

CORTE COSTITUZIONALE

Sentenza **150/2011** (ECLI:IT:COST:2011:150)

Giudizio: **GIUDIZIO DI LEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE IN VIA PRINCIPALE**

Presidente: **DE SIERVO** - Redattore: **NAPOLITANO**

Udienza Pubblica del ; Decisione del **18/04/2011**

Deposito del **21/04/2011**; Pubblicazione in G. U. **27/04/2011**

Norme impugnate: Artt. 5, c. 1°, e 34, c. 2° e 3°, della legge della Regione Abruzzo 12/05/2010, n. 17, e art. 2 della legge della Regione Abruzzo 10 agosto 2010, n. 38.

Massime: **35612 35613 35614 35615 35616**

Atti decisi: **ric. 86 e 114/2010**

SENTENZA N. 150

ANNO 2011

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori: Presidente: Ugo DE SIERVO; Giudici : Paolo MADDALENA, Alfio FINOCCHIARO, Alfonso QUARANTA, Franco GALLO, Luigi MAZZELLA, Gaetano SILVESTRI, Sabino CASSESE, Giuseppe TESAURO, Paolo Maria NAPOLITANO, Giuseppe FRIGO, Alessandro CRISCUOLO, Paolo GROSSI, Giorgio LATTANZI,

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nei giudizi di legittimità costituzionale degli artt. 5, comma 1, e 34, commi 2 e 3, della legge della Regione Abruzzo 12 maggio 2010, n. 17 (Modifiche alla L.R. 16 luglio 2008, n. 11 “Nuove norme in materia di Commercio” e disposizioni per favorire il superamento della crisi nel settore del commercio), e dell’art. 2 della legge della Regione Abruzzo 10 agosto 2010, n.

38 (Interventi normativi e finanziari per l'anno 2010), promossi con ricorsi del Presidente del Consiglio dei ministri notificati il 19-23 luglio ed il 12-18 ottobre 2010, depositati in cancelleria il 27 luglio ed il 21 ottobre 2010 ed iscritti ai nn. 86 e 114 del registro ricorsi 2010.

Visto l'atto di costituzione della Regione Abruzzo;

udito nell'udienza pubblica del 22 marzo 2011 il Giudice relatore Paolo Maria Napolitano;

udito l'avvocato dello Stato Diana Ranucci per il Presidente del Consiglio dei ministri.

Ritenuto in fatto

1. - Con ricorso notificato il 19 luglio 2010 e depositato il successivo 27 luglio, il Presidente del Consiglio dei ministri ha sollevato - in riferimento all'art. 117, secondo comma, lettere e) ed l), della Costituzione - questione di legittimità costituzionale degli artt. 5, comma 1, e 34, commi 2 e 3, della legge della Regione Abruzzo 12 maggio 2010, n. 17 (Modifiche alla L.R. 16 luglio 2008, n. 11 "Nuove norme in materia di Commercio" e disposizioni per favorire il superamento della crisi nel settore del commercio).

Il ricorrente premette che la legge regionale impugnata si propone di ridisciplinare il settore del commercio, modificando in parte la precedente legge regionale 16 luglio 2008, n. 11 (Nuove norme in materia di commercio), con l'intento di prevedere misure atte a favorire il superamento della crisi economica.

A tal fine il legislatore regionale ha dettato una disciplina tesa a rivedere tutto l'ambito del commercio, dalla fase del rilascio delle necessarie autorizzazioni all'esercizio commerciale sino alla disciplina della vendita dei diversi beni. In questa ristrutturazione del settore si inseriscono le norme denunciate, le quali presenterebbero, tuttavia, elementi tali da palesare l'invasione del legislatore regionale in materie attribuite, ex art. 117, secondo comma, Cost., alla competenza esclusiva statale.

In particolare osserva l'Avvocatura dello Stato che l'art. 5, comma 1, della legge regionale n. 17 del 2010 ha sostituito interamente il comma 44 dell'art. 1 della legge regionale n. 11 del 2008 col seguente testo: «(Vendita di farmaci). Gli esercizi commerciali di cui al comma 3, lettere d), e), f), g) e m), possono effettuare attività di vendita al pubblico dei farmaci da banco o di automedicazione come previsto all'articolo 5 del decreto legge 4 luglio 2006, n. 223 (Disposizioni urgenti per il rilancio economico e sociale, per il contenimento e la razionalizzazione della spesa pubblica, nonché interventi in materia di entrate e di contrasto all'evasione fiscale), convertito con modificazioni in legge 4 agosto 2006, n. 248. La superficie minima destinata alle attività di cui al comma 2 dell'art. 5 della legge 4 agosto 2006, n. 248 deve essere: a) non inferiore a mq 40 per gli esercizi di cui al comma 3, lettera d); b) non inferiore a mq 80 per gli esercizi di cui al comma 3, lettera e); c) non inferiore a mq 120 per gli esercizi di cui al comma 3, lettere f) e g). Sono fatte salve tutte le attività avviate in data antecedente all'entrata in vigore della presente legge».

