amministrativ@mente
Rivista scientifica trimestrale di diritto amministrativo
www.amministrativamente.com

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI ROMA "FORO ITALICO"

Rivista scientifica trimestrale di diritto amministrativo (Classe A)

Pubblicata in internet all'indirizzo www.amministrativamente.com

Rivista di Ateneo dell'Università degli Studi di Roma "Foro Italico"

Direzione scientifica
Gennaro Terracciano, Gabriella Mazzei, Julián Espartero Casado

Direttore Responsabile
Gaetano Caputi

Redazione
Carlo Rizzo

FASCICOLO N. 2/2026

Estratto

Iscritta nel registro della stampa del Tribunale di Roma al n. 16/2009

ISSN 2036-7821

amministrativ@mente
Rivista scientifica trimestrale di diritto amministrativo
www.amministrativamente.com

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI ROMA "FORO ITALICO"

Comitato scientifico
Annamaria Angiuli, Antonio Barone, Vincenzo Caputi Jambrenghi, Francesco Cardarelli, Enrico Carloni, Maria Cristina Cavallaro, Guido Clemente di San Luca, Andry Matilla Correa, Chiara Cudia, Gianfranco D'Alessio, Mariaconcetta D'Arienzo, Ambrogio De Siano, Ruggiero Dipace, Valentina Maria Donini, Luigi Ferrara, Pierpaolo Forte, Gianluca Gardini, Biagio Giliberti, Emanuele Isidori, Bruno Mercurio, Francesco Merloni, Giuseppe Palma, Alberto Palomar Olmeda, Attilio Parisi, Luca Raffaello Perfetti, Fabio Pigozzi, Alessandra Pioggia, Helene Puliat, Francesco Rota, Josè Manuel Ruano de la Fuente, Leonardo J. Sańchez-Mesa Martĩnez, Ramón Terol Gómez, Antonio Felice Uricchio.

Comitato editoriale
Jesús Avezuela Cárcel, Giuseppe Bettoni, Sveva Bocchini, Salvatore Bonfiglio, Vinicio Brigante, Sonia Caldarelli, Giovanni Cocozza, Andrea Marco Colarusso, Sergio Contessa, Beatrice Coppa, Giuseppe Doria, Manuel Delgado Iribarren, Fortunato Gambardella, Flavio Genghi, Jakub Handrlica, Margherita Interlandi, Laura Letizia, Giuseppina Lofaro, Federica Lombardi, Gaetano Natullo, Carmen Pérez González, Giovanni Pesce, Benedetta Piazza, Marcin Princ, Sara Pugliese, Bianca Nicla Romano, Antonio Saporito, Giuliano Taglianetti, Esper Tedeschi, Simona Terracciano, Stefania Terracciano, Salvatore Villani.

Coordinamento del Comitato editoriale
Valerio Sarcone.

amministrativ@mente
Rivista scientifica trimestrale di diritto amministrativo
www.amministrativamente.com

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI ROMA "FORO ITALICO"

Il potere amministrativo alla prova del tempo: limiti temporali, affidamento e carattere (in)esauribile dell'autotutela amministrativa

di **Henrik Thomas Luchetti**

(Dottore magistrale in giurisprudenza)

.

Sommario

1. Premessa. 2. Il caso concreto e le questioni sottese alla decisione in commento. 3. L'autotutela amministrativa e la sua tradizionale inesauribilità: radici teoriche e prima positivizzazione. 4. La svolta del 2015: il termine decadenziale di diciotto mesi e il nuovo paradigma nei rapporti tra amministrazione e privati. 5. La successiva evoluzione normativa: dal decreto Semplificazioni del 2021 alla legge n. 182 del 2025. 6. Il potere amministrativo al servizio della collettività e la conferma del carattere esauribile dell'autotutela. 7. L'irrilevanza dell'impegno di spesa ai fini del decorso del termine. 8. Osservazioni conclusive.

Abstract

This case note examines Council of State judgment no. 1761/2026 on the temporal limits of administrative self-review under Article 21-nonies of Law no. 241/1990. The ruling holds that the time limit runs from the final award, not from the later budgetary commitment, and that the award already confers a protected economic advantage. It thus strengthens legal certainty, legitimate expectations, and the exhaustible nature of administrative power, in line with Constitutional Court no. 27/2025.

* *Il presente lavoro è stato sottoposto al preventivo referaggio secondo i parametri della double blind peer review*

1. Premessa.

La sentenza del Consiglio di Stato, sez. IV, del 5 marzo 2026, n. 1761, si colloca in un punto di snodo particolarmente significativo del Diritto Amministrativo, poiché affronta il tema dei limiti temporali dell'autotutela amministrativa nel settore dei Contratti Pubblici, mettendo in relazione la tradizionale questione dell'inesauribilità del potere amministrativo con i principi di certezza del diritto e di tutela del legittimo affidamento dell'operatore economico.

La pronuncia assume rilievo non solo per la soluzione offerta al caso concreto, ma anche perché si inserisce nel più ampio ripensamento dogmatico del rapporto tra amministrazione e privato, oggi sempre meno segnato da una logica di supremazia e più orientato a un modello di potere funzionalizzato, proporzionato e temporalmente delimitato.

Nel caso esaminato, i Giudici di Palazzo Spada sono stati chiamati a stabilire se il termine decadenziale di dodici mesi previsto dall'art. 21-nonies della legge n. 241 del 1990 debba decorrere dalla data dell'aggiudicazione definitiva oppure da quella del successivo impegno di spesa, con evidenti ricadute sulla legittimità dell'annullamento d'ufficio disposto dalla stazione appaltante. La questione, solo in apparenza tecnica, investe in realtà un profilo sistematico di primario rilievo: individuare il momento a partire dal quale l'assetto di interessi consolidato dal provvedimento ampliativo diviene stabile e, quindi, meritevole di una tutela rafforzata contro il riesercizio tardivo del potere amministrativo.

La decisione in commento offre una soluzione chiara, individuando nell'aggiudicazione definitiva il provvedimento attributivo del vantaggio economico idoneo a far decorrere il termine decadenziale e negando che la successiva assunzione dell'impegno di spesa possa incidere su tale effetto. Il Consiglio di Stato chiarisce, infatti, che il successivo provvedimento di assunzione dell'impegno di spesa non appartiene al momento genetico dell'attribuzione del vantaggio, ma a una fase ulteriore, di carattere contabile ed esecutivo, e che, proprio per questo, non può incidere sulla decorrenza del termine per l'esercizio dell'autotutela.

La sentenza offre, dunque, una duplice indicazione. Da un lato, individua nell'aggiudicazione definitiva il provvedimento attributivo del vantaggio economico idoneo a far decorrere il termine decadenziale; dall'altro, esclude che la successiva assunzione dell'impegno di spesa possa assumere rilievo differitivo, negandole qualsiasi attitudine a incidere su un effetto che si è già prodotto sul piano pubblicistico. In tal modo, la sentenza si pone in linea con l'evoluzione normativa e giurisprudenziale che, soprattutto a seguito della riforma Madia del 2015 e della decisione della Corte costituzionale del 2 luglio 2025, n. 27, ha progressivamente abbandonato il dogma dell'inesauribilità del potere di autotutela, riaffermando la centralità dell'affidamento del privato e della stabilità dei rapporti giuridici.

La portata della sentenza in commento non si esaurisce nella soluzione della pur

ISSN 2036-7821

rilevante questione concernente l'individuazione del *dies a quo* del termine previsto dall'art. 21-*nonies* della legge n. 241 del 1990. La pronuncia si segnala soprattutto perché ricostruisce in modo coerente l'evoluzione dell'istituto dell'annullamento d'ufficio e, nel farlo, offre una chiarificazione particolarmente significativa sul rapporto tra fase pubblicistica dell'aggiudicazione, fase negoziale e fase contabile della spesa, mostrando come il successivo sviluppo del procedimento non possa essere utilizzato per procrastinare l'esercizio del potere di riesame.

