

## Note generali sull'ammissibilità di un potere amministrativo di “recesso” unilaterale dagli accordi tra pubbliche Amministrazioni

di CLEMENTE PIO SANTACROCE<sup>(\*)</sup>

**SOMMARIO:** 1. Un'avvertenza preliminare. – 2. Le origini (pseudo-)legislative della *quaestio iuris*: l'art. 15, comma 2 della l. n. 241/1990 ed il mancato rinvio all'art. 11, comma 4 della stessa legge. La sopravvalutazione di un (presunto) dato legislativo “per omissione”. – 3. Le opzioni interpretative prospettate dalla dottrina. – 4. La disposizione di cui all'art. 11, comma 4 della l. n. 241/1990: norma attributiva o limitativa del potere amministrativo di svincolarsi unilateralmente da un accordo di diritto pubblico? – 5. I dubbi in ordine alla tesi del c.d. “divieto implicito” di recesso unilaterale dagli accordi tra pubbliche Amministrazioni. – 6. La dissonanza tra la tesi della “vincolatività doppiamente attenuata” degli accordi intercorsi tra pp. AA. e la *ratio* della norma di cui all'art. 15, comma 1 della l. n. 241/1990. Suo superamento in via legislativa. – 7. La giurisprudenza amministrativa dinanzi alla *vexata quaestio iuris*: l'imprevedibilità dell'esito del giudizio. Gli orientamenti giurisprudenziali. – 8. *Segue*. Il difficile contemperamento tra il principio di inesauribilità del potere amministrativo ed il principio di indisponibilità unilaterale del fascio di interessi pubblici sottesi all'azione amministrativa esercitata in forma consensuale: un recente tentativo giurisprudenziale alla luce del principio di “*leale collaborazione*”. – 9. Considerazioni conclusive.

1. – Il tema della “stabilità” dei rapporti giuridici di genesi consensuale, intercorrenti tra due (o più) pubbliche Amministrazioni e riconducibili – sotto il profilo della natura giuridica – all'ambito del diritto pubblico, è da annoverare tra i punti di domanda rispetto ai quali la Scienza del diritto amministrativo – «*das jüngste Kind der neueren Rechtswissenschaft*»<sup>(1)</sup> – non è ancora pervenuta a risposte univoche.

---

<sup>(\*)</sup> Dottorando di ricerca in Diritto amministrativo presso la Facoltà di Giurisprudenza dell'Università degli Studi di Padova.

<sup>(1)</sup> W. APELT, *Der verwaltungsrechtliche Vertrag*, Aalen, 1964 (Neudruck der Ausgabe Leipzig, 1920), 1. La figura retorica utilizzata dall'illustre giurista tedesco allude, con semplicità e pregnanza, alla comune e diffusa constatazione del diritto amministrativo quale ramo della scienza giuridica di recente formazione (trad.: «*il più giovane figlio della Scienza giuridica moderna*»).

Nella cultura giuridica italiana, per analoghe considerazioni, si rinvia al prezioso contributo di M. S. GIANNINI, *Profili storici della scienza del diritto amministrativo*, in *Studi Sassaresi*, XVIII (1940), poi ripubblicato, a distanza di oltre trent'anni e con l'aggiunta di una postilla, in *Quaderni fiorentini*, II (1973), 179 e ss., ove l'Autore ha occasione di rimarcare l'incontestabile dato del recente delinarsi dei confini identitari della “nuova scienza”: «[...] a chi rifletta che vi sono altre scienze giuridiche più che millenarie, converrà che con

Le speculazioni dottrinali sino ad oggi condotte sul tema, in vero, lasciano all'interprete, che per necessità o curiosità scientifica si ponga dinanzi alla *quaestio iuris* concernente l'alternativa tra "intangibilità unilaterale" e "vincolatività attenuata" degli accordi intercorsi fra soggetti pubblici (2), un senso di profondo smarrimento dovuto – si ritiene – sia alla disomogeneità degli esiti conseguiti in sede di teoria generale, sia ad una trattazione dell'argomento spesso condotta (*incidenter tantum* e quasi per un obbligato parallelismo) solo a margine della diversa questione – di più facile risoluzione (3) – concernente l'ammissibilità, i limiti e le conseguenze giuridiche dell'esercizio del potere (pubblicistico) di recesso unilaterale dagli accordi stipulati dalla p. A. con i soggetti privati dell'ordinamento (4).

---

*cinque quarti di secolo, una scienza giuridica è ancora giovane [...]»* (181). Sull'argomento, sempre in ambiente italiano, si vedano altresì le riflessioni poste da S. CASSESE nella *Prefazione* al suo saggio dal titolo *Cultura e politica del diritto amministrativo*, Bologna, 1971, 5, nonché, più recentemente, quelle di L. MANNORI, in L. MANNORI, B. SORDI, *Storia del diritto amministrativo*, Roma-Bari, 2001, 5.

(2) Più correttamente, dei rapporti giuridici che in detti accordi trovino la loro fonte.

(3) E, comunque, risolta direttamente dal legislatore a mezzo della disposizione di cui all'art. 11, comma 4 della legge 7 agosto 1990, n. 241, ai sensi della quale, «*per sopravvenuti motivi di pubblico interesse l'amministrazione recede unilateralmente dall'accordo, salvo l'obbligo di provvedere alla liquidazione di un indennizzo in relazione agli eventuali pregiudizi verificatisi in danno del privato*».

(4) Per un'analisi puntuale dell'istituto del "recesso nel pubblico interesse", in relazione agli accordi tra p. A. e privati, si v., in particolare: E. BRUTI LIBERATI, *Consenso e funzione nei contratti di diritto pubblico tra amministrazioni e privati*, Milano, 1996, 185 ss.; ID, *Accordi pubblici*, in *EdD, Aggiornamento*, vol. V, 2001, 20 ss.; F. CANGELLI, *Potere discrezionale e fattispecie consensuali*, Milano, 2004, 306 ss.; ID, *Riflessioni sul potere discrezionale della pubblica amministrazione negli accordi con i privati*, in *Dir. amm.*, 2000, 336 ss.; F. CASTIELLO, *Gli accordi integrativi e sostitutivi di provvedimenti amministrativi*, in *Dir. proc. amm.*, 1993, 150 ss.; B. CAVALLO, *Procedimento amministrativo ed attività pattizia*, in B. CAVALLO (a cura di), *Il procedimento tra semplificazione partecipata e pubblica trasparenza*, Torino, 2000, 140 ss.; V. CERULLI IRELLI, *Lineamenti del diritto amministrativo*, Torino, 2006, 396 ss.; S. CIVITARESE MATTEUCCI, *Contributo allo studio del principio contrattuale nell'attività amministrativa*, Torino, 1997, 157 ss.; E. FOLLIERI, *Gli accordi tra privati e pubblica amministrazione nella legge 7 agosto 1990 n. 241*, in G. BARBAGALLO, E. FOLLIERI, G. VETTORI (a cura di), *Gli accordi fra privati e pubblica amministrazione e la disciplina generale del contratto*, Napoli, 1995, 59 s.; F. FRACCHIA, *L'accordo sostitutivo*, Padova, 1998, 232 ss.; G. GRECO, *Accordi amministrativi tra provvedimento e contratto*, Torino, 2003, 239 ss.; ID., *Il regime degli accordi pubblicistici*, in AA. VV., *Autorità e consenso nell'attività amministrativa*, Atti del XLVII Convegno di Studi di Scienza dell'Amministrazione (Varenna - Villa Monastero, 20-22 settembre 2001), Milano, 2002, 172 ss.; G. MANFREDI, *Accordi e azione amministrativa*, Torino, 2001, 109 ss. e 128 ss.; A. RALLO, *Appunti in tema di rinegoziazione negli accordi sostitutivi di provvedimenti*, in *Dir. proc. amm.*, 1993, 311 ss.; G. SALA, *Accordi sul contenuto del provvedimento e tutela delle situazioni soggettive*, in *Dir. proc. amm.*, 1992, 244 ss.; E.

Lo stesso interprete, poi, specie se mosso da esigenze più pratiche che teoriche, resterà ancor più deluso volgendo lo sguardo alle elaborazioni giurisprudenziali che stanno emergendo sul tema: la totale assenza di univocità delle (peraltro quantitativamente scarse) decisioni – talvolta proferite da Autorità giurisdizionali appartenenti allo stesso ordine e grado – pare, infatti, far da eco alle già incerte e contrastanti ricostruzioni dottrinali, amplificando, in tal modo, il suddetto senso di disorientamento.

Ciò detto, però, pare doveroso avvisare preliminarmente il lettore circa le finalità del presente scritto: il lavoro qui proposto risponde solo al limitato scopo di ricostruire, raggruppandole per omogeneità di risultati, le diverse posizioni dottrinali e giurisprudenziali ad oggi registrabili sull'argomento, con il duplice intento di evidenziare le questioni teoriche ancora lasciate irrisolte sullo sfondo, e di fornire al lettore le coordinate per un successivo ed ulteriore approfondimento del tema.

2. – Nella letteratura giuridica italiana, le riflessioni dottrinali condotte sulla dibattuta tematica oggetto del presente contributo <sup>(5)</sup>,

---

F. SCHLITZER, *Accordi amministrativi e responsabilità*, in AA. VV., *Procedimenti e accordi nell'amministrazione locale*, Atti del XLII Convegno di Studi di Scienza dell'Amministrazione (Tremezzo, 19-21 settembre 1996), Milano, 1997, 243 ss.; S. VASTA, *La revoca degli atti amministrativi consensuali*, Padova, 2004, 203 ss..

<sup>(5)</sup> In vero, trattasi – per lo più – di osservazioni rinvenibili all'interno di trattazioni più ampie, dalle quali, peraltro, considerato lo spessore scientifico degli Autori e dei risultati ivi conseguiti, si ritiene non possa prescindersi per un'approfondita analisi della figura degli accordi tra Amministrazioni pubbliche. Qui di seguito, per ovvie ragioni, saranno tuttavia indicate soltanto le pagine di dette trattazioni ove i rispettivi Autori prendono posizione rispetto alla *vexata quaestio* in esame: G. SANVITI, *Convenzioni e intese nel diritto pubblico*, Milano, 1978, 34 ss. e 125 ss.; G. D. FALCON, *Le convenzioni pubblicistiche*, Milano, 1984, 57 ss. e 316; ID., *Convenzioni e accordi amministrativi*, in *Enc. giur.*, vol. IX, Roma, 1988, 5; G. GRECO, *Commento all'art. 15, l. n. 241/1990*, in V. ITALIA, M. BASSANI (con il coordinamento di), *Procedimento amministrativo e diritto di accesso ai documenti (legge 7 agosto 1990, n. 241)*, Milano, 1991, 286; G. CORSO, F. TERESI, *Procedimento amministrativo e accesso ai documenti*, Rimini, 1991, 112; F. MANGANARO, *Rilevi sugli accordi tra pubbliche amministrazioni*, in AA. VV., *Scritti per Enzo Silvestri*, Milano, 1992, 363 ss. e 390 ss.; E. STICCHI DAMIANI, *Attività amministrativa consensuale e accordi di programma*, Milano, 1992, 104 ss. e 116; R. FERRARA, *Gli accordi di programma*, Padova, 1993, 58 ss., 70 e 174 s.; ID., *Intese, convenzioni e accordi amministrativi*, in *Dig. disc. pubbl.*, vol. VIII, Torino, 1993, 558; F. MERUSI, *Il coordinamento e la collaborazione degli interessi pubblici e privati dopo le recenti riforme*, in *Dir. amm.*, 1993, 36; G. D. COMPORTE, *Il coordinamento infrastrutturale. Tecniche e garanzie*, Milano, 1996, 321 ss.; F. PUGLIESE, *Fondamento e limiti della collaborazione tra enti territoriali*, in AA. VV., *Procedimenti e accordi nell'amministrazione locale, op. cit.*, 467 ss.; E. F. SCHLITZER, *Accordi amministrativi*, cit., 258 ss.; A. DE ROBERTO, *La tutela giurisdizionale nei procedimenti e negli accordi*, in AA. VV., *Procedimenti e accordi*

muovono tutte, o quasi <sup>(6)</sup>, dalla comune evidenziazione di un “dato legislativo omissivo” riscontrabile nella legge generale sul procedimento amministrativo (l. 7 agosto 1990, n. 241), il cui art. 15, come è ben noto, ha canonizzato in via generale <sup>(7)</sup> l’eventualità che due o più pubbliche Amministrazioni stipulino fra loro accordi (di diritto pubblico), al fine di disciplinare lo svolgimento in collaborazione di attività di interesse comune.

In effetti, non pare sia errato qualificare la richiamata disposizione legislativa di cui all’art. 15, comma 1 della l. n. 241/1990, quale fonte normativa di una generalizzata legittimazione all’uso di strumenti convenzionali di organizzazione e di azione amministrativa, attraverso i quali due o più pubbliche Amministrazioni (auto-)coordinano <sup>(8)</sup>, consensualmente ed in funzione collaborativa, l’esercizio dei poteri (amministrativi) di cui sono rispettivamente attributarie, onde raggiungere uno o più fini altrimenti non perseguibili in via unilaterale <sup>(9)</sup>.

Le ragioni (*rectius*, le esigenze) ordinamentali che hanno indotto il legislatore ad intervenire, dapprima, con l’introduzione di fattispecie consensuali “ad operatività settoriale” e, successivamente, con l’immissione nell’ordinamento dell’amplia previsione legislativa di cui all’art. 15, l. n.

