

Contratti attivi e codice dei contratti pubblici

Assoggettamento ai principi di risultato e fiducia del D.Lgs. 36/2023 e giurisdizione esclusiva del G.A. nella decisione Sezioni Unite n. 24032/2026.

Paola De Virgiliis Diritto Amministrativo 12 Agosto 2026 Lettura 11 min

Stato della questione

La questione riguarda l'applicazione dei **contratti attivi e codice dei contratti pubblici**. Con l'ordinanza n. 24032/2026, le Sezioni Unite della Cassazione hanno stabilito che anche i contratti attivi della P.A. (privi di spesa erariale) soggiacciono ai principi generali di risultato, fiducia ed accesso al mercato di cui agli artt. 1, 2 e 3 del D.Lgs. 36/2023, con conseguente giurisdizione esclusiva del Giudice Amministrativo sulle procedure selettive.

Abstract (Italiano)

Il presente articolo esamina l'ordinanza delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione 24 luglio 2026, n. 24032. La Suprema Corte ha affermato che le procedure comparative per l'affidamento in uso di beni pubblici ed i contratti attivi della Pubblica Amministrazione sottoposti a selezione comparativa sono governati dai principi di risultato, fiducia e concorrenza del nuovo Codice dei contratti pubblici (D.Lgs. 36/2023). I concorrenti vantano posizioni di interesse legittimo ed il riparto di giurisdizione spetta in via esclusiva al Giudice Amministrativo.

Abstract (English)

This article analyzes Joint Sections Supreme Court ruling no. 24032 of 24 July 2026. The Court established that revenue-generating public contracts (contratti attivi) are governed by Legislative Decree no. 36/2023 principles of result, trust, and market access, falling under exclusive Administrative Court jurisdiction.

Punti Chiave della Sentenza

- **Applicabilità del D.Lgs. 36/2023:** I contratti attivi ed a titolo gratuito rispettano i principi degli artt. 1, 2 e 3.

- **Natura autoritativa della selezione:** Esclusione ed aggiudicazione sono atti di potere pubblico.
- **Giurisdizione esclusiva del G.A.:** Competenza del TAR ex art. 133, comma 1, lett. e), c.p.a.

Massima Redazionale / Principio di Diritto

In materia di affidamento di beni pubblici mediante procedura comparativa, la circostanza che il contratto sia qualificabile come attivo — in quanto non comporta oneri di spesa per la pubblica amministrazione ma consente al privato l'utilizzazione economica del bene con correlativo vantaggio patrimoniale — non esclude la giurisdizione del giudice amministrativo, quando l'affidamento avvenga attraverso una procedura selettiva nell'ambito della quale vengano adottati provvedimenti amministrativi autoritativi, quali l'esclusione di un concorrente e l'aggiudicazione in favore di altro soggetto. Ai sensi del combinato disposto degli artt. 2, 5 e 13 del D.Lgs. n. 36 del 2023, anche i contratti esclusi dall'applicazione della disciplina di dettaglio del codice dei contratti pubblici — ivi compresi i contratti attivi ed a titolo gratuito — devono essere affidati nel rispetto dei principi generali di risultato, fiducia ed accesso al mercato di cui agli artt. 1, 2 e 3 del medesimo codice, con procedura ispirata ai canoni di trasparenza, imparzialità e concorrenza a tutela dell'interesse pubblico. I concorrenti sono titolari di posizioni di interesse legittimo, con conseguente radicamento della giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo ex art. 133, comma 1, lett. e), c.p.a.

01. Fatto e vicenda processuale: l'affidamento in uso dei beni pubblici ed il regolamento di giurisdizione

La rilevante controversia sulla [Corte di Cassazione, Sezioni Unite Civili, 24 luglio 2026, n. 24032¹](#), trae origine dalla pubblicazione di un avviso di manifestazione d'interesse indetto da una Regione per la concessione ed affidamento in uso di terreni agricoli di proprietà demaniale o patrimoniale indisponibile.

