

# Amministrazione in cammino

Rivista elettronica di diritto pubblico, di diritto dell'economia e di scienza dell'amministrazione  
a cura del **Centro di ricerca sulle amministrazioni pubbliche "Vittorio Bachelet" - Luiss Guido Carli**

## LAVORI PUBBLICI E REGIONI: CONTENUTI E LIMITI DELLA COMPETENZA REGIONALE NEL NUOVO ART. 117 COST.

di Marinda Scasserra

### 1. I lavori pubblici e la riforma costituzionale

La legge Costituzionale n. 3/2001, attuando una radicale riforma del Titolo V della Costituzione, ha significativamente modificato i rapporti tra Stato e Regioni.

In particolare con la modifica dell'art. 117 della Costituzione si è stabilita una nuova ripartizione della potestà legislativa tra Stato e Regioni che attribuisce molta più autonomia a queste ultime rispetto a quanto previsto dalla vecchia stesura della norma costituzionale.

Come noto, il nuovo art. 117 della Costituzione attribuisce potestà legislativa esclusiva allo Stato solo nelle materie espressamente elencate nel comma 2.

Il comma 3 della norma prevede poi un elenco di materie per le quali è prevista una potestà legislativa concorrente tra Stato e Regioni. Tale "concorrenzialità" si sostanzia nella riserva a favore dello Stato della determinazione dei principi fondamentali, attribuendo invece alle Regioni la potestà normativa di dettaglio.

In tutte le materie non espressamente riservate alla legislazione statale (sia esclusiva che concorrente) la potestà legislativa (c.d. residuale) spetta alle Regioni, così come previsto dal comma 4 dell'art. 117 Cost.

La riforma in senso federalista attuata con la modifica dell'art. 117 Cost. ha posto numerosi problemi ed interrogativi relativamente al coordinamento tra norma statale e norma regionale soprattutto con riferimento a determinate materie, fra cui quella dei lavori pubblici.

Tali problemi sono sorti anche in relazione al fatto che vi sono alcune materie previste dal comma secondo dell'art. 117 Cost (es. tutela della concorrenza, determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali, tutela dell'ambiente) relativamente alle quali si attribuisce allo Stato una competenza c.d. "trasversale". In dette materie cioè la legislazione statale tende a svolgere un ruolo di omogeneizzazione del sistema andando ad incidere anche su materie riservate alla potestà legislativa esclusiva delle Regioni.

# Amministrazione in cammino

Rivista elettronica di diritto pubblico, di diritto dell'economia e di scienza dell'amministrazione  
a cura del **Centro di ricerca sulle amministrazioni pubbliche "Vittorio Bachelet" - Luiss Guido Carli**

Il caso che qui interessa è quello inerente la materia dei lavori pubblici e le sue implicazioni in termini di tutela della concorrenza.

Prima della legge cost. n. 3/2001 la materia dei lavori pubblici era tra quelle la cui legislazione rientrava nella c.d. potestà legislativa concorrente, cioè la Regione godeva di potestà legislativa nella materia dei lavori pubblici di interesse regionale ma tale potestà era comunque soggetta al rispetto dei principi fondamentali stabiliti dalle leggi dello Stato. Vale a dire che le Regioni nel dettare la normativa in detta materia erano soggette a due limitazioni: l'interesse regionale dei lavori stessi ed i principi fondamentali dettati dalle leggi dello Stato.

Nel nuovo art. 117 Cost. la materia dei lavori pubblici (sia essa di interesse regionale o meno) non è più menzionata, cioè non rientra tra quelle espressamente elencate dalla norma (salvo per quanto riguarda le grandi opere infrastrutturali ed i lavori relativi a gradi reti di erogazioni e servizi per i quali il comma 3 prevede la legislazione concorrente tra Stato e regione) e pertanto, per il principio residuale sancito dal comma 4 del nuovo art. 117 Cost., la detta materia risulta di competenza esclusiva delle Regioni.

In realtà, già prima della riforma in senso federalista le Regioni a statuto speciale godevano di una certa autonomia nell'ambito della legislazione sui lavori pubblici; infatti, per alcune di esse (Trentino Alto Adige, Valle d'Aosta, Sardegna) era lo stesso Statuto ad attribuire alla Regione competenza legislativa primaria nella materia oggetto del presente studio, ponendo alla Regione stessa soltanto i c.d. limiti esterni, cioè quello della materia, quello territoriale, quello costituzionale e quello del rispetto degli impegni internazionali assunti dallo Stato.

