

# CONTENZIOSO COSTITUZIONALE

REDATTORE: Enrico Righi

## 1. CONSIDERAZIONI INTRODUTTIVE

Il contenzioso costituzionale di cui è stata protagonista la Regione Toscana nell'anno 2012 ha prodotto 19 sentenze.

La Regione Toscana ha rivestito il ruolo di ricorrente per 14 volte e quello di resistente per 4 volte; in un caso, il sindacato di legittimità costituzionale derivava da un ricorso incidentale su legge regionale.

Nei ricorsi esaminati non si sono registrati casi di conflitto di attribuzione fra enti.

Come primo dato di insieme, emerge una tendenza, da parte della Corte, quasi uno sforzo, nel voler distinguere la fase di ammissibilità da quella di merito, anche, con probabilità, al fine di non ridurre le ragioni di rito ad un mero orpello sempre superabile, ma considerandole invece (anche se non è il caso del contenzioso della nostra Regione) un filtro con finalità deflative.

Appare rigoroso il presidio delle prerogative statali, con conseguente limitato accoglimento delle questioni sollevate dalla Regione, causa probabilmente anche la presenza di quello che ormai è un vero convitato di pietra nei giudizi di fronte alla Corte costituzionale: il diritto comunitario.

È emersa una preponderanza numerica, anche se relativa, delle sentenze in materia di attività produttive, ivi compreso il turismo, con le conseguenti implicazioni in tema di tutela della concorrenza.

Doveroso inserire un paragrafo che vuole rappresentare un *focus* sull'evoluzione della giurisprudenza della Corte in materia di leggi provvedimento, compiutasi proprio nell'anno 2012.

Si dà conto di seguito della linea giurisprudenziale emersa nei diversi macro settori, provvedendo per talune materie ad una assimilazione che in parte prescinde dall'elencazione di cui all'articolo 117 della Costituzione.

## 2. PROTEZIONE CIVILE E DECRETAZIONE D'URGENZA.

Emerge per l'organicità della ricostruzione dogmatica dei precetti costituzionali relativi alla decretazione d'urgenza la sentenza n. 22/2012, dettata in un ambito, quello della protezione civile, ove spesso, nella corrente opinione, si ritiene scontata l'urgenza di provvedere.

La Corte giunge alla declaratoria di illegittimità costituzionale di una normativa che, sia pure in sede di conversione in legge, introduce nel corpo

dell'articolato una vera e propria disciplina a regime, del tutto svincolata dalla straordinaria necessità e urgenza.

Al di là del merito, il ragionamento condotto dalla Corte, per la sua dura coerenza, merita di essere ripercorso.

Innanzitutto, i giudici richiamano la propria giurisprudenza a mente della quale le regioni possono legittimamente invocare, nell'ambito dei giudizi in via principale, parametri diversi da quelli di cui al Titolo V della parte seconda della Costituzione, quando sia possibile ravvisare "una ridondanza" delle violazioni degli stessi sul riparto di competenze fra Stato e regioni.

Fra questi, risulta sicuramente invocabile l'art. 77 Cost., quando appunto dall'utilizzo dello strumento del decreto legge derivi una potenziale compressione dell'autonomia legislativa regionale.

La Corte non lascia cadere il filo conduttore delle proprie argomentazioni neppure di fronte al seguente duplice fattore: si trattava del cosiddetto decreto mille proroghe e per di più le norme che introducevano una disciplina a regime erano state inserite in fase di conversione.

Il fatto che si tratti del periodico decreto di proroga dei diversi termini legislativi in scadenza è superabile perché, nonostante si sia di fronte ad atto a contenuto variegato per definizione (per non utilizzare altri termini), ciò che accomuna le eterogenee disposizioni è l'urgenza di provvedere alla loro proroga.

Una disciplina da applicare nella fase a regime non è, come di evidenza, caratterizzata da tale impellenza.

Il fatto che la normativa sia stata introdotta in fase di conversione è superabile perché anche il procedimento legislativo ordinario che si inserisce nell'incidenza di quello di conversione deve rispettare il carattere di omogeneità delle disposizioni eventualmente introdotte rispetto al *corpus* originario del decreto legge.

Se pure quindi la normativa oggetto di censura non fosse contenuta nel testo originariamente sottoposto alla sottoscrizione del Presidente della Repubblica – il che avrebbe determinato il configurarsi della figura sintomatica (della mancanza della straordinaria necessità e urgenza) della "evidente estraneità", come tale tipizzata dalla giurisprudenza costituzionale - il suo successivo inserimento nell'*iter* parlamentare risulta ugualmente confliggente con la logica dell'art. 77 Cost.

Dopo avere chiarito che l'introduzione di norme estranee al *corpus* dell'articolato in fase di conversione non è indice di mancanza di straordinaria necessità e urgenza (poiché, come appena detto, tale condizione è verificabile solo per il testo originario del decreto legge), la Corte sembra voler fornire una interpretazione che fughi ogni dubbio: considerata la specialità del procedimento legislativo di conversione dei decreti legge, giunge ad affermare che la cesura del legame fra situazione di urgenza e potere di conversione, con conseguente

eterogeneità delle norme inserite, è di per sé un vizio per così dire procedimentale di approvazione della legge.

A chiusura del ragionamento, la Corte cita la risalente sentenza n. 9/1959, a partire dalla quale si è sempre dichiarata competente a giudicare del corretto formarsi della legge, almeno per quel che riguarda l'applicazione diretta di norme costituzionali, qual è certamente l'art. 77 Cost.

La Corte arricchisce il ragionamento invocando, pur se si tratti di norma di rango primario ordinario, l'art. 15, comma III, della legge 400/1988, il quale prescrive che il contenuto del decreto legge sia specifico, omogeneo e corrispondente al titolo. Si tratta di una norma che a livello, lo si è detto, primario, si rende interprete dei precetti ex art. 77 Cost.

