

**Consiglio di Stato, Sez. IV, Sentenza n. 1761 del 5 marzo 2026**

Annullamento in autotutela – Termine decadenziale – Aggiudicazione definitiva – Affidamento del privato

Publicato il 05/03/2026

**N. 01761/2026REG.PROV.COLL.**

**N. 06873/2025 REG.RIC.**



**REPUBBLICA ITALIANA**

**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

**Il Consiglio di Stato**

**in sede giurisdizionale (Sezione Quarta)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 6873 del 2025, proposto da (...), in persona del legale rappresentante pro tempore, in relazione alla procedura CIG (...), rappresentata e difesa dagli avvocati (...), (...), con domicilio digitale come da pec da Registri di Giustizia;

*contro*

(...), in persona del Sindaco pro tempore, rappresentato e difeso dagli avvocati (...), (...), (...), con domicilio eletto presso lo studio (...) in Roma, (...);

Ministero dell'Interno, in persona del Ministro *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato, domiciliataria ex lege in Roma, via dei Portoghesi, 12;

*per la riforma della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Seconda) n. 15518/2025.*

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del (...) e del Ministero dell'Interno;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 18 dicembre 2025 il Cons. Luigi Furno e uditi per le parti gli avvocati presenti, come da verbale;

## FATTO

1. Con bando di gara pubblicato sulla G.U.U.E. del 27 dicembre 2021 la (...) ha indetto una procedura aperta ai sensi dell'art. 60 del D. Lgs. del 18 aprile 2016, n. 50, per l'affidamento, con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, dei: "servizi di raccolta differenziata, trasporto dei rifiuti solidi urbani, altri servizi di igiene urbana e pulizia dell'arenile per il (...) per gli anni 2022-2029".

Il valore dell'appalto (cioè il costo stimato), al netto della proroga tecnica ex art. 106 del D. Lgs. n. 50/2016, è di € 67.485.871,05, per 8 (otto) anni, di cui oneri della sicurezza non soggetti a ribasso di € 128.994,00, oltre IVA nella misura di legge (10%) (per un totale costo appalto Ivato pari a € 74.234.458,1).

La differenza tra € 67.485.871,05 ed € 128.994,00, pari a € 67.356.877,04, rappresenta l'importo soggetto a ribasso.

A seguito dello scorrimento della graduatoria (essendo state sia la prima sia la seconda classificata escluse dalla procedura di gara di cui è causa in forza della sentenza del Consiglio di Stato n. 9839 del 16 novembre 2023), il (...) con determinazione dirigenziale n. 1581, del 14 dicembre 2023, ha provveduto ad aggiudicare definitivamente alla (...) l'appalto dei "Servizi di raccolta differenziata, trasporto dei rifiuti solidi urbani e assimilati, altri servizi di igiene urbana e pulizia dell'arenile per il (...) per la durata di anni 8 (otto) periodo 2024 - 2031".

Conseguentemente, con la determinazione dirigenziale n. 59 del 22 gennaio 2024, il (...) ha provveduto alla assunzione dei relativi impegni di spesa per gli anni 2024-2031, impegnando in favore della odierna ricorrente, quale aggiudicataria dell'appalto, la predetta somma annua di € 8.729.169,98 (più i 6 mesi di proroga del 2023, cfr. "Tabella cronoprogramma costi riepilogativa"), che avrebbe garantito la copertura dei costi di gestione e la remunerazione del capitale (€ 765.223,73, pari all'9,64%), e alla quale aggiungere il ricavo CONAI stimato in € 848.100,00 all'anno (al netto dell'Iva dovuta, cfr. pagina 201 dell'esibito "Piano industriale dei servizi di igiene urbana per gli anni 2022-2029" del (...)).

