

## CONTENZIOSO COSTITUZIONALE

REDATTORE: Enrico Righi

### 1. CONSIDERAZIONI INTRODUTTIVE

Il contenzioso costituzionale di cui è stata protagonista la Regione Toscana nell'anno 2014 ha prodotto soltanto 4 sentenze.

La Regione Toscana ha rivestito il ruolo di ricorrente in via principale per una volta e quello di resistente per 3 volte; in nessun 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.

Data l'esiguità del contenzioso, risulta difficile individuare una materia come prevalente sulle altre, se non quella della concorrenza, che letteralmente si impone in due sentenze e risulta perfino difficile individuare una linea giurisprudenziale di carattere innovativo o comunque caratterizzata da quella che possa essere definita una cifra delle pronunce.

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 Costituzione

### 2. IL TRASPORTO PUBBLICO LOCALE COME MATERIA SETTORIALE INCISA DALLA MATERIA TRASVERSALE DELLA CONCORRENZA

Si deve prestare attenzione alla sentenza n. 2/2014, breve nella stesura, ma piuttosto cogente nelle statuizioni. Anzi, si potrebbe quasi affermare che la brevità della stesura sia da addebitarsi al fatto che la Corte si è trovata a dover ribadire concetti noti e costituenti ormai giurisprudenza consolidata, che non abbisognano di approfondimenti particolari, una volta richiamati i precedenti.

Innanzitutto emerge la volontà dei giudici costituzionali di schematizzare la materia oggetto della legge impugnata (si trattava della legge regionale toscana 24 novembre 2012, n. 64, che dava facoltà agli enti locali gestori del cosiddetto TPL -trasporto pubblico locale- di prorogare i contratti in essere con le aziende di trasporto, senza procedere a gara). La Corte ravvisa la presenza di una di quelle materie trasversali a contenuto "finalistico", di competenza esclusiva dello Stato: la tutela della concorrenza. Ribadisce sul punto la nota giurisprudenza per la quale una materia come quella indicata possa ben *"influire su altre materie attribuite alla competenza legislativa concorrente o residuale delle regioni, fino ad incidere sulla totalità degli ambiti materiali entro i quali si applica."*

Successivamente si assiste, con il medesimo stile, al richiamo di pronunce in termini che definiscono la gara pubblica come unico modello atto a garantire la libera concorrenza, con argomentazioni che recidono ogni possibile diversa lettura.

### **3. IL COMMERCIO COME MATERIA SETTORIALE INCISA DALLA MATERIA TRASVERSALE DELLA CONCORRENZA**

Anche in questa materia la Corte si produce in una distinzione concettuale tra gli aspetti regolativi della materia che non incidono sui livelli di competenza statale e gli aspetti che invece sono da ascrivere alla materia della tutela della concorrenza, di spettanza del legislatore nazionale.

La sentenza n. 165/2004 si origina dalla riunione di due ricorsi.

Si riporta in proposito quanto anticipato, per così dire, con facile profezia, nel rapporto sulla legislazione dell'anno 2013:

*“La fissazione della stessa data per la trattazione in pubblica udienza e l’indicazione dello stesso relatore, oltre ad evidenti motivi di connessione oggettiva e soggettiva, di cui si dirà tra poco, preconizzano con una certa sicurezza la riunione dei ricorsi nn. 185/2012 e 68/2013.*

*I due ricorsi sono diretti a censurare rispettivamente la legge regionale toscana 28 settembre 2012, n. 52, di modifica del testo unico sul commercio, e la legge regionale 5 aprile 2013, n. 13; nelle intenzioni del legislatore quest’ultimo intervento legislativo doveva avere un valore correttivo del primo, teso ad evitare possibili declaratorie di illegittimità costituzionale.*

*Con due stili differenti, il patrono di parte pubblica, per due volte, sostanzialmente ripete gli stessi motivi di diritto, che si appuntano principalmente sulla putativa illegittimità costituzionale di talune norme che in modo ritenuto anacronistico reintroducono ipotesi di autorizzazione per l’apertura, il trasferimento, l’ampliamento delle grandi strutture di vendita, oltre ad imporre, per la sub categoria delle grandi strutture di superficie superiore a quattromila metri quadrati, requisiti che sembrano esulare da una disciplina commerciale in senso stretto.*