Di qui una considerazione anche sul preambolo del decreto legge, rimasto ancorato evidentemente alla dichiarazione di uno stato di necessità e urgenza, che avrebbe dovuto influenzare in maniera determinante, fino a guidarlo, il procedimento di conversione.

Ancora fra le norme di rango primario espressione del principio di omogeneità, la Corte invoca l'art. 96 bis, comma 7, del Regolamento della Camera dei Deputati, a mente del quale, in fase di conversione dei decreti legge, *“Il Presidente dichiara inammissibili gli emendamenti e gli articoli aggiuntivi che non siano strettamente attinenti alla materia del decreto legge”*.

La sentenza si spinge addirittura oltre: richiama fonti *sub* primarie, quale ad esempio una lettera del Presidente del Senato del 7 marzo 2011, che raccomanda ai presidenti di commissione la stretta osservanza dell'art. 97 del Regolamento, che vieta la presentazione di emendamenti estranei alla discussione e una lettera del Capo dello Stato ai Presidenti delle camere del 22 febbraio 2011, sulla stessa linea.

Sempre a presidio del principio di omogeneità, che deve permanere anche nella legge di conversione, viene richiamato inoltre il messaggio del Presidente della Repubblica in data 29 marzo 2002, relativo ad un raro caso di rinvio alle Camere di un disegno di legge di conversione di un decreto legge.

### **3. AMBITO ISTITUZIONALE**

Nell'ambito istituzionale, risulta particolarmente difficile scindere il merito dalla linea giurisprudenziale, finanche dalla tecnica argomentativa.

Sicuramente da segnalare la sentenza n. 121/2012, che ha ribadito (vengono citati precedenti a partire dal 2003) che la previsione in legge ordinaria di obblighi di comunicazione da parte delle regioni nei confronti dello Stato centrale non lede l'autonomia costituzionalmente garantita agli enti territoriali, poiché il contenuto dell'obbligo non è provvedimentale.

Nel caso concreto, siccome la comunicazione aveva ad oggetto dati economico finanziari, la Corte ha ritenuto di qualificare l'obbligo come espressione di un principio generale stabilito dalla legge dello Stato nella materia "coordinamento della finanza pubblica", come è noto di competenza concorrente.

Non sembra azzardato, al di là di casi come questo, in cui i dati sono monetari, affermare che un generale dovere di leale collaborazione avrebbe validamente supplito alla mancata individuazione di una materia ascrivibile al terzo comma dell'art. 117 Cost.. Naturalmente si intende riferirsi alla giustificazione sul piano costituzionale dell'obbligo di comunicazione dei dati, un'attività, come detto, neppure provvedimentale, paragonabile ad un'operazione amministrativa in senso tecnico, non certo alla copertura costituzionale dell'attività legislativa dello Stato di imposizione dell'obbligo, per definizione non soggetta al dovere di leale collaborazione.

La stessa sentenza 121 tratteggia la copertura costituzionale di un'ipotesi di esercizio di potere sostitutivo da parte del Governo nei confronti delle regioni che non si conformino agli effetti di una sentenza della Corte costituzionale.

La norma, che nasce dalla contingente esigenza di risolvere o addirittura dichiarare nulli i contratti di quei dipendenti regionali, soprattutto delle regioni meridionali, che risultavano essere stati assunti senza l'espletamento di un concorso e in base a leggi regionali cassate dalla Corte, viene ad essere inquadrata tra le ipotesi di legge ordinaria che danno attuazione all'art. 120 Cost.

A questo proposito si segnala, al di là della regione impugnante, la sentenza n. 234, ove si chiarisce che le ipotesi di potere sostitutivo, quando prescindono dalle primarie esigenze costituzionali di cui all'art. 120 Cost., non si esauriscono nel novero di tale articolo: possono sussistere esigenze di unitarietà dell'ordinamento, o almeno dell'azione amministrativa, o di tutela dei cittadini di livello non costituzionale, ugualmente meritevoli di tutela.

La tutela consiste nel dare copertura costituzionale, attraverso il ricorso al principio di sussidiarietà verticale, ad istanze espresse apparentemente per la prima volta in legge ordinaria (è il caso della Agenzia nazionale per la gestione dei beni confiscati alla criminalità organizzata, che può legittimamente sostituirsi ad enti locali inadempienti nell'assegnazione dei beni confiscati).

Si tratta dello stesso ragionamento condotto numerose volte dalla Corte, in ipotesi di avocazione da parte dello Stato delle funzioni amministrative o addirittura legislative regionali in deroga al principio di prossimità dell'ente rispetto alla funzione. Il quadro giuridico europeo favorisce un processo di osmosi per il quale le regole dell'azione amministrativa penetrano anche nell'ambito della funzione legislativa, fino, in alcuni casi, a ripristinare una sorta di nuovo parallelismo delle funzioni (si confronti: Rapporto sulla legislazione 2011, paragrafo dedicato alla "Cultura").

Nella sentenza 176, dopo aver ribadito che l'art. 119 Cost. è parametro invocabile purché la sua applicazione “ridondi” sul riparto di competenze ex art. 117 Cost., la Corte traccia una interessante differenza fra “concorso agli obiettivi di finanza pubblica” e “perequazione degli squilibri economici”. Al di fuori dell'evidente differenza semantica, ciò che rileva è la diversa portata in termini di qualificazione giuridica: mentre il concorso agli obiettivi di finanza pubblica si presenta come un dovere inderogabile per ciascun ente territoriale, comprese naturalmente le regioni, e si realizza in una redistribuzione degli oneri proporzionata, ma generale, innominata perché realizzabile con metodologie (legislative) non tipizzabili, la perequazione degli squilibri economici deve corrispondere alle forme tipiche di cui all'art. 119 Cost. (fondo perequativo e risorse aggiuntive).

