

La Corte costituzionale condivide i principi affermati dal giudice amministrativo sulla carenza di legittimazione a ricorrere delle imprese che impugnano procedure di gara alle quali non hanno preso parte

[Corte cost. 22 novembre 2016, n. 245. – Pres. Grossi, Est. Coraggio](#)

Trasporto pubblico regionale – Ambito ottimale – Liguria – Intero territorio regionale - Mancata presentazione della domanda di partecipazione alla gara da parte delle imprese ricorrenti - Difetto di legittimazione alla proposizione del ricorso – Questione inammissibile di costituzionalità.

E' inammissibile la questione di legittimità costituzionale degli artt. 9, comma 1, e 14, comma 1, della legge della Regione Liguria 7 novembre 2013, n. 33 (Riforma del sistema di trasporto pubblico regionale e locale), promossa dal Tribunale amministrativo regionale per la Liguria in riferimento agli artt. 3, 97 e 117, primo e secondo comma, lettere e) e s), della Costituzione. (1)

(1) I.- Il T.a.r. per la Liguria, con ordinanza n. 64 del 21 gennaio 2016, ha sollevato questione di legittimità costituzionale degli artt. 9, comma 1, e 14, comma 1, della legge della Regione Liguria 7 novembre 2013, n. 33 (Riforma del sistema di trasporto pubblico regionale e locale), nella parte in cui, rispettivamente, fanno coincidere con l'intero territorio ligure l'ambito territoriale ottimale per il trasporto pubblico regionale e locale e stabiliscono che l'affidamento del relativo servizio avvenga in un unico lotto; secondo il giudice remittente le predette disposizioni violerebbero l'art. 117, secondo comma, lettere e) e s) della Costituzione e il «divieto di legge-provvedimento», in quanto le norme statali di riferimento – ossia l'art. 3-bis del decreto-legge 13 agosto 2011, n. 138 (Ulteriori misure urgenti per la stabilizzazione finanziaria e per lo sviluppo), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 14 settembre 2011, n. 148, e l'art. 2, comma 1-bis, del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163 (Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture in attuazione delle direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE) – dettate nell'esercizio delle competenze esclusive della tutela della concorrenza e dell'ambiente, porrebbero su tali scelte una riserva di amministrazione.

Le norme censurate, inoltre, violerebbero, in via interposta, gli artt. 97 e 117, primo e secondo comma, lettera e), Cost., poiché la scelta di stabilire un ambito territoriale coincidente con l'intera Regione e di affidare la gara in un unico lotto sarebbe sfornita di sufficiente istruttoria e motivazione.

II.- La Corte costituzionale, con la pronuncia in rassegna, ritenuta l'irrilevanza dello *ius superveniens* stante il principio *tempus regit actum* - ha dichiarato inammissibili le

questioni sollevate per difetto di rilevanza, ritenendo non sussistente “la legittimazione a ricorrere delle imprese che non hanno partecipato alla gara”.

Pur precisando che la verifica circa la sussistenza delle condizioni dell’azione è riservata al giudice remittente e che la motivazione su tali presupposti può essere sindacata solo laddove implausibile, la Corte ha ritenuto per l’appunto tale il giudizio espresso sul punto dal giudice *a quo* osservando che, nel caso di specie, non ricorrerebbe nessuna delle tre eccezionali ipotesi (elaborate dalla giurisprudenza amministrativa) che consentono di impugnare direttamente la *lex specialis* senza preventiva proposizione della domanda di partecipazione: quando si contesti che la gara sia mancata o, specularmente, che sia stata indetta *contra legem*, o allorquando si impugnino clausole del bando immediatamente escludenti (cui abitualmente si equipara la clausola che renda impossibile la stessa formulazione dell’offerta; cfr. sul punto le fondamentali acquisizioni di Cons. Stato, Ad. plen., 25 febbraio 2014, n. 9, in *Foro it.*, 2014, III, 429, con note di A. TRAVI e G. SIGISMONDI; 7 aprile 2011, n. 4, *id.*, 2011, III, 306, con nota di SIGISMONDI; Ad. plen., 27 gennaio 2003, n. 1, *id.*, 2004, III, 344, con nota di MONTANARO; successivamente e da ultimo, Cons. Stato, Sez. IV, 11 ottobre 2016, n. 4180; Sez. IV, 25 agosto 2016, n. 3688; Sez. III, 10 giugno 2016, n. 2507; Sez. IV, 20 aprile 2016, n. 1560; Sez. V, 30 dicembre 2015, n. 5862; Sez. V, 12 novembre 2015, n. 5181).

Precisa al riguardo la Corte che, dalla motivazione dell’ordinanza di rimessione, non si evincerebbe alcun impedimento certo e attuale alla partecipazione alla gara, bensì la prospettazione di una lesione solo eventuale – in termini di minori *chance* di aggiudicazione conseguenti al dimensionamento dell’ambito ottimale su scala regionale e alla previsione del lotto unico - denunziabile da parte di chi abbia partecipato alla procedura ed esclusivamente all’esito della stessa, in caso di mancata aggiudicazione.

III.- Sul tormentato tema della legittimazione e dell’interesse ad impugnare le gare per l’affidamento di contratti pubblici e, in particolare, sulle oscillazioni della giurisprudenza europea, si richiamano le News US in data 7 aprile 2016 (avente ad oggetto la sentenza della Corte di giustizia UE *Puligienica*) e 4 gennaio 2017 (avente ad oggetto la sentenza della Corte di giustizia UE *Gesmbh*), cui si rinvia per ogni ulteriore approfondimento.