procedimentale con istruttorie più o meno uniformi[26]. A ciò deve aggiungersi che, ai sensi dell'art. 4, comma 2, t.u. immigrazione, le rappresentanze diplomatiche e consolari che rigettino la richiesta di un visto di ingresso per motivi di sicurezza o di ordine pubblico, non sono tenute a fornire una motivazione della loro decisione, salvo che si tratti di ipotesi di visto particolari (per esempio, per lavoro subordinato o per motivi di studio). Ma anche laddove la motivazione è (ancora) dovuta, si assiste comunque a una standardizzazione delle ragioni poste a fondamento del rigetto[27], che si inserisce in una tendenza di de-quotazione della decisione motivata in spregio agli artt. 97 Cost. e 3 l. n. 241/1990[28]. Per esempio, è stato ritenuto sufficiente, sulla falsariga dell'art. 32, comma 2, del Regolamento (CE) 810/2009 (cd. Codice dei visti), redigere la motivazione su un modulo prestampato e attraverso l'uso di formule predefinite, come nel caso dell'Allegato VI del predetto Regolamento[29]. Una motivazione standardizzata sarebbe però disallineata dalla qualificazione del potere che le competenti autorità nazionali possono esercitare, le quali,

[24] M. RAMAJOLI, *Preavviso di rigetto, preclusioni, giusto procedimento e giusto processo*, in *Dir. proc. amm.*, 2022, p. 605.
[25] D. DE PRETIS, *La decisione*, in A. SANDULLI (a cura di), *Diritto processuale amministrativo*, Milano, 2013, II ed., p. 332 ss.
[26] Sull'emanazione di «*provvedimenti seriali*», si veda A. TRAVI, *Le nuove leggi sui migranti e l'"altro" diritto*, cit., p. 688.
[27] M. SAVINO, *Immigrazione* (voce), in *Enc. dir.*, III, *I Tematici*, Milano, 2022, p. 602.
[28] M. RAMAJOLI, *Il declino della decisione motivata*, in *Dir. proc. amm.*, 2017, p. 894 ss.
[29] Tar Lazio, Roma, Sez. IV, 1° giugno 2022, n. 7153, punti 7.1.-7.2.

secondo la Corte di giustizia, «godono di un ampio margine discrezionale riguardo alle condizioni di applicazione dei motivi di rifiuto previsti dal codice dei visti e alla valutazione dei fatti pertinenti», di talché il sindacato giurisdizionale si dovrebbe limitare «a verificare se la decisione impugnata si fondi su una base di fatto sufficientemente solida e ad assicurarsi che essa non sia viziata da un errore manifesto»[30]. Ebbene, l'esercizio di un potere discrezionale impone sempre un onere di motivazione incisivo, in modo tale che il privato sia reso edotto delle ragioni del decidere amministrativo, e il giudice possa quindi condurre il proprio sindacato, seppur limitato. Si deve infatti osservare come predefinire, già nella fonte legislativa, per di più di diritto sovranazionale, l'azione amministrativa significherebbe impedirne la rispondenza alle circostanze del caso concreto. Al tempo stesso, lasciare ampio, forse troppo, margine discrezionale all'azione amministrativa potrebbe condurre a torsioni arbitrarie nell'utilizzo del potere[31].

In ogni caso, accostando l'art. 4, comma 2, t.u. immigrazione alla prassi amministrativa oramai standardizzata per effetto della novella *de qua*, si osserva come lo straniero sia collocato in un rapporto potenzialmente arbitrario con la pubblica amministrazione. Infatti, non gli saranno ostese con la decisione finale le ragioni che hanno determinato il diniego della sua istanza, se non per il tramite di formule standardizzate, né tantomeno con il preavviso di rigetto, che non deve più essere emanato; così il privato non sarà nemmeno posto nella condizione di potersi difendere, se non in sede processuale.