La predetta d.d. n. 59/2024 ha fissato, inoltre, la data del 23 gennaio 2024 per il subentro della (...) nella gestione del servizio di igiene urbana in esame fino ad allora garantito da altro appaltatore e contestualmente - posto che in pendenza di gara era stata adottata da ARERA (cioè dall'Autorità di regolazione per Energia, Reti e Ambiente) la Deliberazione n. 385/2023/R/RIF, del 3 agosto 2023, recante "Schema tipo contratto di servizio per la regolazione dei rapporti tra enti affidanti e gestori del servizio dei rifiuti urbani" e il relativo Allegato A, e che era di prossima approvazione da parte del Consiglio Comunale il bilancio di previsione dell'Ente per il triennio 2024-2025-2026, con cui sarebbe stato possibile l'adeguamento dello stipulando contratto di appalto del servizio alle previsioni della predetta Deliberazione ARERA - ha disposto di procedere al necessario adeguamento non appena fosse stato approvato il bilancio di previsione dell'Ente per il triennio 2024-2025-2026.

Peraltro, avendo medio tempore, ARERA, approvato la Deliberazione n. 389/2023/R/RIF del 3 agosto 2023 di aggiornamento per il periodo 2024- 2025 del Metodo Tariffario Rifiuti (MTR-2), la (...), con p.e.c. del 12 febbraio del 2024, ha trasmesso (in ossequio all'art. 1, comma 1.2, lett. a), della medesima Deliberazione) al (...) il PEF (piano economico finanziario) per gli anni 2024 e 2025, da essa asseritamente elaborato facendo applicazione delle regole di cui alla Deliberazione ARERA.

Successivamente, l'Amministrazione comunale, muovendo dal dato economico scaturito dalla procedura ad evidenza pubblica, ha approvato il PEF della gestione integrata dei rifiuti urbani per il periodo regolatorio 2024- 2025 con delibera di Consiglio Comunale n. 49, del 9 maggio 2024, stabilendo, in sostanza, che il corrispettivo relativo al servizio integrato di gestione dei rifiuti era determinato in conformità alle regole di gara e in data 7 giugno 2024 lo ha trasmesso ad ARERA (cfr. pag. 2 della memoria difensiva comunale).

Con la predetta delibera consiliare il (...) ha quantificato i costi del gestore in € 8.041.166 per il 2024 (oltre IVA) e in € 8.428.821 per il 2025 (oltre IVA), a fronte degli € 10.040.714 ed € 9.891.347 (entrambi al netto dell'IVA) rispettivamente "proposti" dalla odierna ricorrente.

Quindi, con p.e.c. del 25 luglio 2024, il (...) ha trasmesso alla società aggiudicataria copia del contratto di appalto da sottoscrivere con l'Ente locale, e al cospetto della richiesta della medesima Società: "di voler procedere alla firma del contratto, la cui bozza era allegata agli atti di gara e valutare solo successivamente le eterointegrazioni previste dalla delibera ARERA" (cfr. nota del 5/8/2024 prot. 6521-24), ha replicato, affermando che: "la bozza di contratto a Voi inviata con nota del 25/07/2024 prot. 78029/2024 è stata redatta sulla base dello schema tipo allegato alla Delibera ARERA, n. 385, del 03/08/2023, recependo quindi le vigenti disposizioni normative in materia e, pertanto, dovrà essere sottoscritta dalle parti, fermo restando la disponibilità dell'Ente ad esaminare eventuali osservazioni tecniche al contenuto della stessa che pervenissero a stretto giro".

Tuttavia, (...) ha impugnato dinanzi al T.a.r. Lazio la predetta delibera consiliare n. 49/2024, chiedendo l'annullamento del PEF con essa approvato e contestualmente: "l'accertamento e la declaratoria della inidoneità del medesimo PEF a garantire la copertura integrale dei costi di esercizio e di investimento, compresa la remunerazione del capitale, da sostenere per l'espletamento del servizio di igiene urbana, e la conseguente condanna dell'Ente a rinnovare l'esame del PEF grezzo trasmessogli dalla (...) e degli atti connessi, al fine di garantire la copertura integrale dei costi di esercizio e di investimento, compresa la remunerazione del capitale, da sostenere per l'espletamento del servizio di igiene urbana, in conformità a quanto previsto dalla normativa vigente".

