

***Sentenza n. 345 del 2004 (Procedure di evidenza pubblica e tutela della concorrenza)***

Oggetto del giudizio deciso con la sentenza in esame è l' articolo 24 della legge 27 dicembre 2002, n. 289 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato – legge finanziaria 2003) concernente l'“acquisto di beni e servizi” che è stato impugnato, unitamente ad altre numerose disposizioni della medesima legge la cui decisione è stata riservata a separate pronunce, dalle Regioni Toscana, Piemonte, Valle d'Aosta, Umbria, Emilia-Romagna e Veneto e dalla Provincia autonoma di Bolzano. Le ricorrenti hanno proposto la questione di costituzionalità dell'articolo 24 nella sua interezza, o di taluni suoi commi, ritenendoli lesivi della propria competenza legislativa.

La disposizione denunciata prevede, accanto all'obbligo della gara comunitaria anche per appalti sotto soglia, ma comunque superiori a 50.000 euro (comma 1), ampie eccezioni soggettive ed oggettive, essendo esclusi da tale obbligo gli incarichi di progettazioni di cui alla legge quadro sui lavori pubblici, i comuni con popolazione inferiore a 5.000 abitanti, le amministrazioni che facciano ricorso alle convenzioni quadro definite dalla CONSIP ovvero al mercato elettronico della pubblica amministrazione nonché le cooperative sociali (comma 2). Prevede, inoltre, al comma 3, l'obbligo per le amministrazioni centrali dello Stato e per gli enti pubblici istituzionali di utilizzare le convenzioni quadro definite dalla CONSIP ed impone agli enti locali, qualora intendano procedere ad acquisti in maniera autonoma, di adottare come base d'asta al ribasso i prezzi delle convenzioni quadro definite dalla CONSIP. La norma impugnata, al comma 4, sanziona con la nullità i contratti stipulati in violazione dell'obbligo di ricorrere alla gara comunitaria o dell'obbligo di utilizzare, in alternativa, le convenzioni quadro definite dalla CONSIP e prevede che delle obbligazioni derivanti dai medesimi contratti risponde il dipendente pubblico che li ha sottoscritti, che la stipula degli stessi è causa di responsabilità amministrativa e che il danno erariale è valutato tenendo conto della differenza tra il prezzo previsto dalle convenzioni e quello indicato nel contratto. Il comma 5 limita il ricorso alla trattativa privata, anche nelle ipotesi in cui la vigente normativa la consenta, a casi eccezionali e motivati, previo esperimento di una documentata indagine di mercato e dandone comunicazione alla sezione regionale della Corte dei conti. Per il comma 9 dell'articolo impugnato, infine, “le disposizioni di cui ai commi 1, 2 e 5 costituiscono, per le Regioni, norme di principio e di coordinamento”.

Le Regioni lamentano, in primo luogo, la violazione dell'articolo 117 della Costituzione: la materia dell'acquisto di beni e servizi, non essendo ricompresa né tra le materie di competenza esclusiva statale né tra quelle di competenza concorrente, per le ricorrenti ricadrebbe nella propria competenza legislativa residuale ai sensi dell'articolo 117, quarto comma, Cost. Contestano, inoltre, che le ragioni di trasparenza e concorrenza, pur espressamente richiamate al comma 1, possano