In terzo luogo, la comunicazione di preavviso di diniego è espressione di una certa prevedibilità e predeterminabilità delle scelte amministrative[32], che riposerebbero anche sull'attiva partecipazione del privato rispetto alla formazione progressiva della determinazione finale dell'amministrazione[33]. Sotto questo profilo, sottrarre al privato la garanzia del preavviso di rigetto significherebbe provocare persino il cedimento della buona fede, concetto giuridico indeterminato ed equi ordinato, ai sensi dell'art. 1, comma 2-*bis*, l. n. 241/1990, alla collaborazione[34]. La buona fede impone all'amministrazione, in particolare nella materia migratoria, di tenere «in debita considerazione l'interesse del privato al rilascio del provvedimento»[35]. È infatti nei margini della discrezionalità del potere amministrativo che il principio di buona fede dovrebbe trovare applicazione, quale regola di condotta a vantaggio del privato[36].

---

[30] Corte giust., 24 novembre 2020, cause riunite C-225/19 e C-226/19, *R.N.N.S. e K.A.*, ECLI:EU:C:2020:951, punto 49.

[31] Sull'esigenza di garantire una procedimentalizzazione nell'esercizio del pubblico potere, si veda A. SANDULLI, *Potere e procedimento amministrativo*, in *Enc. dir.*, *I Tematici*, Milano, 2023, p. 543 ss., nonché sulla recessione delle garanzie procedimentali, proprio con riguardo alla materia migratoria, si veda G. DELLA CANANEA, *Gli USA e gli immigrati: cosa resta del* due process of law*?*, in *ADiM Blog*, aprile 2025.

[32] P. LAZZARA, *Comunicazione dei motivi ostativi all'accoglimento dell'istanza*, in A. ROMANO (a cura di), *L'azione amministrativa*, Torino, 2016, p. 382 ss.

[33] A. GIANNELLI, *Nuove declinazioni della decisione motivata*, in *Dir. amm.*, 2024, p. 1026.

[34] M. CLARICH, M. RAMAJOLI, *Diritto amministrativo e clausole generali: un dialogo*, Pisa, 2021, p. 62; S. PERONGINI, *La disciplina legislativa della valutazione comparativa discrezionale e il relativo sindacato giurisdizionale*, in *Dir. amm*., 2024, p. 955 ss.

[35] Cons. St., Sez. III, 16 gennaio 2025, n. 333, punti 10.5, con commento di G. CASSOLA, *Rinnovo del permesso di soggiorno e garanzie procedurali alla luce del principio di buona fede*, in *ADiM Blog*, febbraio 2025.

[36] G. MANNUCCI, *L'affidamento nel rapporto amministrativo*, Napoli, 2023, p. 169 ss.

Anche in ottica di maggiore trasparenza[37], allora, un'amministrazione, che sia davvero una «casa di vetro»[38], non dovrebbe pertanto temere il confronto con il privato istante, ma anzi dovrebbe informare la propria condotta a buona fede, ammettendo che l'istante, partecipando al contradditorio, possa concorrere alla determinazione finale della stessa amministrazione[39]. In questo modo, si potrebbe ridurre il rischio di un effetto sorpresa circa il negativo convincimento dell'amministrazione e, viceversa, si dovrebbero ampliare gli spazi per una maggiore prevedibilità e predeterminabilità della scelta amministrativa finale. Anche per tale ragione, la modifica in commento desta allora più di una perplessità, lasciando il privato in balia di un'amministrazione meno collaborativa e più autoritativa.

Infine, da un punto di vista pratico, non si può sottacere il diverso equilibrio tra procedimento e processo che l'esclusione dell'applicazione del preavviso di rigetto comporta. Per porre freno alla tendenziale inesauribilità del potere amministrativo[40], la giurisprudenza amministrativa ha individuato da tempo una tecnica processuale, c.d. *one shot* temperato[41], in virtù della quale, a seguito del giudicato di annullamento del provvedimento emanato impugnato, l'amministrazione è chiamata, secondo il consolidato orientamento giurisprudenziale, a «riesaminare una seconda volta l'affare nella sua interezza, sollevando tutte le questioni rilevanti, con definitiva preclusione (per l'avvenire, e, in sostanza, per una terza volta) di tornare a decidere sfavorevolmente per il privato»[42].