In sintesi, la norma impugnata dispone che gli esercizi commerciali che possono effettuare attività di vendita al pubblico dei farmaci da banco, di automedicazione o comunque non soggetti a prescrizione medica, come previsto all'articolo 5 del decreto-legge n. 223 del 2006, devono avere delle superfici minime prestabilite dalla norma stessa.

Il ricorrente evidenzia che la normativa statale di riferimento in materia è costituita dal citato art. 5 del d.l. n. 223 del 2006, che ha derogato al principio della esclusività della vendita dei farmaci presso le farmacie, e dal decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 114 (Riforma della disciplina relativa al settore del commercio), che, secondo quanto affermato da questa Corte

con la sentenza n. 430 del 2007, ha «espressamente posto quali finalità della disciplina in materia di commercio, tra le altre, quella di realizzare la trasparenza del mercato, la concorrenza, la libertà d'impresa e la libera circolazione delle merci, [...] in un processo di modernizzazione, all'evidente scopo di rimuovere i residui profili di contrasto della disciplina di settore con il principio della libera concorrenza».

La ratio sottesa alla disciplina statale sarebbe, dunque, quella di incentivare e tutelare la libera concorrenza, nonché, come sottolineato nella citata sentenza n. 430 del 2007, di perseguire obiettivi di tutela della salute, mirando a garantire una maggiore facilità nel reperimento dei medicinali.

È questa la prospettiva, a parere del Presidente del Consiglio dei ministri, in cui dovrebbe inquadrarsi la norma denunciata, la quale, pur inserita nell'ambito di un testo legislativo diretto alla disciplina del commercio e, nello specifico, diretta a disciplinare la vendita dei farmaci e le modalità con la quale questa deve avvenire, involgerebbe in realtà profili di esclusivo rilievo statale, nella parte in cui dispone che gli esercizi abilitati alla vendita di farmaci debbano avere le limitazioni di superficie ivi determinate.

La previsione regionale quindi, ponendo limiti e vincoli alla distribuzione commerciale concernente la vendita dei farmaci da banco, risulterebbe eccedere dalle competenze regionali, incidendo sull'assetto concorrenziale del mercato, in particolare della distribuzione commerciale, così da invadere la competenza statale in materia di tutela della concorrenza di cui all'articolo 117, secondo comma, lettera e), Cost.

Né potrebbe argomentarsi, in senso contrario, che, essendo la «tutela della concorrenza» una materia «trasversale», la disposizione regionale censurata è legittima in quanto espressione della competenza legislativa concorrente o residuale delle Regioni.

Osterebbe, infatti, a tale conclusione il rilievo per cui interventi legislativi regionali di tal genere presuppongono una necessaria sintonia con la realtà produttiva regionale, che nella specie sarebbe assente.

Per tali motivi non si dovrebbe dubitare del fatto che la norma censurata contrasti con il principio di libera concorrenza, intesa quale pari opportunità e corretto ed uniforme funzionamento del mercato, tanto più qualora la si esamini alla luce dei principi fissati dalla giurisprudenza costituzionale in materia, per cui «l'espressione "tutela della concorrenza" comprende, tra l'altro, le misure legislative di promozione che mirano ad aprire un mercato o a consolidarne l'apertura, eliminando barriere all'entrata, riducendo od eliminando vincoli al libero esplicarsi della capacità imprenditoriale e della competizione tra imprese, e, in generale, vincoli alle modalità di esercizio delle attività economiche, ampliando l'area di libera scelta sia dei cittadini che delle imprese» (Corte cost. sentenza n. 430 del 2007).

Sarebbe, dunque, sufficiente esaminare la disposizione regionale alla luce di tale consolidato orientamento per verificare come essa si ponga in contrasto con il concetto di tutela della concorrenza sopra delineato, di cui all'art. 117, secondo comma, lettera e), Cost. poiché tende a creare limiti e barriere all'accesso al mercato ed alla libera esplicazione dell'attività imprenditoriale in maniera del tutto discriminatoria, ad esclusivo detrimento dei cittadini e degli operatori regionali e senza alcuna valida ragione ad essa sottesa, giustificata da particolari esigenze regionali.

2. - La seconda questione di legittimità costituzionale sollevata dal Presidente del Consiglio dei ministri riguarda l'art. 34, comma 2, della legge della Regione Abruzzo n. 17 del 2010 nella parte in cui dispone, previa sospensione dell'efficacia della previgente norma regionale in materia di apertura domenicale e festiva, ovvero dell'art. 1, comma 129, della legge regionale n. 11 del 2008, «che gli esercenti il commercio, con propria libera scelta, possano derogare

dall'obbligo di chiusura domenicale e festiva, [...] per un numero di 40 giornate nell'arco dell'anno, stabilito con Ordinanza Sindacale, previa concertazione, con i Sindacati e con le Organizzazioni di categoria, delle giornate di chiusura infrasettimanale».