Nella sentenza n. 271/2012, ribadito che le sanzioni amministrative non costituiscono materia autonoma per il legislatore, ma piuttosto afferiscono trasversalmente alla materie sostanziali a presidio delle quali sono poste, la Corte fa giustizia di una disposizione che riservava allo Stato il gettito derivante dalla violazione di norme primarie in materia di commercializzazione di “sostanze e miscele”. Distinto un profilo di tutela della concorrenza, di sicura competenza statale, da uno di tutela della salute, di competenza concorrente, relativamente a quest'ultimo viene adottata una pronuncia di illegittimità costituzionale del riversamento del riscosso nelle casse statali.

La tecnica adottata è quella additiva: “...nella parte in cui non prevede che i proventi delle sanzioni amministrative pecuniarie da versare all'entrata del bilancio dello Stato siano solo quelli di competenza statale”.

Per un parziale parallelo, sul riparto delle esazioni tributarie, si vedano le sentenze n. 143 e 265/2012, entrambe riferite alla Regione Sicilia.

La sentenza n. 311/2012, che giudica legittimo costituzionalmente il sistema della tesoreria unica, contiene una notazione interessante, circa la possibilità di richiamare, da parte delle regioni, come parametro per i propri ricorsi, le prerogative degli enti locali.

Argomenta la Corte, richiamando alcuni precedenti (sentenze n. 298/2009, 95 e 169/2007, altre più risalenti) che le regioni possono ricorrere contro la legge statale per violazione delle prerogative costituzionalmente riconosciute agli enti locali poiché, in particolare in materia di finanza pubblica, vista la stretta connessione fra finanza regionale e finanza comunale, è lecito pensare che una lesione alla competenza degli enti locali si riverberi più o meno direttamente e immediatamente sulle competenze regionali.

#### **4. AMBIENTE – GOVERNO DEL TERRITORIO**

Prosegue in questo rilevante ambito una linea di significativo presidio delle prerogative statali da parte della Corte, intesa essenzialmente a non

vanificare l'esigenza di garantire i livelli minimi essenziali delle prestazioni inerenti i diritti civili e sociali, nonché un livello minimo di tutela ambientale su tutto il territorio nazionale.

Le sentenze più rilevanti in punto di "contaminazione" fra diritto ambientale e disciplina del procedimento amministrativo generale sono senz'altro le n. 164 e 179 (entrambe riferite a differenti disposizioni del decreto legge 31 maggio 2010, n. 78, convertito con modificazioni in legge 30 luglio 2010, n. 122).

Va riservato un cenno a parte alla sentenza n. 159, una sorta di monito rivolto alla Regione Toscana da parte della Corte.

Sia nella sentenza n. 164, sia nella n. 179, nel rispetto della cifra delle pronunce dell'anno 2012, ci si sofferma sull'ammissibilità del ricorso, ricordando che la regione che decida di impugnare un decreto legge può scegliere anche di attendere di vederlo convertito ed impugnare la relativa legge di conversione, senza incorrere in alcuna decadenza.

In dettaglio, nella pronuncia n. 164, dopo breve ricostruzione dogmatica della SCIA (segnalazione certificata di inizio attività), la Corte svolge alcune argomentazioni onde dimostrare che anche l'attività amministrativa può essere a buon titolo considerata una fonte di prestazioni per il cittadino utente, specie nella parte in cui deve garantire termini certi per la conclusione dei procedimenti. L'affermazione che precede rappresenta l'autentica chiave di volta del ragionamento, che giustifica un'invasione, un taglio per così dire orizzontale della normativa (statale) relativa al procedimento amministrativo in tutte le materie dell'agire della pubblica amministrazione, anche di competenza regionale.

La stessa Corte precisa trattarsi "*non tanto di una materia in senso stretto, quanto di una competenza del legislatore statale idonea ad investire tutte le materie...*".

Precisato che la SCIA non può sostituirsi al permesso di costruire (con il quale anzi concorre a seconda delle fattispecie edili), rimane agevole concludere per i giudici costituzionali che l'edilizia non può costituire eccezione ai principi sopra esposti, dovendosi garantire anche nell'ambito dei procedimenti attinenti ad essa un livello minimo uniforme di prestazioni su tutto il territorio nazionale.

Ciò pur nella consapevolezza che l'edilizia, come sub materia dell'urbanistica, quindi del governo del territorio, rientra tra le materie di competenza ripartita e concorrente fra Stato e regioni. È importante cogliere, a questo proposito, la precisazione della Corte, secondo la quale la legittimità dell'intervento dello Stato, come sopra delineato, prescinde dalla possibilità sempre astrattamente ammissibile di determinare i principi fondamentali ai sensi dell'art. 117, comma III, Cost. nella materia appunto del governo del territorio.

Nella sentenza n. 179 la Corte pare seguire inizialmente una logica simile, andando alla ricerca di una soluzione onde giustificare l'emanazione da

parte dello Stato di una normativa di semplificazione per le imprese, che in pratica giunga ad eliminare, anche senza sostituirle con Scia o simili strumenti, la necessità di talune autorizzazioni (con effetti sulla materia ambientale e urbanistica).

Dopo aver escluso l'esistenza di una materia "impresa" e aver chiarito che il riflesso sulla materia "tutela della concorrenza" è solo indiretto, la sentenza fa salva una prima serie di norme, sul presupposto che contemplando esse l'autorizzazione al Governo all'emanazione di regolamenti di delegificazione ai sensi dell'art. 17, comma II, legge 400/1988, l'ambito materiale degli emanandi regolamenti non può essere diverso da quello coincidente con le materie di competenza esclusiva dello Stato.