*In particolare, il secondo ricorso pare quasi insorgere, per così dire, avverso, a titolo esemplificativo, la previsione di un obbligo di stipula di convenzioni con associazioni di volontariato per il recupero e la redistribuzione dei prodotti alimentari rimasti invenduti, la previsione dell’obbligo di predisposizione di un progetto per il recupero delle acque meteoriche, finanche la dimostrata disponibilità di mezzi di trasporto per raggiungere la struttura di vendita.*

*L’avvocatura erariale definisce la normativa “penalizzante e poco logica”.*

*Al di là del tono perentorio, la citazione di una giurisprudenza granitica a difesa del principio della libera concorrenza (per tutte, della ormai celebre sentenza n. 299/2012, ricordata anche in questo contributo), la cui tutela è materia riservata alla potestà legislativa dello Stato, rende probabile l'accoglimento di almeno talune delle censure”.*

Puntuali le argomentazioni di stigma, che sottolineano l'introduzione, mediante la normativa regionale, di barriere alla libertà di concorrenza, sia sotto il profilo infraregionale, fra operatori già autorizzati ed aspiranti nuovi operatori, sia sotto il profilo interregionale, fra operatori toscani ed operatori di altre regioni.

Interessante, ma ampiamente desumibile dalla giurisprudenza, la statuizione in diritto per cui “l'eventuale esigenza di contemperare la liberalizzazione del commercio con quelle di una maggiore tutela della salute, del lavoro, dell'ambiente e dei beni culturali deve essere intesa sempre in senso sistemico, complessivo e non frazionato, all'esito di un bilanciamento che deve compiere il soggetto competente nelle materie indicate”.

La chiosa, una prima chiosa, è rappresentata dal richiamo alla natura di materia trasversale, a contenuto finalistico, della tutela della concorrenza, in coerenza con i principi della sentenza n. 2/2014.

Da notare come la Corte si soffermi ancora sulla errata prospettiva con la quale il legislatore toscano avrebbe riguardato la normativa statale di liberalizzazione: si tratta di una disciplina che letteralmente rimuove ostacoli in senso giuridico, vincoli o limiti, ormai modernamente percepiti come pastoie burocratiche, più che come atti di conformazione dei diritti (di intrapresa). Tale normativa non deve essere interpretata come attributiva di nuove competenze in capo alla Regione, ma in qualche modo la si può definire autoesecutiva, nel senso della non necessità di un successivo intervento legislativo di esecuzione o adeguamento.

#### **4. UNA META-MATERIA: LA SEMPLIFICAZIONE**

La sentenza n. 11/2014 è stata resa sull'impugnazione della legge regionale toscana n. 69/2012, la cosiddetta legge annuale di semplificazione dell'ordinamento regionale.

Ormai da qualche anno la Regione Toscana si è data una legge di semplificazione, che trova il suo fondamento in norme sulle fonti, di pari grado, da individuarsi nelle leggi regionali 40/2009 (legge sul procedimento amministrativo) e 55/2008 (legge sulla qualità della normazione).

La pronuncia è scomponibile in diversi moduli, ciascuno dei quali analizza la legittimità costituzionale di disposizioni settoriali che, di volta in volta, con la finalità primaria della semplificazione, introducono norme di liberalizzazione, che si sostanziano nella derubricazione da autorizzazione a SCIA del titolo abilitativo utile allo svolgimento di talune attività o installazione

di manufatti e impianti. In alcuni casi la legge regionale provvede a sostituire la segnalazione certificata di inizio attività con una semplice comunicazione.

Al di là del merito delle differenti statuizioni, autentiche sub-pronunce, come detto si tratta di una sentenza composita, emerge una interessante ricostruzione del valore di fonte-parametro di legittimità costituzionale delle norme tecniche (nella specie le “linee guida” relative agli impianti di produzione di energia elettrica alimentati da biomasse), previste e richiamate dalla legge ad (etero) integrazione della norma primaria.

Il ragionamento svolto dalla Corte ricorda quello del valore della norma extrapenale rispetto alla norma penale cosiddetta in bianco: la prima è rilevante per il giudice penale nella misura in cui integra il precetto penale.

In qualche modo la sentenza ripercorre lo stesso ragionamento: in settori caratterizzati da un grado di tecnicismo molto elevato, la legge ordinaria per sua necessità deve rinviare a norme tecniche che integra in sé stessa; la Corte dirà che le regole tecniche, formalmente recepite in decreto ministeriale, quindi atto secondario, sono principi che “*fanno corpo con la disposizione legislativa che ad essi rinvia*” (punto 6.1 delle statuizioni in diritto).