Secondo il ricorrente la possibilità di apertura straordinaria per un numero di 40 giornate nell'arco dell'anno da concertare in via autonoma ed esclusiva, prescindendo dal parametro normativo statale costituito dall'art. 11 del d.lgs. n. 114 del 1998, determinerebbe una non giustificabile disparità di trattamento con i soggetti esercenti la medesima attività nelle altre zone del territorio nazionale.

L'art. 11 del citato d.lgs. n. 114 del 1998, infatti, dispone al comma 5 che la «deroga all'obbligo di chiusura deve comunque comprendere il mese di dicembre nonché ulteriori otto domeniche o festività nel corso degli altri mesi dell'anno». Diversamente, la disposizione regionale in esame prevede la possibilità di deroga per un numero di giorni, pari a 40, di molto superiore rispetto a quello stabilito dalla norma statale (mese di dicembre più 8 giorni).

Per questo motivo la norma si porrebbe in contrasto con l'art. 117, secondo comma, lettera e), Cost., in quanto verrebbe ad eliminare, solo in ambito regionale, i vincoli e i limiti posti dalla disciplina statale in punto di apertura straordinaria degli esercizi commerciali.

Secondo il Presidente del Consiglio dei ministri la norma regionale avrebbe dovuto limitarsi a richiamare la norma statale piuttosto che intervenire di nuovo su una materia già compiutamente regolata a livello generale.

3. - La terza norma oggetto di censura con il ricorso in esame è il comma 3 dell'art. 34 della legge n. 17 del 2010 nella parte in cui prevede che i Comuni, sentite le associazioni provinciali delle imprese del commercio, dei consumatori e dei lavoratori dipendenti, aderenti alle organizzazioni maggiormente rappresentative a livello nazionale, nel deliberare relativamente alle deroghe di cui al secondo comma, limitatamente alla grande distribuzione, si impegnino ad inserire nei propri atti la garanzia di assicurare a rotazione il riposo ai lavoratori per almeno la metà delle giornate di apertura domenicale o festiva e a sostituire i lavoratori a riposo con assunzioni temporanee nelle giornate domenicali e festive, al fine di garantire e implementare l'occupabilità del settore.

A parere del ricorrente, la norma regionale porrebbe a carico unicamente degli operatori della grande distribuzione commerciale veri e propri obblighi da attuarsi nell'ambito dei rapporti contrattuali con i propri lavoratori, obblighi che tuttavia non sono previsti dalla corrispondente norma generale, costituita dall'art. 11 del d.lgs. n. 114 del 1998, e sono, quindi, tali da determinare alterazioni dell'assetto concorrenziale nel settore.

La norma statale citata, al comma 1, nel prevedere che «gli orari di apertura e chiusura al pubblico degli esercizi di vendita al dettaglio sono rimessi alla libera determinazione degli esercenti nel rispetto delle disposizioni del presente articolo e dei criteri emanati dai comuni, sentite le organizzazioni locali dei consumatori, delle imprese del commercio e dei lavoratori dipendenti», enuncerebbe un principio di ordine generale, fondato su un'ampia libertà di contrattazione e di scelta, in punto sia di *an* che di *modus*, rimessa alle diverse parti del rapporto di lavoro e limitata solo dal rispetto di quanto fissato nei successivi commi della stessa disposizione.

Secondo il ricorrente l'art. 11 del d.lgs. n. 114 del 1998, lungi dall'imporre vincoli specifici, tenderebbe verso la concreta realizzazione del principio di «libera concorrenza» in materia di orario di lavoro ed apertura straordinaria degli esercizi commerciali, mediante la rimozione di tutta quella disciplina di dettaglio contenuta nella pregressa legislazione in materia di commercio, senza disporre nulla sull'organizzazione delle forze lavorative in ragione dell'adesione delle parti alla deroga ai normali orari lavorativi.

In questa prospettiva la norma regionale contrasterebbe con il principio di libera concorrenza sotto tre profili: in via preliminare, perché porrebbe vincoli in ordine alla possibilità ed alla modalità di deroga alla chiusura obbligatoria non previsti da alcuna norma statale; in secondo luogo, perché introdurrebbe vincoli operanti unicamente a carico della grande distribuzione presente nella realtà della Regione Abruzzo; infine, perché contrasterebbe con il principio della libera concorrenza anche sotto il profilo del rapporto tra la grande distribuzione e gli operatori commerciali non appartenenti a tale categoria.