Muovendo da queste premesse, la presente nota si propone di analizzare il significato della pronuncia sotto un duplice profilo: da un lato, ricostruendo il percorso teorico e normativo che ha condotto al riconoscimento del carattere esauribile dell'autotutela amministrativa; dall'altro, soffermandosi sulle implicazioni applicative della decisione in materia di Contratti Pubblici, con particolare riguardo alla distinzione tra fase pubblicistica dell'aggiudicazione e la successiva fase esecutiva.

L'obiettivo è mostrare come la sentenza annotata contribuisca a consolidare una concezione del potere amministrativo non più aperta a un riesame indefinito, ma strutturalmente vincolata, anche nel tempo, alla funzione di garanzia dell'interesse pubblico e al rispetto della certezza delle posizioni giuridiche ormai consolidate.

2. Il caso concreto e le questioni sottese alla decisione in commento.

La sentenza in commento trae origine da una vicenda che, nella sua linearità fattuale, mette a nudo alcune delle più spinose questioni del diritto amministrativo dei contratti pubblici: la durata del potere di riesame della stazione appaltante e il confine tra legittima autotutela e violazione del legittimo affidamento dell'aggiudicatario.

Oggetto del contendere è l'annullamento in via di autotutela dell'aggiudicazione definitiva del servizio di raccolta differenziata, trasporto dei rifiuti solidi urbani e altri servizi di igiene urbana e pulizia dell'arenile e della successiva determina di assunzione del relativo impegno di spesa da parte della Stazione Appaltante.

La sentenza di primo grado che aveva respinto il ricorso avverso i suddetti provvedimenti formava oggetto di appello attraverso cinque motivi di gravame, l'ultimo dei quali, , in applicazione del principio della ragione più liquida[1], veniva esaminato in via prioritaria: la censura, concernente la violazione dell'art. 21-*nonies* della legge n. 241/1990 per superamento del termine decadenziale di dodici mesi decorrente dall'adozione dell'aggiudicazione definitiva, veniva ritenuta fondata ed assorbente comportando l'accoglimento dell'appello.

La sentenza assume rilevanza sotto due profili distinti e convergenti. Il primo attiene al *dies a quo* del termine di decadenza del potere di autotutela, che il Collegio

[1] Sul punto v. Consiglio di Stato, Adunanza plenaria del 27 aprile 2015, n.5.

ISSN 2036-7821

individua nella data dell'aggiudicazione definitiva e non in quella del successivo impegno di spesa, né tantomeno in quella di stipulazione del contratto. Il secondo riguarda la confutazione dell'argomento - avanzato dalla stazione appaltante in sede difensiva - secondo cui l'aggiudicazione priva di impegno di spesa sarebbe un atto meramente provvisorio, inidoneo a generare un legittimo affidamento e, quindi, insuscettibile di avviare il decorso del termine decadenziale.

3. L'autotutela amministrativa e la sua tradizionale inesauribilità: radici teoriche e prima positivizzazione.

Per comprendere appieno la portata della decisione annotata occorre muovere dalle radici dell'istituto. La potestà di annullare in via di autotutela i provvedimenti amministrativi illegittimi è stata tradizionalmente concepita come espressione dello stesso potere esercitato in primo grado, del quale condivideva il carattere di inesauribilità.[2] Già nella dottrina dei primi decenni del Novecento veniva segnalata, con forte preoccupazione, la distorsione applicativa dell'annullamento d'ufficio[3], utilizzato dall'amministrazione anche a notevole distanza di tempo dall'adozione dell'atto e non di rado per finalità non riconducibili all'interesse generale. A subire le conseguenze di tale *modus operandi* era spesso il privato, del tutto estraneo all'illegittimità originariamente determinata dalla stessa amministrazione. Anche a distanza di oltre mezzo secolo, la perdurante tendenza all'esercizio tardivo del potere di annullamento continuava a essere oggetto di critica in dottrina: si osservava, infatti, che la rimozione di un provvedimento reputato illegittimo dopo molti anni finiva per attribuire all'annullamento d'ufficio una funzione sostanzialmente analoga a quella propria dei procedimenti di revisione.[4]

La permanenza del potere amministrativo è stata ritenuta inevitabile, in quanto strettamente connessa alla funzione stessa dell'amministrazione, che consiste nella tutela concreta di interessi pubblici. Proprio per questo, i provvedimenti attraverso i quali tale funzione si manifesta non possono considerarsi definitivamente sottratti a

---

[2] Sul tema, M. TRIMARCHI, *L'inesauribilità del potere amministrativo. Profili critici*, Napoli, 2018, *passim*; A. Police - G. della Cananea, *Manuale di diritto amministrativo*, Torino, Giappichelli, 2025, pp. 367 e ss.; F. CARINGELLA, *Manuale ragionato di diritto amministrativo*, Roma, 2023, pp. 892 e ss; v. anche Consiglio di Stato, Adunanza plenaria, del 17 ottobre 2017, n. 8.

[3] L'annullamento d'ufficio deve essere tenuto ben distinto dall'annullamento giudiziale. L'annullamento d'ufficio si distingue dai ricorsi amministrativi, secondo un rilievo da tempo acquisito in dottrina, perché non attribuisce al privato alcuna pretesa all'attivazione del potere di autotutela. Anche quando l'amministrazione sia sollecitata da una iniziativa del singolo, quest'ultima conserva la natura di semplice denuncia e non è quindi idonea a far sorgere, in capo all'autorità competente, uno specifico dovere di provvedere. Sul punto cfr. G. CODACCI-PISANELLI, *L'annullamento degli atti amministrativi, Milano, 1939*, p. 151 e M. CLARICH, *Manuale di diritto amministrativo*, Bologna, 2024, pp. 226 e ss.

[4] M.S. GIANNINI, *Diritto amministrativo*, 2ª ed., Milano, 1988, vol. II, p. 1015, il quale rilevava che, secondo la logica del sistema, il riesame dovrebbe intervenire immediatamente dopo il procedimento di primo grado, mentre, quando sia avviato a notevole distanza di tempo, esso assume in concreto il ruolo tipico di un procedimento di revisione.

ISSN 2036-7821

ogni ulteriore intervento, ma devono restare suscettibili di adeguamento ogniqualvolta lo richieda l'interesse pubblico. Detto altrimenti, sarebbe contraddittorio attribuire all'amministrazione la cura di un interesse pubblico e, al tempo stesso, impedirle di intervenire nuovamente per assicurarne la soddisfazione, anche quando ciò comporti il superamento di una precedente determinazione. In questa prospettiva, l'inesauribilità del potere non rappresenta una scelta contingente, ma una conseguenza intrinseca della concezione dell'amministrazione quale attività volta alla cura in concreto degli interessi pubblici.

L'idea di "*inesauribilità del potere*" rinvia a una realtà che la riflessione dottrinale ha spiegato attraverso modelli teorici differenti, riconducendo alla categoria dell'autotutela decisoria spontanea la generale facoltà dell'amministrazione di intervenire per comporre una situazione conflittuale, già insorta o anche solo potenziale, con il destinatario dell'atto o della norma, servendosi a tal fine di strumenti quali l'annullamento d'ufficio, la revoca, l'abrogazione e la caducazione[5].

Su un diverso piano Massimo Severo Giannini ha individuato nella possibilità di ritrattazione, o comunque di modificazione, un tratto proprio dell'efficacia del provvedimento amministrativo, prendendo posizione contro l'impostazione di Merkl, secondo la quale l'efficacia degli atti precettivi dovrebbe essere ricondotta allo schema della cosa giudicata[6].

Secondo un'impostazione largamente condivisa dalla dottrina amministrativista, il potere amministrativo non si identifica con i singoli provvedimenti attraverso i quali trova concreta esplicazione, ma si colloca oltre essi, senza pertanto consumarsi nel loro esercizio. Da tale carattere di inesauribilità discende che una medesima situazione può essere assoggettata, in linea teorica, un numero indefinito di volte all'esercizio del potere amministrativo. Ne deriva che il provvedimento non determina in modo definitivo e irreversibile l'assetto del rapporto, poiché esso può essere nuovamente rimesso in discussione dalla stessa amministrazione, in quanto la determinazione successiva è idonea a sostituirsi a quella precedente[7].