La **procedura comparativa** si concludeva con l'esclusione di una società concorrente e con la contestuale aggiudicazione dell'affidamento in favore di un altro operatore economico. La società esclusa impugnava dinanzi al **TAR** il provvedimento di esclusione. L'aggiudicatario proponeva regolamento preventivo di giurisdizione avanti alle **Sezioni Unite** della Cassazione, eccependo il difetto di giurisdizione del **Giudice Amministrativo** in ragione della natura attiva ed a titolo gratuito del contratto.

Le **Sezioni Unite** hanno rigettato il ricorso per regolamento ed hanno affermato la giurisdizione del G.A. sui **contratti attivi e codice dei contratti pubblici**.

La controversia decisa dalle **Sezioni Unite** nasce dalla procedura ad **evidenza pubblica** indetta da un'amministrazione regionale per la concessione in uso a titolo oneroso di una vasta area di terreni agricoli appartenenti al patrimonio disponibile e demaniale dell'ente. La lex specialis prevedeva la pubblicazione di un avviso di manifestazione d'interesse e l'espletamento di una selezione comparativa fondata su parametri di sostenibilità ambientale ed efficienza aziendale.

All'esito della ricognizione delle domande, la commissione di gara adottava il provvedimento di esclusione di un'impresa agricola partecipante per asserita carenza dei requisiti speciali ed aggiudicava la concessione in favore di un concorrente. L'escluso proponeva ricorso al **TAR** richiedendo l'annullamento dell'esclusione. L'aggiudicatario notificava ricorso per regolamento preventivo di giurisdizione ex art. 41 c.p.c., sostenendo che il contratto da stipulare, essendo di natura attiva e non comportando alcuna spesa per la P.A., fosse interamente governato dal diritto privato con giurisdizione del Giudice Ordinario.

02. La nozione di contratti attivi e l'ambito di applicazione del D.Lgs. 36/2023

La questione di giurisdizione assumeva una valenza dirimente per la prosecuzione del giudizio, contrapponendo le tesi civilistiche sulla libertà negoziale della P.A. nei **contratti attivi** alla visione pubblicistica fondata sulla trasparenza e sulla concorrenza nell'assegnazione dei **beni pubblici**.

2.1 — L'assenza di spesa erariale ed il vantaggio patrimoniale del privato

I **contratti attivi** della Pubblica Amministrazione si caratterizzano per la mancata previsione di uscite finanziarie a carico del bilancio pubblico. Essi generano un'entrata patrimoniale o consentono al contraente privato lo sfruttamento economico ed il godimento di beni demaniali o patrimoniali indisponibili².

La tesi secondo cui l'assenza di spesa pubblica sottrarrebbe tali negozi alla disciplina dell'**evidenza pubblica** viene smentita dalle **Sezioni Unite**, le quali riaffermano la natura pubblicistica delle procedure selettive.

Un profilo di spiccata rilevanza dogmatica riguarda la natura del vantaggio patrimoniale che il contraente privato trae dall'assegnazione di beni o diritti pubblici. Anche quando la convenzione non comporta la corresponsione di un prezzo o di un corrispettivo da parte della P.A., l'uso esclusivo o preferenziale del bene demaniale attribuisce al privato un'utilità economica diretta ed un valore di mercato rilevante.

Pertanto, la gestione di tali risorse deve avvenire in modo trasparente e concorrenziale, onde evitare il conferimento di rendite di posizione o vantaggi indebiti a singoli operatori economici, in conformità al divieto di aiuti di Stato ed al principio di massima partecipazione.