Il Presidente del Consiglio dei ministri ritiene anche che la disposizione in esame contrasti con l'art. 117, secondo comma, lettera l), Cost., in quanto, incidendo sulle modalità di svolgimento e sugli aspetti che regolano il rapporto di lavoro subordinato, che deve essere invece disciplinato in via generale dagli appositi contratti collettivi di categoria, quali atti dotati di «portata generalizzata», invaderebbe la competenza legislativa esclusiva dello Stato nella materia dell'ordinamento civile.

4. - Con ricorso notificato il 12 ottobre 2010 e depositato il successivo 21 ottobre, il Presidente del Consiglio dei ministri ha impugnato, tra l'altro, - in riferimento all'art. 117, secondo comma, lettere e) ed l), Cost. - l'art. 2 della legge della Regione Abruzzo 10 agosto 2010, n. 38 (Interventi normativi e finanziari per l'anno 2010), nella parte in cui prevede che «Il comma 2 dell'articolo 34 della L.R. 12 maggio 2010, n. 17 recante: "Modifiche alla L.R. 16 luglio 2008, n. 11 'Nuove norme in materia di Commercio' e disposizioni per favorire il superamento della crisi nel settore del commercio" è interpretato nel senso che per ogni giornata di deroga dall'obbligo di chiusura domenicale deve corrispondere la concertazione di una corrispondente giornata di chiusura infrasettimanale e che non è consentita la deroga alle chiusure domenicali e festive in caso di mancato adempimento di questo obbligo. Non è consentita la deroga di cui al comma 2 dell'art. 34 della L.R. n. 17/2010, così come interpretato dal presente articolo nel caso di mancato rispetto del comma 3 del medesimo articolo 34».

Il ricorrente premette di aver già impugnato la norma interpretata e, in particolare, sia il comma 2 dell'art. 34 della legge n. 17 del 2010, perché eliminerebbe solo in ambito regionale i vincoli e i limiti posti dalla disciplina statale in punto di apertura straordinaria degli esercizi commerciali, sia il successivo comma 3 del medesimo art. 34, perché porrebbe a carico unicamente degli operatori della grande distribuzione commerciale previsioni che contengono veri e propri obblighi da attuarsi nell'ambito dei rapporti contrattuali con i lavoratori, obblighi non previsti dalla corrispondente norma generale rappresentata dall'art. 11 del d.lgs. n. 114 del 1998 e tali da determinare alterazioni dell'assetto concorrenziale nel settore.

Secondo il Presidente del Consiglio dei ministri, la norma di interpretazione autentica presenterebbe le stesse censure di illegittimità costituzionale già evidenziate in ordine alla norma interpretata, in quanto dovrebbe farsi rientrare non già nell'ambito della materia «commercio», di competenza legislativa residuale regionale, ma nell'ambito della «tutela della concorrenza», materia di competenza legislativa esclusiva statale, ai sensi dell'art. 117, secondo comma, lettera e), Cost.

A parere del ricorrente, sarebbe palese come l'interpretazione autentica del comma 2 dell'art. 34, lungi dal mostrare il recepimento delle censure governative, sia tale da determinare ulteriori alterazioni dell'assetto concorrenziale nel settore del commercio, ponendosi ancora una volta in contrasto con l'art. 11 del d.lgs. n. 114 del 1998, così violando l'art. 117, secondo comma, lettera e), Cost. in materia di tutela della concorrenza.

Ad analoga censura si presterebbe l'ultimo periodo dell'art. 2 della legge regionale n. 38 del 2010, che, nel ricollegarsi al rispetto del comma 3 dell'art. 34 della legge regionale n. 17 del 2010, soggiacerebbe alle medesime censure già sollevate con il precedente ricorso.

Secondo l'Avvocatura dello Stato, il legislatore regionale non avrebbe emendato l'art. 34,

comma 3, dai vizi a suo tempo individuati, e anche tale ultima disposizione sarebbe in contrasto con l'art. 11 del d.lgs. n. 114 del 1998, che tenderebbe verso la concreta realizzazione del principio di «libera concorrenza» per quanto concerne l'orario di lavoro ed apertura straordinaria degli esercizi commerciali, mediante la rimozione della disciplina di dettaglio contenuta nella pregressa legislazione in materia di commercio, nulla disponendo in punto di organizzazione delle forze lavorative in ragione dell'adesione delle parti alla deroga ai normali orari lavorativi.

Inoltre la norma regionale, ponendo vincoli alla libera contrattazione, determinerebbe una non giustificabile disparità di trattamento con i soggetti esercenti la medesima attività nelle altre zone del territorio nazionale, incidendo sull'assetto concorrenziale nel mercato della distribuzione commerciale, così da eccedere dalle competenze regionali e da invadere la competenza statale in materia di tutela della concorrenza di cui all'articolo 117, secondo comma, lettera e), Cost.