Conseguentemente, con determinazione dirigenziale n. 42 del 16 gennaio 2025, il (...) ha disposto l'annullamento in autotutela delle determinazioni dirigenziali n. 1581 del 14 dicembre 2023 e n. 59 del 22 gennaio 2024, con cui aveva provveduto, rispettivamente, alla aggiudicazione definitiva del medesimo appalto alla (...) ed alla assunzione del relativo impegno di spesa.

2. Avverso la suindicata d.d. n. 42/2025 (unitamente alla ordinanza sindacale n. 2/2025, meglio specificata in epigrafe) è insorta (...) con il ricorso di primo grado proposto dinanzi al T.a.r. Lazio.

A sostegno del ricorso sono state formulate le seguenti cesure:

2.1. “Violazione degli artt. 3, 21-quinquies e 21-nonies della Legge n. 241/1990. Eccesso di potere (difetto di motivazione; difetto di istruttoria;

travisamento dei presupposti; sviamento)”;

2.2. “Violazione degli artt. 3, 21-quinquies e 21-nonies della Legge n. 241/1990. Eccesso di potere (difetto di motivazione; difetto di istruttoria;

travisamento dei presupposti; sviamento)”;

2.3. “Violazione degli artt. 3, 21-quinquies e 21-nonies della Legge n. 241/1990. Eccesso di potere (difetto di motivazione; difetto di istruttoria;

travisamento dei presupposti; sviamento)”.

2.4. “Violazione degli artt. 3, 7, 21-quinquies e 21-nonies della Legge n. 241/1990. Eccesso di potere (difetto di motivazione; difetto di istruttoria;

travisamento dei presupposti; sviamento)”;

2.5 “Violazione degli artt. 3, 21-quinquies e 21-nonies della Legge n. 241/1990. Eccesso di potere (difetto di motivazione; difetto di istruttoria;

travisamento dei presupposti; sviamento)”;

2.6. “Violazione dell’art. 21-quinquies e 21-nonies della Legge n. 241/1990.

Eccesso di potere (difetto di motivazione; difetto di istruttoria)”;

2.7. “Violazione degli artt. 1, comma 2-bis, 21-quinquies e 21-nonies della Legge n. 241/1990. Eccesso di potere (difetto di motivazione; difetto di istruttoria)”;

2.8. “Violazione e/o falsa applicazione dell’art. 80 del D. Lgs. n. 50/2016.

Violazione degli artt. 3, 21-quinquies e 21-nonies della Legge n. 241/1990.

Eccesso di potere (difetto di motivazione; difetto di istruttoria; travisamento dei presupposti; sviamento)”;

2.9 “Violazione e/o falsa applicazione dell’art. 80 del D. Lgs. n. 50/2016.

Violazione degli artt. 3, 21-quinquies e 21-nonies della Legge n. 241/1990.

Eccesso di potere (difetto di motivazione; difetto di istruttoria; travisamento dei presupposti; sviamento)”;

2.10. Infine la (...) ha dedotto l’illegittimità derivata (dai predetti vizi che inficerebbero la d.d. n. 42/2025) dell’ordinanza sindacale contingibile e urgente n. 2/2025 pure impugnata.

3. Con ricorso per motivi aggiunti notificato alle controparti in data 30 marzo 2025 e depositato in giudizio il 1° aprile 2025, la (...) ha impugnato, chiedendone l’annullamento, la determinazione

dirigenziale n. 168, del 18 febbraio 2025, con cui il (...) ha integrato la determinazione n. 42, del 16 gennaio 2025, in particolare con riferimento alla circostanza per cui: “la società (...) al momento della presentazione della partecipazione alla gara non ha dimostrato i requisiti di capacità tecnica richiesti dal Bando e dal Disciplinare di gara, né ha fornito una offerta tecnica rispettosa dei requisiti minimi dettati dal Piano Industriale (piano di raccolta allegato al capitolato) e dal capitolato speciale stesso; oltre alle evidenti gravi circostanze indicate nel DGUE e nella dichiarazione ai sensi dell’art. 80”.

A sostegno del ricorso per motivi aggiunti, la società (...) ha dedotto le seguenti censure:

3.1. “Violazione del d.P.R. n. 445/2000 e dell’art. 18 della Legge n. 241/1990.