La parte più interessante della pronuncia 179 è però senz'altro la seconda, ove si dichiara la illegittimità costituzionale di un meccanismo di controllo sostitutivo da parte del Consiglio dei Ministri, forse in controtendenza rispetto ad altri casi anche recenti (si veda la parte "*ambito istituzionale*" di questa trattazione) rispetto alla possibile stasi di una conferenza di servizi.

Se, in seno alla conferenza, permane dissenso da parte di un'autorità preposta alla tutela ambientale, paesaggistica, del patrimonio storico - artistico o della salute, il potere sostitutivo governativo può scattare, secondo la Corte, solo dopo che è stato concesso un termine ragionevole per intavolare trattative ed approfondimenti volti a superare le divergenze fra le diverse amministrazioni.

Non vale a questo proposito, secondo il Giudice delle leggi, assegnare un termine che per la sua brevità risulti pressoché fittizio, né predisporre *éscamotage* per cercare di inserire il momento concertativo nel modulo deliberativo. La Corte, a quest'ultimo proposito, non ha ritenuto sufficiente neppure consentire la partecipazione del Presidente della Regione interessata al Consiglio dei Ministri, in quanto, ha argomentato, ciò introdurrebbe all'interno di un organo costituzionale una logica concertativa che si dovrebbe invece sviluppare all'esterno.

Si accennava ad un significativo monito che proviene dalla Corte attraverso la sentenza n. 159/2012.

In una particolare fattispecie, relativa allo smaltimento dei cosiddetti "rifiuti di carico" (di risulta delle navi), la legge regionale toscana prevedeva il loro trattamento da parte della Comunità di ambito "in avvalimento e per conto" dell'Autorità marittima statale, anziché, come previsto dalla normativa nazionale, da parte della Regione, che ne dovrebbe disciplinare l'affidamento della gestione d'intesa con la stessa autorità marittima.

A parte la inderogabilità della normativa dal punto di vista della tutela dell'ecosistema, che la Corte rammenta di avere già dichiarato, il legislatore regionale, legiferando sulla titolarità della funzione, viola addirittura l'art. 117, comma II, lett g), relativa all'ordinamento e all'organizzazione amministrativa dello Stato e degli enti pubblici nazionali.

A commento della declaratoria di illegittimità costituzionale, si ricorda che qualora si ricorra alla figura dell'avvalimento, nota in diritto amministrativo, la titolarità della funzione deve essere originariamente in capo all'ente che si avvale (di altro ente od organismo), mentre nel caso che occupava la Corte la titolarità della funzione risultava in capo alla Regione, sia pure subordinatamente alla citata intesa con la Capitaneria di Porto. Certamente non poteva essere il legislatore regionale a predisporre in maniera preordinata un non invocato o non desiderato avvalimento, prescindendo da qualunque intesa.

Nell'incidenza dell'esame di altra censura, accolta, relativa a norma di dettaglio sulla qualificazione delle acque superficiali, si fa notare come non risulti appropriata l'argomentazione difensiva con la quale si pretende di qualificare norma di interpretazione autentica una disposizione regionale rispetto ad una nazionale.

## **5. FORMAZIONE PROFESSIONALE, ISTRUZIONE, LAVORO**

Interessano la partizione in epigrafe le sentenze n. 108, 221, 147, che occorre trattare in questo ordine.

Con la sentenza 108, si potrebbe dire con gergo atecnico che la Regione Toscana marca un punto importante.

La Regione riesce a dimostrare la correttezza del proprio operato sul piano legislativo, ottenendo dalla Corte una pronuncia quasi didattica, che traccia una linea di demarcazione decisamente netta fra formazione professionale e ordinamento delle professioni.

Nell'imporre una formazione obbligatoria ai responsabili dei panifici, la cui inottemperanza è sanzionata solo a livello amministrativo pecuniario e non certo con l'inibizione a svolgere l'attività, l'amministrazione regionale non istituisce una nuova professione.

Viene anche chiarito che gli interventi di formazione professionale obbligatoria possono riguardare non solo le professioni istituite e regolamentate dallo Stato, ma anche figure del mondo del lavoro che non corrispondono ad albi, registri o inquadramenti particolari.

Si tratta di una linea nata nella giurisprudenza costituzionale all'indomani della legge costituzionale n. 3/2001, di tutela delle prerogative regionali in quelle materie "da vecchio 117", transitate nella competenza esclusiva, o meglio primaria-residuale, delle regioni, nel nuovo art. 117, IV comma, Cost.

Speculare per la determinazione con cui la Corte presidia le prerogative statali in materia di lavoro appare la sentenza n. 221.

In questo caso la Regione Toscana è ricorrente ed impugna la normativa statale che autorizza, in determinate situazioni, la stipula di contratti collettivi di



lavoro decentrati derogatori rispetto alla disciplina legislativa e contrattuale nazionale di taluni comparti.

Nonostante una comprensibile istanza di civica preoccupazione fosse sottesa al ricorso, la Corte non arretra e definisce come rientranti a pieno titolo nella materia “ordinamento civile” i rapporti lavoristici, quand’anche essi siano regolati dalla “contrattazione collettiva di prossimità” (così testualmente) e per quanto lo siano.

Rilevante il ragionamento sulla costruzione di una linea di confine dell’ordinamento lavoristico con altre materie, in particolare con la “tutela del lavoro”, di competenza concorrente.

Sostengono i giudici che, al di là degli aspetti tipici di una disciplina in senso tecnico (la cosiddetta divisa, ovvero la normazione in senso descrittivo, a partire da una nozione istituzionale) che le materie non ordinamentali, in qualche modo *a latere*, non presentano, la distinzione risulta tanto più agevole quando la materia affine da discernere contiene in sé la definizione finalistica per cui è nata.