Alla luce della riforma operata dalla legge costituzionale n. 3/2001, sono state analizzate (*L. De Paduli Urb.e App. 1/2002 e 10/2002*) le varie leggi regionali, sia quelle già esistenti ed operanti nelle Regioni a statuto speciale, sia quelle emanate o in via di emanazione da parte delle regioni a statuto ordinario. Tale analisi ha indotto numerose riflessioni soprattutto con riguardo alla compatibilità tra la potestà legislativa esclusiva attribuita alle Regioni in materia di lavori pubblici e la tutela della concorrenza, materia che il nuovo art. 117, comma 2 lett. e), Cost. riserva alla potestà legislativa esclusiva dello Stato.

Obiettivo della presente trattazione è analizzare quali siano i limiti posti al legislatore Regionale nella materia de quo anche in considerazione dell'evidente pericolo (peraltro già in alcuni casi accertato) di intrusione della normativa regionale nel campo della tutela della concorrenza, materia

# Amministrazione in cammino

Rivista elettronica di diritto pubblico, di diritto dell'economia e di scienza dell'amministrazione  
a cura del **Centro di ricerca sulle amministrazioni pubbliche "Vittorio Bachelet" - Luiss Guido Carli**

quest'ultima riservata all'esclusiva potestà statale, con conseguente violazione del principio della par condicio e della libera partecipazione alle gare di appalto.

In questo contesto particolare attenzione sarà riservata al problema della "qualificazione delle imprese", aspetto sul quale si dibatte relativamente alla sua collocazione nell'ambito della materia dei lavori pubblici (di competenza Regionale) oppure nell'ambito della materia della tutela della concorrenza (di competenza Statale).

## **2. La competenza delle regioni speciali e i vincoli derivanti dall'unità ed indivisibilità della repubblica**

Come sopra già menzionato, alcune Regioni a statuto speciale, anche prima della riforma operata dalla L. cost. n. 3/2001, vantavano una forte autonomia legislativa nella materia dei lavori pubblici; autonomia derivante direttamente dagli statuti regionali i quali prevedevano a favore di tali regioni una competenza legislativa primaria in detta materia. Pertanto tali regioni hanno provveduto ad emanare proprie leggi regionali in materia di lavori pubblici (L.R. Valle d'Aosta n. 12/90; L.R. Friuli Venezia Giulia n. 46/86, poi sostituita dalla L.R. n. 14/2002).

La modifica dell'art. 117 Cost. e il nuovo assetto costituzionale delineatosi in materia di competenza legislativa tra Stato e Regioni ha indotto gli studiosi della materia dei lavori pubblici (*F. Cintoli: "I lavori pubblici e la riforma del Titolo V della Cost.", Urb e App. n. 5/2002; C. Rossano: "I lavori pubblici nel quadro della L. Cost. n. 3/2001" in [www.igitalia.it](http://www.igitalia.it)*) nonché gli operatori del diritto a condurre una più attenta analisi anche delle leggi regionali già esistenti in detta materia, soprattutto con riferimento alla loro implicazione in termini di tutela della concorrenza e libera partecipazione alle gare.

A tal proposito si segnala, la sentenza n. 207/2001 emessa dalla Corte Costituzionale il 26 giugno 2001 la quale statuisce in merito alla questione sollevata dal TAR Valle D'Aosta relativamente alla legittimità costituzionale dell'art. 23 della legge regionale in materia di lavori pubblici (L.R. n. 12/90) nella parte in cui il detto articolo prevede, quale requisito necessario alla partecipazione agli appalti di lavori pubblici ivi previsti, l'iscrizione ad un albo regionale di preselezione, iscrizione a sua volta condizionata alla presenza di una adeguata ed efficiente organizzazione aziendale sul territorio regionale.

# Amministrazione in cammino

Rivista elettronica di diritto pubblico, di diritto dell'economia e di scienza dell'amministrazione  
a cura del **Centro di ricerca sulle amministrazioni pubbliche "Vittorio Bachelet" - Luiss Guido Carli**

Ad avviso del TAR Valle D'Aosta tale norma si troverebbe in netto contrasto con gli artt. 3 e 120 Cost. in quanto determinerebbe un'ingiusta discriminazione tra imprese operanti nel territorio nazionale a sfavore di quelle non ubicate in Regione; con l'art. 41 Cost. in quanto porrebbe degli ostacoli al libero esercizio dell'attività imprenditoriale; con l'art. 97 Cost. in quanto impedirebbe di fatto la più ampia partecipazione ai pubblici appalti e quindi la scelta della migliore offerente.