Violazione degli artt. 3, 21-quinquies e 21-nonies della Legge n. 241/1990.

Eccesso di potere (difetto di motivazione; difetto di istruttoria; travisamento dei presupposti; sviamento)”;

3.2 “Violazione del d.P.R. n. 445/2000 e dell’art. 18 della Legge n. 241/1990.

Violazione degli artt. 3, 21-quinquies e 21-nonies della Legge n. 241/1990.

Eccesso di potere (difetto di motivazione; difetto di istruttoria; travisamento dei presupposti; sviamento)”.

4. Il T.a.r., con sentenza 13 agosto 2025, n. 15518, ha respinto il ricorso.

5. La (...) ha proposto appello per i motivi riportati nella parte in diritto.

6. Si sono costituiti nel giudizio di secondo grado il (...) e il Ministero dell’interno, chiedendo di dichiarare l’appello infondato.

7. All’udienza pubblica del 18 dicembre 2025 la causa è stata trattenuta in decisione.

## **DIRITTO**

1. Con un primo mezzo di gravame la parte appellante lamenta l’erroneità della decisione impugnata nella parte in cui ha affermato che la (...) si sarebbe rifiutata di sottoscrivere il contratto perché, in contrasto con quanto stabilito dalla *lex specialis*, avrebbe preteso una rimodulazione del canone che tenesse conto dei parametri di quantificazione dei costi del servizio medio tempore indicati da ARERA.

2. Con un secondo mezzo di gravame la parte appellante lamenta l’erroneità della decisione impugnata nella parte in cui non ha accolto il secondo motivo del ricorso di primo grado con il quale era stata contestata “l’affermazione dell’amministrazione di volere, da un lato, adeguare al deliberato ARERA il contratto da sottoscrivere con l’impresa (non sottoscrivendo il vecchio contratto allegato agli atti di gara) e, dall’altro, a non volere sottoscrivere il nuovo contratto da esso stesso redatto in asserita aderenza della normativa ARERA laddove (...) non presti acquiescenza rispetto al PEF ed al PEFA approvati dall’Ente, rinunciando al ricorso proposto al Tar Lazio”.

3. Con il terzo mezzo di gravame la parte appellante lamenta l'erroneità della decisione impugnata nella parte in cui non ha accolto il terzo motivo del ricorso di primo grado con il quale era stato lamentato che la Stazione appaltante non aveva valutato se l'eventuale indizione di una nuova gara fosse più conveniente o meno conveniente per l'Ente locale, posto che l'aggiudicazione annullata era stata adottata anche sulla scorta della considerazione che i costi della precedente gestione fossero più alti di quelli posti a base d'asta, così come più alti sarebbero quelli che dovessero essere posti alla base di una nuova gara. 4. Con il quarto mezzo di gravame la parte appellante lamenta l'erroneità della decisione impugnata nella parte in cui non ha accolto il quarto motivo del ricorso di primo grado con il quale era stato dedotto che: che: "Il provvedimento gravato è, poi, illegittimo per mancata comunicazione dell'avvio del procedimento ex art. 7 della l. n. 241/1990, vieppiù doverosa visto che il riesame è stato adottato a distanza di oltre 13 mesi dal momento in cui è intervenuta l'aggiudicazione definitiva".

5. Con il quinto mezzo di gravame la parte appellante lamenta l'erroneità della decisione impugnata nella parte in cui non ha accolto il quinto motivo del ricorso di primo grado con il quale era stata lamentata la violazione dell'art. 21-nonies della Legge n. 241/1990, in quanto il provvedimento di annullamento era intervenuto a distanza di oltre tredici mesi dall'adozione del provvedimento di aggiudicazione definitiva dell'appalto (di cui alla d. d. 1581 del 14 dicembre 2023).

5.1. Il Collegio, in mancanza di una espressa graduazione tra i motivi formulati, secondo la logica della ragione più liquida, ritiene di dover esaminare in via prioritaria il quinto motivo di appello. Ciò in quanto, laddove tale dovesse essere ritenuto fondato, ne discenderebbe, per ragioni di pregiudizialità logica, l'assorbimento di tutte le altre censure.