In questo senso non è difficile rilevare che la tutela del lavoro è una regolamentazione strumentale rispetto a quella che definisce i rapporti di lavoro, il contenuto delle mansioni, i corrispettivi.

Considerazioni in parte simili sono svolte dalla Corte nella sentenza n.147, con riferimento alla distinzione fra rete scolastica, rientrante nella materia a competenza concorrente “istruzione” e “norme fondamentali sull’istruzione”, materia di competenza esclusiva dello Stato.

Occorre, per completezza, fare un cenno anche alla sentenza n. 287/2012, esclusivamente per alcuni punti qualificanti.

Chiarisce, o meglio ribadisce, che la cosiddetta autoqualificazione operata dal legislatore ordinario non vale a definire e delimitare la sussunzione nelle figure dogmatiche delle fattispecie concrete.

Nel merito in fine, torna ad escludere dalla materia di competenza regionale residuale “formazione professionale” la formazione interna, o aziendale, da considerarsi insita nel “*sinallagma contrattuale*”, quindi attinente al diritto del lavoro, quale partizione del diritto privato.

## **6. IL TURISMO E LE ATTIVITÀ PRODUTTIVE. LA TUTELA DELLA CONCORRENZA**

Nella materia del turismo, di sicuro rilievo risulta la sentenza n. 80/2012, relativa all’impugnazione da parte di talune regioni, fra le quali la Toscana, del d.lgs. 23 maggio 2011, n. 79 (*Codice della normativa statale in tema di ordinamento e mercato del turismo, a norma dell’art. 14 della legge 28 novembre 2005, n. 246, nonché attuazione della direttiva 2008/122/CE relativa*

*ai contratti di multiproprietà, contratti relativi ai prodotti per le vacanze di lungo termine, contratti di rivendita e di scambio).*

La Corte ha puntualmente rilevato una carenza di delega con riguardo alle norme che, superando l'ambito del riordino e dello stretto raccordo delle norme statali che si riteneva necessario mantenere in vigore nella materia del turismo, hanno disciplinato ex novo i rapporti tra Stato e regioni, con particolare riguardo non solo al riparto ex art. 117 Cost., ma anche ad ipotesi di avocazione in sussidiarietà ai sensi dell'art. 118, I comma, Cost. attivate dalla fonte primaria statale.

Ha escluso la Corte che i principi ed i criteri direttivi richiesti dall'art. 76 Cost. possano ricavarsi in via implicita da formulazioni generiche, quali quelle che si riferiscono all'emanazione di norme di mero coordinamento o dirette all'eliminazione di incongruenze normative, risultando ciò tanto più vero in una logica delicata, qual è quella dei rapporti fra Stato e regioni. In tale ambito non può certo prescindere da *“scelte di politica legislativa, che, seppur per grandi linee, devono provenire dal Parlamento”*.

La sentenza, oltre a richiamare la nota giurisprudenza per la quale il richiamo a parametri diversi dall'art. 117 Cost. è ammesso nei limiti in cui la violazione di tali parametri ridondi sul riparto di competenza fra Stato e regioni, si segnala per un dato non comune.

Nell'incidenza dell'esame di una questione di inammissibilità avanzata dall'Avvocatura dello Stato (per altro respinta), la Corte precisa che nelle deliberazioni delle Giunte regionali che danno mandato al Presidente della Giunta di sollevare la questione di legittimità costituzionale su legge statale non è necessaria una motivazione giuridica in senso stretto, a meno che non si intenda impugnare l'intero articolato.

In altre parole, se l'impugnativa regionale riguarda specifiche disposizioni di una più complessa normativa, l'evocazione dei parametri giuridici è sufficiente sia contenuta negli atti difensivi, se invece l'impugnativa riguarda la legge nel suo complesso, l'onere di una motivazione, seppur sintetica, grava anche sull'organo politico, che è tenuto a spiegare quale sia il parametro costituzionale che ritiene violato.

Degna di nota anche la sentenza n. 200/2012, che si distingue per un certo grado di coerenza, se non di severità, con cui il Giudice delle leggi vaglia le questioni fondate sui parametri costituzionali che solo indirettamente si riverberano (la famosa ridondanza) sul riparto di competenze legislative, giungendo a differenti dichiarazioni di inammissibilità per genericità della formulazione delle censure.

Sempre nella sentenza citata, è contenuta una puntuale ricostruzione dell'ambito semantico (non solo giuridico) della *“tutela della concorrenza”*, che ben può ricomprendere le politiche legislative di liberalizzazione, come promozione, come azione positiva a tutela della concorrenza. Illuminante il

passo ove si spiega che l'efficienza e la competitività del sistema economico risentono del livello di qualità della regolazione.

Ancora, la sentenza n. 200/2012 rappresenta l'occasione per la dichiarazione di illegittimità costituzionale di un caso di abrogazione a termine di tutta una serie di normative primarie che risultassero in contrasto con i principi del decreto legge n. 138/2011, una sorta di effetto ghigliottina.

La Corte ha ritenuto che un meccanismo così sommario rappresenti un pericolo in astratto e in concreto per quanto riguarda l'inevitabile connessione con le prerogative regionali e soprattutto con la possibilità, non remota, che la ricognizione delle norme abrogate o ritenute ancora in vigore venga condotta in maniera divergente in differenti regioni, con riflessi sulla vita economica.

Quasi dirompente dal punto di vista di quello che usa chiamarsi l'impatto sulla regolazione la sentenza n. 299/2012, che ha respinto l'impugnativa di diverse regioni nei confronti del decreto legge di liberalizzazione completa degli orari di apertura degli esercizi commerciali (d.lgs. n. 201/2011, convertito in legge 214/2011).

Dal punto di vista giuridico, si tratta di pronuncia assai meno incidente dell'apparenza, limitandosi a richiamare un concetto dinamico della materia "tutela della concorrenza", comprensivo anche di azioni promozionali delle attività produttive, o almeno agevolative delle stesse, quale può essere la rimozione di ogni vincolo di orario per l'apertura degli esercizi.