---

*nell’amministrazione locale, op. cit.*, 328; A. PIOGGIA, *Gli accordi di programma*, in B. CAVALLO (a cura di), *Il procedimento amministrativo, op. cit.*, 174; E. BRUTI LIBERATI, *Accordi pubblici*, cit., 30 ss.; G. GRECO, *Accordi amministrativi*, cit., 243 ss.; A. DI MARIO, *Il recesso dagli accordi tra amministrazioni abbandona l’autotutela*, in *Urb. e app.*, 2005, 838 ss.; D. IELO, *Commento all’art. 15*, in V. ITALIA (con il coordinamento di), *L’azione amministrativa*, Milano, 2005, 538 ss.; F. PASCUCCI, *Accordi fra pubbliche amministrazioni*, in R. TOMEI (a cura di), *La nuova disciplina dell’azione amministrativa. Commento alla legge n. 241 del 1990 aggiornato alle leggi n. 15 e n. 80 del 2005*, Padova, 2005, 389 ss.; S. CIVITARESE MATTEUCCI, *Contratti e accordi di diritto pubblico*, in V. CERULLI IRELLI (a cura di), *La disciplina generale dell’azione amministrativa. Saggi ordinati in sistema*, Napoli, 2006, 118; N. BASSI, *Accordi amministrativi*, in S. CASSESE (diretto da), *Dizionario di diritto pubblico*, Milano, 2006, 83; D. PONTE, *Accordi fra pubbliche amministrazioni*, in S. COGLIANI (a cura di), *Commentario alla legge sul procedimento amministrativo*, II ed., Padova, 2007, 668 ss..

<sup>(6)</sup> Prescindono dal dato legislativo, anzitutto per evidenti ragioni temporali, i contributi – già citati nella nota che precede – di G. SANVITI (*Convenzioni e intese nel diritto pubblico*), e G. D. FALCON (*Le convenzioni pubblicistiche, nonché Convenzioni e accordi amministrativi*).

<sup>(7)</sup> R. FERRARA, *Gli accordi di programma*, cit., 27.

<sup>(8)</sup> Cfr. E. STICCHI DAMIANI, *Attività amministrativa consensuale*, cit., 28, ove l’Autore individua nell’auto-coordinamento la «finalità immanente ed essenziale» dell’accordo tra soggetti pubblici.

<sup>(9)</sup> O, talvolta, non perseguibili unilateralmente con la stessa efficienza e/o efficacia, altresì valutate sotto il profilo temporale.

241/1990 <sup>(10)</sup>, sono già state oggetto di studio da parte di autorevoli giuristi che si sono occupati, *ex professo*, dell'argomento <sup>(11)</sup>.

Con analoga autorevolezza e competenza, peraltro, la stessa dottrina amministrativistica italiana ha già da tempo ben evidenziato gli aspetti

---

<sup>(10)</sup> Cfr. R. FERRARA, *Gli accordi di programma*, cit., 27, il quale osserva come, in relazione alla figura dell'accordo fra enti pubblici, siano individuabili «due momenti, due convergenti passaggi dell'evoluzione legislativa: una prima fase caratterizzata dalla moltiplicazione delle figure di intese e di concerti fra due o più amministrazioni pubbliche e, segnatamente, fra due o più soggetti pubblici dislocati e operanti in differenti livelli di governo (Stato/regioni, regioni/enti territoriali minori), e una seconda fase [...] in cui, oltre alla perdurante proliferazione dei modelli di intese e di concerto, si è avuta, con l'art. 15 della l. n. 241 del 1990, la canonizzazione in via generale della possibilità, da parte delle amministrazioni pubbliche, di concludere fra di loro accordi per lo svolgimento in collaborazione di attività di interesse comune».

Nel contesto legislativo che precede l'entrata in vigore della l. n. 241/1990, hanno suscitato l'interesse della dottrina giuspubblicistica italiana – contemplando diverse fattispecie di intese ed accordi tra centri di pubblico potere – i riferimenti normativi qui di seguito indicati: gli artt. 8, comma 1, 64 e 66, ult. commi, e 81, commi 2 e 3 del d. P. R. 24 luglio 1977, n. 616; l'art. 8, comma 10 della l. 22 dicembre 1984, n. 887; l'art. 25, l. 17 maggio 1985, n. 210; l'art. 7 della l. 1 marzo 1986, n. 64; gli artt. 24, 25 e 27 della l. 8 giugno 1990, n. 142 (oggi, rispettivamente, artt. 30, 31 e 34 del d. lgs. 18 agosto 2000, n. 267).

<sup>(11)</sup> Imprescindibili – ai fini della ricostruzione e comprensione del fenomeno – i riferimenti a: M. S. GIANNINI, *Il pubblico potere. Stati e amministrazioni pubbliche*, Bologna, 1986, 124 ss.; M. NIGRO, *Conclusioni*, in A. MASUCCI (a cura di), *L'accordo nell'azione amministrativa*, Roma, 1988, 79 ss.; G. PASTORI, *Accordo e organizzazione amministrativa*, *ivi*, 39 ss.; G. CORSO, *Gli accordi di programma*, *ivi*, 51 ss.; G. MARONGIU, *La pubblica amministrazione di fronte all'accordo*, *ivi*, 15 ss.; G. BERTI, *Dalla unilateralità alla consensualità nell'azione amministrativa*, *ivi*, 25 ss.; S. AMOROSINO, *Gli accordi organizzativi tra Amministrazioni*, Padova, 1984, 87 ss.; G. D. FALCON, *Le convenzioni pubblicistiche*, cit., 161 ss. e *passim*; G. SANVITI, *Convenzioni e intese nel diritto pubblico*, cit., *passim*; A. MASUCCI, *Introduzione*, in A. MASUCCI (a cura di), *Collaborazione fra Comuni e cooperazione per accordi. L'esperienza tedesca*, Napoli, 1986, 7 ss.; E. STICCHI DAMIANI, *Attività amministrativa consensuale e accordi di programma*, cit., 3 ss. e 89 ss.; R. FERRARA, *Gli accordi di programma*, cit., 9 ss.; G. D. COMPORTELLI, *Il coordinamento infrastrutturale*, cit., 44 ss. e *passim*; F. MANGANARO, *Rilievi sugli accordi tra pubbliche amministrazioni*, cit., 337 ss.; F. MERUSI, *Il coordinamento e la collaborazione degli interessi pubblici e privati dopo le recenti riforme*, cit., 21 ss.; A. TRAVI, *Le forme di cooperazione interlocale*, in *Dir. amm.*, 1996, 673 ss.; E. BRUTI LIBERATI, *Accordi pubblici*, cit., 1 s. e 28 s..

Ai (più limitati) fini della presente indagine, sia qui consentito quantomeno evidenziare, seppur sinteticamente e richiamando i risultati conseguiti sul punto dalla più attenta dottrina giuspubblicistica, come la diffusione – sia a livello legislativo, sia nella prassi amministrativa – dell'utilizzazione di moduli consensuali nelle relazioni tra centri di potere, costituisca una risposta ai progressivi “assestamenti ordinamentali” che hanno condotto il sistema verso un pluralismo amministrativo effettivamente ispirato ai principi dell'autonomia e dell'equiordinazione dei molteplici “attori” operanti sulla “scena amministrativa italiana”.

propriamente strutturali, oltre che funzionali, della eterogenea (*sub*)categoria giuridica degli accordi fra pubbliche Amministrazioni<sup>(12)</sup>, delineandone, altresì, e sulla base delle “scheletriche” indicazioni<sup>(13)</sup> fornite dal legislatore a mezzo della norma di cui all’art. 15, comma 2, l. n. 241/1990, i tratti essenziali del relativo regime giuridico<sup>(14)</sup>.

È a questi pregevoli contributi, pertanto, che si ritiene opportuno qui rinviare, al duplice fine di evitare di incorrere nel rischio di improprie interpolazioni alterative di quanto è stato già (e più) autorevolmente scritto<sup>(15)</sup>, e – nell’economia del presente lavoro – di intraprendere, senza troppo dilungarsi, l’*iter* che conduce al nucleo della problematica su cui si intende, in questa sede, focalizzare l’attenzione.

Un percorso di indagine che – pare ragionevole a chi scrive – trovi il proprio *incipit* nella seguente constatazione: non è dato rinvenire, nell’ordinamento giuridico italiano, una norma di relazione che attribuisca espressamente ed in via generale ad una p. A. che abbia stipulato un “accordo (amministrativo) di collaborazione” con altra (o altre) p. A., il potere di svincolarsi unilateralmente dagli impegni assunti, per il caso in cui intervengano sopravvenienze di pubblico rilievo che – non fronteggiabili facendo uso delle norme e dei principi civilistici propri della materia delle obbligazioni e dei contratti<sup>(16)</sup>, né, tantomeno, della disciplina convenzionalmente stabilita e confluita nel testo dell’accordo – rendano la permanenza del rapporto giuridico a base consensuale sorto tra le Amministrazioni, pregiudizievole per uno o più interessi pubblici affidati alle cure di una delle parti.

---

(12) Per detti profili, si rinvia sia ai riferimenti bibliografici di cui alla nota che precede, sia ai contributi indicati *sub* nota 5.

(13) F. PUGLIESE, *Fondamento e limiti della collaborazione tra enti territoriali*, cit., 469, ove l’Autore definisce «scheletrica» la disciplina dettata dal legislatore in ordine alla figura degli accordi tra Amministrazioni.

(14) Si v., in particolare: E. STICCHI DAMIANI, *Attività amministrativa consensuale e accordi di programma*, cit., 124 ss.; E. BRUTI LIBERATI, *Accordi pubblici*, cit., 29 ss.; G. GRECO, *Il regime degli accordi pubblicistici*, cit., 160 ss.; ID., *Accordi amministrativi*, cit., 175 ss., 191 ss., 239 ss.; N. BASSI, *Accordi amministrativi*, cit., 82 ss.; D. IELO, *Commento all’art. 15*, cit., 520 ss.; D. PONTE, *Accordi fra pubbliche amministrazioni*, cit., 15 ss..

(15) Con ciò, in sostanza, invitando il lettore a seguire la significativa (e sempre valevole) esortazione contenuta in un epigramma di W. A. SCHLEGEL, *Studium des Alterthums*, in W. A. SCHLEGEL, L. TIECK, *Musen-Almanach für das Jahr 1802*, Tübingen, 1802, 63, ove può leggersi: «*Leset die Alten! [...] Was die Modernen davon preisen, bedeutet nicht vieh*» (trad.: «*Leggete gli Antichi! [...] Ciò che i moderni di ciò apprezzano, non conta molto*»).

(16) Applicabili – salvo “clausola di compatibilità” (su cui si v. *infra*, *sub* nota 19) – in virtù del combinato disposto di cui agli artt. 15, comma 2, e 11, comma 2 della l. n. 241/1990.

Così impostato il problema, la prosecuzione del percorso di ricerca dovrebbe apparire quasi scontata: a fronte di un vuoto rilevato sul versante legislativo, l'attenzione dell'interprete dovrebbe spostarsi sul piano delle regole e dei principi generali posti a fondamento del nostro sistema di diritto amministrativo. Ma così, invece, non è stato; se non in parte.

Pare corretto ritenere che la dottrina amministrativistica italiana sia stata indotta a percorrere un altro *iter* da un'impostazione del problema diversa da quella proposta in questa sede, nella quale l'acquisizione della consapevolezza del suddetto vuoto legislativo non è servita a far trasmigrare *tout court* (o, quantomeno, a spostare in modo convinto) la riflessione sul piano sistematico, bensì a legarla – forse, in modo non proporzionato – ad una presunta indicazione (che sarebbe stata) implicitamente offerta dal legislatore.

L'assenza, nell'ambito della l. n. 241/1990, di una disposizione legislativa in ordine all'ammissibilità di un potere amministrativo di recesso unilaterale dagli accordi intercorsi tra pp. AA., infatti, è stata unanimemente interpretata quale “manifestazione legislativa implicita”, di cui si è fatto ampio uso – sia in sede dottrinale, sia in quella giurisprudenziale – tanto per negare quanto per ammettere detto potere.

Di ciò si dirà più approfonditamente nel prosieguo del lavoro <sup>(17)</sup>.

Preliminarmente, però, pare doveroso tentar di individuare il perché di un simile approccio.

Quasi certamente, ciò che ha indotto studiosi ed interpreti del diritto amministrativo a conferire valenza normativa al silenzio osservato – sul tema – dal legislatore, trae origine dalla tecnica legislativa utilizzata per delineare il regime giuridico applicabile alle fattispecie consensuali riconducibili entro la figura degli accordi tra due o più soggetti pubblici contemplata dall'art. 15 della l. n. 241/1990.

Come è noto, il legislatore ha tracciato le linee fondamentali dello “statuto giuridico” degli accordi qui in esame facendo uso della tecnica del rinvio alle disposizioni legislative dettate per disciplinare la diversa figura degli accordi tra p. A. e privati.