Come chiarito dall' Ad. plen. n. 5 del 2015, in assenza della graduazione operata dalla parte, il giudice stabilisce l'ordine di trattazione dei motivi (e delle domande di annullamento) sulla base della loro consistenza oggettiva (radicalità del vizio) nonché del rapporto corrente fra le stesse sul piano logico - giuridico e diacronico procedimentale (in questo senso si erano già pronunciate, sia pure incidentalmente, Ad. plen., n. 9 del 2014, pag. 36; Ad. plen. n. 7 del 2014, pag. 16 e 18; Ad. plen., 14 aprile 2010, n. 1;

successivamente, funditus, Cons. Stato, Sez. V, 8 aprile 2014, n. 1662).

5.2. Il quinto motivo di appello è fondato.

5.3. Ricorda il Collegio che la funzione del riesame è stata tradizionalmente intesa quale espressione dello stesso potere esercitato in primo grado (o di un potere implicito che da questo derivava), di cui condivideva, dunque, il carattere di inesauribilità, e il cui fondamento costituzionale era comunemente rinvenuto nel principio di buon andamento dell'amministrazione.

In tale tradizionale prospettiva, il potere di annullamento era ritenuto discrezionale nel quando, salvo il limite individuato dalla giurisprudenza, dapprima, nella carenza di un interesse concreto e attuale all'annullamento per "l'operare del fatto compiuto" e, di seguito, nella decorrenza di un termine ragionevole (Consiglio di Stato, sezione sesta, decisione 15 novembre 1999, n. 1812 e sezione quinta, decisione 20 agosto 1996, n. 939, e ancor prima nella giurisprudenza europea, Corte di giustizia delle Comunità europee, sentenza 3 marzo 1982, causa 14/81, Alpha Steel Ltd contro

Commissione).

L'art. 21-nonies della legge n. 241 del 1990 – introdotto dall'art. 14 della legge 11 febbraio 2005, n. 15 (Modifiche ed integrazioni alla legge 7 agosto 1990, n. 241, concernenti norme generali sull'azione amministrativa), che per la prima volta ha positivizzato, in termini generali, il potere di riesame – ha fatto proprio il concetto del «termine ragionevole», inserendo il mancato decorso di quel tempo tra le condizioni per il suo esercizio, accanto a quelle della presenza di specifiche ragioni di interesse pubblico che giustifichino l'annullamento del provvedimento di “primo grado” (distinte dal mero ripristino della legalità violata) e della valutazione degli interessi dei destinatari del provvedimento (in primis, l'affidamento da loro in esso riposto) e dei controinteressati.

L'intervento legislativo del 2005, per un verso, è stato inquadrato in un più ampio contesto di evoluzione ordinamentale caratterizzata da «una sempre maggiore attenzione al valore della certezza delle situazioni giuridiche e alla tendenziale attenuazione dei privilegi riconosciuti all'amministrazione» e, per altro verso, ha indotto alla (almeno parziale) rimediazione della teorica della perennità della potestà amministrativa di annullare in via di autotutela gli atti invalidi (Consiglio di Stato, adunanza plenaria, sentenza 17 ottobre 2017, n. 8).

Tuttavia, la scelta normativa di una limitazione temporale tramite il ricorso a «un concetto non parametrico ma relazionale, riferito al complesso delle circostanze rilevanti nel caso [concreto]» ha comportato la sua qualificazione non come termine di decadenza del potere di autotutela, con sua conseguente «consum[azione] in via definitiva», bensì come elemento determinante nella «modalità di esercizio» di tale potere (ancora, Consiglio di Stato, sentenza n. 8 del 2017), in una logica conformativa del potere al suo interno.

Proprio sull'ambito applicativo del termine elastico il legislatore è tornato modificando, in duplice senso, l'art. 21-nonies della legge n. 241 del 1990.

