

**Sentenza:** n. 411 del 17 Dicembre 2008

**Materia:** contratti pubblici

**Giudizio:** legittimità costituzionale in via principale

**Limiti violati:** articolo 3 lett. e) Statuto Regione Sardegna

**Ricorrente:** Presidente del Consiglio dei ministri

**Oggetto:** legge regione Sardegna 7 agosto 2007, n. 5 (Procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori, forniture e servizi in attuazione della direttiva comunitaria n.2004/18/CE del 31 marzo 2004 e disposizioni per la disciplina delle fasi del ciclo dell'appalto), articoli: 5 (co. 1 e 6), 9, 11 (co. da 12 a 16), 13 (co. 3, 4 e 10), 16 (co. 12), 20 (co. 5), 21 (co. 1), 22 (co. 2, 14, 17 e 18), 24, 26 (co. 2), 30 (co. 3), 34 (co. 1), 35 (co. 6) e 36, 38 (co. 1) e 39 (co. 1 e 3), 40 e 41, 46 (4 e 7), 51 (co. 1 e 3), 54 (co. 1, 2, 8, 9, 10 e 11), 57, 58, 59, 60 e parte dell'allegato I.

**Esito:** illegittimità costituzionale di tutte le disposizioni impugnate

**Estensore nota:** Alessandra Cecconi

La sentenza in esame ha ad oggetto numerose disposizioni della legge regionale Sardegna n. 5/2007 in materia di appalti di lavori, forniture e servizi, in dichiarata attuazione della direttiva comunitaria n.2004/18/CE del 31 marzo 2004.

Il Governo ricorrente censura le disposizioni in epigrafe richiamate assumendo che le stesse superano i limiti che lo Statuto speciale pone alla potestà legislativa della Regione. L'art. 3 lett. e) dello Statuto prevede infatti la competenza legislativa primaria in materia di "lavori pubblici di interesse regionale". A tale materia risultano peraltro estranee le disposizioni oggetto del giudizio.

Le norme censurate, secondo il Governo, invadono la sfera di competenza legislativa esclusiva statale nelle materie della tutela della concorrenza e dell'ordinamento civile.

La Corte, ai fini della decisione, richiama i principi enunciati nella propria precedente pronuncia n. 401/2007: la disciplina degli appalti pubblici include una pluralità di ambiti di legislazione che si qualificano a seconda dell'oggetto cui afferiscono e che possono determinare una interferenza tra materie di competenza statale e materie di competenza regionale, con prevalenza della disciplina statale su ogni altra fonte normativa in relazione agli oggetti riconducibili alla competenza esclusiva ex art. 117 co. 2 Cost.

Sulla base di tale enunciato, la Corte ritiene fondate le censure relativamente a tutte le disposizioni impugnate.

Invero, un primo gruppo di norme riguarda le procedure di gara, disciplinando in modo difforme dalla legislazione statale, tra l'altro, qualificazione e selezione dei concorrenti, procedure di affidamento e criteri di aggiudicazione, forme di pubblicità, ampliamento delle ipotesi di procedure semplificate, di trattativa privata senza bando, di spese in economia, cause di esclusione e giustificazioni a corredo dell'offerta.

La Corte ricorda che le norme sulle procedure mirano a garantire che le stesse si svolgano nel rispetto delle regole concorrenziali e dei principi comunitari sulla libera circolazione delle merci e dei servizi, consentendo la piena apertura del mercato nel settore degli appalti. Tali norme sono pertanto riconducibili all'ambito di materia della tutela della concorrenza (esclusiva statale ex art. 117 co. 2 Cost.).

Del pari alla materia della tutela della concorrenza attengono le impugnate disposizioni regionali che, in relazione ai lavori pubblici, rendono non obbligatoria la programmazione per un gran numero di interventi ed analogamente esonerano dall'obbligo di preventiva progettazione preliminare ai fini del loro inserimento nel programma dei lavori, ritenendo a tal fine sufficiente uno studio di fattibilità. Anche tali previsioni contrastano con la normativa statale in quanto - stante la stretta relazione esistente tra programmazione, progettazione, finanziamento e realizzazione dei lavori pubblici - si risolve in una lesione della libera circolazione degli operatori economici, nonché nella violazione del principio di buon andamento dell'amministrazione.

Un ultimo gruppo di norme, invece, riguarda la fase negoziale, vale a dire tutta la disciplina dell'esecuzione del contratto (incluso il collaudo), avendo ad oggetto, tra l'altro, regole in tema di limiti al corrispettivo contrattuale, variazione prezzi, consegna lavori, subappalto. Anche tali disposizioni sono difformi dalla disciplina statale e determinano una alterazione delle regole contrattuali che disciplinano i rapporti privati.

La fase negoziale, invero, si connota per la mancanza di poteri autoritativi della p.a. e per l'esplicazione di autonomia negoziale, e le norme che la disciplinano debbono pertanto essere ricondotte all'ambito dell'ordinamento civile, di competenza esclusiva statale.

Infine anche l'allegato I della legge, nelle parti in cui individua in modo difforme dal D.lgs n. 163/2006 le attività che costituiscono realizzazione di lavori pubblici, viene ritenuto illegittimo in quanto comunque afferente le materie della tutela della concorrenza e dell'ordinamento civile.

Da qui la pronuncia di illegittimità costituzionale di tutte le disposizioni impugnate per violazione dell'art. 3 lett. e) dello Statuto, in quanto stabiliscono una disciplina difforme da quella nazionale alla quale avrebbero, invece, dovuto adeguarsi in base all'art. 4 co. 5 D.lgs. n. 163/2006 in materie riservate allo Stato (tutela della concorrenza ed ordinamento civile).