L'art. 15, comma 2 della legge generale sul procedimento, infatti, ha espressamente assoggettato gli accordi tra pubbliche Amministrazioni alle norme di cui ai commi 2, 3 e 5 dell'art. 11 della stessa legge. E così facendo, dunque, il legislatore ha prescritto “per rinvio” che, anche in relazione agli accordi di collaborazione stipulati tra pp. AA., si osservino – se ed in quanto applicabili <sup>(18)</sup> – le disposizioni di cui al richiamato art. 11, l. n. 241/1990, concernenti:

---

<sup>(17)</sup> Si v. *infra*, §§ 3 e 7.

<sup>(18)</sup> Cfr. art. 15, comma 2 della l. n. 241/1990.

a) l'uso della forma scritta, "a pena di nullità" (comma 2, prima parte);

b) l'applicabilità – ove non diversamente previsto, e salvo clausola di compatibilità – dei principi del codice civile in materia di obbligazioni e contratti (comma 2, seconda parte) <sup>(19)</sup>;

c) la soggezione dell'accordo a tutti i controlli prescritti in relazione alla singola fattispecie (comma 3);

d) la riconduzione di ogni controversia che origini dalle fasi di formazione, conclusione ed esecuzione dell'accordo, entro l'ambito della giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo (comma 5).

Queste, dunque, le norme espressamente richiamate.

Tuttavia, con approccio tendenzialmente unanime, dottrina e giurisprudenza hanno ritenuto che il legislatore abbia disciplinato la figura giuridica degli accordi tra pubbliche Amministrazioni non soltanto "per rinvio" (alle proposizioni normative sopra indicate), bensì anche "per omesso rinvio".

Il riferimento è al mancato richiamo, da parte dell'art. 15, comma 2, l. n. 241/1990, della disposizione di cui al comma 4 del già citato art. 11 della stessa legge, contenente la disciplina – quanto a presupposti e conseguenze giuridiche – dell'esercizio del potere, posto in capo alla p. A., di sciogliersi unilateralmente dal vincolo giuridico derivante dalla stipulazione di un accordo con una "controparte" privata, per il caso in cui sopravvengano motivi di pubblico interesse <sup>(20)</sup>.

È stato sostenuto, cioè, che il legislatore, omettendo di richiamare detta norma, abbia in sostanza introdotto nell'ordinamento giuridico una «chiara disposizione legislativa» <sup>(21)</sup>, la quale, per taluni, sarebbe poi valsa ad escludere l'ammissibilità di un potere amministrativo (analogo, per natura e

---

<sup>(19)</sup> Su detto rinvio alle disposizioni codicistiche, salvo clausola di compatibilità, si legga quanto osservato da G. GRECO, *Accordi amministrativi*, cit., 101 s., il quale stigmatizza il carattere «*pilatescò*» della norma di cui all'art. 11, comma 2 della l. n. 241/1990, in quanto essa scaricherebbe sull'interprete «*l'onere pressoché totale di ricostruzione del regime applicabile*», senza chiarire «*il parametro rispetto al quale operare il vaglio di compatibilità*».

<sup>(20)</sup> La disposizione di cui al citato comma 4 dell'art. 11, l. n. 241/1990, è integralmente riportata *sub* nota 3.

<sup>(21)</sup> F. MANGANARO, *Rilievi sugli accordi*, cit., 363. Analogamente, ritiene discenda «*una chiara indicazione normativa*» dal combinato disposto degli artt. 15, comma 2, e 11, comma 4 della l. n. 241/1990, G. D. COMPORITI, *Il coordinamento infrastrutturale*, cit., 322. Più cauta, invece, appare l'espressione a tal riguardo utilizzata da E. BRUTI LIBERATI, *Accordi pubblici*, cit., 30, secondo cui l'art. 15 della l. n. 241/1990 conterrebbe una «*disposizione implicita*».



funzione, a quello disciplinato dal comma 4 dell'art. 11) di recesso unilaterale dagli accordi stipulati da due o più pubbliche Amministrazioni, e, per talaltri, invece, ad indicare l'inoperatività, rispetto a detti accordi, dei presupposti e delle conseguenze giuridico-patrimoniali contemplati dalla norma non richiamata, a fronte dell'esercizio di un potere – quello di recesso (*rectius*, revoca) – di per sé sussistente in capo a ciascuna Amministrazione.

L'omesso rinvio, in sostanza, è stato elevato a manifestazione di una “precisa” volontà legislativa.

Ora, a prescindere dalla condivisibilità delle opposte tesi sviluppatasi a partir da questo (presunto) “dato legislativo omissivo”, preme qui anzitutto evidenziare come un'impostazione del problema di tal genere risulti viziata – ad avviso dello scrivente – dalla sopravvalutazione interpretativa di una scelta legislativa che, in realtà, non vi è stata.

Anzi, par più lecito ritenere che il legislatore, proprio a fronte delle difficoltà riscontrate nell'assumere una netta posizione in ordine alla configurabilità di un potere (pubblicistico) di recesso dagli accordi tra soggetti pubblici (autonomi ed equiordinati), abbia deciso di rimettere la delicata *quaestio iuris* alla dottrina e alla giurisprudenza, confidando in una risoluzione individuata, in modo convinto e convincente, sul piano sistematico.

3. – Come già anticipato, la sopravvalutazione del suddetto (presunto) dato normativo “per omissione” si è consumata, in particolar modo in sede dottrinale, secondo due opposte direttrici.

Una parte della dottrina amministrativistica italiana ha utilizzato l'omesso rinvio alla norma “sul recesso”, contemplata dall'art. 11, comma 4 della l. n. 241/1990, quale presupposto a partir dal quale argomentare<sup>(22)</sup> – o, in taluni casi, su cui fondare *tout court* – la tesi della “intangibilità

---

(22) Va evidenziato, tuttavia, che in taluni dei contributi indicati nelle note a seguire, l'argomento del “mancato richiamo” della norma di cui all'art. 11, comma 4, l. n. 241/1990, rappresenta soltanto una tappa di un percorso argomentativo di ben più ampio respiro. Un percorso in cui vengono in rilievo altresì considerazioni slegate dal dato legislativo, e che manifestano, invece, la tendenza a valorizzare altri argomenti (quale, ad es., quello della “equiordinazione” delle Amministrazioni “contraenti” e degli interessi pubblici di cui esse risultino attributarie), per lo più frutto di approfondite riflessioni svolte sul piano sistematico. Tra detti contributi, senz'altro quelli di: E. STICCHI DAMIANI, *Attività amministrativa consensuale*, cit.; R. FERRARA, *Gli accordi di programma*, cit.; G. D. COMPORTI, *Il coordinamento infrastrutturale*, cit.; F. MANGANARO, *Rilievi sugli accordi*, cit..

unilaterale”<sup>(23)</sup> dei rapporti giuridici consensuali derivanti dalla stipulazione di un accordo (di diritto pubblico) tra due o più pubbliche Amministrazioni.

Secondo detta opzione interpretativa, il mancato richiamo, da parte dell’art. 15, della disposizione di cui all’art. 11, comma 4 della legge generale sul procedimento, rappresenterebbe una «*chiara indicazione normativa*»<sup>(24)</sup> “dettata” al fine di porre in essere un «*divieto implicito di recesso* [in relazione agli accordi tra soggetti pubblici] *per sopravvenute ragioni di pubblico interesse*»<sup>(25)</sup>.

Altra parte della dottrina – seppur minoritaria – ha interpretato, invece, detto omesso rinvio al comma 4 dell’art. 11, l. n. 241/1990, come disposizione implicita volta ad escludere non la sussistenza, in capo alle pp. AA., di un (pur sempre ammesso) potere pubblicistico di recesso dagli accordi amministrativi da (e tra) esse stipulati<sup>(26)</sup> – potere riconducibile,

---

<sup>(23)</sup> Eccezion fatta, ovviamente, per le ipotesi privatistiche di attivazione di eventuali diritti potestativi di recesso riconosciuti dalle disposizioni del codice civile – eventualmente applicabili (se compatibili) in forza del rinvio di cui all’art. 11, comma 2 (cfr. *supra*, § 2 e *sub* nota 19) –, ovvero contemplati dal testo dell’accordo.

<sup>(24)</sup> G. D. COMPORTI, *Il coordinamento infrastrutturale*, cit., 322.

<sup>(25)</sup> E. STICCHI DAMIANI, *Attività amministrativa consensuale*, cit., 116. In senso conforme, peraltro, è dato registrare un nutrito insieme di altre autorevoli voci: R. FERRARA, *Gli accordi di programma*, cit., 70, il quale afferma che «*l’art. 15 della l. n. 241/1990, con una proposizione normativa di valenza generale, esclude che nel campo degli accordi fra amministrazioni pubbliche si possa pervenire al recesso unilaterale da parte di un soggetto pubblico nel caso di sopravvenuti motivi di pubblico interesse*»; F. MANGANARO, *Rilievi sugli accordi*, cit., 363 s.; G. D. COMPORTI, *Il coordinamento infrastrutturale*, cit., 321, secondo cui il fatto che l’art. 15 della legge n. 241/1990 non richiami l’applicazione del comma 4 dell’art. 11, «*esclude in linea generale la possibilità del recesso unilaterale per sopravvenuto mutamento dell’interesse pubblico, garantendo maggiore stabilità al rapporto contrattuale*»; E. F. SCHLITZER, *Accordi amministrativi*, cit., 258 s., per il quale «*il richiamo dell’art. 15 alla disciplina degli accordi con i privati non comprende il 4° comma dell’art. 11, con ciò escludendo il diritto di un’amministrazione di recedere unilateralmente dall’accordo stesso*»; G. CORSO, F. TERESI, *Procedimento amministrativo*, cit., 112, ove gli Autori evidenziano come «*il regime degli accordi [tra pubbliche Amministrazioni] è identico a quello degli accordi fra amministrazioni e privati ex art. 11, con la esclusione del potere di recesso e relativo indennizzo (il co. 4 dell’art. 11 non viene richiamato a differenza dei commi 2, 3 e 5)*». Più di recente, si v., altresì, D. IELO, *Commento all’art. 15*, cit., 538, secondo cui «*lo stesso art. 15 della legge n. 241/1990 fornisce importanti indicazioni [in quanto] nel richiamare la disciplina dell’art. 11, [...] l’art. 15 esclude proprio quella norma (il comma 4) dell’art. 11 che prevede la facoltà di recesso unilaterale dall’accordo*».

<sup>(26)</sup> Cfr. G. GRECO, *Commento all’art. 15*, cit., 286, il quale afferma che «*il grado di vincolatività [dell’accordo] non si può spingere sino ad escludere del tutto la revoca o il recesso, ovvero (soprattutto per ragioni di sopravvenienza) un diverso esercizio del potere discrezionale (talvolta ritenuto “inesauribile” e “irrinunciabile”)*». In senso conforme, si v., altresì: A. PIOGGIA, *Gli accordi di*

peraltro, al generale potere di revoca delle determinazioni amministrative <sup>(27)</sup> –, bensì l'indennizzabilità degli eventuali pregiudizi economici patiti dalle Amministrazioni che si siano trovate a subire l'esercizio in concreto di detto potere.

In vero, poi, all'interno di detta corrente interpretativa è possibile operare una distinzione tra coloro i quali pare abbiano condiviso la (presunta) "scelta legislativa" – posta in essere per via omissiva – circa l'insussistenza di un obbligo di indennizzo in capo all'Amministrazione recedente <sup>(28)</sup>, e chi, invece, ha evidenziato la congruità e l'opportunità di un'espressa previsione legislativa che imponga l'indennizzabilità – anche in relazione agli accordi tra pubbliche Amministrazioni – dei pregiudizi consequenziali all'esercizio del potere (amministrativo) di recesso per sopravvenuti motivi di pubblico interesse, onde evitare di abbassare oltremodo il carattere vincolante di detti accordi <sup>(29)</sup>.

4. – Seppur conseguiti, in parte <sup>(30)</sup>, prendendo le mosse da un'impostazione del problema che qui non sembra condivisibile <sup>(31)</sup>, i

---

*programma*, cit., 174, ove l'Autrice evidenzia come «la ratio dell'omesso rinvio [alla disposizione di cui al comma 4 dell'art. 11, l. n. 241/1990] non sembra da rintracciarsi nella indiretta affermazione della impossibilità per le amministrazioni che si accordino fra di loro di far venire meno l'impegnatività dell'accordo, nonostante la sopravvenienza di motivi di pubblico interesse che spingano in una direzione diversa da quella originariamente concordata», e N. BASSI, *Accordi amministrativi*, cit., 83, secondo cui il potere di recesso unilaterale per sopravvenuti motivi di interesse pubblico è da riconoscere, «probabilmente e pur nel silenzio della legge», anche in relazione agli accordi tra enti pubblici.

<sup>(27)</sup> Cfr. E. BRUTI LIBERATI, *Accordi pubblici*, cit., 31, nonché G. GRECO, *Accordi amministrativi*, cit., 244.

<sup>(28)</sup> Cfr. A. PIOGGIA, *Gli accordi di programma*, cit., 174, secondo cui, «tenuto conto della funzione di questo tipo di accordi», il significato del combinato disposto degli artt. 15, comma 2, e 11, comma 4, l. n. 241/1990, «sembra collegato alla inopportunità di prevedere l'indennizzabilità degli interessi delle amministrazioni diverse da quella che recede, interessi la cui lesione non sembra facilmente quantificabile, considerando anche il fatto che, da un lato, hanno carattere organizzativo e, dall'altro, sono, in buona parte, condivisi e comuni alle parti contraenti»; N. BASSI, *Accordi amministrativi*, cit., 83, il quale sostiene che «l'opinione preferibile [...] è che il mancato richiamo da parte dell'art. 15 del precedente co. 4 dell'art. 11, valga non a precludere del tutto il recesso, ma semmai a renderne non indennizzabile l'esercizio».