2.2 — I principi generali di risultato, fiducia ed accesso al mercato ex artt. 1, 2 e 3 D.Lgs. 36/2023

Ai sensi del combinato disposto degli artt. 2, 5 e 13 del **D.Lgs. 36/2023**, anche i **contratti attivi** ed i contratti a titolo gratuito sono assoggettati ai principi generali fondamentali del Codice dei contratti pubblici: il principio di risultato ([art. 1](#)), il **principio di fiducia** ([art. 2](#)) ed il principio di **accesso al mercato** ([art. 3](#))³.

L'arresto delle **Sezioni Unite** n. 24032/2026 rimedia ad un equivoco ermeneutico relativo all'ambito di applicazione oggettivo del nuovo Codice dei contratti pubblici (**D.Lgs. 36/2023**). I **contratti attivi** — ossia i negozi dai quali deriva un'entrata per l'erario ovvero il conferimento in godimento a privati di risorse e **beni pubblici** — non possono essere assimilati a meri atti negoziali di diritto comune.

Il Supremo Collegio chiarisce che la presenza o l'assenza di un esborso finanziario non costituisce il discrimine per l'applicazione delle garanzie dell'**evidenza pubblica**. Ai sensi del combinato disposto degli artt. 2, 5 e 13 del **D.Lgs. 36/2023**, anche i **contratti attivi** ed i contratti a titolo gratuito sono pienamente avvinti dai principi sovraordinati di risultato ([art. 1](#)), fiducia ([art. 2](#)) ed **accesso al mercato** ([art. 3](#)).

03. Il quadro normativo ed il panorama giurisprudenziale sul riparto di giurisdizione

3.1 — Gli artt. 2, 5, 13 D.Lgs. 36/2023 ed 133 c.p.a.

Il riparto di giurisdizione sulle procedure di affidamento di contratti pubblici trova fondamento nell'[art. 133, comma 1, lett. e](#), n. 1 del [Codice del Processo Amministrativo \(D.Lgs. 104/2010\)](#)⁴.

Il richiamo operato dagli artt. 5 e 13 del **D.Lgs. 36/2023** estende la giurisdizione esclusiva del **Giudice Amministrativo** anche alle fattispecie di **contratti attivi**, in quanto la selezione comparativa implica l'esercizio di **potere autoritativo**⁵.

La giurisprudenza delle **Sezioni Unite** si inserisce in un coerente disegno ricostruttivo volta a prevenire il frazionamento delle tutele tra plessi giurisdizionali diversi. Nell'ambito delle procedure ad **evidenza pubblica**, l'intera fase pubblicistica fino alla stipula del contratto — ivi compresi gli atti di autotutela, revoca, annullamento d'ufficio o esclusione — appartiene indefettibilmente al **Giudice Amministrativo**.

Il tentativo di attrarre la vertenza dinanzi al giudice ordinario facendo leva sulla natura attiva del contratto viene nettamente respinto, poiché la giurisdizione si radica sull'esercizio del **potere autoritativo** e sulla natura della posizione soggettiva azionata.

La centralità del principio di risultato ex art. 1 **D.Lgs. 36/2023** impone alle **stazioni appaltanti** di orientare la procedura selettiva al tempestivo ed efficiente affidamento del bene pubblico, valorizzando le offerte capaci di garantire la migliore utilizzazione sociale ed economica della risorsa demaniale.

3.2 — La Tabella dei Precedenti ed il panorama delle pronunce correlate

La seguente tabella sintetizza i principali arresti della giurisprudenza di legittimità sul riparto di giurisdizione nei contratti pubblici e beni demaniali:

PRONUNCIA ED ANNO	OGGETTO DELLA DECISIONE	PRINCIPIO RILEVANTE AFFERMATO
Cass. SU n. 24032/2026	Contratti attivi ed uso di beni pubblici.	Giurisdizione esclusiva del G.A. e rispetto dei principi di risultato e fiducia ex D.Lgs. 36/2023.
Cass. SU n. 3782/2026	Annullamento gara e risoluzione convenzioni.	Caducazione automatica delle convenzioni e giurisdizione esclusiva del G.A. ex art. 122 c.p.a.
Cass. SU n. 3773/2026	Revoca gara ed indennizzo ex art. 21-quinquies.	Giurisdizione del G.A. su indennizzo e lesione dell'affidamento precontrattuale.
Cass. SU n. 21057/2026	Concessione di beni ed inadempimento.	Inderogabilità della giurisdizione per motivi di connessione e giudicato implicito.