Per gli stessi motivi esposti nel primo ricorso la norma censurata contrasterebbe con il principio di libera concorrenza, intesa quale pari opportunità e corretto ed uniforme funzionamento del mercato, alla luce dei principi fissati dalla giurisprudenza costituzionale in materia e in particolare della sentenza n. 430 del 2007 poiché tenderebbe a creare limiti e barriere all'accesso al mercato ed alla libera esplicazione dell'attività imprenditoriale in maniera del tutto discriminatoria senza alcuna valida ragione ad essa sottesa, giustificata da particolari esigenze regionali.

5. - In data 23 novembre 2010, in relazione al secondo ricorso, si è costituita la Regione Abruzzo, svolgendo difese in ordine all'impugnazione di altre norme che non sono oggetto del presente giudizio

6. - Con memoria depositata il 1° marzo 2011 il Presidente del Consiglio dei ministri ha ribadito le proprie argomentazioni a sostegno della declaratoria di illegittimità costituzionale delle norme impugnate, insistendo per l'accoglimento del ricorso.

Considerato in diritto

1. - Il Presidente del Consiglio dei ministri, con ricorso notificato il 19 luglio 2010 e depositato il successivo 27 luglio, ha sollevato - con riferimento all'art. 117, secondo comma, lettere e) ed l), della Costituzione - questione di legittimità costituzionale degli artt. 5, comma 1, e 34, commi 2 e 3, della legge della Regione Abruzzo 12 maggio 2010, n. 17 (Modifiche alla L.R. 16 luglio 2008, n. 11 "Nuove norme in materia di Commercio" e disposizioni per favorire il superamento della crisi nel settore del commercio).

1.1. - Il ricorso ha ad oggetto tre diverse norme della legge regionale n. 17 del 2010 che, secondo il ricorrente, inciderebbero sull'assetto concorrenziale all'interno del mercato regionale, ponendo ulteriori limiti rispetto a quelli previsti dal legislatore statale con l'art. 5 del decreto-legge 4 luglio 2006, n. 223 (Disposizioni urgenti per il rilancio economico e sociale, per il contenimento e la razionalizzazione della spesa pubblica, nonché interventi in materia di entrate e di contrasto all'evasione fiscale), convertito con modificazioni nella legge 4 agosto 2006, n. 248, e con l'art. 11 del decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 114 (Riforma della disciplina relativa al settore del commercio), con ciò violando la competenza legislativa esclusiva dello Stato in materia di tutela della concorrenza di cui all'art. 117, secondo comma, lettera e), Cost.

1.2. - In particolare sono oggetto di impugnazione:

a) l'art. 5, comma 1, della legge regionale n. 17 del 2010 nella parte in cui prevede che gli esercizi commerciali che possono effettuare attività di vendita al pubblico dei farmaci da banco o di automedicazione, come previsto all'art. 5 del decreto-legge n. 223 del 2006, devono avere delle superfici minime. Il motivo della doglianza riguarda la violazione della competenza legislativa esclusiva dello Stato in materia di tutela della concorrenza di cui all'art. 117, secondo comma, lettera e), Cost. in quanto la norma regionale verrebbe ad incidere sull'assetto concorrenziale del mercato, soprattutto con riferimento alla distribuzione commerciale, introducendo una misura restrittiva non prevista dall'art. 5 del d.l. n. 223 del 2006.

b) l'art. 34, comma 2, della legge regionale n. 17 del 2010 nella parte in cui prevede che, previa sospensione dell'efficacia della previgente norma regionale in materia di apertura domenicale e festiva (art. 1, comma 129, della legge della Regione Abruzzo n. 11 del 2008), «gli esercenti il commercio, con propria libera scelta, possono derogare dall'obbligo di chiusura domenicale e festiva, [...] per un numero di 40 giornate nell'arco dell'anno, stabilito con Ordinanza Sindacale, previa concertazione, con i Sindacati e con le Organizzazioni di categoria, delle giornate di chiusura infrasettimanale». Anche in questo caso il Presidente del Consiglio dei ministri ritiene che la Regione Abruzzo abbia violato la competenza legislativa esclusiva dello Stato in materia di tutela della concorrenza di cui all'art. 117, secondo comma, lettera e), Cost. avendo adottato una misura legislativa che incide «sul mercato» in modo difforme da quanto previsto dall'art. 11 del d.lgs. n. 114 del 1998 e che elimina solo in ambito regionale i vincoli e i limiti posti dalla disciplina statale in punto di apertura straordinaria degli esercizi commerciali.