Pur muovendo da presupposti teorici non coincidenti e approdando a ricostruzioni diverse, tali impostazioni convergono su un punto essenziale: il tratto dell'inesauribilità del potere viene fatto discendere da una condizione di preminenza

[5] Secondo B.G. MATTARELLA, *Il provvedimento*, in S. Cassese (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo*, Milano, 2003, pp. 933-935, gli atti di secondo grado sono espressione "*della stessa funzione già esercitata, e non di una potestà generale e distinta*".

[6] In tema cfr. M.S. GIANNINI, *(voce) Atto amministrativo*, in *Enciclopedia diritto*, Milano, 1959, pp. 187-193. A. MERKL, *Zum problem der rechtskraft in justiz und verwaltung*, 1919, *Il problema del giudicato nella giurisdizione e nell'amministrazione*, in id., *Il duplice volto del diritto*, Milano, 1987, p. 339.

[7] S. ROMANO, *Poteri, potestà, Frammenti di un dizionario giuridico*, Milano, 1983, p. 186, il quale definisce il potere come una entità che "*preesiste e deve necessariamente preesistere al suo esercizio e deve rimanere sempre il medesimo attraverso i vari casi in cui si esplica*". B. SORDI, *Il tempo e lo spazio dell'attività amministrativa nella prospettiva storica*, in Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno, Milano, 2003, pp. 362 e ss. G. CORSO, *Manuale di diritto amministrativo*, Torino, 2015, pp. 308 e ss.

ISSN 2036-7821

riconosciuta all'amministrazione. La facoltà di incidere nuovamente sui propri provvedimenti, mediante revoca o annullamento, viene infatti considerata come una prerogativa generale, ricavata ora dalla posizione di supremazia dell'amministrazione – intesa come attitudine a tutelare da sé i propri interessi – ora dal carattere autoritativo dei suoi atti, visto come espressione diretta di quella medesima superiorità.

Secondo tale prospettiva, l'amministrazione può, in linea di principio, rivedere le proprie determinazioni senza limiti temporali predefiniti, con il solo limite del decorso di un termine ragionevole individuato dalla stessa giurisprudenza amministrativa, che aveva elaborato tale criterio come "correttivo" all'inesauribilità in assenza di una previsione legislativa espressa sul punto[8].

Muovendo da tale premessa, la giurisprudenza aveva elaborato orientamenti oscillanti.[9] Da un lato, si riteneva che l'annullamento d'ufficio potesse intervenire in qualsiasi momento, purché sussistesse un interesse pubblico concreto e attuale e purché l'amministrazione avesse tenuto conto dell'affidamento dei destinatari. Dall'altro, l'assenza di un parametro temporale certo rendeva la posizione del privato beneficiario dell'atto strutturalmente precaria, esposta al rischio di una revoca (illimitata) che, col passar del tempo, diveniva sempre più difficile da giustificare ma mai formalmente preclusa.

La prima positivizzazione dell'istituto è avvenuta con la legge 11 febbraio 2005, n. 15, che ha introdotto l'art. 21-*nonies* nella l. n. 241/1990[10]. La norma, pur codificando per la prima volta in via espressa il potere di annullamento d'ufficio, ha recepito il concetto pretorio di termine ragionevole senza pero fissare un limite temporale predeterminato. Si trattava di un parametro relazionale e non assoluto, che assicurava all'amministrazione una flessibilità ampia nell'esercizio del potere di riesame, a scapito della certezza del diritto e del legittimo affidamento nella posizione del privato.

4. La svolta del 2015: il termine decadenziale di diciotto mesi e il nuovo paradigma nei rapporti tra amministrazione e privati.

La svolta decisiva si è avuta con la legge 7 agosto 2015, n. 124 (c.d. legge Madia), che ha emendato l'art. 21-*nonies* introducendo, per i provvedimenti autorizzatori e di attribuzione di vantaggi economici, un termine fisso - di diciotto mesi - entro cui

[8] N. PAOLANTONIO, *Note sul c.d. principio di continuità in diritto amministrativo*, in *Diritto amministrativo*, 2011, pp. 443 ss.

[9] Consiglio di Stato, sez. VI, 15 novembre 1999, n. 1812; Consiglio di Stato, sez. V, 20 agosto 1996, n. 939. In ambito europeo, Corte di Giustizia, CE, 3 marzo 1982, causa 14/81, Alpha Steel Ltd c. Commissione.

[10] Introdotto dalla legge 11 febbraio 2005, n. 15, art. 14, comma 1. Con questa norma viene inserito, dopo l'art. 21, il Capo IV-*bis*, dentro il quale compare per la prima volta l'art. 21-*nonies*.

ISSN 2036-7821

l'annullamento deve intervenire[11]. La modifica ha radicalmente cambiato la prospettiva sistematica: da limite conformativo dell'esercizio del potere, il termine ragionevole è divenuto - per gli atti ampliativi - un vero e proprio termine decadenziale.

Viene, così, qualificato il limite temporale fisso come espressione di una regola di certezza dei rapporti tra il potere pubblico e i privati, che rende immodificabile l'assetto provvedimentale-documentale-fattuale che si è consolidato nel tempo. L'affidamento del privato diviene, così, valore primario che il legislatore ha inteso proteggere in modo esplicito e irrinunciabile.

Il baricentro della disciplina si sposta in tal modo dalla perdurante disponibilità del potere alla stabilità delle posizioni giuridiche ormai consolidate: una volta decorso il termine, l'interesse al ripristino della legalità non è più sufficiente, a riaprire il rapporto, perché l'ordinamento accorda tutela prioritaria alla certezza del diritto e al legittimo affidamento del privato. In questa prospettiva, l'autotutela si qualifica come potere eccezionale, sottoposto a presupposti rigorosi di interesse pubblico concreto e attuale, a un effettivo bilanciamento con gli interessi dei destinatari e a un onere motivazionale particolarmente stringente e rigoroso. La giurisprudenza successiva non è stata univoca sul tema se il limite temporale incida sulla sola modalità di esercizio del potere o ne determini la consumazione; ma il nuovo assetto legislativo ha spezzato il vecchio paradigma dell'inesauribilità, rendendo recessiva la logica della supremazia amministrativa rispetto a quella della prevedibilità e della stabilità dei rapporti giuridici.

La novella del 2015 si inscrive in un contesto più ampio di influenze sovranazionali. Il considerando n. 43 della direttiva 2006/123/CE (c.d. direttiva Bolkestein),[12] espressamente richiamato nei lavori preparatori, sottolineava come l'incertezza giuridica delle procedure amministrative incidesse negativamente sulla fiducia degli operatori economici - in particolare degli investitori stranieri e degli operatori del

[11] Il testo dell'articolo così modificato dalla legge 7 agosto 2015, n. 124, art. 6, comma 1, lettera d), nn. 1) e 2) stabiliva che "*Il provvedimento amministrativo illegittimo ai sensi dell'articolo 21-octies, esclusi i casi di cui al medesimo articolo 21-octies, comma 2, può essere annullato d'ufficio, sussistendone le ragioni di interesse pubblico, entro un termine ragionevole, comunque non superiore a diciotto mesi dal momento dell'adozione dei provvedimenti di autorizzazione o di attribuzione di vantaggi economici, inclusi i casi in cui il provvedimento si sia formato ai sensi dell'articolo 20, e tenendo conto degli interessi dei destinatari e dei controinteressati, dall'organo che lo ha emanato, ovvero da altro organo previsto dalla legge. Rimangono ferme le responsabilità connesse all'adozione e al mancato annullamento del provvedimento illegittimo.*

È fatta salva la possibilità di convalida del provvedimento annullabile, sussistendone le ragioni di interesse pubblico ed entro un termine ragionevole.