Per effetto dell'introduzione del preavviso di rigetto, si ritiene che il risultato giurisprudenziale si sia rafforzato e saldato direttamente con la fase procedimentale, poiché, già in quella sede, l'amministrazione è tenuta a sollevare con il preavviso di rigetto tutti i motivi che impediscano l'accoglimento della domanda, non potendo serbarne taluni alla motivazione del definitivo provvedimento di rigetto, o a un secondo momento di riedizione del potere. Pertanto, si è ritenuto che il preavviso di rigetto dia vita a un c.d. *one shot* puro[43]. Difatti, se l'amministrazione, proprio in virtù del preavviso di rigetto, è tenuta a motivare già nella prima sede procedimentale tutte le ragioni ostative all'accoglimento della domanda, il conseguente ed eventuale giudicato di annullamento del provvedimento così impugnato non potrà che conformare il successivo agire dell'amministrazione nel senso di un più che probabile accoglimento della richiesta del privato, salvo che emergano ulteriori circostanze ostative, sopravvenute rispetto all'emanazione del provvedimento in seguito impugnato.

Si osserva allora come il cambiamento normativo voluto dal legislatore non sia razionale nemmeno sotto questo di vista. Difatti, il privato non potrà più giovarsi delle preclusioni che

---

[37] M. RAMAJOLI, *La convivenza tra trasparenza e riservatezza*, in *Dir. amm.*, 2024, p. 472 ss.; M.A. SANDULLI, *Accesso alle notizie e ai documenti amministrativi*, in *Enc. dir.*, IV (agg.), 2000, p. 1 ss.

[38] F. TURATI, in *Atti del Parlamento italiano - Camera dei Deputati*, sessioni 1904-1908, 17 giugno 1908, 22962.

[39] W. GIULIETTI, *La comunicazione dei motivi di non accoglimento dell'istanza*, in A. GIORDANO (a cura di), *Il procedimento amministrativo tra regole e responsabilità*, Milano, 2025, p. 143 ss.

[40] Tale dogma è stato per vero contestato e sconfessato da M. TRIMARCHI, *L'inesauribilità del potere amministrativo. Profili critici*, Napoli, 2018.

[41] Si veda, sul punto, M. RAMAJOLI, *Preavviso di rigetto, preclusioni, giusto procedimento e giusto processo*, cit., p. 599 ss. L'Autrice ricorda in particolare, oltre alla tecnica c.d. del *one shot* temperato, anche la riduzione progressiva della discrezionalità amministrativa o tecnica, e la teoria della formazione progressiva del giudicato.

[42] Tale orientamento trovò la sua genesi in Cons. St., Sez. V, 6 febbraio 1999, n. 134, confermata negli anni successivi, da ultimo Cons. St., Sez. IV, 30 gennaio 2024, n. 936; Cons. St., Sez. II, 12 dicembre 2023, n. 10732, punto 5.2.; Cons. St., Sez. III, 4 maggio 2022, n. 3480, punto 4.2.

[43] P. CHIRULLI, *La partecipazione al procedimento*, in M.A. SANDULLI (a cura di), *Principi e regole dell'azione amministrativa*, Milano, 2020, p. 305.

vengono poste in capo all'amministrazione, in sede tanto procedimentale quanto processuale. Di contro, questi dovrà attendere almeno l'effetto conformativo della prima sentenza di annullamento, che potrà essere più o meno intenso a seconda del ricorso o meno alla tecnica del c.d. *one shot* temperato[44]. In effetti, tale intensità potrebbe essere differente a seconda del caso in cui il giudice si limiti a rilevare la mancata emanazione del preavviso di rigetto, assorbendo eventuali altri vizi di legittimità[45], ovvero si spinga a decidere su tutti i vizi del ricorso, anche sostanziali, in ossequio alla *ratio* del preavviso di rigetto, che interviene a istruttoria completa, e che intende concentrare in un'unica sede processuale la (tutela della) vicenda sostanziale [46] . Evidentemente, solo nel secondo caso, si profilerà un effetto conformativo, particolarmente incisivo, in quanto il giudice avrà accertato anche eventuali vizi sostanziali, vincolando significativamente la riedizione del potere amministrativo[47].