costituire titolo legittimante l'esercizio della potestà legislativa statale, dal momento che la norma censurata, in realtà, non avrebbe come oggetto immediato la tutela della concorrenza, intesa come disciplina dei mercati in senso proprio e degli interventi diretti a correggere fenomeni distorsivi degli stessi, bensì l'acquisto di beni e servizi da parte delle amministrazioni pubbliche. Escludono, di conseguenza, che la disposizione impugnata possa trovare fondamento nella competenza del legislatore statale in materia di "tutela della concorrenza" ex art. 117, secondo comma, lett. e), Cost., e neanche nella materia "armonizzazione dei bilanci pubblici e coordinamento della finanza pubblica e del sistema tributario", di legislazione concorrente, sia perché, anche in questo caso, non sarebbe questo l'oggetto specifico della disposizione, sia perché la norma avrebbe contenuto di dettaglio e non di principio, in violazione dell'art. 117, terzo comma, Cost. La possibilità di inquadrare la norma nella materia "tutela della concorrenza", risulterebbe, inoltre, contraddetta dall'affermazione, contenuta nel comma 9, secondo cui le disposizioni dei commi 1, 2 e 5 costituiscono "norme di principio e coordinamento": invero, in quanto competente in via esclusiva, lo Stato dovrebbe disciplinare compiutamente la materia e non porre in essere "norme di principio e coordinamento". Rilevano che la qualificazione data dal comma 9 dell'art. 24 alle disposizioni dei commi 1, 2 e 5, quali "norme di principio e coordinamento", sarebbe diversa da quella prevista, in caso di competenza concorrente, dall'art. 117, terzo comma, Cost. che parla di "principi fondamentali": in tal modo, si introdurrebbe per le Regioni, nell'esercizio della potestà legislativa concorrente, un limite ulteriore non contemplato dalla Costituzione. Le ricorrenti sostengono che nella fattispecie non si tratterebbe di norme di principio, bensì di norme di dettaglio che pongono puntuali obblighi e divieti, in quanto tali invasive della loro potestà legislativa costituzionalmente garantita. Infine, anche la responsabilità amministrativa del dipendente che sottoscrive un contratto in violazione degli obblighi di esperimento della gara ovvero dell'utilizzo delle convenzioni quadro definite dalla CONSIP, prevista dal comma 4 dell'articolo 24, non essendo ascrivibile a nessuna delle materie elencate nel secondo e nel terzo comma dell'art. 117 Cost., spetterebbe alla competenza esclusiva residuale delle Regioni, ai sensi del quarto dell'art. 117 Cost..

La Corte dà conto delle modifiche legislative intervenute successivamente alla proposizione dei ricorsi che hanno determinato l'abrogazione dell'articolo 24, ad eccezione dell'ultimo periodo del comma 3 (disposizione che consente ai partiti politici di aderire alle convenzioni della CONSIP) e dei commi 6-bis e 7 (disposizioni relative a modalità operative della CONSIP ed alla peculiare posizione dei servizi di informazione e sicurezza dello Stato) che non erano stati oggetto di impugnativa.

Alla luce del mutato quadro legislativo, la Regione Valle d'Aosta ha rinunciato ai suoi ricorsi; le Regioni Toscana, Emilia-Romagna ed Umbria e la Provincia autonoma di Bolzano hanno

ritenuto cessata la materia del contendere per il venire meno del loro interesse ad una pronuncia di merito; diversamente ha ritenuto la Regione Veneto, per la quale, invece, l'abrogazione non retroattiva delle disposizioni impugnate non ha fatto venire meno di per sé l'attualità dell'interesse in relazione alle questioni poste, giacché queste disposizioni, abrogate *ex nunc* e non *ex tunc*, hanno comunque dispiegato effetti, sia pure per un breve arco temporale.

La tesi per cui la disciplina dell'acquisto di beni e servizi secondo procedure di evidenza pubblica rientrerebbe nella competenza residuale delle Regioni ai sensi del quarto comma dell'art. 117 Cost., non essendo riconducibile a nessuna delle materie elencate nel secondo e nel terzo comma del medesimo articolo, è respinta dalla Corte per la quale, invece, il titolo di legittimazione dell'intervento legislativo è l'art. 117, secondo comma, lett. e), Cost., dal momento che le procedure di evidenza pubblica, anche alla luce delle direttive comunitarie, hanno assunto un rilievo fondamentale proprio per la tutela della concorrenza tra i vari operatori interessati. Come già affermato in precedenti pronunce, la Consulta ricorda che la competenza prevista dall'art. 117, secondo comma, lett. e), Cost., (secondo cui spetta allo Stato legiferare in via esclusiva in tema di tutela della concorrenza), costituisce una competenza trasversale che coinvolge più ambiti materiali, si caratterizza per la natura funzionale (individuando, più che degli oggetti, delle finalità in vista delle quali la potestà legislativa statale deve essere esercitata) e vale a legittimare l'intervento del legislatore statale anche su materie, sotto altri profili, di competenza regionale. L'intervento del legislatore statale in tale materia è legittimo se contenuto entro i limiti dei canoni di adeguatezza e proporzionalità. Infatti, se la norma statale imponesse una disciplina tanto dettagliata da risultare non proporzionata rispetto all'obiettivo della tutela della concorrenza costituirebbe una illegittima compressione dell'autonomia regionale.