I provvedimenti amministrativi conseguiti sulla base di false rappresentazioni dei fatti o di dichiarazioni sostitutive di certificazione e dell'atto di notorietà false o mendaci per effetto di condotte costituenti reato, accertate con sentenza passata in giudicato, possono essere annullati dall'amministrazione anche dopo la scadenza del termine di diciotto mesi di cui al comma 1, fatta salva l'applicazione delle sanzioni penali nonché delle sanzioni previste dal capo VI del testo unico di cui al decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 2000, n. 445".

[12] Direttiva 2006/123/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, 12 dicembre 2006, relativa ai servizi nel mercato interno (c.d. direttiva Bolkestein), considerando n. 43.

ISSN 2036-7821

mercato interno europeo - nei titoli pubblici. La fissazione di un termine certo risulta essere, dunque, anche una risposta alla necessita di garantire certezza e prevedibilità nel sistema dei contratti pubblici, in linea con i principi europei di trasparenza e di tutela del legittimo affidamento.[13]

In tale assetto, il Consiglio di Stato in Adunanza plenaria ha precisato, con la nota sentenza del 17 ottobre 2017, n. 8[14], che la scelta normativa di un concetto relazionale comporti la qualificazione del termine non come termine di decadenza del potere di autotutela, con sua conseguente consumazione in via definitiva, bensì come elemento determinante nella modalità di esercizio di tale potere - in una logica conformativa del potere al suo interno.

Difatti, in tale occasione i Giudici di Palazzo Spada hanno chiarito che l'interesse al ristabilimento della legalità lesa non è di per sé sovrapponibile a quell'interesse pubblico concreto e attuale che la legge richiede quale presupposto dell'annullamento d'ufficio.

Tale approccio, pur rappresentando un passo in avanti verso la limitazione dell'autotutela, lasciava ampi margini di incertezza, vanificando in parte la tutela dell'affidamento del privato.[15]

La natura decadenziale del termine non è rimasta priva di conseguenze sul piano applicativo. Trascorso inutilmente il termine, il potere di annullamento si esaurisce: la stazione appaltante non può più adottare un provvedimento di autotutela, salvo che si verta nelle ipotesi - tassativamente previste dall'art. 21-*nonies*, comma 2-*bis* - di falsità di fatti o dichiarazioni accertata in via definitiva in sede penale.[16] Secondo

[13]Per la tutela dell'affidamento nell'ambito del nuovo codice dei contratti pubblici cfr. F. SCIARRETTA, *La clausola di buona fede nel nuovo codice dei contratti pubblici*, in *Nomos le attualità del diritto*, 2023, pp. 4 e ss.

[14] La questione era giunta alla Quarta Sezione del Consiglio di Stato, la quale, ravvisando un contrasto giurisprudenziale circa un punto di diritto centrale ai fini della definizione della controversia, ha rimesso la questione all'Adunanza Plenaria articolando il seguente quesito "*se, nella vigenza dell'art. 21-nonies, come introdotto dalla legge n. 15 del 2005, l'annullamento di un provvedimento amministrativo illegittimo, sub specie di concessione in sanatoria, intervenuto ad una distanza temporale considerevole dal provvedimento annullato, debba o meno essere motivato in ordine alla sussistenza di un interesse pubblico valutato in concreto in correlazione ai contrapposti interessi dei privati destinatari del provvedimento ampliativo e agli eventuali interessi dei controinteressati, indipendentemente dalla circostanza che il comportamento dei privati possa aver determinato o reso possibile il provvedimento illegittimo, anche in considerazione della valenza – sia pure solo a fini interpretativi – della ulteriore novella apportata al citato articolo, la quale appare richiedere tale valutazione comparativa anche per il provvedimento emesso nel termine di 18 mesi, individuato come ragionevole, e appare consentire un legittimo provvedimento di annullamento successivo solo nel caso di false rappresentazioni accertate con sentenza penale passata in giudicato*".

[15] M. TRIMARCHI, *L'inesauribilità del potere amministrativo*, cit., pp. 178 e ss.

[16]In tal senso il legislatore del 2015 ha sostanzialmente fatto proprio un indirizzo giurisprudenziale di lunga elaborazione, in forza del quale non assume rilievo meritevole di tutela, nell'ambito del procedimento di annullamento d'ufficio, l'interesse del privato che abbia ottenuto un provvedimento ampliativo mediante dolo o colpa grave, neppure in presenza di assetti fattuali nel frattempo consolidatisi. Sul punto, *ex multis* Consiglio di Stato, Sez. V, del 12 ottobre, n. 6554; Consiglio di Stato, Sez. V, sentenza del 25 gennaio 2000, n. 2648.

l'interpretazione richiamata dalla Corte costituzionale[17], il requisito dell'accertamento con sentenza passata in giudicato riguarda le dichiarazioni sostitutive false o mendaci costituenti reato, mentre nell'ipotesi della falsa rappresentazione della realtà fattuale, la deroga può operare quando il contrasto tra fatto rappresentato e fatto reale sia accertato in modo inequivoco dall'amministrazione. Al di fuori da tale eccezione, dunque, il decorso del termine preclude definitivamente l'esercizio del potere di annullamento d'ufficio. Ciò non significa, tuttavia, che l'illegittimità originaria diventi *in toto* irrilevante: essa non può più essere fatta valere per eliminare l'atto in sede di autotutela, ma può ancora assumere rilievo su piani diversi, in particolare sotto il profilo delle responsabilità connesse all'adozione e al mancato annullamento del provvedimento illegittimo, che la stessa disposizione fa espressamente salve.

5. La successiva evoluzione normativa: dal decreto Semplificazioni del 2021 alla legge n. 182 del 2025.

La disciplina introdotta nel 2015 non ha rappresentato il punto di approdo definitivo dell'evoluzione normativa, ma l'avvio di un percorso di progressiva riduzione del termine per l'esercizio del potere di autotutela, coerente con la traiettoria sistematica già descritta e pienamente in linea con le esigenze di semplificazione avvertite dal legislatore e dagli operatori economici.

Un primo ulteriore intervento riduttivo si è avuto con il Decreto-legge del 31 maggio 2021, n. 77 (c.d. decreto Semplificazioni-PNRR),[18] convertito con modificazioni dalla legge 29 luglio 2021, n. 108, il cui art. 63, comma 1, ha ridotto il termine massimo per l'annullamento d'ufficio dei provvedimenti autorizzatori e di attribuzione di vantaggi economici da diciotto a dodici mesi. La modifica si collocava nell'ambito della più ampia stagione di semplificazione amministrativa connessa all'attuazione del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (PNRR), nella quale la certezza dei tempi dell'azione pubblica veniva percepita come condizione essenziale per l'efficace impiego delle risorse europee e per la credibilità del sistema-paese nei confronti degli investitori stranieri[19].

Come osservato dalla dottrina, la riduzione del termine si inserisce in una logica di progressivo irrigidimento del limite temporale, funzionale a rafforzare la stabilità dei

[17] Corte costituzionale, sentenza del 2 luglio 2025, n. 88, nel giudizio di legittimità costituzionale sull'art. 21-*nonies*, comma 1, della l. n. 241/1990 per contrasto con gli artt. 3, primo comma, e 9, primo e secondo comma, della Costituzione.

[18] D.L. 31 maggio 2021, n. 77 (c.d. decreto Semplificazioni-PNRR), art. 63, convertito con modifiche dalla l. 29 luglio 2021, n. 108, che ha sostituito le parole "diciotto mesi" con "dodici mesi" nell'art. 21-*nonies*, comma 1, l. n. 241/1990.

[19] M. A. SANDULLI, *Silenzio assenso e inesauribilità del potere*, in *Giustizia Amministrativa*, 2022, pp. 4 e ss; F. CAPORALE, *Le modifiche alla legge sul procedimento amministrativo*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 2021., pp. 773 e 774.