<sup>(29)</sup> Ci si riferisce, in particolare, alla posizione di G. GRECO, *Commento all'art. 15*, cit., 286. L'Autore, peraltro, tornando sull'argomento a distanza di diversi anni, ha avuto occasione di ribadire «l'opportunità di un intervento normativo»: cfr. G. GRECO, *Accordi amministrativi*, cit., 245.

<sup>(30)</sup> Cfr. *supra*, sub nota 22.

risultati interpretativi raggiunti mediante l'attribuzione di un valore normativo al suddetto (presunto) dato legislativo "per omissione" <sup>(32)</sup>, meritano, tuttavia, di essere esaminati più da vicino. Anche perché, in vero, l'argomento della (ambivalente) "interpretazione ipertrofica" dell'omesso rinvio alla disposizione sul recesso di cui all'art. 11, comma 4, non consente – da solo – di accantonare le (peraltro assai autorevoli) posizioni dottrinali sopra riportate. Troppe, infatti, potrebbero essere le (contro)obiezioni.

Ed allora, a questo punto della trattazione, si ritiene corretto – sotto il profilo del metodo – porsi sullo stesso "terreno argomentativo" su cui, in parte <sup>(33)</sup>, insistono i percorsi interpretativi indicati nel paragrafo che precede. E ciò al fine di verificare se, premessa la constatazione di un richiamo selettivo (operato dal legislatore nel "disciplinare" gli accordi fra pubbliche Amministrazioni) delle norme di cui all'art. 11 della l. n. 241/1990, a mezzo del quale è stato escluso il rinvio al comma 4 di detto articolo, sia possibile pervenire a risultati analoghi a quelli sopra ricordati, o se detto tentativo, invece, possa dar luogo a talune perplessità.

Si è indotti a ritenere che un'attività interpretativa che valorizzi quello che si è più volte sopra indicato come "dato legislativo omissivo", incontri un passaggio logico obbligato nell'evidenziazione della portata contenutistica proprio di quella disposizione normativa che – nel dettare per rinvio la disciplina degli accordi tra pubbliche Amministrazioni – il legislatore ha ritenuto opportuno non richiamare.

Pertanto, è su detta disposizione che dovrà ora soffermarsi – seppur brevemente – la presente indagine, onde verificare l'eventualità che il significato normativo ad essa attribuibile, possa contemporaneamente (e fondatamente) fungere da premessa di fondo tanto per la tesi del c.d. "divieto implicito" di recesso dagli accordi intercorsi tra due (o più) pubbliche Amministrazioni, tanto per quella della "non indennizzabilità" dell'esercizio di un (pur sempre ammesso) potere amministrativo di scioglimento unilaterale di detti accordi.

Detta eventualità, in vero, pare possa accantonarsi già solo fornendo una risposta all'interrogativo circa la natura "attributiva" o "limitativa" della norma di cui all'art. 11, comma 4 della l. n. 241/1990. A tal riguardo, ci si deve chiedere, cioè, se detta norma attribuisca o limiti il potere di estinguere unilateralmente un rapporto giuridico di diritto pubblico a base consensuale, per far fronte ad una sopravvenienza di ordine pubblicistico.

---

<sup>(31)</sup> Si rinvia, sul punto, a quanto già esposto nel § 2.

<sup>(32)</sup> Si v. *supra*, § 2.

<sup>(33)</sup> Cfr. *supra*, *sub* nota 22.

Sul punto, pare non sussistano dubbi. Dall'analisi della letteratura giuridica italiana in argomento, infatti, emerge una risposta univoca e convincente <sup>(34)</sup>. La dottrina più autorevole ha ormai da tempo ben messo in luce la natura della suddetta norma e, correlativamente, del potere in essa contemplato, evidenziando come quest'ultimo si ponga in un rapporto di *species ad genus* rispetto al potere amministrativo di revoca <sup>(35)</sup>.

È stato, cioè, sostenuto – in modo senz'altro condivisibile – che, al pari della revoca, il recesso unilaterale dagli accordi amministrativi abbia una connotazione propriamente pubblicistica <sup>(36)</sup> – ponendosi quale manifestazione di potere amministrativo –, e trovi la sua *ratio* nell'esigenza di garantire la stabile sussistenza del nesso teleologico tra esercizio del pubblico potere e perseguimento del pubblico interesse.

Si ritiene, quindi, di poter qui affermare che il fondamento giuridico dell'istituto del recesso *de quo*, a prescindere da qualsivoglia esplicito riconoscimento legislativo, risieda – alla stregua di quanto può dirsi per la revoca <sup>(37)</sup> – nel tratto più tipico <sup>(38)</sup> e (quasi) innato del potere amministrativo: la sua “inesauribilità” <sup>(39)</sup>.

---

<sup>(34)</sup> Certo, sono registrabili anche talune voci in controtendenza. Tra queste, F. TUCCARI, *Recesso ed inadempimento negli accordi amministrativi*, Bari, 1993, 34; nonché, più di recente, R. MOREA, *Gli accordi amministrativi tra «norme di diritto privato» e principi italo-comunitari*, Napoli, 2008, 70 ss..

<sup>(35)</sup> Cfr. F. G. SCOCA, *Gli accordi*, in F. G. SCOCA (a cura di), *Diritto Amministrativo*, Torino, 2008, 424, ove può leggersi: «Intendendo comunque il recesso dagli accordi in termini di esercizio di un potere di autotutela, o comunque di riesame, esso deve essere ricondotto, in termini di species, al genus revoca». In termini sostanzialmente identici: V. CERULLI IRELLI, *Lineamenti del diritto amministrativo*, cit., 397, ove l'Autore afferma che «questo “recesso” è in realtà una revoca»; S. VASTA, *La revoca degli atti amministrativi consensuali*, cit., 203 ss..

<sup>(36)</sup> Cfr. E. BRUTI LIBERATI, *Consenso e funzione nei contratti di diritto pubblico*, cit., 186, ove, peraltro, viene ben evidenziato il fatto che il potere di recesso, pur incidendo «in via diretta» sull'accordo – «è per così dire interno al rapporto convenzionale» – ha, in ogni caso, la stessa natura giuridica del potere di revoca: alla stregua di quest'ultimo, infatti, «è da intendere come propriamente amministrativo, come una “facoltà” insita nel potere discrezionale esplicito dall'amministrazione all'atto del (primo) provvedere in ordine ad un dato oggetto». Sull'argomento, si v., altresì, F. FRACCHIA, *L'accordo sostitutivo*, cit., 234, il quale, evidenziando l'«indole pubblicistica dell'accordo», configura il recesso «non già come negozio privatistico, bensì come mezzo autoritativo di risoluzione del rapporto».

<sup>(37)</sup> Cfr. E. BRUTI LIBERATI, *Consenso e funzione nei contratti di diritto pubblico*, cit., 188, il quale ricorda che «alla base del riconoscimento della revocabilità degli atti amministrativi vi è l'idea – ormai così consolidata nel nostro sistema da costituirne un principio generale – che l'uso del potere amministrativo e le decisioni in cui esso si esprime debbano essere sempre stabilmente finalizzati alla realizzazione del pubblico interesse e che pertanto tali decisioni debbano e possano essere modificate laddove il pubblico interesse lo richieda».

E se così è, dunque, non sembra residuo dubbi in ordine all'interrogativo posto in apertura del presente paragrafo: la norma di cui al comma 4 del già più volte richiamato art. 11 della l. n. 241/1990 non può essere considerata attributiva di alcun potere, trovando quest'ultimo la propria fonte nei principi generali del diritto amministrativo. Peraltro, a riprova di ciò, può altresì evidenziarsi un fatto ben noto: la giurisprudenza amministrativa, anche prima dell'avvento della disposizione di cui si discorre, non pare abbia mai seriamente messo in dubbio il potere della p. A. di recedere in via unilaterale – per sopravvenute esigenze di pubblico interesse – da un accordo di diritto pubblico stipulato con un privato.

In questa visuale, pertanto, alla disposizione di cui al citato comma 4 dell'art. 11, l. n. 241/1990, pare doversi riconoscere tutt'altra finalità. Essa, infatti, dovrebbe fungere da limite – in funzione di garanzia dei privati che stipulino un accordo amministrativo con una p. A. – al (già di per sé sussistente) potere amministrativo di rimozione unilaterale degli effetti del consenso prestato dall'Amministrazione in sede di stipulazione dell'accordo <sup>(40)</sup>. Detto potere, cioè, viene plasmato dalla norma in esame in senso restrittivo, essendone il suo esercizio da essa “legato” <sup>(41)</sup> – quanto a presupposti – al sopravvenire di motivi di pubblico interesse, e – quanto a conseguenze giuridiche – all'inevitabile insorgere, in capo alla p. A. recedente, dell'obbligo di corrispondere un indennizzo a favore del soggetto privato che si sia trovato a subire il recesso.

---

<sup>(38)</sup> Cfr. M. NIGRO, *Convenzioni urbanistiche e rapporti tra privati. Problemi generali*, in M. COSTANTINO (a cura di), *Convenzioni urbanistiche e tutela nei rapporti tra privati*, Milano, 1978, 45, secondo il quale «il potere ha una sola qualità di quelle che consuetamente gli si prestano: è inesauribile e irrinunciabile». Imprescindibile, in argomento, è poi il rinvio a SANTI ROMANO, *Frammenti di un dizionario giuridico*, Milano, 1947, ad vocem «Poteri. Potestà», 172 ss., ed in particolare a quelle pagine in cui l'illustre Autore traccia «le possibili vicende dei poteri» (196 ss.).

<sup>(39)</sup> Cfr. E. BRUTI LIBERATI, *Accordi pubblici*, cit., 21.

<sup>(40)</sup> Potere esercitabile, ovviamente, solo nel caso dell'emersione – *medio tempore* – di effettive ragioni di pubblico interesse che rendano inevitabile l'estinzione (puntualmente motivata) del rapporto giuridico di origine consensuale, e sempreché quest'ultima non possa essere evitata a mezzo di una (preliminarmente doverosa) rinegoziazione delle clausole confluite nel testo dell'accordo. Sulla configurazione del potere di recesso unilaterale dall'accordo amministrativo come *extrema ratio*, si v. il contributo di A. RALLO, *Appunti in tema di rinegoziazione*, cit., 323. Cfr., altresì, E. BRUTI LIBERATI, *Accordi pubblici*, cit., 21, ove l'Autore evidenzia come sopravvenute esigenze di pubblico interesse possano legittimamente esser poste alla base della scelta amministrativa di recedere unilateralmente da un accordo precedentemente stipulato soltanto qualora esse risultino «gravi e non soddisfacibili altrimenti».

<sup>(41)</sup> Sul recesso dall'accordo quale espressione di una c.d. «autotutela legata», si v. V. CERULLI IRELLI, *Lineamenti del diritto amministrativo*, cit., 397.

Come già autorevolmente rilevato, dunque, il potere di recedere (nel pubblico interesse) dagli accordi amministrativi non rappresenta altro se non «*la particolare configurazione che la potestà di revoca assume [...] quando il potere amministrativo [sia] stato esercitato mediante un accordo anziché in forma unilaterale*»<sup>(42)</sup>. E sul punto, pertanto, deve conclusivamente osservarsi che, quand'anche il legislatore del 1990 avesse ommesso di contemplare espressamente – conformandolo restrittivamente<sup>(43)</sup> – il potere della pubblica Amministrazione di svincolarsi, per fini pubblicistici, da un accordo amministrativo in precedenza stipulato, detto potere avrebbe in ogni caso trovato “cittadinanza”, all'interno dell'ordinamento giuridico, nella sua configurazione ordinaria<sup>(44)</sup>, quale esplicazione del generale principio dell'autotutela amministrativa.

5. – Le (pur sintetiche) riflessioni poste nel paragrafo che precede, a ben vedere, paiono sufficienti – ad avviso di chi scrive – ai fini di un'analisi logico-giuridica degli *itinerari* a disposizione di quell'interprete che intenda cercare una soluzione al «*rompicapo*»<sup>(45)</sup> dell'ammissibilità/inammissibilità del potere amministrativo di recesso unilaterale dagli accordi tra pp. AA., facendo uso di una valorizzazione dell'omesso rinvio, da parte dell'art. 15, comma 2 della l. n. 241/1990, alla norma sul recesso contenuta nell'art. 11, comma 4 della stessa legge.

Assodata la funzione “(ricognitivo-)limitativa” della norma da ultimo citata<sup>(46)</sup>, infatti, sembra si possa pervenire a talune considerazioni circa la possibilità (o meno) di fondare sul (presunto) “dato legislativo omissivo” tanto la tesi del c.d. “divieto implicito” di recesso unilaterale dagli accordi intercorsi tra pp. AA., tanto quella sulla c. d. “non indennizzabilità” delle conseguenze patrimoniali conseguenti ad un suo esercizio (qualora esso, naturalmente, venga ritenuto ammissibile sul piano teorico).

In ordine alla prima delle due tesi, pare anzitutto di poter osservare quanto segue: se la norma dettata dal legislatore a mezzo dell'art. 11,

---

(42) E. BRUTI LIBERATI, *Consenso e funzione nei contratti di diritto pubblico*, cit., 187.