Nel quadro tratteggiato, le norme tecniche possono costituire, in uno con le disposizioni primarie richiamanti, principi fondamentali di una materia, ai sensi dell’articolo 117, comma terzo, Costituzione.

## **5. COMUNI: ESERCIZIO ASSOCIATO DELLE FUNZIONI: FRA AUTONOMIA E COORDINAMENTO DELLA FINANZA PUBBLICA**

La sentenza n. 44/2014 nasce dal ricorso di diverse regioni, fra le quali anche la Toscana, contro il decreto legge 13 agosto 2011, n. 138, convertito in legge 14 settembre 2011, n. 148.

Il decreto, tra le altre, contemplava talune “coraggiose” disposizioni che, con una certa coerenza, imponevano ai comuni di più ridotte dimensioni l’esercizio associato di differenti funzioni, mediante lo strumento dell’unione dei comuni o altro modulo organizzativo.

La sentenza, che poteva rappresentare l’occasione per una pronuncia dotta, o comunque didascalica, è stata per così dire “rovinata” dallo *ius superveniens* recato dal decreto legge 6 luglio 2012, n. 95, convertito in legge 7 agosto 2012, n. 135, che ha temperato non poco la perentorietà delle disposizioni, fino a ricondurle ad una sostanziale legittimità costituzionale, con riferimento al rispetto dell’autonomia comunale.

Oltre il merito, ciò che più spicca nella sentenza è riconducibile ad alcune precisazioni procedurali che la Corte si preoccupa di far rifluire nei “*considerato*”.

In particolare, al punto 6 delle statuizioni in diritto, si richiama la giurisprudenza costituzionale in materia di individuazione della materia

prevalente, aprendo la strada per l'ennesima volta all'affermarsi del coordinamento della finanza pubblica come materia prevalente (in questo caso rispetto all'ordinamento degli enti locali).

Ancora, di rilievo il ragionamento sviluppato nel punto 15 delle statuizioni in diritto, nel quale si richiama la nota giurisprudenza per cui la Regione può far valere violazione di norme costituzionali diverse da quelle di cui al titolo V, purché dall'impugnazione si deduca una ridondanza del vizio sul riparto di competenze fra Stato e regioni. Ma si afferma ciò dopo aver precisato che la preclusione (parziale) non riguarda la Regione in quanto soggetto del processo di giustizia costituzionale, quindi la sua legittimazione, bensì la definizione del suo interesse a ricorrere, che la Corte configura in materia sensibilmente restrittiva.

## **6. STATO DELLE PENDENZE**

Quando vanno in stampa queste note, risulta pendente alla Corte costituzionale un solo procedimento nel quale è parte la Regione Toscana, che deriva da un ricorso per conflitto di attribuzione con lo Stato, promosso dalla stessa Regione.

Non si sono computati, nelle pendenze, i ricorsi iscritti a partire dal primo gennaio 2015, né quelli relativi a ricorsi che alla data del 31 dicembre 2014 risultavano già trattenuti in decisione dalla Corte, pur non avendo dato luogo ancora a sentenza.

Non si registrano pendenze determinate dalla legittimazione, attiva o passiva, (in via principale) della Regione; del pari non risultano questioni pendenti, sollevate incidentalmente su leggi regionali.

*Contenzioso determinato dalla legittimazione attiva (a sollevare conflitto di attribuzione) della Regione:*

Il decreto legge 174/2012 ha previsto per la prima volta in modo esplicito un potere di controllo della Corte dei conti sui rendiconti dei gruppi consiliari.

Per il pregresso, la sezione regionale toscana della Corte ritiene possano essere attivati il normale giudizio di resa di conto ed il successivo giudizio di conto. Pertanto, individuati gli agenti contabili nelle figure dei presidenti dei gruppi consiliari, emetteva sette decreti, datati luglio 2013, con i quali assegnava novanta giorni di tempo per il deposito dei conti giudiziali.

Secondo la Regione Toscana, la magistratura contabile avrebbe agito in carenza assoluta di giurisdizione per difetto dei requisiti oggettivi e soggettivi.