La Corte Costituzionale ritiene fondata la questione di legittimità. La Consulta, infatti, con la sentenza n. 207/2001, dopo aver stabilito che è legittimo che la normativa regionale stabilisca in linea generale i requisiti di accesso ad un albo regionale, si sofferma sulla illegittimità dei requisiti richiesti.

Ad avviso della Corte, infatti, appare di per sé illegittima una disciplina che condiziona la partecipazione alle gare di appalto al possesso, da parte delle imprese, di un'organizzazione aziendale nel territorio regionale; requisito, quest'ultimo, necessario per l'iscrizione all'albo regionale di preselezione. Tale previsione, sostiene la Corte, *“si sostanzia in una discriminazione delle imprese fondata su un elemento di localizzazione territoriale e dunque quale condizione rivolta a frapporre barriere all'ingresso nel territorio regionale di imprese provenienti da altre aree prive di legami stabili con il territorio appartenente alla Regione Valle D'Aosta, il tutto in palese violazione sia del principio di uguaglianza sancito dall'art. 3 della Costituzione, sia del principio sancito dall'art. 120 Cost. in base al quale la Regione non può adottare provvedimenti che ostacolino in qualsiasi modo la libera circolazione delle persone e delle cose tra le Regioni, né limitare l'esercizio del diritto al lavoro in qualunque parte del territorio nazionale.”*

Particolarmente interessante ai fini della presente trattazione è anche la sentenza n. 892/02 emessa dal TAR Sardegna il 18 luglio 2002. Con tale pronuncia, infatti, come si vedrà in seguito, il Tribunale amministrativo non si limita a giudicare i vizi di legittimità degli atti impugnati (in conformità dei poteri ad esso attribuiti), ma va in realtà a giudicare sulla legittimità costituzionale di una legge regionale, “arrogandosi” in tal modo una funzione riservata alla Corte Costituzionale, unico organo competente a pronunciarsi sulla legittimità costituzionale di norme di legge.

Il TAR Sardegna con la sentenza n. 892/2002 accoglie il ricorso proposto della FEDERSOA per l'annullamento tra gli altri del Decreto del Presidente della Regione autonoma della Sardegna n. 1/L del 9/3/2001, il quale individua un autonomo sistema di qualificazione delle imprese, in cui si rende solo facoltativo il ricorso alle società organismi di attestazione (SOA) previste dalla Merloni. In particolare, il detto decreto, ai fini della partecipazione a gare di appalti pubblici ammessi a

# Amministrazione in cammino

Rivista elettronica di diritto pubblico, di diritto dell'economia e di scienza dell'amministrazione  
a cura del **Centro di ricerca sulle amministrazioni pubbliche "Vittorio Bachelet" - Luiss Guido Carli**

finanziamento della Regione e che comunque debbano eseguirsi nel territorio sardo, prevede che le imprese debbano essere qualificate ad opera di un comitato nominato dalla Regione.

Ad avviso della ricorrente FEDERSOA il decreto in questione e la legge regionale n. 13/94(modificata dall'art. 7 della L.R. n. 29/93) nella quale il detto decreto trova fondamento, va ad incidere su una materia – quella della tutela della concorrenza – che è rimessa alla potestà esclusiva dello Stato, evidenziando, così, una palese violazione, tra gli altri, dell'art. 117 Cost.

Il TAR Sardegna, condividendo quanto affermato dalla ricorrente, con la suddetta pronuncia stabilisce che le Regioni, comprese quelle a statuto speciale, non possono dotarsi di un sistema di qualificazione autonomo e differente da quello statale (D.P.R. n. 34/2000), in quanto la fissazione dei criteri di partecipazione agli appalti rappresenta uno degli aspetti della tutela della par condicio e della concorrenza tra le imprese e pertanto rientra tra le materie rimesse alla competenza esclusiva dello Stato. Dunque, come sopra già annunciato, il TAR implicitamente va a giudicare sulla legittimità costituzionale di una norma regionale.

Entrambe le sentenze riportate (anche se avanti diversa portata e diversa valenza giuridica) evidenziano chiaramente come il legislatore regionale nel dettare le norme riguardanti la materia del LL.PP. deve porre attenzione a non invadere il campo riservato al legislatore Statale relativamente alla tutela della concorrenza.

Il problema non è però di facile soluzione in quanto nella materia dei LL.PP. molti sono gli aspetti che direttamente o indirettamente vanno ad incidere sulla libera partecipazione alle gare di appalto e dunque sulla materia della concorrenza, creando in tal modo contrasti e dispute tra Stato e Regioni relativamente all'effettiva titolarità del potere legislativo in questione.