(43) Onde elevare il grado di tutela dell'affidamento ingeneratosi nel privato a seguito della conclusione dell'accordo.

(44) Nella forma della revoca dell'atto amministrativo (non provvedimento) di adesione all'accordo: cfr. E. BRUTI LIBERATI, *Consenso e funzione nei contratti di diritto pubblico*, cit., 189.

(45) F. PUGLIESE, *Fondamento e limiti della collaborazione tra enti territoriali*, cit., 468.

(46) Secondo quanto prospettato nel precedente paragrafo.

comma 4 della legge generale sul procedimento non attribuisce – bensì limita – il potere della p. A. di sciogliersi da quell’assetto degli interessi consensualmente statuito con il privato a mezzo dell’accordo <sup>(47)</sup>, non pare possa farsi discendere dal mancato richiamo di siffatta norma (limitativa), il “divieto implicito” di esercizio di un potere amministrativo che trova altrove la propria fonte di legittimazione.

Assegnare all’omesso rinvio – da parte dell’art. 15, comma 2, all’art. 11, comma 4 – il significato di una disposizione normativa <sup>(48)</sup> finalizzata ad escludere la configurabilità di un potere amministrativo di recesso unilaterale nei rapporti convenzionali di diritto pubblico intercorrenti tra due o più pp. AA., sembra, dunque, prestare il fianco a talune obiezioni di natura sia logica che giuridica.

Qualora, infatti, il percorso argomentativo dovesse partire dal riconoscimento della natura “limitativa” della norma contenuta nell’art. 11, comma 4 della l. n. 241/1990, per poi giungere – passando per l’evidenziazione del già indicato “dato legislativo omissivo” – all’esclusione della configurabilità di un potere amministrativo di recesso unilaterale dall’accordo, si dovrebbe giustificare – sul piano logico ancor prima che giuridico – come si possa far derivare l’asserzione circa l’inammissibilità di un potere amministrativo di recedere unilateralmente dagli accordi intercorsi tra soggetti pubblici, dal mancato richiamo di una norma che, lungi dall’attribuir detto potere <sup>(49)</sup>, lo limita.

Se, d’altro canto, l’*iter* argomentativo dovesse prendere le mosse dal riconoscimento, a favore della norma contenuta nel comma 4 del suddetto art. 11, di una natura “attributiva”, allora, in tal caso, pur se coerente da un punto di vista logico, il ragionamento – partendo da una non condivisibile affermazione circa la portata contenutistica ed il significato normativo attribuibile alla disposizione sul recesso contenuta nell’art. 11, comma 4 della legge n. 241/1990 <sup>(50)</sup> – rischierebbe di esporsi a obiezioni diverse, che si muovono su un piano più strettamente giuridico.

6. – Se gli *itinerari* argomentativi in astratto collocabili alla base della tesi di un divieto implicito di recesso unilaterale “per omesso rinvio”

---

<sup>(47)</sup> Assetto che – a causa di sopravvenienze – non risulti più funzionale al perseguimento degli interessi pubblici della cui “cura” sia stata investita la p. A. stipulante.

<sup>(48)</sup> Cfr. *supra*, § 3 e *sub* note 24 e 25.

<sup>(49)</sup> Affondando, questo, altrove le proprie radici: si v. *supra*, § 4.

<sup>(50)</sup> Cfr. *supra*, § 4.



paiono suscettibili di sollevare dubbi – come si è visto nel precedente paragrafo – dal punto di vista sia logico che giuridico, lo stesso non pare possa dirsi in relazione alla tesi – che si ritiene qui opportuno definire – della “vincolatività doppiamente attenuata” di detti accordi.

In tal caso, l'*iter* logico percorribile dall'interprete rivela un'indubbia coerenza tra premesse ed asserzione finale, in quanto, riconoscendo a monte la natura “limitativa” della norma sul recesso prevista dalla disciplina legislativa degli accordi tra p. A. e privati, e facendo leva sull'argomento del mancato richiamo di detta norma da parte dell'art. 15, comma 2, l. n. 241/1990, si potrebbe pervenire – senza troppi ostacoli – alla conclusione di non ritenere applicabile agli accordi intercorsi tra pp. AA., alcuna conformazione restrittiva <sup>(51)</sup> dell'ordinaria configurazione del (di per sé ammissibile, in quanto riconducibile entro l'ambito della c.d. autotutela amministrativa) potere amministrativo di scioglimento unilaterale – mediante revoca dell'atto amministrativo non provvedimentale di adesione all'accordo – di un rapporto giuridico di diritto pubblico a base consensuale.

Tuttavia, detta soluzione pare comunque sollevare altri dubbi. Essi sono legati principalmente alla dissonanza che si verrebbe ad instaurare tra il risultato interpretativo finale e lo “spirito” della norma contenuta nell'art. 15 della legge generale sul procedimento.

Si perverrebbe per tale via, infatti, ad un esito che pare presentare profili di scarsa compatibilità con la *ratio* e la finalità stessa della disposizione legislativa avente ad oggetto gli “accordi di collaborazione” tra due o più pubbliche Amministrazioni. Disposizione che – come ben evidenziato in sede consultiva dal Consiglio di Stato <sup>(52)</sup> – dovrebbe fungere da strumento normativo di sollecitazione di una possibile ricomposizione, in via consensuale, della (inevitabile) frammentazione delle competenze tra più livelli e soggetti amministrativi.

Detta finalità sollecitatoria, al contrario, sarebbe fortemente ridimensionata – si è indotti a ritenere – proprio dalla teorizzazione dell'assenza di qualsivoglia contrappeso alla disponibilità, in capo a ciascuna delle pp. AA. partecipanti ad un accordo di diritto pubblico, del potere di decidere in via unilaterale della sorte – e, dunque, della “stabilità

---

<sup>(51)</sup> Cfr. *supra*, § 4.

<sup>(52)</sup> Cons. St., Ad. gen., 19 febbraio 1987, n. 7, in *Foro it.*, III, 22 ss.. Trattasi del parere favorevole (pur se con suggerimenti relativi a taluni «*perfezionamenti*») sul disegno di legge di disciplina del procedimento amministrativo elaborato dalla c.d. “Commissione Nigro”. Circa il carattere “sollecitatorio” della norma che sarebbe poi confluita nell'art. 15, comma 1 della l. n. 241/1990, si rinvia al punto 22 di detto parere (36).

nel tempo” – del rapporto giuridico convenzionale che in detto accordo trovi la propria fonte.

Si intende dire, cioè, che la configurabilità, a livello teorico, di un potere di “recedere” unilateralmente dall’accordo per fronteggiare il sopravvenire di motivi di pubblico interesse <sup>(53)</sup>, se accompagnata dall’interpretazione dell’omesso rinvio alla norma di cui all’art. 11, comma 4 della l. n. 241/1990, quale “scelta legislativa implicita” volta ad escludere l’indennizzabilità degli eventuali pregiudizi economici patiti dalle pp. AA. che si siano trovate a dover subire il “recesso”, costituirebbe un evidente disincentivo alla conclusione stessa degli accordi finalizzati allo svolgimento in collaborazione di attività di interesse comune a due o più pubbliche Amministrazioni. Queste ultime, difatti, non solo non potrebbero fare pieno affidamento sulla stabilità dell’assetto degli interessi individuato in via convenzionale – e, conseguentemente, sull’effettiva realizzazione di quanto consensualmente statuito (prima attenuazione del carattere vincolante dell’accordo) –, ma sarebbero altresì prive della (imprescindibile) garanzia dell’integrale ristoro delle risorse pubbliche da loro eventualmente già utilizzate in esecuzione dell’accordo, qualora una delle “parti contraenti” dovesse successivamente – e legittimamente <sup>(54)</sup> –

---

<sup>(53)</sup> Trattasi, ovviamente, di motivi sopravvenuti rispetto alla stipulazione dell’accordo, dinanzi ai quali una delle “parti contraenti”, al fine di evitare la lesione di uno o più interessi pubblici primari ad essa attribuiti in cura, non abbia oggettivamente altra soluzione se non quella di slegarsi dall’assetto degli interessi consensualmente individuato.

<sup>(54)</sup> La decisione amministrativa di sciogliersi unilateralmente – a causa di una sopravvenienza – dal rapporto giuridico derivante dalla stipulazione dell’accordo è, naturalmente, censurabile dinanzi al giudice amministrativo da parte delle altre pp. AA. “contraenti”, alle quali è dato anzitutto dedurre la sussistenza di uno o più vizi di legittimità. Deve sottolinearsi, tuttavia, che l’eventuale successivo annullamento giurisdizionale di una tale decisione amministrativa (viziata) non costituisce affatto garanzia dell’effettiva realizzazione di quanto dedotto nell’accordo. La questione, in verità, meriterebbe tutt’altro grado di approfondimento, che porterebbe la presente indagine ben oltre il suo iniziale obiettivo (cfr. *supra*, § 1). Rinviando ad altra sede l’analisi della complessa tematica delle azioni proponibili dinanzi al giudice amministrativo – titolare di una giurisdizione “esclusiva” in materia (si v. *supra*, § 2, circa il rinvio, da parte dell’art. 15, comma 2, l. n. 241/1990, all’art. 11, comma 5 della stessa legge) – per la tutela delle situazioni giuridiche soggettive nascenti dalla conclusione e dalla esecuzione di un accordo tra pp. AA., sia qui consentito limitarsi alla seguente considerazione: anche a seguito dell’annullamento – per un vizio di legittimità – del “recesso” da un accordo di diritto pubblico intercorso tra due o più Amministrazioni, la p. A. “recedente” potrebbe comunque restare inerte rispetto alla realizzazione degli obiettivi (comuni) a cui l’accordo era finalizzato. E, a fronte di detto inadempimento, alle altre parti pubbliche stipulanti non resterebbe altra via di tutela se non quella di adire il giudice amministrativo attraverso un’azione risarcitoria, dovendosi escludere – secondo la decisione qui di

attivare il potere amministrativo di “recesso” unilaterale per far fronte ad una sopravvenienza attinente alla sua esclusiva sfera di attribuzione (seconda attenuazione del carattere vincolante dell'accordo).

Peraltro, anche a voler tacere della sopra evidenziata dissonanza tra la tesi della doppia attenuazione della vincolatività dell'accordo e la finalità della disposizione legislativa che ha “positivizzato” la figura degli “accordi di collaborazione” tra pp. AA., la soluzione interpretativa volta ad affermare una sorta di “esclusione legislativa implicita” del diritto alla liquidazione di un indennizzo a favore delle Amministrazioni che, destinatarie del “recesso”, abbiano dovuto subire – conseguentemente a questo – dei pregiudizi economici, oltre ad apparire insoddisfacente, pare ormai superata dagli sviluppi legislativi che hanno investito la legge sul procedimento amministrativo a partire dal 2005 <sup>(55)</sup>.

Il legislatore, attraverso l'introduzione nella l. n. 241/1990 del Capo IV-*bis* ha, tra l'altro, conferito copertura legislativa generalizzata al potere di revoca della p. A., provvedendo a disciplinarne espressamente non solo i presupposti di un suo legittimo esercizio, bensì anche gli effetti patrimoniali ad esso consequenziali. L'art 21-*quinquies* <sup>(56)</sup> della riformata

---

seguito richiamata – la proponibilità di un'azione volta ad ottenere un esercizio coattivo delle competenze che l'Amministrazione inadempiente si era obbligata ad esercitare attraverso la stipulazione dell'accordo. Sulla non coercibilità in forma specifica delle prestazioni (non pecuniarie) dedotte in un accordo intercorso tra due o più pubbliche Amministrazioni, si v., a titolo esemplificativo, T.A.R. Lombardia, Brescia, 11 aprile 2005, n. 303, consultabile in [www.giustizia-amministrativa.it](http://www.giustizia-amministrativa.it).

<sup>(55)</sup> Si intende far riferimento, ovviamente, alla legge 11 febbraio 2005, n. 15, recante «*Modifiche ed integrazioni alla legge 7 agosto 1990, n. 241, concernenti norme generali sull'azione amministrativa*», pubblicata sulla *Gazz. Uff.* 21 febbraio 2005, n. 42.

<sup>(56)</sup> Si ritiene di fare cosa utile al lettore riportando qui di seguito il testo integrale di detto articolo di legge: «Art. 21-*quinquies*. (*Revoca del provvedimento*). 1. *Per sopravvenuti motivi di pubblico interesse ovvero nel caso di mutamento della situazione di fatto o di nuova valutazione dell'interesse pubblico originario, il provvedimento amministrativo ad efficacia durevole può essere revocato da parte dell'organo che lo ha emanato ovvero da altro organo previsto dalla legge. La revoca determina la inidoneità del provvedimento revocato a produrre ulteriori effetti. Se la revoca comporta pregiudizi in danno dei soggetti direttamente interessati, l'amministrazione ha l'obbligo di provvedere al loro indennizzo. Le controversie in materia di determinazione e corresponsione dell'indennizzo sono attribuite alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo.*

*1-bis. Ove la revoca di un atto amministrativo ad efficacia durevole o istantanea incida su rapporti negoziali, l'indennizzo liquidato dall'amministrazione agli interessati è parametrato al solo danno emergente e tiene conto sia dell'eventuale conoscenza o conoscibilità da parte dei contraenti della contrarietà dell'atto amministrativo oggetto di revoca all'interesse pubblico, sia dell'eventuale concorso dei contraenti o di altri soggetti all'erronea valutazione della compatibilità di tale atto con l'interesse pubblico (comma aggiunto dall'art. 12, comma 4, del decreto-legge n. 7 del 2007, soppresso dalla legge di conversione n. 40 del 2007, reintrodotta dall'articolo 13, comma 8-*duodevices**

legge generale sul procedimento – ponendo fine ad una ormai risalente disputa dottrinale circa l'ammissibilità di un principio generale di indennizzabilità dei pregiudizi economici da c.d. revoca legittima <sup>(57)</sup> – ha riconosciuto in via generale, infatti, un nesso di consequenzialità tra l'attivazione del potere di revoca di precedenti determinazioni amministrative e l'insorgenza, in capo alla p. A. agente, dell'obbligo di liquidare un indennizzo volto a compensare le eventuali situazioni di pregiudizio economico verificatesi “in danno” <sup>(58)</sup> dei soggetti direttamente interessati dal provvedimento amministrativo di secondo grado.