ISSN 2036-7821

titoli abilitativi e la certezza degli investimenti privati.[20] È questo il termine che il Consiglio di Stato, nella sentenza annotata, ha applicato al caso di specie, trattandosi del testo vigente al momento dell'adozione dell'aggiudicazione definitiva del 14 dicembre 2023.

Un secondo e più recente intervento ha ulteriormente ridotto il termine a sei mesi. L'art. 1 della legge 2 dicembre 2025, n. 182 – entrata in vigore il 18 dicembre 2025 - ha modificato l'art. 21-*nonies*, il cui testo attualmente vigente prevede, al comma 1, che il provvedimento illegittimo possa essere annullato d'ufficio entro un termine ragionevole, comunque non superiore a *sei mesi* dal momento dell'adozione dei provvedimenti di autorizzazione o di attribuzione di vantaggi economici.

La l. n. 182/2025 persegue la finalità dichiarata di snellire le procedure amministrative in materia di attività economiche e di servizi, in un'ottica di attrazione degli investimenti e di riduzione del peso burocratico sulle imprese. La riduzione del termine di autotutela è stata sostenuta con particolare forza dalle associazioni di categoria del settore edilizio, che avevano da tempo segnalato come il termine di dodici mesi costituisse un fattore di incertezza penalizzante per gli operatori, esposti per un anno intero al rischio che l'amministrazione rivedesse titoli abilitativi già rilasciati e sulla scorta de quali erano stati avviati interventi e investimenti.

Dal punto di vista sistematico, la riduzione a sei mesi corona l'evoluzione di un istituto che, in un arco temporale di appena dieci anni, ha compiuto un percorso di progressiva "temporalizzazione" del potere pubblico: dal termine ragionevole senza limite fisso (2005), ai diciotto mesi (2015), ai dodici mesi (2021), ai sei mesi attuali (2025). Questo percorso riflette una evidente scelta legislativa a favore della stabilità delle situazioni giuridiche e della certezza del diritto, che la dottrina aveva da tempo auspicato.

Naturalmente, la novella del 2025 non modifica i presupposti sostanziali del potere di autotutela - che restano la sussistenza di ragioni di interesse pubblico e la valutazione degli interessi dei destinatari e dei controinteressati - ma comprime drasticamente la finestra temporale entro cui tali presupposti possono essere valutati e l'annullamento adottato. Ciò impone alle stazioni appaltanti, come rilevato dalla Dottrina, una più tempestiva e accurata verifica della legittimità dei propri atti già nelle fasi immediatamente successive alla loro adozione, non potendo più contare su un lasso di tempo prolungato per rimediare a eventuali vizi.[21]

[20] M. SINISI in M.A. SANDULLI (a cura di), *Principi e regole dell'azione amministrativa*, Milano, 2023, pp. 543 e ss.

[21] M.A. SANDULLI (a cura di), *Principi e regole dell'azione amministrativa*, Milano, 2021, ove si segnala il rischio che la progressiva riduzione del termine possa, in alcuni settori particolarmente complessi, ridurre eccessivamente il tempo utile per un'istruttoria adeguata da parte dell'amministrazione procedente, con possibili ricadute sulla qualità del riesame.

ISSN 2036-7821

Resta il problema dell'applicazione *ratione temporis* della nuova disciplina. Il principio *tempus regit actum* suggerirebbe che il termine applicabile sia quello vigente al momento dell'adozione del provvedimento di primo grado, con la conseguenza che ai provvedimenti adottati prima del 18 dicembre 2025 continuano ad applicarsi i dodici mesi previsti dalla normativa previgente.[22] E questa - come si dirà – l'interpretazione fatta propria dal Consiglio di Stato nella sentenza annotata, nella quale il termine decadenziale di dodici mesi decorreva dall'aggiudicazione definitiva del 14 dicembre 2023 ed era spirato il 14 dicembre 2024, ben prima dell'adozione dell'atto di autotutela del 16 gennaio 2025.

6. Il potere amministrativo al servizio della collettività e la conferma del carattere esauribile dell'autotutela.

Il quadro delineato ha trovato una solenne conferma nella recente pronuncia della Corte costituzionale del 2 luglio 2025, n. 88, richiamata espressamente nella pronuncia qui in esame, che ne recepisce le coordinate interpretative come premessa sistematica della decisione.

La questione di legittimità costituzionale su cui si è pronunciata la Consulta aveva ad oggetto l'art. 21-*nonies*, nella parte in cui, per i provvedimenti autorizzatori, prevede(va) il rispetto di un termine fisso di dodici mesi, in luogo del termine flessibile ragionevole previsto in generale dalla medesima disposizione, anche con riguardo ad autorizzazioni che incidono su interessi sensibili e di rango costituzionale, come la tutela del patrimonio storico e artistico nazionale. La Corte ha dichiarato infondata la questione, ma il rilievo della pronuncia va ben oltre il dispositivo, in quanto ha ricostruito in termini generali la natura del potere di annullamento d'ufficio e il significato del limite temporale che ne condiziona l'esercizio.

Nella motivazione, difatti, la Consulta elabora una ricostruzione organica della natura del potere amministrativo che si intreccia proficuamente con le tesi della dottrina. La Corte osserva che il potere amministrativo, originariamente concepito come espressione di assoluta supremazia (salvi i limiti segnati dalla legge) e caratterizzato dalla sua tradizionale inesauribilità, nel suo ancoraggio costituzionale è, piuttosto, una situazione soggettiva conferita al servizio degli interessi della collettività nazionale (art. 98 Cost.). La prospettiva così enunciata dalla Consulta trova riscontro nelle conclusioni cui era pervenuta la dottrina maggioritaria, la quale aveva messo in luce come la tradizionale concezione della potestà pubblica come inesauribile fosse il portato di una visione autoritativa del rapporto tra Stato e

[22]Per la posizione critica sull'applicazione della nuova disciplina ai procedimenti in corso cfr., in via analogica, Consiglio di Stato, Adunanza plenaria, 20 gennaio 2020, n. 2, sul principio *tempus regit actum*. Il problema si pone in termini analoghi a quello già affrontato in sede applicativa della riduzione da diciotto a dodici mesi: in entrambi i casi occorre stabilire se il nuovo termine più breve si applichi ai provvedimenti adottati prima dell'entrata in vigore della novella o solo a quelli successivi.

ISSN 2036-7821

cittadini, ormai incompatibile con i principi costituzionali di buon andamento e imparzialità (art. 97 Cost.) e con la dimensione europea del diritto amministrativo, che impone proporzionalità e certezza delle regole del gioco.[23]

La Corte ricollega al descritto superamento della logica della preminenza in favore di quella del servizio una conclusione di ordine generale: la norma attributiva del potere, in quanto preordinata alla realizzazione di uno specifico interesse pubblico, fa di tale interesse non solo il fine dell'azione amministrativa, ma la stessa ragione giustificatrice del potere. Ne consegue che il potere, avendo natura strumentale, è legittimamente esercitabile solo entro i limiti di quanto necessario alla soddisfazione dell'interesse pubblico e secondo un impiego proporzionato, tale da incidere il meno possibile sulla posizione del privato. È proprio da tale impostazione che discende il superamento della tradizionale idea di inesauribilità dell'autotutela. La sentenza della Consulta valorizza con particolare chiarezza l'autonomia tra procedimento di primo grado e procedimento di secondo grado: il riesame non costituisce la mera prosecuzione del potere originario, ma espressione di un potere diverso, soggetto a presupposti propri, a una distinta disciplina procedimentale e a un differente assetto degli interessi rilevanti. Nel procedimento originario, infatti, l'interesse pubblico primario trova la sua sede naturale di emersione e di tutela; nel procedimento di autotutela, invece, esso deve essere nuovamente ponderato insieme ad altri interessi, anch'essi di rilievo costituzionale, quali la certezza delle relazioni giuridiche e l'affidamento del destinatario del provvedimento favorevole. Da qui l'impossibilità di leggere l'annullamento d'ufficio come manifestazione di un potere sempre riattivabile, poiché il decorso del tempo incide direttamente sulla legittimazione stessa del riesame.