Le due pronunce in commento hanno infatti rilevato che nonostante vi sia un ampio margine di autonomia a favore delle Regioni, sia a Statuto speciale che a Statuto ordinario, relativamente alla legislazione in materia di LL.PP., tale autonomia trova necessaria limitazione in alcuni principi costituzionali, quali gli art. 3, 120 e 117 Cost, atti a garantire l'unità e la indivisibilità della Repubblica.

Ad esempio la Consulta, nel ritenere illegittimo il requisito della stabile organizzazione nel territorio regionale richiesto alle imprese (requisito necessario all'iscrizione all'albo regionale di preselezione e dunque necessario per la partecipazione alle gare di appalto indette nella regione Valle D'Aosta), ha espressamente posto quale limite all'autonomia legislativa regionale il principio

# Amministrazione in cammino

Rivista elettronica di diritto pubblico, di diritto dell'economia e di scienza dell'amministrazione  
a cura del **Centro di ricerca sulle amministrazioni pubbliche "Vittorio Bachelet" - Luiss Guido Carli**

sancito dall'art. 120 Cost. (in combinato disposto con l'art. 3 Cost), ritenendo lo stesso un principio fondamentale finalizzato al mantenimento ed alla garanzia dell'unità della Repubblica.

Ad avviso della Corte l'autonomia legislativa in determinate materie concessa alle Regioni (sia ordinarie che speciali) non può spingersi così avanti da introdurre norme discriminatorie, costitutive di privilegi non giustificati, tali da cagionare ingiuste sperequazioni di trattamento da una zona all'altra del Paese, violando in tal modo il fondamentale principio di unità ed indivisibilità della Repubblica ed inoltre interferendo in una materia - quella della tutela della concorrenza - che per espressa disposizione costituzionale è rimessa alla legislazione esclusiva dello Stato.

La sentenza n. 892/2002 emessa dal TAR Sardegna, pur nell'affrontare (in realtà in maniera un po' "azzardata") lo stesso tema legittimamente analizzato dalla Corte Costituzionale, pone l'attenzione su un altro aspetto rilevante della materia oggetto di studio: la qualificazione delle imprese. In particolare: possono le Regioni dotarsi di un proprio sistema di qualificazione differente da quello previsto dalla normativa nazionale in materia di LL.PP?

Il TAR Sardegna ha dato una risposta negativa a tale interrogativo. Sostiene infatti il Tribunale che il sistema di qualificazione per le imprese debba necessariamente essere unico a livello nazionale, in quanto solo attraverso la detta unità viene garantita la concorrenza tra i partecipanti ad una gara di appalto pubblico.

Quanto affermato dal TAR Sardegna assume particolare importanza poiché dalla suddetta affermazione si evince che l'aspetto relativo alla qualificazione delle imprese non viene fatto rientrare nell'ambito della materia dei lavori pubblici (la cui legislazione è riservata in via esclusiva alle Regioni), bensì nella materia della tutela della concorrenza, materia riservata alla potestà legislativa esclusiva dello Stato, e pertanto la regolamentazione del detto aspetto non può essere disciplinata a livello regionale.

In merito il TAR Sardegna ha espressamente affermato che *“non vi è dubbio che la problematica relativa alla qualificazione delle imprese rientri nella materia della regolamentazione della concorrenza....Lo Stato, quindi, assumendosi il compito esclusivo di assicurare la libera concorrenza fra le imprese ha nella sostanza avocato a sé il compito di predisporre i necessari strumenti giuridici....in conclusione la regolamentazione dei sistemi di partecipazione alle gare ed aggiudicazione dei pubblici contratti attiene alla materia della tutela della concorrenza che l'art. 117, secondo comma, lett. e) della Costituzione, nel nuovo testo, attribuisce allo Stato..... Pertanto l'art. 117, secondo comma, lett. e) della Costituzione impedisce alle regioni di dettare proprie*

# Amministrazione in cammino

Rivista elettronica di diritto pubblico, di diritto dell'economia e di scienza dell'amministrazione  
a cura del **Centro di ricerca sulle amministrazioni pubbliche "Vittorio Bachelet" - Luiss Guido Carli**

*norme di qualificazione delle imprese, aspiranti agli appalti che ricadono nel loro ambito di competenza”.*

Nel caso specifico, però, si potrebbe obiettare che l'art. 10 della legge costituzionale n. 3/2001 (legge che tra le altre cose ha modificato l'art. 117 Cost.) statuisce l'immediata applicabilità nell'ordinamento delle Regioni a statuto Speciale delle sole norme che prevedono forme di autonomia più ampie di quelle già attribuite. Pertanto, godendo la Regione Sardegna (in virtù del proprio statuto) di una competenza più estesa in materia di LL.PP. rispetto a quella che il nuovo art. 117 Cost. attribuisce alle Regioni a statuto ordinario, la detta competenza non verrebbe ad essere modificata dalla nuova norma costituzionale.