A ogni modo, introdurre una modifica legislativa, che escluda l'applicazione dell'istituto *ex* art. 10-*bis* l. 241/1990 ai procedimenti ricordati nel presente contributo, non appare razionale nemmeno da un punto di vista processuale per le ragioni anzidette. In più, occorre sottolineare che, in caso di diniego di un visto di ingresso, lo straniero non potrà entrare legalmente nel territorio dello Stato. Ciò significa che un'eventuale azione giudiziale volta a censurare tale rigetto dovrebbe essere introdotta a distanza, al di fuori del territorio italiano, con le difficoltà che possono derivare, per esempio, dal rilasciare la procura alle liti[48]. Di conseguenza, oltre ai costi da sostenere in sede processuale davanti al giudice amministrativo, vi sarebbero una serie di esternalità negative per lo straniero, che potrebbero rendere meno effettiva la tutela giurisdizionale[49], in spregio allo Stato (amministrativo) di diritto[50].

Per una prima provvisoria conclusione, si può dunque sottolineare come tale novella contraddica la collaborazione e la difesa che lo straniero potrebbe vantare nei confronti dell'amministrazione, con una conseguente erosione dell'efficienza dell'azione amministrativa, nonché con un sensibile arretramento delle garanzie del privato rispetto al passato.

4. Possibili frizioni con il diritto dell'Unione europea

Proprio con riguardo a quest'ultimo profilo, l'esclusione del preavviso di rigetto ai procedimenti *de quibus* potrebbe poi creare frizioni anche con il diritto sovranazionale[51], che,

---

[44] A. TRAVI, *Lezioni di giustizia amministrativa*, Torino, 2024, XVI ed., p. 322 ss.; S. BOCCHINI, *Preavviso di rigetto, effetto preclusivo e giudicato di annullamento*, in *Dir. e proc. amm.*, 2022, p. 149 ss.

[45] A. DE VITA, *op. cit.*, spec. p. 47 ss.

[46] M. RAMAJOLI, *Preavviso di rigetto, preclusioni, giusto procedimento e giusto processo*, cit., p. 615 ss., così anche G. TROPEA, *L'ordine di esame delle questioni di merito nel processo amministrativo*, in *Dir. proc. amm.*, 2024, p. 593 ss.

[47] F. TRIMARCHI BANFI, *La funzione amministrativa dopo la riforma del preavviso di diniego*, in *Dir. proc. amm.*, 2023, p. 825 ss., nonché, più ampiamente, M. CLARICH, *Limiti oggettivi e soggettivi del giudicato amministrativo e riesercizio del potere*, in *P.A. Pers. Amm.*, 2022, p. 33 ss.

[48] M. SAVINO, *op. cit.*, p. 601.

[49] M. RAMAJOLI, *L'effettività della tutela giurisdizionale come tema di giustizia amministrativa*, in E. BRUTI LIBERATI, M. CLARICH (a cura di), *Per un diritto amministrativo coerente con lo Stato costituzionale di diritto. L'opera scientifica di Aldo Travi*, Pisa, 2022, p. 119 ss.

[50] A. TRAVI, *Lo studio del diritto pubblico dal punto di vista dell'amministrativista*, in *Dir. pubbl.*, 2013, p. 329 ss.

[51] Si può ricordare infatti come il diritto dell'Unione europea abbia influenzato e continui a influenzare anche il diritto amministrativo in generale, come rilevato da M.A. SANDULLI, G. STRAZZA, *Il diritto dell'Unione europea come argomento e la sua influenza sul giudizio amministrativo italiano*, in *Riv. it. dir. pubbl. com.*, 2025, p. 13 ss., e così pure il diritto della CEDU, su cui si rinvia a G. GRECO, *La Convezione europea dei diritti dell'uomo e il*

sebbene non imponga agli Stati membri la previsione di un istituto analogo al preavviso di rigetto, disciplina comunque in maniera significativa la materia migratoria[52]. In particolare, una prospettiva di riflessione viene offerta dal principio di non regressione[53], di cui la Corte di giustizia ha fatto una recente applicazione nella sentenza *Repubblika*, sancendo che la legislazione nazionale non può modificare in senso regressivo quelle garanzie che si iscrivono nella cornice normativo dello Stato di diritto[54].