In tale contesto, il contributo più significativo della sentenza è l'aver individuato nella variabile temporale il punto di equilibrio del bilanciamento tra interessi di pari rango. Il legislatore, secondo la Corte, ha costruito la disciplina dell'art. 21-*nonies* attraverso una scansione che affida proprio al tempo la regolazione della dialettica tra legalità, tutela dell'interesse pubblico, affidamento del privato e stabilità dei rapporti giuridici. Entro il termine decadenziale, l'amministrazione conserva la possibilità di annullare l'atto illegittimo previa adeguata ponderazione; oltre tale termine, e fuori dall'eccezione tassativa del comma 2-*bis*, il provvedimento diviene irretrattabile. Ne consegue che il limite fisso non rappresenta una deroga irragionevole alla legalità, ma una regola di certezza dei rapporti che rende immodificabile l'assetto di interessi consolidatosi nel tempo e segna il punto oltre il

[23]Sul punto, V. CERULLI IRELLI, *Corso di diritto amministrativo*, Torino, 1999, p. 668; R. VILLATA, *L'atto amministrativo*, in *Diritto amministrativo*, (a cura di) L. MAZZAROLLI - G. PERICU - A. ROMANO - F.A. ROVERSI MONACO - F.G. SCOCA, Bologna, 2001, II, p. 1506; E. CASETTA, *Manuale di diritto amministrativo*, Giuffrè, Torino, 2015, p. 521, il quale aveva evidenziato che l'esistenza di situazioni già consolidate costituiscano impedimento all'annullamento d'ufficio, atteso che la loro rimozione confliggerebbe con il principio di buona fede o di affidamento.

quale l'affidamento del privato prevale sul riesercizio del potere.
Né può sostenersi che una simile soluzione contrasti con il principio di buon andamento. Al contrario, come evidenzia la Corte costituzionale, il limite temporale dell'autotutela è funzionale all'efficienza e alla qualità dell'azione amministrativa, poiché impedisce all'amministrazione di confidare in un potere di ritiro *sine die* per correggere tardivamente i propri errori e la induce, invece, a svolgere già nel procedimento originario un'istruttoria completa e una ponderazione accurata degli interessi coinvolti. Sotto questo profilo, il buon andamento si traduce anche in rispetto del tempo dell'azione amministrativa: il che conferma che la fissazione di un termine decadenziale non impoverisce la funzione pubblica, ma ne rafforza la responsabilità.
L'affermazione segna un punto di rottura netto con la tradizionale concezione unitaria del potere amministrativo e della sua inesauribilità: l'autotutela non è il proseguimento del primo provvedimento, ma l'esercizio di una potestà autonoma, soggetta a propri limiti[24].
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 immodificabile l'assetto degli interessi che si è consolidato nel tempo. Il termine decadenziale fisso non è pertanto irragionevole, ma al contrario è lo strumento necessario a garantire questa immodificabilità, bilanciando le esigenze di legalità dell'azione amministrativa con la tutela della certezza dellesituazioni giuridiche acquisite dai privati.
La sentenza del Consiglio di Stato in commento recepisce integralmente queste coordinate e le applica al contesto dei Contratti Pubblici, traendone una conseguenza di immediata rilevanza operativa: se il decorso del termine segna il punto oltre il quale l'affidamento del privato prevale sul riesercizio del potere, allora diviene decisiva l'individuazione del momento in cui tale affidamento si consolida

[24] La Consulta precisa che "*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 spesse 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 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 particolare – come si è già osservato (punto 3.2.) – 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 immodificabile l'assetto degli interessi che si è consolidato nel tempo".

ISSN 2036-7821

sul piano giuridico. È precisamente in questa chiave che il Collegio affronta la questione del *dies a quo*, valorizzando il dato testuale dell'art. 21-*nonies*, che àncora il termine al momento dell'adozione del provvedimento ampliativo.

Nel procedimento di evidenza pubblica, tale momento non può che essere individuato nell'aggiudicazione, vale a dire nell'atto che conclude la fase pubblicistica di selezione del contraente e attribuisce all'operatore economico prescelto una posizione giuridica differenziata, qualificata e suscettibile di tutela. L'aggiudicazione, infatti, pur non equivalendo ad accettazione dell'offerta né producendo ancora gli effetti obbligatori propri del contratto, rappresenta nondimeno il provvedimento con cui l'amministrazione cristallizza l'esito della procedura comparativa e attribuisce al destinatario un vantaggio economicamente apprezzabile, idoneo a fondare un affidamento giuridicamente rilevante[25]. Da ciò discende che essa integra, a tutti gli effetti, il provvedimento di attribuzione di vantaggi economici cui l'art. 21-*nonies* ricollega la decorrenza del termine decadenziale.

Ne consegue che la questione relativa al *dies a quo* non si colloca su un piano esterno, ma costituisce il riflesso diretto della nuova concezione del potere di autotutela quale potere autonomo, eccezionale e temporalmente delimitato. Proprio per questo il termine non può essere fatto decorrere da atti successivi, interni o meramente esecutivi, che appartengono a una fase diversa da quella in cui il vantaggio viene attribuito e l'affidamento comincia a consolidarsi. Su tale specifico profilo si innesta, allora, il successivo problema dell'irrilevanza dell'impegno di spesa ai fini del decorso del termine.

La sentenza annotata non condivide la tesi, sostenuta dalla difesa dell'amministrazione resistente, secondo cui il termine decadenziale non avrebbe potuto decorrere dall'aggiudicazione definitiva , in quanto quest'ultima era priva del relativo impegno di spesa e, conseguentemente, inidonea a generare un legittimo affidamento nel privato. In questa prospettiva, il termine avrebbe dovuto essere computato a partire dalla successiva determinazione di impegno di spesa, rendendo così tempestiva la determinazione in autotutela adottata entro la scadenza dei dodici mesi successivi.

Il Consiglio di Stato respinge questa impostazione con argomenti convincenti sul piano sistematico. L'aggiudicazione definitiva è, già di per sé, un atto provvedimentale di attribuzione di un vantaggio economico, che produce effetti giuridici rilevanti nella sfera dell'aggiudicatario: essa cristallizza l'esito della

[25] In questi termini, Consiglio di Stato del 15 febbraio 2021 n. 1320, e Consiglio di Stato del 7 novembre 2025, n. 8676; *Contra*, Consiglio di Stato, del 22 marzo 2017, n. 1310, secondo cui *"il ragionevole termine di annullamento e in specie quello di diciotto mesi inserito all'art. 21 – nonies della L. n. 241/1990 dalla L. n. 124/2015 è contemplato dalla norma solo relativamente ai "provvedimenti di autorizzazione o di attribuzione di vantaggi economici"* e vige *"per l'annullamento d'ufficio di atti autorizzatori o attributivi di vantaggi economici" (cfr., Cons. di Stato, Sez. VI, 27.1.2017 n. 341); lo stesso non è applicabile ai provvedimenti di aggiudicazione di gare d'appalto"*.

ISSN 2036-7821

procedura competitiva e attribuisce all'operatore economico selezionato una posizione qualificata, tutelata sia in ambito pubblicistico sia in ambito risarcitorio. In tal senso, l'aggiudicazione definitiva integra senz'altro il requisito previsto dall'art. 21-*nonies*, laddove fa riferimento ai provvedimenti di attribuzione di vantaggi economici.
È significativo, peraltro, che il medesimo art. 17, comma 6, del Decreto legislativo 31 marzo 2023, n. 36 (nuovo Codice dei contratti pubblici), preveda espressamente che l'aggiudicazione non equivale ad accettazione dell'offerta, il che esclude che l'aggiudicazione produca effetti obbligatori di tipo contrattuale, ma non esclude che essa produca effetti pubblicistici qualificati, tra cui quello di avvio del decorso del termine decadenziale dell'autotutela. I due piani - quello contrattuale e quello amministrativo - devono essere tenuti concettualmente distinti, e la sentenza annotata lo ribadisce con chiarezza.