Detto riconoscimento, a ben vedere, sembra avere delle immediate ripercussioni sul tema oggetto dell'analisi in questa sede condotta, poiché contraddice *expressis verbis* l'idea della non indennizzabilità delle conseguenze patrimoniali negative subite da una pubblica Amministrazione a seguito dello scioglimento unilaterale di un accordo stipulato con un altro soggetto pubblico che decida, sussistendone i presupposti, di svincolarsi dall'assetto concordato degli interessi.

Stante, infatti, la già evidenziata riconducibilità del potere di c.d. “recesso” dall'accordo entro l'ambito dell'autotutela amministrativa <sup>(59)</sup>,

---

dello stesso decreto-legge n. 7 del 2007, aggiunto dalla citata legge di conversione n. 40 del 2007).

1-ter. Ove la revoca di un atto amministrativo ad efficacia durevole o istantanea incida su rapporti negoziali, l'indennizzo liquidato dall'amministrazione agli interessati è parametrato al solo danno emergente e tiene conto sia dell'eventuale conoscenza o conoscibilità da parte dei contraenti della contrarietà dell'atto amministrativo oggetto di revoca all'interesse pubblico, sia dell'eventuale concorso dei contraenti o di altri soggetti all'erronea valutazione della compatibilità di tale atto con l'interesse pubblico (comma, identico al comma 1-bis, aggiunto dall'articolo 12, comma 1-bis, legge n. 133 del 2008)».

Sulla disciplina legislativa della revoca di cui al citato art. 21-*quinquies*, si v., in particolare: M. IMMORDINO, *Revoca del provvedimento*, in N. PAOLANTONIO, A. POLICE, A. ZITO (a cura di), *La pubblica amministrazione e la sua azione. Saggi critici sulla legge n. 241/1990 riformata dalle leggi n. 15/2005 e n. 80/2005*, Torino, 2005, 485 ss.; E. STICCHI DAMIANI, *La revoca dopo la L. n. 15 del 2005*, in *Il Foro amministrativo T.A.R.*, 2006, 1547 ss.; M. SINISI, *Il “potere” di revoca*, in *Dir. amm.*, 2007, 625 ss.; O. SETTESOLDI, *Revoca del provvedimento. Commento all'articolo 21-quinquies*, in AA. VV., *L'azione amministrativa*, Milano, 2005, 849 ss.; A. CASSATELLA, *L'indennità di revoca ex art. 21 quinquies, l. n. 241 del 1990 fra vecchi e nuovi problemi interpretativi*, in *Il Foro amministrativo T.A.R.*, 2006, 2841 ss..

<sup>(57)</sup> Sull'argomento, si v. il contributo di E. MAURO, *Osservazioni in tema di revoca del provvedimento amministrativo e di recesso dagli accordi procedurali*, in *Foro amm. T.A.R.*, 2004, 554 ss..

<sup>(58)</sup> L'espressione è poco felice, in quanto essa è da intendere in senso “atecnico”: cfr. V. CERULLI IRELLI, *Osservazioni generali sulla legge di modifica della L. n. 241/90*, in *Giust. amm.*, 2005, 21.

<sup>(59)</sup> Cfr. *supra*, § 4.

nonché la sostanziale equivalenza tra detto potere e quello di revoca, non parrebbe esserci ragione alcuna per cui non ritenere applicabile anche alla figura degli “accordi orizzontali” – pur se nel silenzio del legislatore – la *regula iuris* di cui al citato art. 21-*quinquies* della l. n. 241/1990. E da ciò, pertanto, discenderebbe l’obbligo – posto in capo alla p. A. “recedente” – di ristorare le pregiudizievoli conseguenze economiche verificatesi nella sfera patrimoniale delle pubbliche Amministrazioni che abbiano avuto a subire lo scioglimento unilaterale del rapporto giuridico in precedenza consensualmente instaurato.

Si potrebbe, anzi, persino ritenere “sovrabbondante” il ricorso all’antico brocardo «*ubi eadem legis ratio, ibi eadem legis dispositio*», in quanto, relativamente agli accordi amministrativi finalizzati allo svolgimento in collaborazione di attività di interesse comune a due o più pubbliche Amministrazioni, sembra possa correttamente affermarsi che la sopra ricordata equivalenza tra recesso e revoca non sia soltanto sostanziale <sup>(60)</sup>, bensì anche formale, assumendo il c.d. “recesso” – in mancanza di specifiche indicazioni legislative analoghe a quelle contenute nell’art. 11, comma 4 – la forma del provvedimento di revoca dell’atto amministrativo con cui ciascuna delle Amministrazioni “contraenti” abbia precedentemente prestato adesione all’accordo.

7. – Le riflessioni sin qui prospettate traggono linfa esclusivamente dal “terreno” della teoria del diritto. E benché l’analisi teorica potrebbe spingersi ancor oltre <sup>(61)</sup>, a questo punto della trattazione, almeno due distinte (ma correlate) ragioni impongono di allargare il campo di indagine su un versante diverso, onde cercar di dare altresì conto delle soluzioni offerte dalla giurisprudenza amministrativa, allorquando sia stata investita della *vexata quaestio iuris* qui in esame.

L’esigenza di spostare il *focus* dell’indagine dal piano puramente teorico a quello della prassi giurisprudenziale nasce, difatti, non solo dalla

---

<sup>(60)</sup> Cfr. *supra*, § 4.

<sup>(61)</sup> Ammesso, però, che essa resti all’interno di quella linea di confine ben tracciata, a mezzo del seguente ed assai significativo ammonimento, da uno dei più illustri giuristi della scienza giuspubblicistica italiana della prima metà del XX sec.: «*Il giurista non deve compiacersi e innamorarsi troppo delle sue speculazioni, né proseguirle sempre fin dove la logica permette il gioco delle deduzioni e induzioni, giacché tali speculazioni hanno un limite che non bisogna oltrepassare e che è segnato dagli scopi pratici e concreti cui esse debbono mirare: proseguirle al di là può essere non solo inutile ma pericoloso, se si giunge a conseguenze che, logicamente impeccabili, contrastano con quegli scopi [...]*» (SANTI ROMANO, *Frammenti di un dizionario giuridico*, cit., ad vocem «*Glissez, mortels, n’appeyez pas*», 118).

doverosità di tener fede all'impegno assunto nel paragrafo introduttivo <sup>(62)</sup>, bensì anche – e conseguentemente – dal tentativo di “ricompensare” quel lettore che, scorgendo nel titolo del presente lavoro l'eventualità di rinvenire in esso delle risposte di ordine più pratico che teorico, abbia investito la sua pazienza ed il suo tempo nella lettura di quanto sin qui scritto.

Ci si augura, però, di non aver ingenerato troppe aspettative proprio in quel lettore più incline a dare rilievo alla risoluzione del caso concreto che interessato dall'idea – talvolta ambiziosa – di individuare una soluzione capace di “fare sistema”. Se così fosse, infatti, la “ricompensa” risulterebbe agli occhi di questi comunque fin troppo modesta.

Trattasi, ad ogni modo, di un'esiguità paventata sin dall'inizio – in quella che è parso corretto denominare “un'avvertenza preliminare” <sup>(63)</sup> –, e non imputabile solo alla (peraltro doverosa) propensione di chi scrive a disinteressarsi del caso concreto – lasciando alla giurisprudenza ciò che è della giurisprudenza –, ma ascrivibile per lo più alla contestuale operatività dei due seguenti fattori:

a) l'indisponibilità, circa l'argomento di cui si discorre, di una casistica giurisprudenziale quantitativamente abbondante <sup>(64)</sup>;

b) l'emergere, all'interno della pur scarsa produzione giurisprudenziale, di una contrapposizione dualistica analoga – quanto a risultati – a quella già messa in luce attraverso l'analisi condotta sulle fonti dottrinali.

Ora, prescindendo per un attimo dalla discussione circa le cause collocabili alla base di detti fattori, indiscutibile è senz'altro l'effetto da essi derivante, e cioè, l'impossibilità – ad oggi – di prevedere, con un sufficiente grado di approssimazione, l'esito dell'eventuale giudizio instaurato da una pubblica Amministrazione che, in veste di parte di un “accordo di collaborazione” di diritto pubblico concluso con altra o altre pp. AA., intenda contestare la legittimità di un provvedimento amministrativo – o l'ammissibilità stessa del potere di cui detto provvedimento rappresenterebbe esercizio – con cui una delle controparti di detto accordo abbia unilateralmente assunto la decisione di “recedere” da esso,

---

<sup>(62)</sup> Cfr. *supra*, § 1, ove si è ritenuto opportuno evidenziare, da subito, gli obiettivi e – soprattutto – i limiti del contributo qui proposto.

<sup>(63)</sup> Cfr. *supra*, § 1.

<sup>(64)</sup> L'effetto deflattivo del contenzioso, in materia, pare si possa ricondurre alla circostanza che, spesso, gli eventuali contrasti insorti tra due o più pubbliche Amministrazioni, parti di un “accordo di collaborazione”, vengono affrontati e risolti sul piano strettamente politico.

adducendo sopravvenienze di ordine pubblicistico incidenti sulla sua esclusiva sfera di interessi e attribuzioni.

Ben tenendo presenti, dunque, detti limiti, è comunque possibile tracciare un quadro sufficientemente rappresentativo dell'andamento delle contrapposte correnti giurisprudenziali ad oggi registrabili nel *mare magnum* della giurisprudenza amministrativa, richiamando, a tal fine, talune delle decisioni giurisdizionali temporalmente più vicine e – ad avviso di chi scrive – contenutisticamente più emblematiche.

L'analisi condotta sulle (pur scarse) fonti giurisprudenziali evidenzia come – al pari della dottrina – anche il giudice amministrativo non sia ancora in grado di offrire una risposta univoca all'interrogativo sulla configurabilità, o meno, di un potere amministrativo di scioglimento unilaterale del vincolo giuridico derivante dalla stipulazione di un accordo di diritto pubblico tra Amministrazioni, talvolta propendendo, infatti, per l'indissolubilità di detto vincolo (salvo, beninteso, le ipotesi di scioglimento riconducibili all'ambito del diritto delle obbligazioni e dei contratti), talvolta – all'opposto – per l'affievolimento della forza vincolante dell'accordo intercorso tra due o più soggetti pubblici.

Anche in sede giurisprudenziale, la discussione è stata senza dubbio alimentata dalla constatazione e dal conseguente rilievo attribuito al mancato richiamo da parte dell'art. 15, comma 2, l. n. 241/1990, della disposizione contenuta nell'art. 11, comma 4 della stessa legge <sup>(65)</sup>.

Paradigmatica, a tal riguardo, la posizione di quella giurisprudenza che ha ritenuto più plausibile – *tra le interpretazioni astrattamente possibili* – assegnare a suddetto omesso rinvio il significato dell'insussistenza di un obbligo – in capo all'Amministrazione “recedente” – di indennizzare i pregiudizi economici patiti dalle pp. AA. che abbiano subito il recesso da un accordo amministrativo in precedenza stipulato. In tal caso – si è detto – non vi sarebbe, infatti, alcun affidamento meritevole di essere tutelato (e controbilanciato) attraverso la corresponsione di un indennizzo, stante la composizione *in un quadro unitario* degli interessi pubblici di cui – proprio in

---

<sup>(65)</sup> È lo stesso giudice amministrativo, in vero, a darne espressamente atto in due recenti pronunce – sostanzialmente identiche nella parte in diritto – che saranno oggetto di specifica analisi nel prosieguo del presente lavoro: si v. *infra*, § 8. Ad ogni modo, trattasi – lo si anticipa – delle decisioni del giudice amministrativo lombardo qui di seguito indicate: T.A.R. Lombardia, Milano, Sez. II, 20 novembre 2008, n. 5751, e T.A.R. Lombardia, Milano, Sez. II, 14 gennaio 2009, n. 90, entrambe reperibili in [www.giustizia-amministrativa.it](http://www.giustizia-amministrativa.it). La massima della seconda delle due sentenze è altresì consultabile sul *Foro amm. T.A.R.*, 2009, I, 13.

virtù e per mezzo dell'accordo di collaborazione – si farebbero congiuntamente carico tutte le Amministrazioni “contraenti” (66).