c) l'art. 34, comma 3, della legge regionale n. 17 del 2010 nella parte in cui prevede che i Comuni, sentite le associazioni provinciali delle imprese del commercio, dei consumatori e dei lavoratori dipendenti, aderenti alle organizzazioni maggiormente rappresentative a livello nazionale, nel deliberare relativamente alle deroghe di cui al secondo comma, limitatamente alla grande distribuzione, si impegnino ad inserire nei propri atti la garanzia di assicurare a rotazione il riposo ai lavoratori per almeno la metà delle giornate di apertura domenicale o festiva e a sostituire i lavoratori a riposo con assunzioni temporanee nelle giornate domenicali e festive, al fine di garantire e implementare l'occupabilità del settore. Ancora una volta il ricorrente lamenta la violazione della competenza legislativa esclusiva dello Stato in materia di tutela della concorrenza di cui all'art. 117, secondo comma, lettera e), Cost., in quanto la disposizione impugnata porrebbe nuovi e ulteriori vincoli sulle modalità di deroga alla chiusura domenicale e festiva obbligatoria non previsti da alcuna norma statale, vincoli per di più posti a carico unicamente della grande distribuzione.

La medesima norma, inoltre, si porrebbe in contrasto con l'art. 117, secondo comma, lettera l), Cost., che riserva alla competenza legislativa esclusiva dello Stato la materia dell'ordinamento civile, in quanto la disciplina introdotta inciderebbe «sulle modalità di svolgimento e sugli aspetti che regolano il rapporto di lavoro subordinato, rapporto che (è) invece disciplinato in via generale dagli appositi contratti collettivi di categoria, quali atti dotati di "portata generalizzata"».

2. - Il Presidente del Consiglio dei ministri, con ricorso notificato il 12 ottobre 2010 e depositato il successivo 21 ottobre, ha sollevato - con riferimento all'art. 117, secondo comma, lettera e), Cost. - questione di legittimità costituzionale dell'art. 2 della legge della Regione Abruzzo 10 agosto 2010, n. 38 (Interventi normativi e finanziari per l'anno 2010), nella parte in cui prevede che «Il comma 2 dell'articolo 34 della L.R. 12 maggio 2010, n. 17 recante: "Modifiche alla L.R. 16 luglio 2008, n. 11 'Nuove norme in materia di Commercio' e disposizioni per favorire il superamento della crisi nel settore del commercio" è interpretato nel senso che per ogni giornata di deroga dall'obbligo di chiusura domenicale deve corrispondere la concertazione di una corrispondente giornata di chiusura infrasettimanale e che non è consentita la deroga alle chiusure domenicali e festive in caso di mancato adempimento di questo obbligo. Non è consentita la deroga di cui al comma 2 dell'art. 34 della

L.R. n. 17 del 2010, così come interpretato dal presente articolo nel caso di mancato rispetto del comma 3 del medesimo articolo 34».

Il ricorrente ritiene che, così come la norma interpretata oggetto della precedente impugnazione, anche la norma di interpretazione autentica sia in contrasto con l'art. 117, secondo comma, lettera e), Cost., che riserva in via esclusiva allo Stato la competenza legislativa in materia di tutela della concorrenza, trattandosi di una misura legislativa che incide «sull'accesso al mercato», condizione essenziale per la realizzazione della concorrenza, in modo difforme da quanto previsto dall'art. 11 del d.lgs. n. 114 del 1998, ponendo ulteriori vincoli in ordine alla possibilità ed alla modalità di deroga alla chiusura obbligatoria.

3. - Stante la connessione esistente tra i predetti ricorsi, i relativi giudizi vengono riuniti per essere decisi con un'unica pronuncia, la quale avrà ad oggetto esclusivamente le questioni di legittimità costituzionale delle disposizioni legislative sopra indicate, essendo riservata ad altra decisione la valutazione della restante questione sollevata con il secondo ricorso.

4. - Come si è detto, la prima delle quattro questioni ha ad oggetto l'art. 5, comma 1, della legge della Regione Abruzzo n. 17 del 2010.

La norma impugnata dispone che gli esercizi commerciali che possono effettuare attività di vendita al pubblico dei farmaci da banco o di automedicazione, come previsto all'art. 5 del d.l. n. 223 del 2006, devono destinare a tale attività una superficie minima di vendita non inferiore, rispettivamente, a mq 40 per gli esercizi di vicinato, a mq 80 per le medie strutture di vendita, a mq 120 per le grandi strutture di vendita.

Secondo il ricorrente la norma regionale dovrebbe essere ricondotta alla materia tutela della concorrenza di cui all'art. 117, secondo comma, lettera e), Cost. in quanto misura legislativa che incide sull'assetto concorrenziale nel mercato della distribuzione commerciale, introducendo una misura restrittiva non prevista dall'art. 5 del d.l. n. 223 del 2006.

La questione non è fondata.