Da tale convinzione si origina l'unico ricorso per conflitto di attribuzione attualmente pendente, introdotto dall'amministrazione regionale (ricorso conflitto enti n. 11/2013).

La data di trattazione di tale ricorso è fissata per il 28 aprile 2015.

## 7. UN PICCOLO BILANCIO DI LEGISLATURA

Giunti all'ultimo anno di legislatura, si impone la logica del bilancio, o per lo meno di una sommaria ricostruzione dell'entità del contenzioso nei diversi esercizi.

Il contenzioso costituzionale di cui è stata protagonista la Regione Toscana nel periodo marzo 2010- dicembre 2011 ha prodotto ben 28 sentenze, di cui 18 nel 2010 e 10 nel 2011.

La Regione Toscana ha rivestito il ruolo di ricorrente per 16 volte (di cui ben 11 nel 2010) e quello di resistente per 11 volte (di cui 6 nel 2010); in un caso il sindacato di legittimità costituzionale derivava da un ricorso incidentale su legge regionale.

Nei ricorsi nei quali la Regione Toscana è stata protagonista come ricorrente sono computati anche due casi (uno per ciascun anno) di conflitto di attribuzione fra enti.

Lo sbilanciamento numerico a favore dell'anno 2010 deriva forse dal fatto che esso rappresenta gli effetti in parte ormai postumi dell'attività della Giunta regionale della passata legislatura, a fronte dell'attività di una Giunta, quella della nona legislatura, che ha dovuto affrontare gli adempimenti di avvio del nuovo ciclo amministrativo.

Nella maggior parte dei casi si assiste ad un accoglimento parziale delle questioni sollevate, diffondendosi la Corte in argomentazioni di sottile distinguo fra norme di principio e norme di dettaglio, in alcuni casi giungendo a tracciare il confine fra norme generali in una determinata materia (in ambito di potestà legislativa esclusiva statale) e principi generali nella stessa materia (in ambito di legislazione ripartita e concorrente).

Si può dire che la Corte tende a stratificare la propria giurisprudenza, preferendo decisamente il consolidamento al *revirement*, che si può affermare non le appartenga affatto come caratteristica della giurisdizione (con la notevole eccezione della giurisprudenza sulle leggi provvedimento e la nascita della "riserva di amministrazione", di cui si dirà più avanti).

Negli anni 2010-2011, è emersa una preponderanza, anche se relativa, delle sentenze in materia di energia, come *sub* materia di implicazione rispetto alla più ampia sfera dell'ambiente e dell'urbanistica.

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 segnalare l'evoluzione della giurisprudenza della Corte in materia di leggi provvedimento, compiutasi proprio nell'anno 2012, con il riconoscimento dell'istituto della riserva di amministrazione nel caso dei calendari venatori.

Il contenzioso costituzionale di cui è stata protagonista la Regione Toscana nell'anno 2013 ha prodotto soltanto 7 sentenze.

La Regione Toscana ha rivestito il ruolo di ricorrente in via principale per una volta e quello di resistente per 4 volte; in due casi, 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.

Quella dell'anno 2013 è una giurisprudenza di assoluta continuità rispetto al biennio precedente, con tendenza al presidio delle prerogative statali, con poche aperture ad una ipotetica valenza espansiva delle competenze regionali.

Data l'esiguità del contenzioso, risulta difficile individuare una materia come prevalente sulle altre.

Per quanto riguarda l'anno 2014, in cui si sono registrate solo 4 sentenze, si rimanda al paragrafo "considerazioni introduttive".

Globalmente, nell'ultimo quinquennio, si è assistito ad un crollo del contenzioso, sia in via di legittimazione attiva che passiva, forse perché ormai la giurisprudenza costituzionale si è stratificata su gran parte delle materie "*border line*" fra le competenze statali e quelle regionali.

Con probabilità hanno meglio funzionato certe istituzioni dedicate alla concertazione istituzionale, come la Conferenza Stato-regioni: si ricorderà un caso eclatante, durante il Governo Monti, in cui alcune regioni giunsero, naturalmente questa fu la sintesi giornalistica, quasi ad impegnarsi a non impugnare una normativa relativa all'introduzione di controlli sulle amministrazioni regionali (decreto legge 174/2012), ma naturalmente non è questa la sede per potere approfondire la tematica delle motivazioni che stanno alla base della diminuzione del contenzioso.