Accantonando per il momento ogni valutazione circa la condivisibilità della motivazione addotta dal “giudice della contabilità pubblica” per giustificare la propensione a ritenere il “recesso” da un accordo intercorso tra pp. AA. scevro di conseguenze giuridico-economiche, merita di essere qui evidenziato il fatto che detto giudice, al fine di optare per la configurabilità stessa del potere pubblicistico di recesso dagli “accordi di collaborazione”, abbia fatto leva, anzitutto, sul principio della *«inesauribilità del potere amministrativo»* (67).

Di detto principio – richiamato, però, nella ricordata pronuncia, in modo apodittico e con laconicità quasi oracolare – vi è traccia, in vero, altresì in diverse decisioni dei Tribunali amministrativi regionali, ove l'argomento viene, peraltro, meglio articolato ed anche (velatamente) approfondito (68).

---

(66) Corte dei conti, Sez. giur. Regione Puglia, 21 marzo 2003, n. 244, liberamente consultabile sul sito web [www.corteconti.it](http://www.corteconti.it), ma la cui massima è altresì pubblicata in *Rivista della Corte dei conti*, 2003, II, 247. Si ritiene, peraltro, di far cosa utile al lettore, riportando qui di seguito integralmente il passo della “parte in diritto” di detta sentenza che si sofferma sulla problematica giuridica oggetto della presente riflessione: «[...] D'altro canto, se è vero che l'art. 15, l. 241/1990, nel prevedere che “le amministrazioni pubbliche possono sempre concludere fra loro accordi per disciplinare lo svolgimento in collaborazione di attività di interesse comune”, e nel disciplinare i suddetti accordi, mercé rinvio, “in quanto applicabili”, alle disposizioni dettate, con riferimento agli accordi fra p. A. e privati, dai commi secondo, terzo e quinto del precedente art. 11, non richiama il comma quarto dello stesso articolo, che prevede la possibilità dell'Amministrazione di recedere dagli accordi stessi per sopravvenuti motivi d'interesse pubblico con l'obbligo di corrispondere in favore del privato un indennizzo, non è men vero che, delle due interpretazioni astrattamente possibili, nel senso che il recesso non sarebbe consentito, ovvero nel senso che il recesso sarebbe consentito anche a prescindere dalla sopravvenienza di motivi di pubblico interesse e senza che residui alcun obbligo di indennizzo, appare senz'altro più plausibile la seconda, sia per l'inesauribilità delle potestà amministrative, sia in quanto, vertendosi in materia di accordi fra enti pubblici, non assumono rilievo gli interessi privati che, secondo la disciplina di cui al quarto comma dell'art. 11, l. 241/1990, per quanto recessivi, devono essere indennizzati per il sacrificio sopportato. D'altro canto, nelle convenzioni di cui all'art. 15, l. 241/1990, non vi è alcun affidamento da tutelare, in quanto la convenzione costituisce lo strumento per “disciplinare lo svolgimento in collaborazione di attività di interesse comune” e, pertanto, per comporre in un quadro unitario gli interessi pubblici di cui ciascuna amministrazione è portatrice, e dei quali, per effetto della convenzione stessa, si fanno carico anche le altre amministrazioni partecipanti all'accordo [...]».

(67) Si rinvia al passo della sentenza di cui alla nota che precede.

(68) Si v., in particolare: T.A.R. Marche, 29 settembre 2003, n. 1015 in *Foro amm. T.A.R.*, 2003, 2604 (s. m.); T.A.R. Lazio, Roma, Sez. II *ter*, 3 marzo 2006, n. 1677; T.A.R. Veneto, Sez. I, 16 ottobre 2006, n. 3462, in *Foro amm. T.A.R.*, 2006, 3151 (s. m.). I testi integrali delle sentenze citate sono tutti reperibili, ovviamente, in [www.giustizia-amministrativa.it](http://www.giustizia-amministrativa.it).



In dette sentenze, tra le considerazioni poste dal giudice amministrativo a fondamento dell'impossibilità di giungere – partendo dal mancato rinvio alla norma sul recesso contenuta nell'art. 11, comma 4, l. n. 241/1990 – alla soluzione della «irretrattabilità» del consenso prestato da una p. A. in sede di stipulazione di un accordo con altra Amministrazione, pare potersi affermare che quella concernente la c.d. inesauribilità del potere amministrativo svolga un ruolo primario e risolutivo.

Nelle ricordate ricostruzioni giurisprudenziali, detto carattere del potere amministrativo (ossia, l'essere “inesauribile”) viene a tal punto valorizzato da rendere recessivo – o meglio, «inapplicabile» – il principio di cui all'art. 1372 cod. civ. <sup>(69)</sup>, ai sensi del quale «il contratto ha forza di legge tra le parti» <sup>(70)</sup>.

E difatti – sostiene in dette pronunce il g. a. –, è proprio l'intrinseca spettanza, a tutte le Amministrazioni pubbliche, del potere di riesaminare la permanenza, nel tempo, del nesso tra esercizio della funzione e perseguimento degli interessi pubblici ad esse attribuiti in cura, a far sì che risulti «affievolita» la forza vincolante di un qualsiasi accordo amministrativo intercorso tra due o più soggetti pubblici <sup>(71)</sup>, dovendosi riconoscere, dunque, in via strumentale ed in capo a ciascuna delle Amministrazioni “contraenti”, un potere di scioglimento unilaterale del rapporto giuridico pubblicistico sorto *ex pacto*.

Orbene, alla luce dell'orientamento giurisprudenziale sopra descritto, si sarebbe indotti a ritenere che la giurisprudenza amministrativa

---

<sup>(69)</sup> Recante, come rubrica, «Efficacia del contratto».

<sup>(70)</sup> Per agevolare il lettore, si riporta la massima della già citata decisione T.A.R. Marche, 29 settembre 2003, n. 1015: «L'assenza nell'art. 15, l. 7 agosto 1990, n. 241 di un richiamo al comma 4 del precedente art. 11, che espressamente consente il recesso – previo indennizzo – dall'accordo per sopravvenuti motivi di pubblico interesse, non esclude la possibilità per l'Amministrazione di recedere dall'accordo, considerato che è proprio della funzione d'amministrazione attiva il generale potere di revoca del provvedimento, del quale l'accordo ha il contenuto ed al quale è sottesa la cura di un pubblico interesse, per cui è affievolita la forza vincolante di una convenzione sottoscritta da soggetti pubblici ed è reso inapplicabile il principio civilistico per il quale il contratto ha forza di legge tra le parti». In senso sostanzialmente identico: T.A.R. Lazio, Roma, Sez. II ter, 3 marzo 2006, n. 1677, e T.A.R. Veneto, Sez. I, 16 ottobre 2006, n. 3462, nella parte in cui detto giudice ritiene «convincenti» e «fondato» le ragioni opposte dalla difesa dell'Amministrazione resistente che, chiamata in giudizio proprio per essersi dimostrata – a detta dell'Amministrazione ricorrente – inadempiente rispetto ad un accordo in precedenza stipulato (nella fattispecie, trattavasi del “Protocollo di intesa per le opere complementari al passante di Mestre”), ha fatto proprie – tra l'altro – le argomentazioni poste nella massima sopra riportata.

<sup>(71)</sup> In sostanza, dunque, detta giurisprudenza pare ricondurre la possibilità di “recedere” da un accordo amministrativo tra pubbliche Amministrazioni, al «generale potere di revoca».

ammetta, in via generale, la configurabilità di un potere amministrativo di “recesso” dagli accordi intercorsi tra due (o più) pubbliche Amministrazioni.

Ciò, tuttavia, è vero solo in parte. L’indagine condotta sul piano giurisprudenziale, infatti, restituisce anche taluni risultati che paiono andare in una direzione esattamente opposta rispetto alle decisioni giurisdizionali sin qui esaminate.

Senz’altro sintomatica del sussistere di una corrente contraria al riconoscimento del potere di recedere unilateralmente dagli accordi riconducibili al *genus* di cui all’art. 15, l. n. 241/1990, è una pronuncia del Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia <sup>(72)</sup> in cui viene evidenziato come, stante l’applicabilità a simili accordi dei principi codicistici in materia di obbligazioni e contratti <sup>(73)</sup> – e, tra questi, del fondamentale principio di cui all’art. 1372 cod. civ. –, l’affermazione circa la persistente *inesauribilità del potere amministrativo anche dopo la stipula di un accordo con forza “di legge” (secondo l’enfatica dicitura codicistica) equivarrebbe a negare il carattere vincolante dell’accordo*.

Ad avviso del giudice amministrativo lombardo, dunque, *«accordo e potere non possono coesistere»*, in quanto sarebbe la nozione stessa di vincolo giuridico – *«coesenziale al primo»* – a porsi in un rapporto di intrinseca incompatibilità rispetto ai connotati tipici del potere amministrativo <sup>(74)</sup>.

Ed allora – rilevata l’impossibilità di una tale “*cobabitation*” –, detto giudice ha optato per l’esclusione dell’ammissibilità di un potere pubblicistico di scioglimento unilaterale del vincolo – quale espressione del *«potere di revoca o, più in generale, di autotutela [amministrativa]»* –, ritenendo detto potere tacitamente rinunciato proprio in virtù della stipulazione dell’accordo <sup>(75)</sup>.

Per tale via, dunque, relativamente ai moduli convenzionali di cui all’art. 15, l. n. 241/1990, si è affacciata in giurisprudenza l’idea di

---

<sup>(72)</sup> T.A.R. Lombardia, Milano, Sez. I, 8 novembre 2004, n. 5620, in *Urb. e App.*, 2005, 837 ss., con nota di A. DI MARIO, *Il recesso dagli accordi tra amministrazioni abbandona l’autotutela*, cit., 838, ove l’Autore pone in evidenza il fatto che, *«per la prima volta»*, la giurisprudenza amministrativa pare imboccare *«una strada decisamente privatistica»*.

<sup>(73)</sup> E ciò – lo si è già visto (cfr. *supra*, § 2) –, in forza del combinato disposto degli artt. 15, comma 2, e 11, comma 2, l. n. 241/1990.

<sup>(74)</sup> Primo fra tutti, il suo essere “inesauribile”.

<sup>(75)</sup> Cfr. T.A.R. Lombardia, Milano, Sez. I, 8 novembre 2004, n. 5620, cit., ove può leggersi: *«[...] la stipula dell’accordo equivale ad una rinuncia tacita, per facta concludentia, all’esercizio del potere [...]»*; e ancora: *«[...] lo scioglimento unilaterale del vincolo non potrà essere conseguito attraverso il potere di revoca o quello, più generale, di autotutela, per la semplice considerazione che un tale potere deve ritenersi rinunciato in forza della stipula dell’accordo [...]»*.

soppiantare il principio di “inesauribilità” del potere amministrativo con quello di una sua possibile “consumazione consensuale”, contestualmente affermandosi il corollario della (presunta) compatibilità sistematica dell’(auto-)imposizione di un vincolo giuridico a non riesaminare l’assetto degli interessi pubblici convenzionalmente individuato dalle Amministrazioni partecipanti all’accordo, pur in presenza di sopravvenienze di pubblico rilievo che richiederebbero, al contrario, un riesercizio del potere.

La strada argomentativa tracciata nella richiamata pronuncia presta il fianco, però, a diverse (contro)obiezioni. Prima fra tutte – ad avviso di chi scrive – quella concernente il tentativo di far passare come “totalizzante” il rinvio ai principi del codice civile in materia di obbligazioni e contratti, disposto dalle norme di cui agli artt. 15 e 11 della l. n. 241/1990.

La configurazione di un divieto di “recesso” unilaterale da un accordo di diritto pubblico quale mera conseguenza della necessaria applicazione integrale della norma di cui all’art. 1372 cod. civ., secondo cui «*il contratto ha forza di legge tra le parti*» (comma 1), e «*non può essere sciolto che per mutuo consenso o per cause ammesse dalla legge*» (comma 2), appare criticabile, infatti, già solo per il fatto di essere il frutto – si ritiene – di una “ipervalorizzazione” del rinvio ai principi civilistici, che non tiene in debito conto la doppia clausola di applicabilità/compatibilità di detti principi rispetto al “contesto pubblicistico”. Un contesto che, invece, impone all’interprete – peraltro per espressa previsione legislativa <sup>(76)</sup> – di “filtrare” il rinvio alle norme di diritto privato proprio attraverso detta clausola, onde verificare, di volta in volta, il sussistere di ragioni pubblicistiche che, stante la particolare natura dell’oggetto del “contratto”, giustificano deroghe all’applicabilità integrale della disciplina di cui al Libro IV del codice civile.

8. – In ogni caso, anche a voler prescindere dalle osservazioni critiche poste a conclusione del paragrafo che precede, si ritiene debba far riflettere il fatto che lo stesso Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia (seppur altra sezione), pronunciandosi – ancor più di recente e in due occasioni – sulla questione giuridica dell’ammissibilità di un potere amministrativo di “recesso” da un accordo tra pp. AA. <sup>(77)</sup>, sia pervenuto

---

<sup>(76)</sup> Cfr. *supra*, § 2. Sui limiti e sulle problematiche scaturenti dal rinvio alle disposizioni codicistiche, “salvo clausola di compatibilità”, si v. quanto già indicato *supra*, *sub* nota 19.