Merita inoltre una citazione la sentenza n. 244, in materia di acque minerali, voce nota ai giuristi, "da vecchio 117 Cost.", si potrebbe dire.

Nell'incidenza di tale sentenza, che vede soccombente la Regione Toscana, la Corte costituzionale opera una ricostruzione dei rapporti fra diritto comunitario ed ordinamento interno, statale e regionale, in parte certo ripetitiva di concetti noti.

Un esempio per tutti: il richiamo al dato per il quale la normativa regionale può sempre, nelle materie che vadano ad incidere sull'ambiente, dettare una normativa ispirata ad un livello di maggior tutela, in buona sostanza una disciplina più protezionistica, meno permissiva di quella dello Stato, quest'ultima eventualmente ripetitiva o attuativa delle direttive comunitarie.

Quello che rileva in questa sede è che, ferma una distinzione concettuale fra procedimento di riconoscimento di un'acqua minerale e procedimento invece di autorizzazione all'utilizzo ed all'immissione in commercio della stessa acqua, lo Stato, viene affermato, può legittimamente, pur nel quadro di liberalizzazione e semplificazione delineato dai decreti legge n. 138 e 201 del 2011, decidere di sottoporre ad autorizzazione, da concedersi previa valutazione dei requisiti necessari, una determinata attività economica. In particolare quando sussista un interesse generale, costituzionalmente rilevante e compatibile con il diritto comunitario, sempre nel rispetto del principio di proporzionalità.

Secondo la Corte, la valutazione dei requisiti di conformità alla normativa comunitaria, riprodotta a livello primario nazionale, per il riconoscimento di un'acqua come "acqua minerale"-giustificata dall'interesse generale alla salute, ma sarebbe meglio dire dalla tutela del *diritto* alla salute (art. 32 Cost.) - ben può iscriversi nel quadro appena delineato, anche quando sia volta al rilascio di un'autorizzazione valida anche per la successiva immissione in commercio.

Ancora nel solco dei rapporti fra ordinamento regionale e comunitario e relativamente alla disciplina delle attività in libera concorrenza, degna di nota appare la sentenza n. 291/2012, in cui la Corte ravvisa, a carico di una normativa regionale toscana, violazione sia del primo comma dell'art. 117 Cost., per inosservanza dei vincoli derivanti dall'appartenenza all'Unione europea, sia dell'art. 117, II comma, lett. e), Cost., per violazione della competenza esclusiva in materia di tutela della concorrenza riconosciuta in capo allo Stato.

Al di là del merito della vicenda (si trattava della disciplina del commercio su aree pubbliche), ciò che rileva come dato giurisprudenziale è che la presenza di "motivi imperativi di interesse generale", di cui il legislatore deve tenere conto nell'implementare le procedure di evidenza pubblica di cui all'art. 16 d.lgs. n. 59/2010, per i casi in cui, a cagione della limitatezza delle risorse, non sia possibile una liberalizzazione compiuta, non può essere presa a pretesto per introdurre normative contrastanti con lo spirito della direttiva cui il d.lgs. dà attuazione (2006/123/CE).

In altre parole, il legislatore regionale sembra avere frainteso l'istituto della ricorrenza del motivo imperativo di interesse generale, che legittima sì la deroga al principio di liberalizzazione, ma non giustifica certo, senza prevedere un meccanismo alternativo, la disapplicazione dei meccanismi di deroga medesimi.

Inoltre la formulazione della norma di legge regionale (art. 6, l.r. Toscana n. 63/2011) risulta tale per cui i motivi imperativi risultano ravvisati a priori e in via astratta dal legislatore, con conseguente impossibilità di declinarli nel concreto, determinandosi un'ipotesi di discrezionalità assoluta in capo all'amministrazione.

Si tratta di una censura fra le più severe, fra quelle rivolte dalla Corte alla Regione Toscana.

## **7. SANITÀ E SOCIALE**

In questa materia, negli anni passati maggiormente battuta, per così dire, dal contenzioso, si deve segnalare la sentenza n. 296/2012, l'unica derivante da questione sollevata in via incidentale (dal Tar Toscana).

Verte sulla l.r. Toscana 18 dicembre 2008, n. 66, istitutiva del Fondo regionale per la non autosufficienza, certo un risultato qualificante per la politica del legislatore regionale dell'ultimo quinquennio.

La Corte ha voluto precisare che, al di là di casi di auto qualificazione, per definizione non vincolanti, l'assenza di una esauriente definizione a livello di norma statale, perfino nei casi di (sola) mancata integrazione di tale definizione a livello di fonte secondaria (sempre statale), dei livelli essenziali di assistenza impedisce al giudice di rinvenire in definizioni contenute negli atti primari regionali un loro valido surrogato.

#### **8. UN RARO CASO DI “REVIREMENT” NELLA GIURISPRUDENZA DELLA CORTE COSTITUZIONALE: L'INAMMISSIBILITÀ DI TALUNE LEGGI PROVVEDIMENTO: I CALENDARI VENATORI.**

Fino a tempi recentissimi, si può dire che la giurisprudenza della Corte fosse abbastanza incline all'ammissibilità delle leggi provvedimento, ovvero prive delle caratteristiche della generalità e dell'astrattezza.

Di fronte all'istituto della riserva di legge, si negava esistesse una “riserva di amministrazione”, ovvero esistessero materie da regolare obbligatoriamente per atto amministrativo, o almeno di natura regolamentare, comunque costituente fonte secondaria.