La disciplina del riparto di giurisdizione nelle procedure di gara ed affidamento trova una sistemazione organica nella previsione dell'[art. 133, comma 1, lett. e\), n. 1 c.p.a.](#), che devolve alla giurisdizione esclusiva del **Giudice Amministrativo** tutte le controversie relative a procedure di affidamento di contratti pubblici di lavori, servizi e forniture.

L'innovazione recata dal **D.Lgs. 36/2023** risiede nell'aver positivizzato l'estensione dei principi della mezza **evidenza pubblica** anche ai **contratti attivi** e concessori. Quando la Pubblica Amministrazione sceglie di selezionare il concessionario mediante una gara informale o una **procedura comparativa**, l'intero procedimento fino all'aggiudicazione è connotato dall'esercizio di poteri amministrativi pubblicistici, radicando indefettibilmente la giurisdizione del **TAR**.

04. Natura autoritativa della selezione ed interesse legittimo del concorrente

4.1 — L'adozione di atti di esclusione ed aggiudicazione come esercizio di potere pubblico

La qualificazione giuridica della posizione soggettiva dei concorrenti che partecipano ad una procedura per l'affidamento di **contratti attivi** è di **interesse legittimo**. In linea con l'insegnamento espresso in materia di [annullamento dell'aggiudicazione e risoluzione delle convenzioni pubbliche](#), gli atti di ammissione, esclusione ed aggiudicazione costituiscono manifestazioni di **potere autoritativo** della P.A.

**« I contratti attivi della P.A., anche se privi di spesa erariale,
soggiacciono ai principi di risultato e fiducia ex D.Lgs. 36/2023
ed alla giurisdizione del G.A. »**

L'illegittimità dell'assimilazione dei **contratti attivi** all'agire privato di diritto comune emerge con solare evidenza se si considera la natura dell'interesse pubblico sotteso alla gestione dei beni demaniali. La Pubblica Amministrazione non dispone dei **beni pubblici** a proprio piacimento, ma è vincolata ai canoni di imparzialità, buon andamento e valorizzazione del patrimonio pubblico ex art. 97 Cost.

La scelta del contraente tramite selezione comparativa costituisce la garanzia indefettibile dell'imparzialità dell'azione amministrativa, rendendo inapplicabile la logica dell'autonomia negoziale privata iure privatorum.

Al contempo, il **principio di fiducia** ex art. 2 **D.Lgs. 36/2023** responsabilizza i funzionari pubblici nell'adozione degli atti di gara, escludendo automatismi espulsivi sproporzionati e tutelando la legittima aspettativa degli operatori economici che abbiano presentato offerte serie e sostenibili.

4.2 — L'illegittimità delle tesi sull'agire privato iure privatorum nei contratti attivi

La Suprema Corte respinge l'assunto secondo cui la Pubblica Amministrazione agirebbe jure privatorum nei **contratti attivi**. L'assenza di erogazione di risorse pubbliche non trasforma la **procedura comparativa** in una trattativa negoziale di diritto privato⁶.

La gestione dei beni demaniali e patrimoniali mediante procedure selettive impone il rispetto delle regole dell'**evidenza pubblica** ed assegna la competenza giurisdizionale al **Giudice Amministrativo**⁷.

Sotto il profilo dogmatico, la decisione riafferma la natura autoritativa degli atti di ammissione, esclusione e graduazione adottati dalla stazione appaltante nel corso delle procedure per **contratti attivi**. L'amministrazione che valuta le proposte dei partecipanti non agisce come un semplice proprietario privato, ma esercita una funzione pubblica di gestione del patrimonio della collettività ex art. 97 Cost.