7. L'irrilevanza dell'impegno di spesa ai fini del decorso del termine.
Una volta riconosciuto che l'aggiudicazione è già l'atto attributivo del vantaggio rilevante ai sensi dell'art. 21-*nonies*, l'argomento fondato sull'impegno di spesa perde consistenza.
La peculiarità della decisione non risiede soltanto nell'esito cui perviene, ma nel fatto che essa porta al centro del discorso un problema che, pur implicato dalla disciplina positiva, non aveva ancora formato oggetto di una compiuta elaborazione autonoma: quello dell'irrilevanza dell'impegno di spesa ai fini della decorrenza del termine per l'annullamento d'ufficio dell'aggiudicazione. In tal senso, la pronuncia sembra destinata a costituire un precedente di riferimento su un segmento interpretativo finora solo lambito dalla riflessione dottrinale.
Il procedimento di spesa è disciplinato dall'art. 183 del TUEL ("*Testo Unico degli Enti Locali*")[26], il quale collega l'impegno alla presenza di una obbligazione giuridicamente perfezionata, con determinazione della somma da pagare, del creditore, della ragione e della relativa scadenza; sul versante dei contratti pubblici, l'art. 17, commi 6 e 7, del d.lgs. n. 36 del 2023 distingue in modo netto l'aggiudicazione dal contratto, stabilendo sia che l'aggiudicazione non equivale ad accettazione dell'offerta, sia che, una volta disposta, il contratto è stipulato secondo quanto previsto dal successivo art. 18. Il combinato disposto delle due norme porta a una conclusione lineare secondo cui il titolo che fonda l'impegno definitivo non è l'aggiudicazione, ma il contratto. Dunque, l'impegno di spesa appartiene a una fase successiva, contabile e negoziale, e

[26] Tale disposizione, è stata in gran parte riscritta dal decreto legislativo 10 agosto 2014, n. 126 contenente "*Disposizioni integrative e correttive del decreto legislativo 23 giugno 2011, n. 118, recante disposizioni in materia di armonizzazione dei sistemi contabili e degli schemi di bilancio delle Regioni, degli enti locali e dei loro organismi, a norma degli articoli 1 e 2 della legge 5 maggio 2009, n. 42*" pubblicato in G.U. n. 199 del 28 agosto 2014 ed entrato in vigore il 12 settembre 2014.

ISSN 2036-7821

non può essere trasformato in requisito di efficacia del provvedimento di aggiudicazione.

La ricostruzione accolta dal Consiglio di Stato trova, del resto, una sponda anche nel versante contabile. La Corte dei conti, nei più recenti contributi in materia di procedure di spesa, ha ribadito che l'impegno segue il perfezionamento dell'obbligazione giuridica e non può essere confuso con la fase amministrativa di scelta del contraente[27].

Anche la riflessione dottrinale sviluppatasi sul terreno della contabilità pubblica e della gestione della spesa negli appalti converge, nel suo nucleo essenziale, verso una netta distinzione tra fase pubblicistica dell'affidamento, fase negoziale e fase contabile dell'esborso[28].

In tale prospettiva, la prenotazione di spesa viene ricondotta alla funzione di presidio provvisorio della copertura finanziaria della procedura, mentre l'impegno definitivo resta subordinato al perfezionamento dell'obbligazione giuridica, secondo lo schema accolto dall'art. 183 TUEL; specularmente, l'art. 17, commi 6 e 7, del d.lgs. n. 36 del 2023 esclude che l'aggiudicazione equivalga ad accettazione dell'offerta e colloca la stipulazione del contratto in un momento successivo. Ne risulta che l'aggiudicazione, pur essendo atto conclusivo della fase selettiva e pur producendo effetti amministrativi qualificati, non coincide ancora con il titolo negoziale da cui sorge l'obbligazione patrimoniale in senso proprio. Essa, difatti, esaurisce la competizione pubblicistica, ma non perfeziona ancora il rapporto obbligatorio sul piano civilistico-contabile.

Da questa premessa si può trarre una conseguenza che assume rilievo diretto anche ai fini dell'art. 21-*nonies*: l'impegno non è fonte dell'obbligazione, ma atto che la presuppone e la registra contabilmente, vincolando in via definitiva la relativa provvista di bilancio. Sulla base di tale assunto si possono muovere rilievi critici verso quelle prassi amministrative che tendono a concentrare in un unico provvedimento decisione a contrarre, aggiudicazione e impegno, quasi che la dimensione contabile potesse anticipare il momento genetico del vincolo negoziale. L'obiezione non è meramente formalistica, in quanto se si ammettesse che l'impegno possa assolvere, in via ordinaria, a funzione costitutiva o integrativa dell'efficacia dell'aggiudicazione, si finirebbe per alterare la scansione propria del procedimento di spesa e, insieme, per confondere un atto di gestione finanziaria con il provvedimento che conclude la fase pubblicistica di scelta del contraente. È esattamente questa confusione di piani che la sentenza annotata evita, riportando

[27] Corte dei conti, sezione regionale di controllo per il Molise, deliberazione n. 163 del 17 dicembre 2024, che chiarisce che dall'art. 183 TUEL, letto insieme al punto 5.1 dell'Allegato 4/2 al d.lgs. n. 118 del 2011, "*si evince l'assunto per cui solo a seguito del perfezionamento dell'obbligazione giuridica sorge l'obbligo di procedere alla registrazione dell'impegno di spesa*".

[28] L. OLIVIERI, *Il titolo giuridico per l'impegno definitivo della spesa è il contratto, non l'aggiudicazione o l'affidamento*, 2023, in *Le Autonomie*.

ISSN 2036-7821

l'impegno al suo terreno naturale, cioè quello esecutivo-contabile, e negandogli qualsiasi attitudine a incidere sul momento in cui l'aggiudicazione viene in essere quale atto ampliativo produttivo di affidamento.

Né vale opporre che l'ordinamento conosca ipotesi nelle quali l'impegno può essere assunto già sull'atto di affidamento o addirittura sulla decisione a contrarre. La più recente elaborazione applicativa, infatti, tratta tali fattispecie come eccezioni tipizzate, legate a casi in cui l'avvio stesso del procedimento comporta il perfezionamento immediato dell'obbligazione – come nell'affidamento diretto – ovvero a specifiche ipotesi di esecuzione anticipata[29]. Ma proprio il carattere eccezionale di tali figure conferma, per contrasto, la regola generale: nelle procedure ordinarie di gara l'impegno definitivo segue il perfezionamento del titolo negoziale e non può, quindi, essere assunto a parametro per differire il *dies a quo* del termine decadenziale di autotutela. Sotto questo profilo, il pregio maggiore della pronuncia in commento sta nell'avere trasformato una acquisizione maturata soprattutto sul versante contabile in una regola di sistema sul piano dell'autotutela, portando al centro della riflessione un problema che, pur presupposto da molte ricostruzioni, era rimasto sino ad ora ai margini di una trattazione davvero autonoma e sistematica.

Proprio per questo, la distinzione tra aggiudicazione, stipula del contratto e assunzione dell'impegno non risulta essere un tecnicismo formale, ma il riflesso di tre momenti giuridicamente distinti: il primo seleziona il contraente sul piano pubblicistico; il secondo costituisce il vincolo negoziale; il terzo registra contabilmente la relativa obbligazione.

