

Roberto Garofoli

**CODICE
AMMINISTRATIVO
RAGIONATO**

con schemi a lettura guidata

XI edizione
2025


Neldiritto
Editore

L'inquadramento in senso **prevalentemente pubblicistico degli accordi** è stato confermato da Cons. St., 20 agosto 2013, n. 4179, sul rilievo che verso una qualificazione di questo tipo convergono sia argomenti di carattere storico-evolutivo, sia argomenti di carattere testuale, come: a) il necessario perseguimento dell'interesse pubblico; b) il riferimento al "contenuto discrezionale"; c) il richiamo ai soli principi del Codice civile in materia di obbligazioni e contratti; d) il limite della "compatibilità" nel richiamo ai suddetti principi; e) l'invarianza quanto al regime dei controlli; f) la previsione della giurisdizione esclusiva del g.a., ora assorbita dall'art. 133 c.p.a. (in senso conforme, con segnato riferimento agli accordi integrativi, cfr. Cons. St., Sez. V, 14 ottobre 2013, n. 5000). Sulla fattispecie si è pronunciata anche l'Adunanza Plenaria, che, pur senza prendere espressamente partito riguardo all'inquadramento dogmatico degli accordi, ha ammesso l'esperibilità del rimedio di cui all'art. 2932 c.c. con riferimento all'esecuzione in forma specifica degli obblighi assunti da un privato nei confronti di un ente locale, in connessione con l'assegnazione di aree comprese in un piano di zona, volti alla realizzazione di opere di urbanizzazione ed alla cessione gratuita all'ente delle aree stradali e dei servizi (**Cons. St., Ad. Plen., 20 luglio 2012, n. 28**). La tesi della natura pubblicistica degli accordi sostitutivi e integrativi è stata di recente confermata anche dalla **Cassazione civile, Sezioni Unite, 17 luglio 2023, n. 20473**.

■ Quanto alle **applicazioni giurisprudenziali**, occorre evidenziare che è stata ricondotta agli accordi ex art. 11 la **convenzione urbanistica**, la quale si sostanzia in un **accordo bilaterale**, intercorrente fra i privati e l'ente pubblico, **alternativo rispetto agli strumenti urbanistici attuativi ed avente ad oggetto la definizione dell'assetto urbanistico di una parte del territorio comunale**. Di conseguenza la giurisprudenza più recente ha escluso l'applicazione, alle convenzioni urbanistiche, del recesso previsto dall'art. 72 della legge fallimentare che facendo riferimento espresso al «contratto» richiama lo schema generale dell'art. 1321 del Codice civile che non si attaglia alle convenzioni urbanistiche per la loro intrinseca natura pubblicistica (T.A.R. Venezia, sez. II, 26 novembre 2020, n.1136).

■ Circa l'interpretazione degli accordi ex art. 11, il Consiglio di Stato ha recentemente statuito che essa deve avvenire in ossequio al fondamentale canone di buona fede.

Cons. St., Sez. IV, 5 settembre 2024, n. 7435, infatti, ha fatto applicazione dei criteri di interpretazione dei contratti, che nel caso di specie sono rilevanti sia qualora si consideri la pattuizione alla stregua di un contratto di diritto privato, sia laddove si richiami l'art. 11 L. n. 241/90, che a sua volta rimanda ai "principi" in materia di obbligazioni e contratti, tra cui l'interpretazione secondo buona fede (art. 1366 c.c.).

Quest'ultimo criterio si pone quale "punto di sutura" tra i criteri di

interpretazione soggettiva e oggettiva; infatti, il Collegio esplicitamente rigetta quella tesi secondo cui esso, invece, dovrebbe essere relegato a criterio di interpretazione meramente sussidiario rispetto ai criteri di interpretazione letterale e funzionale, in quanto l'elemento letterale va integrato con gli altri criteri di interpretazione.

Infine, avvalendosi dell'argomento sistematico, il Collegio statuisce che **nessun accordo, di diritto privato o di diritto pubblico, può essere interpretato in contrasto con il principio di buona fede** che lega insieme tutti i rapporti di diritto privato (art. 1175, 1375 c.c.) e di diritto pubblico.

12. Provvedimenti attributivi di vantaggi economici ⁽¹⁾ — 1. La concessione di sovvenzioni, contributi, sussidi ed ausili finanziari e l'attribuzione di vantaggi economici di qualunque genere a persone ed enti pubblici e privati sono subordinate alla predeterminazione [*ed alla pubblicazione*] da parte delle amministrazioni precedenti, nelle forme previste dai rispettivi ordinamenti, dei criteri e delle modalità cui le amministrazioni stesse devono attenersi ⁽²⁾.

2. L'effettiva osservanza dei criteri e delle modalità di cui al comma 1 deve risultare dai singoli provvedimenti relativi agli interventi di cui al medesimo comma 1.

Evoluzione normativa

⁽¹⁾ Rubrica apposta dall'articolo 21, comma 1, lettera n), della legge 11 febbraio 2005, n. 15.

⁽²⁾ Comma modificato dall'articolo 52, comma 2, del D.lgs. 14 marzo 2013, n. 33.

L'art. 12 assolve ad una **triplice funzione**: da un lato, quella di improntare l'attività diretta all'erogazione di benefici economici al criterio della **consuazione anticipata del potere discrezionale e dell'autolimita**; dall'altro lato, quella di **fornire un criterio di giudizio al giudice**, infine, quella di evitare comportamenti collusivi tra l'amministrazione ed i privati. La norma, inoltre, costituisce attuazione di **principi generalissimi come quelli di uguaglianza e buona amministrazione** ed è dunque espressione del **principio generale di imparzialità e buon andamento di cui all'art. 97 Cost.**, che trova applicazione in qualsiasi situazione in cui l'amministrazione si trovi ad assegnare risorse limitate a fronte di più domande concorrenti.

Come precisato anche dalla giurisprudenza, ai sensi dell'art. 12 l. 7 agosto 1990 n. 241 qualsiasi genere di sovvenzione, contributi o sussidi a soggetti privati o pubblici deve essere preceduta dalla **predeterminazione e dalla pubblicazione da parte delle p.a. precedenti dei criteri cui le stesse Amministrazioni si dovranno attenere** nell'"an" e nel "quantum" da concedere (cfr. ad es. Cons. St., sez. V, 23 marzo 2015, n. 1552 e sez. II, 14 agosto 2015, n. 5261). In tale ottica, proprio la predeterminazione dei criteri di valutazione delle domande volte alla richiesta di benefici pubblici costituisce una regola generale, valevole proprio per i procedimenti amministrativi concessori di finanziamenti, posta non soltanto a garanzia della par condicio

Ricorso giurisdizionale

Il ricorso giurisdizionale è l'atto di instaurazione del processo amministrativo, rivolto al giudice affinché annulli, in base ai motivi proposti, l'atto impugnato ovvero accerti l'esistenza di un diritto rivendicato dal ricorrente e negato dall'amministrazione o illegittimamente compromesso o pregiudicato dall'amministrazione intimata. Il ricorso **deve essere proposto innanzi al giudice competente per grado, territorio e materia**.

Va in quest'ambito sottolineato che il Codice del processo amministrativo ha introdotto il **principio dell'inderogabilità della competenza del giudice di primo grado e della possibilità riconosciuta a quest'ultimo di sollevare la questione di ufficio, indipendente dal rilievo della parte** (artt. 13-16 d.lgs. n. 104/2010).

9. Il pubblico impiego