5.4. L'art. 6, comma 1, lettera d), numeri 1) e 2), della legge 7 agosto 2015, n. 124 (Deleghe al Governo in materia di riorganizzazione delle amministrazioni pubbliche) ha, in particolare, voluto ovviare agli inconvenienti connaturali all'adozione di un concetto giuridico indeterminato, in luogo di una scadenza predeterminata, con riguardo all'annullamento di atti favorevoli ai privati, tenendo in considerazione la fiducia sui “titoli pubblici” dei destinatari e dei terzi, non ultimi degli investitori stranieri e degli operatori del libero mercato europeo, negativamente incisi «dall'incertezza giuridica delle procedure amministrative» (considerando n. 43 della direttiva 2006/123/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 12 dicembre 2006, relativa ai servizi nel mercato interno, cosiddetta direttiva «Bolkestein»).

Pertanto, la novella è intervenuta, in prima battuta, sul comma 1, specificando per i provvedimenti autorizzatori e di attribuzione di vantaggi economici – e dunque per gli atti ampliativi in cui è più evidente l'affidamento del “beneficiario” dell'atto –, che l'annullamento possa intervenire «entro un termine ragionevole comunque non superiore a diciotto mesi dal momento dell[a loro] adozione».

Come chiarito dal Consiglio di Stato in sede consultiva, l'argine temporale di tipo fisso è stato inteso come un vero e proprio termine decadenziale di «valenza nuova [volto] a stabilire limiti al potere pubblico nell'interesse dei cittadini, al fine di consolidare le situazioni soggettive dei privati» e,

dunque, espressione di una «regola di certezza dei rapporti [tra il potere pubblico e i privati], che rende imm modificabile l'assetto (provvedimentale-documentale- fattuale) che si è consolidato nel tempo, [sì da far] prevalere l'affidamento» (Consiglio di Stato, commissione speciale, parere 30 marzo 2016, n. 839).

Condivisibilmente, dunque, la novità legislativa in esame è stata ritenuta espressione di un «“nuovo paradigma” nei rapporti tra cittadino e pubblica amministrazione [...] nel quadro di una regolamentazione attenta ai valori della trasparenza e della certezza» (ancora, Consiglio di Stato, parere n. 839 del 2016).

5.5. In tale senso si è, da ultimo, orientata anche la Corte costituzionale, con la decisione 2 luglio 2025, n. 27.

Proprio la recente presa d'atto della potenziale esauribilità del potere di annullamento d'ufficio ha portato a dubitare della legittimità costituzionale dell'art. 21 nonies 1. n. 241/1990, nella parte in cui, a fronte di un provvedimento a carattere autorizzativo prevede, per l'adozione del provvedimento di annullamento, il rispetto di un limite temporale fisso di dodici mesi e non, invece, il rispetto del termine flessibile «ragionevole » previsto in generale dalla medesima disposizione, anche con riguardo alle autorizzazioni che incidono su interessi di rango «sensibile e di rango costituzionale», come la tutela del patrimonio storico e artistico nazionale.

Con la menzionata decisione n. 27 del 2025, la Corte costituzionale, nel dichiarare infondata la questione di costituzionalità esposta, ha svolto alcune considerazioni di rilevanti sul piano sistematico, e pertinenti anche rispetto al caso qui in esame.

Ha, in particolare, osservato che *“il potere amministrativo, originariamente concepito come espressione di assoluta “supremazia” (salvi i limiti segnati dalla legge) e caratterizzato dalla sua “inesauribilità”, nel suo ancoraggio costituzionale è, piuttosto, una situazione soggettiva conferita al servizio degli interessi della collettività nazionale (art. 98 Cost.).*

Ad avviso della Corte costituzionale, *“dal descritto passaggio dalla logica della preminenza a quella del servizio deriva che la norma che attribuisce il potere per la realizzazione di uno specifico interesse pubblico fa di questo non solo il fine, ma la causa stessa del potere: proprio in quanto il potere è strumentale, va esercitato nella misura in cui serve al soddisfacimento dell'interesse pubblico ed è proporzionatamente occorrente a tal fine, quindi con il minimo sacrificio dell'interesse del privato, ma anche degli altri interessi pubblici. La sede delle relazioni tra gli interessi è il procedimento amministrativo: in questa sede, l'interesse pubblico primario, che giustifica il potere, si confronta con gli altri interessi pubblici coinvolti e con gli interessi dei privati, i quali non solo possono avere consistenza oppositiva rispetto al potere che ne invade la sfera soggettiva, ma spesso volte hanno consistenza di pretesa al suo esercizio, volto ad ampliare la sfera soggettiva, pretesa che in molti casi ha fondamento nelle previsioni costituzionali. Il corretto confronto di questi interessi, secondo la conformazione datane dalla legge, è garanzia di legittimità della decisione amministrativa, così formatasi, con la quale si esaurisce quel potere.*