Per meglio dire: premesso che la Regione Sardegna già prima della riforma costituzionale godeva di una più ampia autonomia in materia di LL.PP. rispetto alle Regioni ordinarie; premesso che l'art. 10 L.Cost. n. 3/2001 prevede l'immediata applicabilità alle Regioni a Statuto Speciale solo delle nuove disposizioni che permettano di ampliare ancor di più l'autonomia di dette Regioni; considerato che le nuove norme introdotte dalla L.Cost. n. 3/2001 non ampliano, nel caso specifico, la sfera di autonomia della Regione Sardegna, anzi la restringono impedendo alla stessa di legiferare (così come previsto dal proprio statuto) in materia di qualificazione; ne consegue che le disposizioni introdotte dalla riforma dell'art. 117 Cost. relativamente alla competenza in materia di LL.PP. non possono ritenersi applicabili alla Regione Sarda (a statuto speciale) in quanto non comportanti un ampliamento della sfera di autonomia legislativa di detta Regione.

A tale obiezione il TAR Sardegna ha contrapposto il principio, già sostenuto dalla Consulta con la sentenza n. 207/2001, della salvaguardia dell'unicità ed indivisibilità della Repubblica. Il TAR, infatti, sostiene che le materie rimesse alla potestà legislativa esclusiva dello Stato, individuate dall'art. 117 comma secondo, sono da considerarsi materie che necessariamente devono essere regolamentate in maniera unica in tutto lo Stato in quanto ritenute qualificanti della sua unità. Da ciò deriva che *“non è concepibile che la salvaguardia del principio costituzionale dell'unicità ed indivisibilità della Repubblica abbia attuazione differita, condizionata all'applicazione delle modifiche degli statuti delle regioni ad autonomia differenziata”*. Pertanto a salvaguardia dell'unicità della Repubblica, anche alle Regioni a statuto speciale si applicano le disposizioni dettate dal legislatore costituzionale al comma II dell'art. 117 Cost.

Ciò che il TAR ha inteso sostenere con tale ultimo concetto è che la qualificazione delle imprese è un aspetto che rientra nella materia della tutela della concorrenza. Essendo tale materia tra quelle

# Amministrazione in cammino

Rivista elettronica di diritto pubblico, di diritto dell'economia e di scienza dell'amministrazione  
a cura del **Centro di ricerca sulle amministrazioni pubbliche "Vittorio Bachelet" - Luiss Guido Carli**

riservate alla potestà legislativa esclusiva dello Stato (art. 117, comma II) essa è da considerarsi quale materia soggetta a regolamentazione unica in tutto lo Stato in quanto funzionale alla salvaguardia dell'unicità ed indivisibilità della Repubblica; e pertanto costituente comunque un limite all'autonomia legislativa sia delle Regioni a statuto ordinario sia di quelle a statuto speciale. E' chiaro che, come sopra anticipato, la pronuncia del Tribunale amministrativo regionale non può essere considerata avente la stessa validità della pronuncia della Consulta, soprattutto considerando le diverse funzioni svolte dall'uno e dall'altro organo : la Corte Costituzionale unico organo competente a giudicare sulle controversie relative alla legittimità costituzionale delle leggi e degli atti aventi valore di legge dello Stato e delle Regioni; il TAR organo giurisdizionale amministrativo di primo grado competente prevalentemente a giudicare sull'esistenza o meno di vizi di legittimità relativamente ad atti amministrativi. Comunque, ferma restando la titolarità della competenza della Consulta nel giudicare la costituzionalità di una disposizione di legge, la pronuncia del TAR ha anch'essa messo in risalto le problematiche legate all'aver affidato alle Regioni la titolarità del potere legislativo in materia di LL.PP., considerando soprattutto gli eventuali limiti da porre alle stesse in detta materia.