Non si nega che l'istituto del preavviso di rigetto possa difficilmente essere elevato a una componente essenziale dello Stato di diritto. Esso è però un'ulteriore garanzia di fronte a un potere che, per come esercitato nei procedimenti amministrativi volti al riconoscimento di visti di ingresso, può fortemente incidere nella sfera giuridica dei privati. Il riferimento corre in particolare alla dignità e ai diritti fondamentali[55], che sono invece valori, al pari dello Stato di diritto, previsti dall'art. 2 TUE. Ebbene, nonostante la sola applicazione di quest'ultima disposizione sia giuridicamente debole, proprio perché protegge valori, e non regole o principi giuridici[56], non può indurre a ignorare il monito della Corte di giustizia di non regredire nella tutela dei diritti fondamentali dell'individuo. L'applicazione del diritto sovranazionale nella materia migratoria è infatti capace di offrire ulteriori disposizioni, a partire da quelle della Carta dei diritti fondamentali, aggiuntive all'art. 2 TUE, che fungano eventualmente da parametro, complementare rispetto a quest'ultima disposizione, per una possibile declaratoria di incompatibilità del diritto domestico con quello dell'Unione europea. Occorre in effetti ricordare come il rispetto delle disposizioni della Carta, tra cui compare la tutela della dignità umana (art. 1), gravi sugli Stati membri, ai sensi dell'art. 52, par. 1, CDFUE, «nell'attuazione del diritto dell'Unione». Tale nozione è stata poi ampliata dalla Corte di giustizia all'«ambito di applicazione del diritto dell'Unione», nella misura in cui l'«applicabilità del diritto [sovranazionale] implica quella dei diritti fondamentali garantiti dalla Carta»[57].

Di conseguenza, sebbene l'esclusione dell'applicazione del preavviso di rigetto commentata possa difficilmente condurre a una violazione diretta dell'art. 2 TUE, tale novella, se letta alla luce del principio di non regressione, fa residuare qualche perplessità, proprio

---

diritto amministrativo in Italia, in ID., *Argomenti di diritto amministrativo. Parte speciale*, II, Milano, 2019, V ed., p. 21 ss.

[52] Su tale profilo, si veda D. THYM, *European Migration Law between "Rescuing" and "Taming" the Nation State: A History of Half-hearted Commitment to Human Rights and Refugee Protection*, in *Eur. Pap.*, 2023, p. 1663 ss.; B. NASCIMBENE, *Lo straniero nel diritto internazionale*, Milano, 2013.

[53] J. SCHOLTES, *Constitutionalising the End of History? Pitfalls of a Non-Regression Principle for Article 2 TEU*, in *Eur. Const. L. Rev.*, 2023, p. 59 ss.; P. EECKHOUT, E. FRANTZIOU, *Brexit and Article 50 TEU: A Constitutional Reading*, in *Comm. Mark. L. Rev.*, 2017, p. 719 ss.

[54] Corte giust., 20 aprile 2021, causa C-896/19, *Repubblika*, ECLI:EU:C:2021:311, punti 63-65.

[55] G. TROPEA, *Riparto di giurisdizione e immigrazione: note critiche sul "nomadismo giurisdizionale*, in *Dir., imm. citt.*, 2022, p. 141 ss.; L. GALLI, *Quale giudice e quale giustizia: lo straniero e il confine tra giurisdizione ordinaria e amministrativa*, in *Le pagine de L'Aula Civile*, 2019, p. 8 ss., nonché, più ampiamente sul rapporto tra potere amministrativo e diritti fondamentali, si vedano M. TRIMARCHI, *Il riparto della giurisdizione nelle controversie per il risarcimento dei danni arrecati nell'esercizio della funzione amministrativa*, in *Dir. proc. amm.*, 2024, p. 821 ss.; F. CORTESE, *Diritti fondamentali, responsabilità dell'amministrazione e giudice amministrativo: un'introduzione*, in *P.A. Pers. Amm.*, 2023, p. 364 ss.; M. RAMAJOLI, *Sui molteplici criteri di riparto della giurisdizione in materia di servizi di sostegno scolastico alle persone con disabilità*, in *Dir. proc. amm*., 2020, p. 275 ss.; L. GALLI, *Diritti fondamentali e giudice amministrativo: uno sguardo oltre confine*, in *Dir. proc. amm.*, 2018, p. 978 ss.