Questa Corte già si è pronunciata sull'art. 5 del d.l. n. 223 del 2006, norma che il ricorrente invoca quale limite per il legislatore regionale in materia di «tutela della concorrenza», affermando che tale disposizione «è riconducibile al servizio farmaceutico, in quanto disciplina la vendita dei farmaci e la modalità con la quale questa deve avvenire» e che, «ai fini del riparto delle competenze legislative previsto dall'articolo 117 Cost., la “materia” della organizzazione del servizio farmaceutico, va ricondotta al titolo di competenza concorrente della “tutela della salute”, come peraltro già avveniva sotto il regime anteriore alla modifica del titolo V della parte seconda della Costituzione» (sentenza n. 430 del 2007).

Secondo il costante orientamento di questa Corte, infatti, la complessa regolamentazione pubblicistica dell'attività economica di rivendita dei farmaci mira ad assicurare e controllare l'accesso dei cittadini ai prodotti medicinali ed in tal senso a garantire la tutela del fondamentale diritto alla salute, restando solo marginale, sotto questo profilo, sia il carattere professionale, sia l'indubbia natura commerciale dell'attività del farmacista (sentenze n. 448 e n. 87 del 2006; nonché sentenze n. 275 e n. 27 del 2003).

La normativa regionale dà attuazione al principio generale posto dalla legislazione statale in materia di tutela della salute, di cui al secondo comma dell'art. 5 del d.lgs. n. 223 del 2006, il quale dispone che la vendita dei farmaci da banco, di automedicazione o comunque non soggetti a prescrizione medica avvenga durante l'orario di apertura dell'esercizio commerciale e debba essere effettuata nell'ambito di un apposito reparto, alla presenza e con l'assistenza personale e diretta al cliente di uno o più farmacisti abilitati all'esercizio della professione ed iscritti al relativo ordine.

L'art. 5, comma 1, della legge regionale n. 17 del 2010 trova, dunque, il proprio titolo di legittimazione nella potestà legislativa concorrente della Regione nella materia tutela della salute di cui all'art. 117, terzo comma, Cost., limitandosi a stabilire la superficie minima che deve avere l'«apposito reparto» destinato allo svolgimento di tale attività, secondo la tipologia di esercizio commerciale.

5. - La seconda questione di costituzionalità sollevata con il ricorso in esame riguarda l'art. 34, comma 2, della legge della Regione Abruzzo n. 17 del 2010 nella parte in cui prevede che, previa sospensione dell'efficacia della previgente norma regionale in materia di apertura domenicale e festiva (art.1, comma 129, della legge della regione Abruzzo n. 11 del 2008), «gli esercenti il commercio, con propria libera scelta, possono derogare dall'obbligo di chiusura domenicale e festiva, [...] per un numero di 40 giornate nell'arco dell'anno, stabilito con Ordinanza Sindacale, previa concertazione, con i Sindacati e con le Organizzazioni di categoria, delle giornate di chiusura infrasettimanale».

Secondo il Presidente del Consiglio dei ministri, la norma impugnata violerebbe la competenza legislativa esclusiva dello Stato in materia di tutela della concorrenza di cui all'art. 117, secondo comma, lettera e), Cost., in quanto misura legislativa che incide «sul mercato» in modo difforme da quanto previsto dall'art. 11 del d.lgs. n. 114 del 1998 eliminando, solo in ambito regionale, i vincoli e i limiti posti dalla disciplina statale in punto di apertura straordinaria degli esercizi commerciali.

La questione non è fondata.

Di recente, in più occasioni, questa Corte ha affermato che la disciplina degli orari degli esercizi commerciali rientra nella materia «commercio» (sentenze n. 288 del 2010 e n. 350 del 2008), di competenza esclusiva residuale delle Regioni, ai sensi del quarto comma dell'art. 117 Cost., e che «il decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 114 (Riforma della disciplina relativa al settore del commercio, a norma dell'art. 4, comma 4, della legge 15 marzo 1997, n. 59), [...], si applica, ai sensi dell'art. 1, comma 2, della legge 5 giugno 2003, n. 131 (Disposizioni per l'adeguamento dell'ordinamento della Repubblica alla legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3), soltanto alle Regioni che non abbiano emanato una propria legislazione nella suddetta materia» (sentenze n. 288 e n. 247 del 2010, ordinanza n. 199 del 2006).

Si è anche evidenziato che l'ascrivibilità della disciplina degli orari degli esercizi commerciali alla materia «commercio» trova ulteriore conferma, a contrario, nell'art. 3, comma 1, del decreto-legge n. 223 del 2006.

Tale ultima norma, infatti, «nel dettare le regole di tutela della concorrenza nel settore della distribuzione commerciale - al fine di garantire condizioni di pari opportunità ed il corretto ed uniforme funzionamento del mercato, nonché di assicurare ai consumatori finali un livello minimo ed uniforme di condizioni di accessibilità all'acquisto di prodotti e servizi sul territorio nazionale - non ricomprende la disciplina degli orari e della chiusura domenicale o festiva nell'elenco degli ambiti normativi per i quali espressamente esclude che lo svolgimento di attività commerciali possa incontrare limiti e prescrizioni» (sentenza n. 288 del 2010).