La sentenza del TAR Sardegna sopra commentata è stata fortemente criticata dal segretario dell'IGI (Istituto Grandi Infrastrutture), Federico Titomanlio, il quale in un suo intervento pubblicato in *"Edilizia e Territorio"* (n. 32/33 del 12-17 agosto 2002) sostiene che quanto statuito dal giudice amministrativo in merito alla necessità dell'unicità del sistema di qualificazione quale garanzia della *par condicio* tra i concorrenti non trova in realtà alcuna giustificazione. Secondo Titomanlio, infatti, già il prevedere una pluralità di SOA *"fa venir meno il concetto di unicità del sistema perché ogni società di attestazione ha dei margini discrezionali per valutare, ad esempio, lavori analoghi"*. Ad avviso del Segretario la concorrenza deve essere assicurata all'interno di ogni singola gara in conformità a quanto previsto dalle direttive comunitarie. L'autore nel suo intervento sostiene che la motivazione del TAR (in base alla quale la qualificazione attiene alla concorrenza, la concorrenza è materia di competenza statale, e lo Stato provvede a tutelare tale materia creando uno strumento di valutazione degli appaltatori di OO.PP. unico in quanto valido per tutti i lavori pubblici) si fonda su un equivoco; è cioè sulla convinzione che un sistema unico metta tutte le imprese sullo stesso piano, mentre i sistemi di qualificazione affidati alle stazioni appaltate creerebbero disparità di trattamento. In realtà, sostiene Titomanlio, il sistema di qualificazione nazionale non può definirsi "unico" in quanto ogni SOA valuta secondo propri criteri l'idoneità



# Amministrazione in cammino

Rivista elettronica di diritto pubblico, di diritto dell'economia e di scienza dell'amministrazione  
a cura del **Centro di ricerca sulle amministrazioni pubbliche "Vittorio Bachelet" - Luiss Guido Carli**

delle singole imprese, pertanto non può sostenersi che la concorrenza venga assicurata dal sistema unico così come attualmente inteso a livello nazionale. Risulta senza dubbio maggiormente garantita la concorrenza nel momento in cui viene affidato ad un unico organismo (nel caso specifico un comitato nominato dalla regione) la qualificazione delle imprese aspiranti partecipati ad una determinata gara, e ciò in quanto la concorrenza va garantita non in generale (sistema unico nazionale) ma nella singola gara.

Un altro parere negativo alla sentenza del TAR Sardegna è stato espresso da M. Greco ([www.giust.it](http://www.giust.it)) il quale critica la decisione del tribunale amministrativo regionale seppur per ragioni differenti da quelle addotte da Titomanlio. Sostiene Greco che in realtà il sistema di qualificazione a livello regionale previsto dalla L.R. Sarda, ponendosi come alternativo a quello nazionale delle SOA, permetterebbe alle imprese più piccole che intendano partecipare soltanto a gare in ambito regionale, di non sobbarcarsi gli oneri dell'attestato SOA.

A parere dello scrivente, indipendentemente dalla valenza delle considerazioni di merito espresse nelle argomentazioni sopra riportate, risulta evidente che le stesse si propongono di valutare l'effetto delle diverse legislazioni regionali in materia di libera concorrenza. Con ciò stesso indicano implicitamente un'invasione di campo che queste normative regionali sembrano effettuare nei confronti dello Stato, unico possibile legislatore in materia di tutela della concorrenza stessa.

Un ultimo accenno merita la L.R. Friuli Venezia Giulia n. 14/2002 che costituisce il primo esempio di disciplina organica dei LL.PP., successiva all'entrata in vigore della riforma costituzionale attuata con la L.Cost. n. 3/2001.

La L.R. n. 14/2002 ha di fatto sostituito la precedente legge regionale (n. 46/86) con il principale intento di introdurre un sistema di norme idonee a sostituire ed integrare, nel territorio regionale, la legge quadro nazionale in modo da assicurare uniformità di comportamenti per tutti i lavori affidati in detto territorio. Caratteristica di tale legge è, in realtà, il diretto richiamo in essa contenuto alla normativa comunitaria e solo in minima parte alla legge quadro. Tutto ciò è particolarmente significativo in quanto evidenzia come il legislatore regionale, giovandosi degli ampi margini di autonomia legislativa prefigurati a favore delle Regioni dalla riforma costituzionale, abbia di fatto predisposto una legge regionale in materia di LL.PP. che esclude quasi completamente, nell'ambito del proprio territorio, la legge nazionale ma che nel contempo fa salve le norme comunitarie in detta materia dando loro attuazione mediante espliciti rinvii alle direttive del settore.

# Amministrazione in cammino

Rivista elettronica di diritto pubblico, di diritto dell'economia e di scienza dell'amministrazione  
a cura del **Centro di ricerca sulle amministrazioni pubbliche "Vittorio Bachelet" - Luiss Guido Carli**

Anche con riferimento alla L.R. del Friuli Venezia Giulia, però, si è posto il problema della presenza di disposizioni potenzialmente idonee ad “invadere il campo” riservato al legislatore statale in materia di tutela della concorrenza.