Per la Consulta, l'estensione agli acquisti sotto soglia di beni e servizi della normativa nazionale di recepimento della normativa comunitaria di cui al comma 1 dell'articolo 24, non implica per gli enti autonomi l'applicazione di puntuali modalità, ma solo l'osservanza dei principi desumibili dalla normativa in questione, ritenendo, inoltre, tale interpretazione del comma 1 conforme al comma 9 nel quale si legge che "le disposizioni dei commi 1, 2 e 5 costituiscono norme di principio e di coordinamento". *Questa espressione, diversa da quella di "principi fondamentali" che ricorre in ipotesi di legislazione concorrente, conferma che qui ci si trova di fronte ad un caso di legislazione esclusiva e "trasversale" dello Stato, che deve tener conto dei principi di proporzionalità ed adeguatezza dei mezzi usati rispetto al fine che si vuol raggiungere della tutela della concorrenza.* (Considerato in diritto n. 6.2).

Alla luce delle considerazioni esposte, per la Corte i commi 1, 2, 4, 5 e 9 dell'art. 24 della legge n. 289 del 2002, là dove impongono la gara, fissano l'ambito soggettivo ed oggettivo di tale

obbligo, limitano il ricorso alla trattativa privata e collegano alla violazione dell'obbligo sanzioni civili e forme di responsabilità, trovano fondamento nella potestà dello Stato di regolare il mercato e di favorire rapporti concorrenziali nell'ambito dello stesso. Per quanto concerne, specificamente, la questione di legittimità costituzionale del comma 4 dell'art. 24 sollevata anche sotto il profilo dell'incompetenza dello Stato a dettare la disciplina sostanziale della responsabilità amministrativa dei dipendenti della Regione e degli enti pubblici regionali e locali, la Corte respinge la censura, ritenendo detta norma conforme alle disposizioni dell'art. 117, secondo comma, lettera l), Cost., che assegna alla competenza esclusiva dello Stato le materie della giurisdizione e dell'ordinamento civile. Per la Corte, infatti, *nella disciplina generale della responsabilità amministrativa i profili sostanziali sono strettamente intrecciati con i poteri che la legge attribuisce al giudice chiamato ad accertarla (come si rileva, ad esempio, dalla disposizione dell'art. 52 del regio decreto 12 luglio 1934, n. 1214, recante il "Testo unico delle leggi sulla Corte dei conti", secondo la quale "la Corte, valutate le singole responsabilità, può porre a carico dei responsabili tutto o parte del danno accertato o del valore perduto")*, ovvero fanno riferimento a situazioni soggettive riconducibili alla materia dell'ordinamento civile.

*Ne discende che la potestà legislativa residuale delle Regioni a statuto ordinario in materia di ordinamento dei propri uffici (art. 117, quarto comma, della Costituzione), se può esplicarsi nel senso di disciplinare il rapporto di impiego o di servizio dei propri dipendenti, prevedendo obblighi la cui violazione comporti responsabilità amministrativa, non può tuttavia incidere sul regime della stessa (Considerando in diritto n. 7). La Corte ritiene, quindi, che spetti allo Stato dettare la disciplina sostanziale della responsabilità amministrativa dei dipendenti della Regione e degli enti pubblici regionali e locali.*

Dott. ssa Paola Garro