[56] Sulla problematicità di invocare solamente l'art. 2 TUE, si veda L.S. ROSSI, *'Concretised', 'Flanked', or 'Standalone'? Some Reflections on the Application of Article 2 TEU*, in *Eur. Pap.*, 2025, p. 1 ss.

[57] Corte giust., 26 febbraio 2013, causa C-617/10, *Åkerberg Fransson*, ECLI:EU:C:2013:105, punto 21.

perché provoca un arretramento delle tutele procedimentali e anche processuali per il privato. Essa è infatti suscettibile di creare un segmento del diritto amministrativo, quello appunto dell'immigrazione, caratterizzato da uno statuto del tutto speciale rispetto a quello generale, come se si trattasse di «un diritto di frontiera»[58].

5. Conclusioni

Da un punto di vista di politica del diritto, per concludere, una simile modifica legislativa sembra colpire la coerenza del diritto amministrativo con lo Stato di diritto. Si registra infatti che la modifica in esame interviene in un settore dell'ordinamento fortemente connotato a livello politico e culturale[59], facilmente esposto a colorazioni dal tenore ideologico più che giuridico[60], e incidente direttamente su delicate posizioni giuridiche soggettive[61]. Lo straniero, l'altro, non sarebbe più tale solo *de facto*, ma anche *de iure*. Ciò dovrebbe incutere timore, poiché la dignità della persona, nell'alveo della «funzione unificatrice della Costituzione», sembrerebbe recedere rispetto a un agire amministrativo sempre più schermato da esigenze di ordine pubblico e sicurezza[62]. In effetti, sebbene l'espansione della funzione amministrativa corrisponda a una contrazione delle libertà costituzionalmente tutelate, ciò non può e non deve avvenire in virtù di una discrezionalità illimitata[63]. Il rischio in cui altrimenti si incorre è quello di sacrificare la «sicurezza dei diritti» a vantaggio del «diritto alla sicurezza»[64], esponendosi paradossalmente a maggiore arbitrarietà.

La novella considerata sembrerebbe iscriversi in questa tendenza, cavalcando esigenze securitarie anziché giuridiche. La posizione dello straniero appare infatti fortemente indebolita e deteriore rispetto a quella di altri cittadini che siano parte di procedimenti diversi da quelli della materia migratoria, con una potenziale violazione del principio di uguaglianza *ex* art. 3 Cost.

Ancora una volta, è dunque la tenuta del sistema a essere in gioco.

---

[58] Sul punto, si rinvia a M. SAVINO, *op. cit.*, p. 599 ss.
[59] Sulla tendenza securitaria di taluni interventi legislativi in materia migratoria, si veda A. DI PASCALE, *Italy and Unauthorised Migration: between State Sovereignty and Human Rights Obligations*, in R. RUBIO-MARIN (a cura di), *Human Rights and Immigration*, Oxford, 2014, p. 278 ss.
[60] A. CASCONE, *Le deroghe alla disciplina generale sull'attività amministrativa nei procedimenti in materia di immigrazione*, in *Jus-Online*, 2025, p. 93 ss.
[61] L. GALLI, *Immigrazione tra sovranità e dignità umana. Il rispetto dei termini nelle procedure di emersione*, in *Jus-On.*, 2025, p. 100 ss.
[62] A. TRAVI, *Le nuove leggi sui migranti e l'"altro" diritto*, cit., p. 689.
[63] B. TONOLETTI, *Ordine e sicurezza pubblica* (voce), in *Enc. dir.*, III, *I Tematici*, Milano, 2022, p. 791 ss., che richiama Corte cost., 14 giugno 1956, n. 1.
[64] E. DOLCINI, *Un Paese meno sicuro per effetto del decreto-legge sicurezza*, in *Sist. pen.*, 15 maggio 2025.