In particolare, il Consiglio dei Ministri con propria deliberazione del 25 luglio 2002 ha ritenuto di adire la Corte Costituzionale in relazione alla legittimità costituzionale dell'art. 24 della L.R. in commento in base al quale: le amministrazioni aggiudicatrici, nell'ambito delle procedure di aggiudicazione con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, possano prevedere, quali criteri di priorità per l'aggiudicazione, il possesso di requisiti della sede legale da almeno tre anni in Regioni alla data del bando di gara, ovvero l'aver eseguito similari lavori in Regione nel corso degli ultimi tre anni dalla data del bando stesso.

Ad avviso del Consiglio dei Ministri tali disposizioni, marcatamente protezionistiche, porterebbero ad una forte limitazione della concorrenza.

### 3. Le regioni ordinarie di fronte ai nuovi interventi del legislatore statale

Quanto esposto fino a questo momento ha posto l'attenzione sui possibili limiti da porre alla legislazione regionale in materia di lavori pubblici affinché questa non vada ad invadere un campo riservato esclusivamente alla potestà legislativa statale.

In realtà, però, numerosi ricorsi alla Corte Costituzionale sono stati proposti anche in senso contrario. Cioè vi sono state alcune regioni, anche a statuto ordinario, le quali hanno contestato alle leggi dello Stato (ed in particolare alla L. n. 443/2001 c.d. legge obiettivo ed al D.Lgs. n. 190/2002 “attuazione della legge 21 dicembre 2001 n. 443 per la realizzazione delle infrastrutture e degli insediamenti produttivi strategici e di interesse nazionale”) una forte invasione nell'ambito della potestà legislativa esclusiva spettante alle regioni in materia di lavori pubblici e di appalti.

Con ricorsi presentati davanti alla Consulta in data 30 ottobre 2002 ed in data 31 ottobre 2002, infatti, la Regione Toscana e la Regione Marche hanno eccepito la illegittimità costituzionale degli artt. 1, 2, 3, 3, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 13, 15, 16, 17, 18, 19 e 20 del D.lgs. n. 190/2002 per violazione degli artt. 117 e 118 Cost.

Ad avviso delle ricorrenti le impugnate disposizioni risultano tutte lesive della sfera di competenza legislativa regionale così come prevista dalla nuova stesura dell'art. 117 Costituzione. La disciplina contenuta nel decreto legislativo impugnato, infatti, “regola la progettazione, l'approvazione dei progetti e la realizzazione delle infrastrutture strategiche di preminente interesse nazionale, nonché

# Amministrazione in cammino

Rivista elettronica di diritto pubblico, di diritto dell'economia e di scienza dell'amministrazione  
a cura del **Centro di ricerca sulle amministrazioni pubbliche "Vittorio Bachelet" - Luiss Guido Carli**

*l'approvazione ...dei progetti degli insediamenti produttivi strategici e delle infrastrutture strategiche private di preminente interesse nazionale...".* Tale oggetto, ad avviso delle ricorrenti, non può essere in alcun modo riconducibile alla competenza legislativa esclusiva riconosciuta allo Stato dall'art. 117, comma II, Cost. Tale norma, infatti, elenca tassativamente le materie riservate alla legislazione esclusiva statale.

Le impugnate disposizioni, peraltro, non possono trovare fondamento nell'art. 117, secondo comma lett. e) della Costituzione che prevede la riserva allo Stato della materia della concorrenza.

Infatti quanto previsto dal legislatore statale nel decreto oggetto dei ricorsi non ha quale scopo la tutela della concorrenza bensì quello di favorire la realizzazione di opere definite strategiche attraverso una procedura del tutto speciale e derogatoria rispetto a quella ordinaria.

In realtà, l'oggetto dal D.Lgs. impugnato, non essendo riconducibile ad alcuna delle materie tassativamente elencate dall'art. 117 e dunque non riconducibile né alla competenza esclusiva statale né alla competenza concorrente tra Stato e Regione, è da ritenersi rientrante nella potestà legislativa residuale delle Regioni.