Ne consegue che le posizioni giuridiche soggettive azionate dai concorrenti esclusi o non aggiudicatari hanno natura di **interesse legittimo** pretensivo o oppositivo. Riconoscere la giurisdizione ordinaria in simili contesti significherebbe privare gli operatori economici delle garanzie impugnato-annullatorie tipiche del processo amministrativo e frustrare la tutela della concorrenza.

05. Rilievi pratici ed indicazioni operative per le

stazioni appaltanti ed i concorrenti

5.1 — Predisposizione dei bandi e degli avvisi per contratti attivi e concessioni

Le **stazioni appaltanti** che intendano affidare in uso o in concessione beni ed utili pubblici mediante **contratti attivi** devono strutturare la *lex specialis* conformandosi espressamente ai principi generali stabiliti dagli **artt. 1, 2 e 3 del D.Lgs. 36/2023**⁸.

Gli avvisi ed i bandi devono indicare chiaramente i criteri trasparenti di selezione, le cause tassative di esclusione ed i termini per l'impugnazione giurisdizionale ex art. 120 c.p.a.

In sede di contenzioso dinanzi al **TAR**, le parti devono prestare particolare attenzione all'articolazione delle domande di risarcimento del danno per lesione dell'affidamento o per perdita di chance di aggiudicazione. Ai sensi dell'**art. 133 c.p.a.**, la giurisdizione esclusiva del G.A. si estende anche alle azioni risarcitorie connesse all'esercizio del potere amministrativo.

Il concorrente illegittimamente escluso da una gara per **contratti attivi** può pertanto richiedere sia l'annullamento dell'atto di esclusione con il conseguente subentro nella concessione, sia il risarcimento del danno per equivalente pecuniario.

Infine, il principio di **accesso al mercato** ex art. 3 **D.Lgs. 36/2023** assicura la massima partecipazione delle micro, piccole e medie imprese nell'assegnazione dei **contratti attivi**, precludendo alle amministrazioni l'introduzione di barriere all'entrata non giustificate da stringenti ed obiettive esigenze di interesse pubblico.

5.2 — Tutela giurisdizionale dinanzi al TAR e gestione dei ricorsi cautelari

Gli operatori economici esclusi da una procedura per **contratti attivi** devono proporre ricorso principale dinanzi al Tribunale Amministrativo Regionale territorialmente competente entro il termine decadenziale di trenta giorni.

Le eccezioni di difetto di giurisdizione formulate dai controinteressati devono essere respinte dal **TAR** sulla scorta del vincolante orientamento delle **Sezioni Unite** n. 24032/2026.

La pronuncia delle **Sezioni Unite** traccia importanti indicazioni operative per i responsabili unici del progetto (RUP) e per gli avvocati amministrativisti. Nella redazione degli avvisi e dei capitolati per **contratti attivi**, le **stazioni appaltanti** devono evitare clausole ambigue ed esplicitare che la selezione si svolge nel rispetto dei principi di trasparenza, parità di trattamento e divieto di discriminazione ex **D.Lgs. 36/2023**.

Per le imprese concorrenti, l'ordinanza conferma che la sede naturale per contestare esclusioni o irregolarità di gara nei **contratti attivi** è il ricorso al **TAR** ex art. 120 c.p.a., evitando erronee ed infruttuose edicizzazioni dinanzi al giudice ordinario.

06. Conclusioni ed prospettive applicative nel diritto

dei contratti pubblici

L'ordinanza n. 24032 del 24 luglio 2026 delle **Sezioni Unite** Civili della **Corte di Cassazione** segna un passaggio decisivo nella sistematica del nuovo Codice dei contratti pubblici (**D.Lgs. 36/2023**). Affermando che l'assenza di **spesa erariale** nei **contratti attivi** non priva la selezione del suo carattere autoritativo, il Supremo Collegio garantisce la piena espansione dei **principi generali di risultato**, fiducia ed **accesso al mercato**.

