



Sentenza n. 168 del 2020

Presidente: Marta Cartabia - Giudice relatore e redattore: Augusto Antonio Barbera
decisione dell'8 luglio 2020, deposito del 27 luglio 2020
comunicati stampa dell'8 luglio 2020 e del 27 luglio 2020

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale

atti di promovimento: ordinanze nn. [51](#), [52](#), [53](#), [54](#) e [55 del 2019](#)

parole chiave:

OPERE PUBBLICHE – MESSA IN SICUREZZA E GESTIONE DELLE TRATTE
AUTOSTRADALI – COMMISSARIO STRAORDINARIO – SCELTA AFFIDATARI
(ESCLUSIONE DISPOSTA DAL LEGISLATORE) – SPESE – LEGGI
PROVVEDIMENTO – MOTIVAZIONE DELLA LEGGE – LIMITI
ALL'INIZIATIVA ECONOMICA PRIVATA – UTILITÀ SOCIALE –
CONCORRENZA – REGOLAZIONE DEL MERCATO

disposizioni impugnate:

- artt. 1, commi 3, 5, 6, 7, 8 e 8-*bis*, 1-ter, comma 1, e 4-*bis* del [decreto-legge 28 settembre 2018, n. 109, convertito, con modificazioni, nella legge 16 novembre 2018, n. 130](#)

disposizioni parametro:

- artt. 3, 23, 24, 41, 97, 102, 103 e 111 della [Costituzione](#)

dispositivo:

non fondatezza; inammissibilità

La Corte ha esaminato le questioni di legittimità costituzionale sollevate con cinque diverse ordinanze dal TAR della Liguria riguardanti numerose disposizioni del decreto-legge n. 109 del 2018 (cosiddetto **Decreto Genova**) adottato in seguito al crollo del Ponte Morandi, avvenuto il 14 agosto 2018. Il decreto ha affidato a un commissario straordinario le attività volte alla demolizione e alla ricostruzione del ponte nonché all'espropriazione delle aree necessarie allo scopo. Inoltre, ha demandato al commissario di individuare le imprese affidatarie, precludendogli di rivolgersi alla concessionaria Autostrade Spa (ASPI) e alle società da essa controllate o con essa collegate. Infine, il decreto censurato ha obbligato ASPI a far fronte ai costi della ricostruzione e degli espropri.

La Corte ha ritenuto **non fondate** le questioni relative all'**esclusione di ASPI dalla procedura negoziata finalizzata alla scelta delle imprese alle quali affidare le opere di demolizione e di ricostruzione**, per la ragione fondamentale che la decisione del

legislatore di non affidare alla concessionaria la ricostruzione del ponte è stata determinata dalla eccezionale gravità della situazione che lo ha indotto, in via precauzionale, a non affidare i lavori alla società incaricata della manutenzione del ponte crollato. Sono state invece dichiarate **inammissibili** le questioni sull'analoga **esclusione delle imprese collegate ad ASPI** (per un difetto di motivazione sulla rilevanza) e quelle concernenti **l'obbligo della concessionaria di far fronte alle spese di ricostruzione del Ponte e a quelle connesse agli espropri delle aree interessate** (a seconda delle disposizioni censurate, per difetto di adeguata motivazione sulla non manifesta infondatezza o sulla rilevanza o per carenze nell'indicazione del significato assunto dalle disposizioni in questione).

Merita particolare attenzione la **motivazione della dichiarazione di infondatezza** delle questioni giudicate ammissibili. In proposito, può qui segnalarsi che, preliminarmente, la Corte afferma che il loro esame «deve muovere dall'assunto dei rimettenti, per il quale il censurato d.l. n. 109 del 2018, come convertito, ha **carattere provvedimentoale**», in quanto contiene previsioni di contenuto particolare e concreto che incidono su un numero limitato di destinatari, attraendo alla sfera legislativa quanto normalmente affidato all'autorità amministrativa. Ne segue la necessità, in base alla giurisprudenza costituzionale pregressa, di uno **scrutinio di costituzionalità stretto** (particolarmente severo), poiché in norme siffatte è insito il pericolo di un arbitrio, connesso alla potenziale deviazione, in danno di determinati soggetti, dal comune trattamento riservato dalla legge a tutti i consociati. Ciò non significa tuttavia che – come vorrebbero i rimettenti – debba esercitarsi un sindacato equipollente, nei criteri e nei modi, a quello al quale è soggetto l'esercizio della discrezionalità amministrativa: «che il legislatore attragga a sé una materia che, in caso contrario, sarebbe stata rimessa alla autorità amministrativa comporta, infatti, che la legge si sostituisca all'atto provvedimentoale, ma non che ne mutui con ciò anche i tratti costitutivi». Ne deriva una evidente ricaduta sui criteri con i quali la Corte è chiamata a porre in essere il proprio controllo di legalità costituzionale, con riferimento, in particolare, alla **verifica sulla eventuale motivazione che accompagni l'intervento legislativo**. Premesso che, in base alla giurisprudenza costituzionale, benché, in linea di principio, il legislatore non abbia l'obbligo di motivare le proprie scelte, ugualmente ciò non gli è affatto precluso (ed anzi, specie a fronte di un intervento normativo provvedimentoale, può proficuamente contribuire a porne in luce le ragioni giustificatrici), si rileva che la Corte «non può limitarsi a verificare la validità o la congruità delle motivazioni» (sentenza n. 10 del 2000), «ovvero del corredo lessicale con cui si esprime la ragione della scelta, ma deve piuttosto accertare se la norma esprima interessi affidati alla discrezionalità legislativa, e regolati in forma compatibile con la Costituzione». Sicché, «con penetrazione assai più incisiva di quella limitata al percorso motivazionale esplicito, la Corte è tenuta a individuare la causa ultima della norma, quale componente razionalmente coordinata nel più vasto insieme dell'ordinamento». Infatti, il «tessuto normativo» presenta «una **“motivazione” obiettivata nel sistema [...] e, eventualmente, ulteriore rispetto alla formula verbale con cui il legislatore storico cerca di esprimerla**». Ne segue che il sindacato di costituzionalità sulla norma provvedimentoale diviene davvero effettivo solo se attinge alla **razionalità oggettiva della disposizione censurata**, per come essa vive nell'ordinamento e per gli effetti che vi produce». Pertanto, «non può essere seguito l'approccio dei rimettenti, volto a rendere causa immediata di illegittimità costituzionale ogni eventuale inadeguatezza della motivazione esplicitata dal legislatore»: «è invece necessario accertare in maniera stringente se siano identificabili interessi in grado di giustificare la legge, desumibili anche