La tesi difensiva che vorrebbe far decorrere il termine dall'impegno di spesa, allora, presenta un vizio sistematico evidente, finendo, in questo modo, per consegnare alla stessa amministrazione il potere di allungare unilateralmente la durata dell'autotutela attraverso il semplice ritardo di un adempimento interno. L'aggiudicazione definitiva, indipendentemente dalla successiva copertura finanziaria, aveva già attribuito all'operatore economico un vantaggio economico tutelato dall'ordinamento, e da quella data aveva iniziato a decorrere il termine di dodici mesi per l'esercizio del potere di autotutela. Ed è esattamente questo l'esito che la sentenza in commento esclude in termini chiari, osservando che, altrimenti, l'amministrazione dovrebbe attendere la fase esecutiva – ormai tendenzialmente privatistica – per poter incidere su un atto che appartiene invece alla fase pubblicistica. Una simile impostazione svuoterebbe di contenuto la funzione garantistica del termine decadenziale e renderebbe la certezza del rapporto dipendente non dalla legge, ma dalle scansioni organizzative della stazione appaltante.

[29] S. USAI, *Aggiudicazione e stipula del contratto: i casi (eccezioni) in cui l'impegno di spesa può essere assunto senza il previo perfezionamento dell'obbligazione giuridica (Parte II)*, 2026, in *Appalti&Contratti*; L. OLIVIERI, *Gli equivoci sulla decisione di contrarre e il perfezionamento dell'obbligazione*, 2024, in *Le Autonomie*.

ISSN 2036-7821

Sotto questo profilo, la portata della decisione annotata è duplice. Da un lato, essa ribadisce con nettezza la separazione tra fase pubblicistica, fase contrattuale e fase contabile; dall'altro, impedisce che il limite temporale dell'art. 21-*nonies* venga neutralizzato mediante un artificioso slittamento del *dies a quo* su un terreno – quello dell'impegno di spesa – che è esterno alla struttura e alla funzione dell'atto ampliativo. In tal modo, il Consiglio di Stato rafforza una lettura dell'autotutela coerente sia con il dato normativo, sia con la sua *ratio*: non lasciare l'affidamento del privato esposto, per un tempo indefinito o manipolabile, alla reversibilità delle decisioni amministrative.

8. Osservazioni conclusive.

La decisione del Consiglio di Stato in commento si segnala non soltanto per la correttezza della soluzione offerta in ordine all'individuazione del *dies a quo* del termine di cui all'art. 21-*nonies* della legge n. 241 del 1990, ma, ancor prima, per la nitidezza con cui essa si colloca entro il più ampio processo di trasformazione della teoria dell'autotutela amministrativa, inserendosi con autorevolezza nel dibattito sull'(in)esauribilità del potere di autotutela. La pronuncia, infatti, si sottrae a una lettura meramente casistica della controversia e si lascia apprezzare per il suo rilievo sistematico, confermando che l'annullamento d'ufficio non può più essere concepito quale manifestazione di un potere naturalmente inesauribile, sempre suscettibile di riesercizio nel tempo, ma deve essere ricondotto entro i confini di una potestà eccezionale, funzionalizzata, rigorosamente giustificata e temporalmente circoscritta.

Va peraltro osservato che il dibattito dottrinale sull'inesauribilità del potere amministrativo non è stato alimentato soltanto dalla persistenza di categorie teoriche di matrice tradizionale, ma anche da un dato normativo a lungo rimasto non del tutto perspicuo. In particolare, la disciplina dell'art. 21-*nonies* ha fatto ricorso alle formule dei "*provvedimenti di autorizzazione*" e dei "*provvedimenti di attribuzione di vantaggi economici*" senza offrirne una definizione legislativa puntuale, né chiarire in modo espresso quali atti dovessero esservi ricompresi e quali, invece, ne restassero esclusi. Proprio tale indeterminatezza semantica ha favorito, nel tempo, oscillazioni interpretative circa l'ambito applicativo del termine decadenziale e, quindi, sulla stessa portata del superamento del paradigma dell'inesauribilità. Anche per questa ragione la sentenza annotata assume un rilievo che trascende il caso concreto: essa contribuisce a ridurre quell'area di incertezza, chiarendo che, nel settore dei Contratti Pubblici, l'aggiudicazione definitiva integra un provvedimento attributivo di un vantaggio economico e, come tale, segna il momento dal quale il tempo dell'autotutela comincia irreversibilmente a decorrere.

Sotto tale profilo, il pregio maggiore della sentenza risiede nell'avere ricondotto la questione del termine decadenziale alla sua matrice più autentica, vale a dire al

ISSN 2036-7821

rapporto tra esercizio del potere, affidamento del privato e stabilità dell'assetto degli interessi ormai consolidato. Non si tratta, in altri termini, di stabilire semplicemente da quale atto debba iniziare a decorrere il termine; si tratta, piuttosto, di individuare il momento oltre il quale l'ordinamento non reputa più tollerabile che l'amministrazione torni sui propri passi, sacrificando la certezza giuridica sull'altare di una legalità tardivamente rivendicata. Ed è precisamente in questa prospettiva che l'aggiudicazione definitiva viene correttamente valorizzata quale atto idoneo a fondare una posizione differenziata, qualificata e meritevole di tutela, senza che possa attribuirsi rilievo sospensivo o differitivo a vicende ulteriori, interne alla sfera organizzativa e contabile dell'amministrazione.

La pronuncia, dunque, assume un significato che oltrepassa il settore dei Contratti Pubblici. Essa offre, in controluce, una conferma particolarmente autorevole di una più generale riconfigurazione del potere amministrativo, ormai sempre meno leggibile secondo la grammatica della supremazia e sempre più interpretabile secondo quella della funzione. Se il potere è conferito per la cura dell'interesse pubblico, esso non può sopravvivere indefinitamente alla realizzazione di tale funzione, né può essere riesercitata *sine die* per correggere errori che l'amministrazione avrebbe dovuto prevenire o tempestivamente emendare. Il decorso del tempo non rappresenta, allora, un accidente esterno alla legalità dell'azione amministrativa, ma un elemento intrinseco della sua disciplina, perché è proprio nel tempo che si misura la compatibilità tra il riesame del provvedimento e la tutela dell'affidamento ingenerato nel destinatario[30].

In questa luce, la sentenza del Consiglio di Stato si lascia leggere come un'ulteriore tappa nel progressivo abbandono di un paradigma antico, nel quale la continuità del potere sembrava prevalere sulla stabilità delle situazioni giuridiche, e come l'affermazione di un diverso equilibrio ordinamentale, nel quale la legalità dell'azione amministrativa non si esaurisce nel potere di rimuovere l'atto illegittimo, ma comprende anche il dovere di rispettare il momento oltre il quale quell'atto, pur eventualmente viziato, non può più essere travolto. È, in fondo, il passaggio da una legalità intesa come dominio dell'amministrazione sul proprio operato a una legalità intesa come affidabilità dell'ordinamento nei confronti dei suoi destinatari.

Né va trascurato, sul piano più propriamente assiologico, che una simile impostazione restituisce all'autotutela la sua fisionomia autentica. Essa non è – e non può essere – uno strumento di reazione impropria, né una riserva di correzione tardiva cui l'amministrazione possa attingere quando mutino convenienze, equilibri o strategie difensive. È, invece, un rimedio eccezionale, ammesso nei limiti in cui la

[30] F. MERUSI, *Il punto sulla tutela dell'affidamento nel diritto amministrativo*, in *Giurisprudenza italiana*, 2012, pp.1195 e ss.; F. MANGANARO, *Dal rifiuto di provvedimento al dovere di provvedere: la tutela dell'affidamento*, in *Diritto Amministrativo*, 2016, pp. 93 e ss.

tutela dell'interesse pubblico ne giustifichi davvero l'esercizio e purché ciò avvenga entro il perimetro rigoroso tracciato dal legislatore. Al di fuori di tale perimetro, il provvedimento favorevole si stabilizza e l'affidamento del privato prevale.
Può dirsi, allora, che la decisione in esame non si limita a risolvere una controversia in materia di appalti, ma contribuisce a chiarire una questione di fondo del diritto amministrativo contemporaneo: se il tempo sia un mero dato esterno all'esercizio del potere o, piuttosto, costituisca uno dei suoi limiti essenziali.