La pronuncia assicura certezza alle amministrazioni pubbliche ed agli operatori d'impresa, radicando in modo saldo la giurisdizione esclusiva del **Giudice Amministrativo** ed erigendo un solido presidio di trasparenza nella gestione del patrimonio pubblico.

In conclusione, l'ordinanza delle **Sezioni Unite** n. 24032/2026 riafferma un principio fondamentale per il diritto pubblico dell'economia. Assoggettando i **contratti attivi** ai principi di risultato, fiducia ed **accesso al mercato** di cui agli **artt. 1, 2 e 3 del D.Lgs. 36/2023**, la **Corte di Cassazione** sigilla la giurisdizione esclusiva del **Giudice Amministrativo** ed assicura piena ed inderogabile trasparenza nella gestione delle risorse pubbliche.

L'insegnamento nomofilattico della sentenza n. 24032/2026 orienterà le future scelte gestionali ed i capitoli d'oneri degli enti territoriali, riaffermando che la cura dell'interesse pubblico esige sempre l'applicazione delle regole dell'**evidenza pubblica**.

Fonti Utilizzate

Normativa di riferimento

[Decreto Legislativo 31 marzo 2023, n. 36, artt. 1, 2, 3, 5, 13](#) — Codice dei contratti pubblici, principi generali di risultato, fiducia ed accesso al mercato e contratti attivi.

[Decreto Legislativo 2 luglio 2010, n. 104, art. 133](#) — Codice del processo amministrativo e giurisdizione esclusiva in materia di contratti pubblici.

[Costituzione della Repubblica Italiana, artt. 97, 111](#) — Principi di buon andamento, imparzialità e giusto processo.

Giurisprudenza citata

1. **Corte di Cassazione, Sezioni Unite Civili, Ordinanza 24 luglio 2026, n. 24032** — Sentenza in commento: contratti attivi della P.A., principi generali ex D.Lgs. 36/2023 e giurisdizione del Giudice Amministrativo.
2. **Corte di Cassazione, Sezioni Unite Civili, Ordinanza 19 febbraio 2026, n. 3782** — Giurisprudenza amministrativa: annullamento dell'aggiudicazione e risoluzione delle convenzioni di gara.
3. **Corte di Cassazione, Sezioni Unite Civili, Ordinanza 19 febbraio 2026, n. 3773** — Giurisprudenza amministrativa: revoca della procedura di gara ed indennizzo ex art. 21-quinquies L. 241/90.
4. **Corte di Cassazione, Sezioni Unite Civili, Ordinanza 21 giugno 2026, n. 21057** — Giurisprudenza amministrativa: concessione di beni pubblici e giurisdizione.

5. **Corte di Cassazione, Sezione Prima Civile, Ordinanza 26 maggio 2026, n. 16392** — Giurisprudenza civile: inefficacia del contratto ex art. 122 c.p.a. e penali contrattuali.
6. **Corte di Cassazione, Sezioni Unite Civili, Ordinanza 12 gennaio 2026, n. 641** — Giurisprudenza civile: occupazione usurpativa e limiti del potere espropriativo.
7. **Corte di Cassazione, Sezioni Unite Civili, Ordinanza 2 gennaio 2026, n. 112** — Giurisprudenza amministrativa: illecito antitrust e limiti al sindacato di legittimità del G.A.
8. **Corte di Cassazione, Sezioni Unite, Sentenza 25 settembre 2025, n. 26080** — Giurisprudenza civile: lesione dell'affidamento incolpevole nei contratti pubblici e giurisdizione.



Paola De Virgiliis

Si occupa di appalti pubblici e contrattualistica pubblica. Per Metodo Giuridico cura l'analisi della disciplina dei contratti pubblici e della relativa giurisprudenza amministrativa.