in via interpretativa (sentenza n. 270 del 2010), perché devono risultare i criteri che ispirano le scelte realizzate, nonché le relative modalità di attuazione attraverso l'individuazione degli interessi oggetto di tutela (sentenze n. 182 del 2017 e n. 137 del 2009)».

L'applicazione della metodologia indicata conduce la Corte a constatare innanzitutto che, «in estrema sintesi, l'estromissione di ASPI dalle attività di demolizione, ricostruzione e ripristino del viadotto si è compiuta attraverso due **passaggi giuridicamente distinti**, ed entrambi oggetto delle censure dei rimettenti»: in primo luogo, «il legislatore ha previsto che il concedente non attivasse la convenzione di cui il concessionario è parte, e dunque non obbligasse quest'ultimo a fornire la prestazione, nonostante ASPI ne avesse la volontà»; «in seguito, e per conseguenza logica, si è precluso al commissario straordinario di avviare la procedura negoziata senza pubblicazione con il concessionario». Si osserva quindi che «ciascuno dei due passaggi si fonda su ragioni obiettive, congruenti o connesse con quelle esplicitate, sia pure in modo non sempre limpido, nella stessa normativa in esame: la **decisione di non attivare la convenzione** è dipesa sia dall'**urgenza** di avviare i lavori per ripristinare tempestivamente un tratto autostradale essenziale per i collegamenti nella regione, sia dai **dubbi insorti sull'affidabilità del concessionario, alla luce della gravità dell'evento verificatosi e delle risultanze delle prime indagini amministrative**»; «l'**esclusione dello stesso concessionario dalla procedura negoziata**, poi, è la **naturale conseguenza** della decisione di cui sopra e, **inoltre**, è funzionale anche a determinare una **maggiore apertura del settore autostradale alla concorrenza** da parte di operatori diversi dai concessionari, ivi compresa ASPI alla quale fa capo [...] una porzione maggioritaria del mercato nazionale». Tali rilievi, come ulteriormente specificati nel seguito della motivazione, giustificano la pronuncia di infondatezza. Ci si limita qui a segnalare soltanto come la Corte sottolinei che «**il grave e ragionevole deficit di fiducia** insorto nei riguardi di ASPI **non può trovare un correttivo contrario nel principio del diritto europeo e nazionale della più ampia partecipazione alle gare**, di per sé già compreso nell'ambito delle procedure negoziate senza pubblicazione»: e ciò «non solo in via generale, a fronte di una legittima causa escludente, ma in particolar modo nel presente caso». In proposito, si ricorda infatti che ASPI è concessionaria di circa la metà della rete autostradale italiana da molti decenni, senza peraltro avere ottenuto tale qualità a seguito di una gara, e che la sua posizione è stata rafforzata dal d.l. n. 59 del 2008, che ha legiferato la convenzione del 2007, prorogando la durata del rapporto concessorio fino al 31 dicembre del 2038; che la decadenza e la revoca della concessione è stata in tal modo resa straordinariamente onerosa per la parte pubblica, soggetta, in base alla convenzione, ad un regime indennitario del tutto eccezionale e derogatorio, a favore della concessionaria, delle regole di diritto comune attinenti a tale genere di rapporto; e che in un tale contesto, che di fatto paralizza per lunghi anni iniziative volte all'apertura del mercato di riferimento, la Corte di giustizia dell'Unione europea, con sentenza 18 settembre 2019, in causa C-526/17, ha condannato lo Stato italiano, per avere prorogato una concessione di tratto autostradale conseguita a suo tempo senza gara, ribadendo la piena soggezione di tale segmento del mercato al principio di concorrenza. Tutto ciò porta la Corte a concludere che «**il legislatore non ha perciò conculcato la libertà di iniziativa economica di ASPI, ma piuttosto prevenuto un contrasto con l'utilità sociale, di cui all'art. 41 Cost., irrobustendo l'assetto concorrenziale con l'ingresso di altri operatori economici**»; per ribadire, poco più sotto, in termini generali, che «il legislatore è mosso da (e ha concretizzato in norme) un **intento non punitivo, ma di cautela, oltre che di regolazione del mercato**».

Pietro Masala