<sup>(77)</sup> Trattasi delle già citate decisioni T.A.R. Lombardia, Milano, Sez. II, 20 novembre 2008, n. 5751, e T.A.R. Lombardia, Milano, Sez. II, 14 gennaio 2009, n. 90:

ad una soluzione che, pur ponendosi – quanto a risultato finale – «*nel solco della pronuncia n. 5620/2004, prima citata*» <sup>(78)</sup>, si caratterizza, rispetto a quest'ultima, per un percorso argomentativo considerevolmente mutato. Un percorso attraverso il quale suddetto giudice è riuscito a mettere sul tappeto i termini autentici della *quaestio iuris*, evidenziandone con chiarezza le origini: esse sarebbero da ricondurre, ad avviso del Tribunale amministrativo lombardo, alla contrapposizione – ed al conseguenziale difficile temperamento – tra l'inesauribilità del potere amministrativo <sup>(79)</sup> e l'indisponibilità, «*da parte di una singola amministrazione*» partecipante ad un “accordo di collaborazione”, del potere di decidere unilateralmente della sorte dell'inscindibile fascio di interessi pubblici sotteso all'azione amministrativa esercitata (o programmata) in forma consensuale.

Le difficoltà a cui va incontro l'interprete impegnato dal tentativo di conciliare detti principi, emergono, dunque, con tutta evidenza: da un lato, infatti, «*l'inesauribilità del potere imporrebbe di consentire la facoltà di recesso dall'accordo*», ogniqualvolta lo scioglimento unilaterale del vincolo sorto *ex pacto* rappresenti l'unica via per fronteggiare sopravvenienze di pubblico rilievo; dall'altro, invece, l'indisponibilità unilaterale del suddetto fascio di interessi pubblici «*imporrebbe di non riconoscere forme di recesso che non siano concordate tra le parti*».

Nonostante queste difficoltà, però, il Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia ha prospettato, nelle due pronunce da ultimo richiamate, una soluzione che – a suo dire – sarebbe in grado di «*conciliare questi due principi*». Tale tentativo, pertanto, pare meritevole di essere osservato più da vicino.

Il punto di partenza della costruzione giurisprudenziale in esame coincide – non vi è dubbio alcuno – con l'esplicito riconoscimento dell'inammissibilità del potere amministrativo di scioglimento unilaterale del vincolo derivante dalla stipulazione di un accordo pubblicistico tra Amministrazioni: ad avviso del giudice, infatti, deve necessariamente ritenersi che un accordo amministrativo intercorso tra due o più soggetti

---

cfr. *supra*, *sub* nota 65, ove si è già detto, peraltro, che le due pronunce risultano sostanzialmente identiche nella parte in diritto.

<sup>(78)</sup> Cfr. T.A.R. Lombardia, Milano, Sez. II, 14 gennaio 2009, n. 90, punto 4.

<sup>(79)</sup> Che, per sua natura, non tollera vincoli volti a limitarne un suo riesercizio, in particolare allorquando si debba far fronte ad una sopravvenienza che renda pregiudizievole per una pubblica Amministrazione e, conseguentemente, per i suoi amministrati, la permanenza dell'assetto degli interessi derivante dal primo esercizio del potere. E ciò – pare opportuno ribadirlo in questa sede – indipendentemente dalla circostanza che detto potere sia stato esercitato in via consensuale, piuttosto che autoritativa.

pubblici «*sia modificabile solo mediante una nuova determinazione espressa da tutte le Amministrazioni contraenti*», e sempre che, naturalmente, queste decidano di addivenire ad una «*nuova sistemazione concordata dell'assetto degli interessi sottostanti all'azione amministrativa*» consensuale <sup>(80)</sup>.

Pur muovendo da siffatto assunto teorico, il Tribunale amministrativo lombardo si mostra, però, altresì “sensibile” alle esigenze di tutela di quelle pubbliche Amministrazioni che, dopo aver stipulato un accordo ai sensi dell'art. 15 della legge generale sul procedimento amministrativo, si trovino successivamente a dover fronteggiare delle sopravvenienze di pubblico rilievo aventi un'oggettiva incidenza sul rapporto giuridico pubblicistico convenzionalmente instaurato.

Detta “sensibilità” ha indotto il giudice amministrativo ad impegnarsi in un'opera di ricognizione e valorizzazione di tutti quei “contrappesi”, già presenti nell'ordinamento, sufficienti – ad avviso dell'organo giudicante – a mitigare il (presupposto) principio della “intangibilità unilaterale” <sup>(81)</sup> dell'assetto degli interessi pubblici statuito a mezzo dell'accordo.

In effetti, il risultato a cui perviene detta giurisprudenza pare di interesse anzitutto sotto il profilo ricostruttivo. Con esso, infatti, si giunge alla ricomposizione, in un quadro unitario, dell'insieme degli «*strumenti di tutela*» (*rectius*, delle garanzie procedimentali e processuali) attivabili da parte di una p. A. che intenda sciogliersi da un accordo di collaborazione *ex art.* 15, l. n. 241/1990. E in relazione a detti strumenti, viene altresì specificata, contestualmente ed in modo chiaro, la sequenza di una loro eventuale attivazione.

Nella ricostruzione proposta dal T.A.R. Lombardia a mezzo delle già citate decisioni nn. 5751/2008 e 90/2009, la prima di dette garanzie coincide con il riconoscimento, in capo alla p. A. interessata a svincolarsi dall'accordo (per sopravvenuti motivi di interesse pubblico), della facoltà di convocare – quello che si ritiene corretto definire – il “tavolo della rinegoziazione”. Una facoltà, questa, provvista della relativa tutela

---

<sup>(80)</sup> Cfr. T.A.R. Lombardia, Milano, Sez. II, 14 gennaio 2009, n. 90, punto 4, ove può altresì leggersi: «*L'inscindibilità degli interessi pubblici sottesi all'azione consensuale delle pubbliche amministrazioni, se non muta l'ordine delle competenze delle stesse, preclude, però, che una singola amministrazione possa decidere unilateralmente di tornare al modello della amministrazione per singoli provvedimenti, e finisce per imporre pertanto alle stesse un vincolo a continuare a regolare gli interessi pubblici disciplinati dall'accordo mediante l'utilizzo del modulo organizzativo consensuale*».

<sup>(81)</sup> Fatto salvo, ovviamente, il caso in cui – in sede di redazione del “regolamento pattizio” – siano state le stesse parti “contraenti” ad assegnare, ad una o a più di esse, un diritto potestativo di recesso.

processuale avverso il rifiuto delle altre Amministrazioni “contraenti” di sedersi a detto tavolo.

Nel caso in cui, poi, dette Amministrazioni, pur osservando “spontaneamente” l’obbligo giuridico di prender parte alla fase della rinegoziazione, dovessero comunque opporre, in quella sede, un diniego alla richiesta di modificazione dell’assetto degli interessi pubblici concordato all’atto della stipulazione dell’accordo, la p. A. intenzionata a recedere avrebbe comunque la possibilità di censurare tale diniego in sede giurisdizionale, in particolare facendo leva sull’eventuale inosservanza, da parte delle Amministrazioni “convocate”, di quel principio generale dell’ordinamento che – come ribadito dalla Corte costituzionale nella sentenza 1 ottobre 2003, n. 303 – dovrebbe sempre informare i rapporti tra pubbliche Amministrazioni, e che va sotto la eloquente espressione di «*leale cooperazione*»<sup>(82)</sup>.

Dunque, ricapitolando in modo schematico i punti salienti dell’orientamento giurisprudenziale in esame, pare possa dirsi che:

1) qualora una p. A. – per motivi pubblici sopravvenuti – “ambisca” a sciogliersi da un accordo di diritto pubblico stipulato con altra o altre pp. AA., essa dovrà anzitutto “convocare” queste ultime in modo da esporre loro le ragioni poste alla base della richiesta di modificazione/estinzione dell’assetto degli interessi pubblici in precedenza concordato;

2) le altre Amministrazioni “contraenti” avranno l’obbligo giuridico di partecipare al “tavolo della rinegoziazione” o, comunque, di prendere posizione espressa rispetto alla richiesta di rivisitazione dell’accordo. In

---

<sup>(82)</sup> Per agevolare il lettore, si riportano qui di seguito altri due significativi passi della citata sentenza T.A.R. Lombardia, Milano, Sez. II, 14 gennaio 2009, n. 90 (punto 4): «[...] *l’amministrazione pubblica che intenda sciogliersi dall’accordo ex art. 15, l. 241/90 [non è] priva di strumenti di tutela di fronte al rifiuto delle altre amministrazioni di modificare l’assetto degli interessi a seguito delle intervenute sopravvenienze negli interessi pubblici sottesi all’azione amministrativa. La volontà delle altre amministrazioni non è, infatti, [...] una volontà negoziale fondata sull’autonomia privata, ma una volontà discrezionale funzionalizzata alla tutela degli interessi pubblici. Ne consegue che l’amministrazione che intende recedere dall’accordo potrà censurare in sede giurisdizionale il rifiuto [o il diniego] delle altre parti di modificare l’assetto degli interessi originariamente concordato, qualora tale rifiuto [o diniego] non sia conforme al principio di leale cooperazione tra gli enti pubblici che deve informare i rapporti tra le amministrazioni pubbliche per effetto della sentenza 303/2003 della Corte Costituzionale*». E ancora: «[la p. A. interessata a recedere] dovrà sollecitare pertanto le altre amministrazioni contraenti [...], le quali, se riterranno di non convenire con le modifiche richieste, dovranno specificare quali sono gli interessi pubblici che ostano all’assetto degli interessi proposto [...]. [E se la p. A. intenzionata a sciogliersi dall’accordo] non converrà con gli argomenti delle controparti, potrà non revocare unilateralmente l’accordo [...], ma adire il giudice amministrativo per far valere la illegittimità degli altrui dinieghi a modificare l’assetto di interessi concordato».

mancanza, la p. A. interessata potrà ricorrere al giudice amministrativo impugnando il silenzio-rifiuto (della o) delle controparti;

3) qualora le Amministrazioni “convocate”, poi, non riterranno di poter accogliere le modifiche richieste, potranno opporre un diniego, ma saranno chiamate a specificarne puntualmente le motivazioni;

4) la p. A. interessata a modificare/estinguere il rapporto giuridico di diritto pubblico a base consensuale – priva, in virtù dell’assunto teorico di fondo, di strumenti di autotutela amministrativa – potrà, in tal caso, solo far valere, dinanzi al giudice amministrativo, l’(eventuale) illegittimità degli altrui dinieghi a rinegoziare l’accordo, invocando – qualora ce ne siano i presupposti – la violazione del principio di “leale collaborazione”.

In sostanza, dunque, detta giurisprudenza del T.A.R. Lombardia sembra proporre un sistema in cui, stante – “a monte” – l’opzione teorica per la prevalenza del principio della indisponibilità unilaterale del fascio di interessi pubblici confluiti nell’accordo, su quello della c.d. inesauribilità del potere amministrativo, si tenta – “a valle” – di pervenire ad un temperamento di siffatta opzione, attraverso l’assegnazione al giudice amministrativo della funzione di arbitro del bilanciamento tra due esigenze di segno opposto, entrambe meritevoli di tutela. Una funzione giurisdizionale nel cui esercizio pare sia da ritenere ammissibile, peraltro, la configurazione – in capo al giudice amministrativo – di un (penetrante) potere di verifica della compatibilità tra le decisioni assunte dalle Amministrazioni “contraenti” chiamate a rinegoziare l’accordo, e quel parametro *elastico, adattabile* e – conseguentemente – *generico*, in cui si sostanzia il principio di “leale collaborazione” (83).

9. – La soluzione giurisprudenziale or ora descritta rappresenta, con molta probabilità, il tentativo ad oggi più avanzato di temperamento tra i contrapposti principi della indisponibilità unilaterale degli interessi pubblici confluiti nell’accordo, da un lato, e della inesauribilità del potere amministrativo, dall’altro.

Ciononostante, pare continuo a residuare talune perplessità derivanti dal fatto che la rimessione al giudice amministrativo – pur dotato, secondo la ricostruzione prospettata nel precedente paragrafo (alla luce della giurisprudenza più recente), di un potere di controllo di legittimità

---

(83) Cfr. Corte costituzionale 1 febbraio 2006, n. 31 (punto 4.2 del *Considerato in diritto*), in [www.cortecostituzionale.it](http://www.cortecostituzionale.it).

“penetrante” <sup>(84)</sup> – della sopra indicata funzione di bilanciamento, non sembra offrire una garanzia di piena tutela delle esigenze di quella p. A. che – dopo aver stipulato un accordo di diritto pubblico con altre Amministrazioni – si trovi a dover fronteggiare sopravvenienze pubblicistiche pregiudizievoli per gli interessi pubblici presso di essa in cura. L’effettività di una tale tutela sarebbe, difatti, soltanto eventuale, appartenendo esclusivamente al piano giurisdizionale, ed essendo, invece, esclusa in radice la possibilità di esercizio di poteri riconducibili alla sfera dell’autotutela amministrativa. E ciò, in vero, non pare sia pienamente compatibile con quell’imprescindibile principio generale del sistema di diritto amministrativo, in forza del quale deve affermarsi una necessaria sussistenza – e permanenza nel tempo – del nesso teleologico tra esercizio del potere e cura degli interessi pubblici.

---

<sup>(84)</sup> Potendosi spingere sino alla verifica di compatibilità delle decisioni amministrative di diniego a rinegoziare/estinguere il rapporto di diritto pubblico a base consensuale, rispetto al principio di “leale collaborazione”: cfr. *supra*, § 8.