Neppure un eventuale riferimento all' "interesse nazionale" varrebbe a giustificare l'attribuzione allo Stato della potestà legislativa in merito alla progettazione e la realizzazione delle opere strategiche da realizzare sul territorio delle singole Regioni. Infatti, il limite dell'interesse nazionale non è in alcun modo menzionato dalle norme del Titolo V della Costituzione, anzi il nuovo art. 117 ha eliminato ogni riferimento alla dimensione dell'interesse stabilendo il riparto di attribuzioni tra Stato e Regione in materia di lavori pubblici affidando alla competenza concorrente materie quali "*porti ed aeroporti civili, grandi reti di trasporto e di navigazione*", materie quest'ultime nelle quali l'interesse nazionale è già *in re ipsa*, e ciò ad ulteriore conferma del fatto che il costituente non ha inteso prevedere l'interesse nazionale quale possibile limite alla potestà legislativa regionale. Particolarmente interessante è l'eccezione che le ricorrenti sollevano in merito alla legittimità costituzionale degli artt. 6,7,8,9,10 e 11 del D.Lgs. n. 190/2002. Tali articoli disciplinano il regime derogatorio da applicarsi per la realizzazione delle opere, prevedendo in merito incisive modifiche alla disciplina degli appalti e delle concessioni dei lavori. Ad avviso delle Regioni Toscana e Marche tali disposizioni risultano incostituzionali in quanto in contrasto con l'art. 117 Cost.

La disciplina dei lavori pubblici e privati di interesse pubblico e degli appalti, infatti, rientra tra le materie di competenza legislativa residuale delle regioni (in quanto non compresa tra le materie riservate allo Stato né tra quelle soggette alla legislazione concorrente), pertanto le impugnate

# Amministrazione in cammino

Rivista elettronica di diritto pubblico, di diritto dell'economia e di scienza dell'amministrazione  
a cura del **Centro di ricerca sulle amministrazioni pubbliche "Vittorio Bachelet" - Luiss Guido Carli**

disposizioni prevedendo una disciplina derogatoria per gli appalti e le concessioni di lavori – disciplina ritenuta applicabile anche alle opere regionali – pone in essere una palese violazione della potestà legislativa residuale delle regioni in materia di appalti e lavori pubblici.

Di notevole interesse è anche l'eccezione di incostituzionalità sollevata dalle ricorrenti in merito all'art. 15 del D.Lgs. n. 190/2002 il quale dispone che il Governo possa provvedere a modificare ed integrare il regolamento di attuazione della legge n. 109/94, in materia di lavori pubblici, nonché gli altri regolamenti emessi in base alla detta legge quadro, attraverso norme regolamentari necessarie per la migliore realizzazione delle infrastrutture; tali regolamenti abrogano o derogano dalla loro entrata in vigore le norme di diverso contenuto vigenti in materia.

In sostanza, la noma impugnata autorizza il governo ad intervenire con regolamenti per integrare, completare e modificare la normativa in materia di lavori pubblici.

Sostengono le ricorrenti che la noma in oggetto risulta palesemente incostituzionale in quanto viola l'art. 117, comma sesto, della Costituzione.

In proposito si evidenzia come la riforma costituzionale ha stabilito che la potestà regolamentare spetta allo Stato solo nelle materie in cui lo stesso gode di competenza legislativa esclusiva, in tutti gli altri casi la potestà regolamentare spetta alla regioni. Pertanto, rientrando la materia dei lavori pubblici nella competenza residuale delle regioni, il regolamento statale non può ritenersi fonte idonea a disciplinare tale materia. A maggior ragione ai regolamenti statali non può attribuirsi il potere di abrogare e/o derogare, dallo loro entrata in vigore, le norme vigenti in materia di lavori pubblici e dunque anche le eventuali norme regionali in detta materia. In caso contrario, infatti, ne deriverebbe che una legge regionale, legittimamente approvata in materia di lavori pubblici, potrebbe risultare abrogata da un regolamento governativo, configurandosi così una evidente violazione dell'art. 117 comma VI Cost.

La breve analisi svolta nella presente trattazione evidenzia come il conferimento alle Regioni della potestà legislativa esclusiva in materia di lavori pubblici abbia creato notevoli difficoltà di coordinamento tra la competenza di Stato e Regioni in una materia che già di per sé presentava delle lacune in termini di regolamentazione.

Tale materia, infatti, presenta implicazioni notevoli anche in termini di legislazione comunitaria tendenti a garantire la libera partecipazione alle gare di appalto di imprese presenti su tutto il territorio comunitario, pertanto manifesta un'esigenza di omogeneità che molto difficilmente può essere garantita dai diversi, e talvolta perfino contrastati, interventi legislativi a livello regionale.

# **Amministrazioneincammino**

Rivista elettronica di diritto pubblico, di diritto dell'economia e di scienza dell'amministrazione  
a cura del **Centro di ricerca sulle amministrazioni pubbliche "Vittorio Bachelet" - Luiss Guido Carli**

Di conseguenza, *hic stantibus rebus*, ci si chiede se sia stata una scelta prudente l'aver affidato alle Regioni la competenza esclusiva a legiferare in materia di lavori pubblici.