*Il riesame del provvedimento, pur mosso da ragioni di legittimità, non costituisce più, come si riteneva in passato, espressione di quel potere già esercitato, bensì di un altro potere riconosciuto*

*in via generale all'amministrazione, quello dell'annullamento d'ufficio, che, proprio perché diverso da quello esercitato e su cui va a incidere, è assoggettata a regole specifiche, quanto a presupposti, a disciplina procedimentale e a portata della discrezionalità di cui la funzione di autotutela è espressione.*

*In tale rinnovata prospettiva, in sede di riesame emerge l'esigenza di una regola di certezza e di correttezza nei rapporti tra il potere pubblico e i privati, che rende imm modificabile l'assetto degli interessi che si è consolidato nel tempo”.*

5.6. In applicazione di tali coordinate interpretative, occorre rilevare che, con determina n. 42 del 16 gennaio 2025, il (...) ha deciso di annullare in autotutela l'aggiudicazione disposta a favore di (...) determina n. 1581, del 14 dicembre 2023, in tal modo ampiamente superando il termine, vigente ratione temporis, di dodici mesi previsto dall'art. 21, nonies, della l. n. 241/1990.

5.7. Né rileva per giungere a diverse conclusioni, l'argomento, utilizzato dal (...) nei suoi scritti difensivi, secondo il quale il termine in esame non decorrerebbe in caso di aggiudicazione priva del relativo di impegno di spesa, con la conseguenza di dover far riferimento, in relazione al caso in esame, alla successiva determina n. 59 del 22 gennaio 2024.

Ciò in quanto, nella prospettiva in esame, l'aggiudicazione priva di copertura finanziaria non potrebbe costituire un atto amministrativo di attribuzione di vantaggi economici, in quanto priva degli elementi essenziali richiesti dalla normativa contabile, con la conseguenza per cui:

- i) essa avrebbe solo natura meramente provvisoria;
- ii) sarebbe inidonea a generare un legittimo affidamento nel privato;
- iii) non potrebbe produrre effetti giuridici vincolanti per l'amministrazione.

5.7.1. In senso contrario, occorre osservare che il procedimento di spesa è disciplinato in generale dall'art. 183 TUEL, il quale, al primo comma, prevede che “ L'impegno costituisce la prima fase del procedimento di spesa, con la quale, a seguito di obbligazione giuridicamente perfezionata è determinata la somma da pagare, determinato il soggetto creditore, indicata la ragione e la relativa scadenza e viene costituito il vincolo sulle previsioni di bilancio, nell'ambito della disponibilità finanziaria accertata ai sensi dell'articolo”.

Dall'esame di tale previsione normativa si ricava pacificamente l'assunto per cui solo a seguito del perfezionamento dell'obbligazione giuridica sorge l'obbligo di procedere alla registrazione dell'impegno di spesa.

Il procedimento di spesa di un ente pubblico comporta, infatti, l'assunzione dell'impegno in quanto strettamente collegato al sorgere di un obbligo di pagare somme certe a creditori individuati, indipendentemente dall'esistenza di una specifica previsione di bilancio (cfr. Corte dei conti, Sezione I appello, sent. 18.01.2016, n. 22/2016).

Va aggiunto che, in base al disposto di cui all'art. 34, della L. 31 dicembre 2009, n. 196, ai fini della valida assunzione dell'impegno di spesa, costituisce necessario presupposto anche la successiva approvazione del contratto, laddove prevista (cfr. Corte dei conti, Sezione Centrale di Controllo di

Legittimità su Atti del Governo e delle Amministrazioni dello Stato, delibera n. SCCLEG/15/2012/PREV).