La Corte aveva quasi sempre “salvato” le leggi provvedimento (sent. n. 202/1997, 143/1989 e finanche n. 20/1956), sia statali che regionali, tenendo una linea, si potrebbe affermare, quasi indulgente, con i soli limiti dell'irragionevolezza e della disparità di trattamento, in concreto raramente riscontrati.

Per la verità però negli anni 2008-2010 avevano visto la luce pronunce che consideravano costituzionalmente illegittima la legge (regionale) provvedimento, almeno nei casi in cui la legge dello Stato, nell'esercizio di potestà primaria esclusiva, imponesse di provvedere con atto amministrativo, specie all'esito di valutazioni di organi tecnici (si vedano, relativamente alla fissazione dei livelli essenziali di assistenza in materia farmaceutica, le sentenze n. 271/2008 e 44/2010).

Nell'ambito della legislazione concorrente, si dovrà attendere la sentenza n. 250/2008, ma si trattava di un caso particolare, nel quale, essendo prevista un'ipotesi di controllo sostitutivo su atto regionale da attuarsi con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, la forma dell'atto amministrativo (generale) appariva obbligata. Si trattava dell'applicazione del regime di deroga al prelievo venatorio ordinario.

È proprio la materia della caccia, in particolare l'approvazione dei calendari venatori, che offre alla Corte l'opportunità di approdare ad una pronuncia, se non dirimente, di certo di significativa novità: la n. 20/2012.

Salvo il richiamo alla tutela dell'ambiente e dell'ecosistema (che però non appare conferente a proposito della scelta della tipologia di fonte del provvedere sul calendario venatorio), si versa chiaramente in ambito di legislazione concorrente. A ciò si aggiunga che nessuna norma della legge quadro statale impone l'atto amministrativo dal punto di vista letterale, né, il che sarebbe lo stesso, vieta di provvedere per legge.

In siffatte condizioni, lo scenario può dirsi inedito.

A dire il vero, una sibillina disposizione prescrive che la regione, entro il 15 giugno di ogni anno, pubblichi "il calendario regionale e il regolamento relativi all'intera annata venatoria" (art. 18, comma 4, legge 157/1992).

Il richiamo al dato letterale del "regolamento" appare valorizzato maggiormente nelle successive conformi sentenze nn. 105 e 310 del 2012.

Sul presupposto che calendario, come fissazione delle date di apertura e chiusura della stagione venatoria, e regolamento dell'attività venatoria, come fissazione delle modalità di svolgimento della stessa, siano inscindibili, la Corte ha inteso porre l'accento sul fatto che tale importante atto scaturisce da una valutazione tecnico scientifica, non solo quindi frutto della discrezionalità amministrativa, potenzialmente sovrapponibile quest'ultima, con i già citati limiti di ragionevolezza e parità di trattamento, alla discrezionalità politica del legislatore.

La natura tecnica del provvedere, unitamente all'esigenza di non sottrarre i calendari venatori al sindacato del giudice amministrativo ed alla previsione di legge, ritenuta coerente con il sistema, della possibilità di intervenire in autotutela, da parte delle regioni, al verificarsi di particolari situazioni ambientali, che consiglino di sospendere la stagione venatoria, impongono, secondo la Corte, la forma duttile dell'atto amministrativo.

D'altra parte, in ipotesi in cui, come quella di specie, il termine di approvazione dell'atto sia congruamente anticipato rispetto allo svolgimento di un'attività di rilevante impatto sociale, vi è lo *spatium deliberandi* affinché siano consolidati gli effetti conformativi degli eventuali ricorsi giurisdizionali amministrativi (la legge statale prescrive di adottare il calendario venatorio entro il 15 giugno di ogni anno, contro una data di apertura della stagione venatoria ordinariamente fissata alla terza domenica di settembre).

Nasce quindi una "riserva di amministrazione" desumibile in via esegetica.

Va segnalata la sentenza interpretativa di rigetto (per la parte di interesse) n. 116/2012, che ha ritenuto conforme a Costituzione (e allo statuto regionale delle Marche, nel concreto) una disposizione che, rispettando la forma dell'atto

amministrativo, demandava al Consiglio regionale, anziché alla Giunta, l'approvazione del calendario venatorio.

Per completezza, va precisato che finora la Corte ha affrontato casi in cui il calendario venatorio, approvato con lo strumento legislativo, riguardava una sola stagione o, nel caso della Regione Liguria (sent. n. 105/2012, già richiamata) tre stagioni di caccia.

Il 30 gennaio 2013, si terrà l'udienza fissata per giudicare altri e differenti aspetti (sui quali sono state sollevate questioni in via incidentale) del calendario venatorio della Toscana, *fissato in via permanente, con date a scorrimento*, dalla legge regionale n. 20/2002.

## **9. STATO DELLE PENDENZE.**

Quando vanno in stampa queste note, risultano pendenti alla Corte costituzionale, nove procedimenti nei quali è parte la Regione Toscana, tre dei quali la vedono ricoprire il ruolo di ricorrente, cinque di resistente in via principale; uno deriva da un ricorso in via incidentale.

Due dei tre ricorsi nei quali la Regione Toscana è ricorrente sono stati rubricati nell'anno 2011, tutti gli altri nel 2012.

Non si sono computati, nelle pendenze, i ricorsi iscritti a partire dal primo gennaio 2013, né quelli relativi a ricorsi che alla data del 31 dicembre 2012 risultavano già trattenuti in decisione dalla Corte, pur non avendo dato luogo ancora a sentenza.