In assenza di impegno, la procedura di esecuzione dell'obbligazione non può essere completata, determinandosi l'impossibilità per l'amministrazione di adempiere.

Difatti, con la prenotazione di spesa, l'amministrazione si limita a dare atto che nel bilancio sono state previste e prenotate le risorse necessarie per l'acquisizione della fornitura e che ci si riserva di procedere all'impegno a seguito della stipula con l'aggiudicatario, senza in ogni caso potersi legittimare il completamento della procedura di spesa sino a che il titolo per l'impegno non sia completamente maturato (cfr. delibera Sezione regionale di controllo per la Campania, n. 77/2018/PAR).

Tanto premesso, il titolo giuridico alla base dell'impegno definitivo della spesa non è il provvedimento di aggiudicazione, ma solo ed esclusivamente il contratto.

Al riguardo, l'articolo 17, comma VI, del D.Lgs. n. 36 del 2023 è chiaro nello statuire che "L'aggiudicazione non equivale ad accettazione dell'offerta.

L'offerta dell'aggiudicatario è irrevocabile fino al termine stabilito per la stipulazione del contratto".

Se con l'aggiudicazione non si ha l'accettazione dell'offerta, la diretta conseguenza è che l'aggiudicazione non equivale al perfezionamento del vincolo contrattuale.

Tale conclusione trova conferma anche nell'articolo 17, comma VII, del codice dei contratti pubblici, il quale prevede che "Una volta disposta l'aggiudicazione, il contratto è stipulato secondo quanto previsto dall'articolo 18".

In conclusione, è solo con il contratto che si verifica quanto previsto dall'articolo 183, comma I, TUEL, determinandosi un'obbligazione "giuridicamente perfezionata", in relazione alla quale "è determinata la somma da pagare, determinato il soggetto creditore, indicata la ragione e la relativa scadenza".

Tali considerazioni mostrano, dunque, chiaramente come l'impegno di spesa non può costituire un requisito di efficacia del provvedimento amministrativo di aggiudicazione, essendo geneticamente alla successiva fase di approvazione del contratto.

Diversamente ragionando, del resto, occorrerebbe giungere alla irragionevole conclusione secondo la quale la stazione appaltante non potrebbe, nell'ambito della fase pubblicistica ad evidenza pubblica, annullare d'ufficio un provvedimento di aggiudicazione illegittimo, privo del relativo impegno di spesa, e di dover attendere per farlo l'inizio della fase esecutiva avente natura tendenzialmente privatistica.

6. Alla luce delle osservazioni che precedono, l'appello deve essere accolto e, per l'effetto, in riforma della decisione impugnata, deve essere accolto il ricorso di primo grado con conseguente annullamento della determina n. 42 del 16 gennaio 2025 adottata dal (...).

7. Il Collegio ritiene non necessario, alla luce dell'accoglimento del quinto, assorbente, motivo di appello, esaminare anche gli ulteriori motivi, in quanto dall'eventuale loro accoglimento la parte

appellante non potrebbe trarre maggiore utilità.

8. In ragione della parziale novità delle questioni sottese al gravame in esame, il Collegio ravvisa eccezionali ragioni, ex artt. 26 comma 1 cod. proc. amm. e 92 comma cod. proc. civ., per compensare integralmente le spese del doppio grado giudizio.

**P.Q.M.**

Il Consiglio di Stato, in sede giurisdizionale, Sezione Quarta, definitivamente pronunciando:

- a) accoglie l'appello e, per l'effetto, in riforma della impugnata sentenza, accoglie il ricorso di primo grado con conseguente annullamento della determina n. 42 del 16 gennaio 2025 del (...);
- b) compensa integralmente tra le parti le spese del doppio grado di giudizio.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 18 dicembre 2025 con l'intervento dei magistrati:

Vincenzo Lopilato, Presidente  
Silvia Martino, Consigliere  
Giuseppe Rotondo, Consigliere  
Emanuela Loria, Consigliere  
Luigi Furno, Consigliere, Estensore

**L'ESTENSORE**

**Luigi Furno**

**IL PRESIDENTE**

**Vincenzo Lopilato**

**IL SEGRETARIO**