### **9.1 CONTENZIOSO DETERMINATO DALLA LEGITTIMAZIONE ATTIVA DELLA REGIONE**

Il ricorso n. 90/2011, di impugnazione di norme statali eterogenee in materia di autonomia scolastica e liberalizzazione degli orari degli esercizi commerciali (contenute nel d.l. n. 98/2011), seppure formalmente pendente, è stato già esaminato per stralcio, relativamente al dimensionamento delle istituzioni scolastiche, dalla sentenza n. 147/2012 (si veda sopra). Per la parte residua, verosimilmente la sentenza n. 299/2012, di cui si è dato conto, può risultare assorbente della discussione sugli orari degli esercizi commerciali. Un ultimo tratto dell'impugnazione ormai precluso risulta quello inerente un'ipotesi di potere sostitutivo dello Stato nei confronti delle regioni per inadempienza all'obbligo di comunicare l'ottemperanza alle sentenze della Corte costituzionale (si veda la sentenza n. 121/2012).

Anche il ricorso n. 133/2011 (di impugnazione di diverse disposizioni del d.l. n. 138/2011) è stato già affrontato per stralcio dalla Corte: la sentenza n. 287/2012 ha statuito in materia di tirocini e formazione aziendali (si veda, per quanto di interesse per il presente rapporto, il paragrafo dedicato alla formazione

e lavoro); la sentenza 221, perentoria nel riaffermare la potestà statale nella materia “ordinamento civile”, partizione lavoristica, ha trattato l’impugnazione delle norme che consentono la stipula di contratti collettivi di lavoro decentrati in condizioni di deroga rispetto alla normativa nazionale.

Permangono questioni certo rilevanti sulla classificazione degli enti territoriali secondo un criterio di virtuosità, su talune norme che potrebbero essere definite di “federalismo solidale” fra le regioni, su, di nuovo, una questione sul potere sostitutivo statale (stavolta prefettizio) nei confronti degli enti locali che non ottemperino agli obblighi di riduzione della spesa.

Interessante in fine, ancora da affrontare, la tematica della legittimità o meno della disciplina di dettaglio, a livello statale, di un ente locale non direttamente previsto in Costituzione: l’unione dei comuni.

Ancora un’ipotesi per così dire icastica di potere sostitutivo, generale, quasi residuale rispetto ad ipotesi tipiche o tipizzate, è oggetto dell’impugnazione del ricorso n. 92/2012, avverso talune disposizioni del d.l. n. 5/2012. Queste ultime prevedono che, nel caso sia richiesto, per l’emanazione di un atto amministrativo statale, il raggiungimento di un’intesa con un’amministrazione regionale, il Consiglio dei Ministri possa deliberare anche in assenza dell’intesa, nei casi di gravi esigenze di tutela della sicurezza, della salute, dell’ambiente e dei beni culturali o di pericolo di danno per l’erario.

## 9.2 CONTENZIOSO DETERMINATO DALLA LEGITTIMAZIONE PASSIVA (IN VIA PRINCIPALE) DELLA REGIONE

Appare destinato alla dichiarazione di cessata materia del contendere il ricorso n. 53/2012, esperito dallo Stato contro quella che possiamo definire una “legge di reazione” della Regione Toscana (secondo la definizione che fu coniata dalla dottrina a proposito delle leggi regionali sulla localizzazione degli impianti ripetitori del segnale di telefonia mobile che disapplicavano la legge statale), ovvero la l.r. n. 66/2011 (legge finanziaria per il 2012), nella parte in cui ripristinava i limiti orari di apertura per i pubblici esercizi commerciali e di somministrazione. Gli adeguamenti normativi imposti all’ordinamento regionale dalla sentenza della Corte n. 299/2012 dovrebbero essere determinanti nel senso di una prevedibile sentenza di mero rito.

Un sintetico ricorso dell’Avvocatura dello Stato si appunta sulla legge regionale n. 4 del 31 gennaio 2012, che introduce una deroga, per le sanatorie edilizie, al principio della cosiddetta *doppia conformità*, noto in diritto urbanistico, per il quale risulterebbe sanabile un’opera costruita in assenza di titolo, ma conforme alle prescrizioni tecniche vigenti sia all’epoca della costruzione che all’epoca dell’istanza. Secondo l’impugnata legge, almeno in alcune ipotesi, sarebbe sufficiente la conformità alle norme vigenti all’epoca della costruzione.



Si lamenta violazione dell'art. 117, III comma, Cost. in relazione ai principi fondamentali della materia "governo del territorio".

Anche la legge regionale n. 6 del 17 febbraio 2012, risulta impugnata. Con essa si è stabilito, almeno secondo l'interpretazione della difesa erariale, che possa essere sottoposta a VIA (valutazione di impatto ambientale) un'opera che il cui progetto presenti un livello di dettaglio pari a quello di un progetto preliminare, anziché definitivo, come previsto dalla normativa nazionale di riferimento, con detrimento della cogenza dell'esame istruttorio.

Si lamenta violazione dell'art. 117, II comma, lett. s), Cost.

Risultano in fine impuginate in via principale, ma non sono ancora conoscibili i relativi atti di promovimento delle questioni, le leggi regionali n. 52/2012, in materia di grandi strutture di vendita e di autorizzazione agli impianti di distribuzione di carburanti e n. 45/2012, in materia di agevolazioni e credito di imposta sul dovuto a titolo di Irap per le persone giuridiche con sede legale in Toscana che effettuino elargizioni liberali a favore di soggetti privati impegnati in progetti di recupero del patrimonio paesaggistico e culturale.

### 9.3 CONTENZIOSO DERIVANTE DA QUESTIONI SOLLEVATE IN VIA INCIDENTALI

Il contenzioso in questione consta solo della ricordata pendenza relativa al calendario venatorio (l.r. n. 20/2002).

Nonostante l'ordinanza di remissione del Tar Toscana riguardasse talune norme di dettaglio, in larga parte emendate *medio tempore* dal Consiglio regionale proprio al fine di lucrare una sentenza di cessata materia del contendere, non può escludersi che la Corte possa, con poteri officiosi, rilevare la violazione della riserva di amministrazione, di cui si è discusso nel paragrafo dedicato alla legge provvedimento.