Tuttavia, anche se la disciplina in esame è riconducibile alla materia «commercio», di competenza regionale, è comunque necessario valutare se la stessa, nel suo contenuto, determini o meno un vulnus alla tutela della concorrenza, tenendo presente che è stata riconosciuta la possibilità, per le Regioni, nell'esercizio della potestà legislativa nei loro settori di competenza, di dettare norme che, indirettamente, producano effetti pro-concorrenziali.

Infatti la materia «tutela della concorrenza», di cui all'art. 117, secondo comma lettera e), Cost., non ha solo un ambito oggettivamente individuabile che attiene alle misure legislative di tutela in senso proprio, quali ad esempio quelle che hanno ad oggetto gli atti e i

comportamenti delle imprese che incidono negativamente sull'assetto concorrenziale dei mercati e ne disciplinano le modalità di controllo, ma, dato il suo carattere «finalistico», anche una portata più generale e trasversale, non preventivamente delimitabile, che deve essere valutata in concreto al momento dell'esercizio della potestà legislativa sia dello Stato che delle Regioni nelle materie di loro rispettiva competenza.

Nel caso di specie, la normativa regionale sull'apertura domenicale e festiva degli esercizi commerciali per la vendita al dettaglio non solo persegue il medesimo obiettivo di apertura al mercato e di eliminazione di barriere e vincoli al libero esplicarsi dell'attività economica che ha ispirato il d.lgs. n. 114 del 1998, ma ne amplia la portata liberalizzatrice, aumentando, rispetto a quanto prevede l'art. 11 di tale decreto, il numero di giornate in cui è consentita l'apertura domenicale e festiva, contribuendo, quindi, ad estendere l'area di libera scelta sia dei consumatori che delle imprese.

In conclusione, la Regione Abruzzo, con le norme impugnate, ha esercitato la propria competenza in materia di commercio, dettando una normativa che non solo non si pone in contrasto con gli obiettivi delle norme statali che disciplinano il mercato, tutelano e promuovono la concorrenza, ma che produce anche effetti pro-concorrenziali, sia pure in via marginale e indiretta.

6. - La terza questione di costituzionalità sollevata dal Presidente del Consiglio dei ministri con il ricorso in esame ha ad oggetto l'art. 34, comma 3, della legge regionale n. 17 del 2010 nella parte in cui prevede che i Comuni, sentite le associazioni provinciali delle imprese del commercio, dei consumatori e dei lavoratori dipendenti, aderenti alle organizzazioni maggiormente rappresentative a livello nazionale, nel deliberare relativamente alle deroghe di cui al secondo comma, limitatamente alla grande distribuzione, si impegnano ad inserire nei propri atti la garanzia di assicurare a rotazione il riposo ai lavoratori per almeno la metà delle giornate di apertura domenicale o festiva e a sostituire i lavoratori a riposo con assunzioni temporanee nelle giornate domenicali e festive, al fine di garantire e implementare l'occupabilità del settore.

Secondo il ricorrente, anche in questo caso, la Regione avrebbe violato la competenza legislativa esclusiva dello Stato in materia di tutela della concorrenza di cui all'art. 117, secondo comma, lettera e), Cost., trattandosi di una misura legislativa che pone vincoli in ordine alla possibilità ed alle modalità di deroga alla chiusura obbligatoria non previsti da alcuna norma statale, vincoli per di più posti a carico unicamente della grande distribuzione.

Risulterebbe violata anche la competenza legislativa esclusiva dello Stato in materia di ordinamento civile, di cui all'art. 117, secondo comma, lettera l), perché la norma inciderebbe sulle modalità di svolgimento e sugli aspetti che regolano il rapporto di lavoro subordinato, rapporto che è, invece, disciplinato in via generale dagli appositi contratti collettivi di categoria, quali atti dotati di «portata generalizzata».

6.1 - La questione, esaminata con riferimento al parametro di cui all'art. 117, secondo comma, lettera l), Cost., è fondata.

L'art. 34, comma 3, della legge regionale n. 17 del 2010 dispone che i Comuni, nello stabilire con ordinanza sindacale il calendario delle giornate di deroga all'obbligo di chiusura domenicale e festiva, debbano garantire, limitatamente agli esercizi della grande distribuzione, che sia assicurato, a rotazione, il riposo ai lavoratori per almeno la metà delle giornate di apertura domenicale e festiva e che i lavoratori a riposo siano sostituiti con assunzioni temporanee.

In tal modo, la Regione viene ad incidere sulle modalità di svolgimento del rapporto di lavoro subordinato e, in particolare, sugli aspetti che regolano la disciplina del riposo

domenicale e festivo, che rientrano nella materia «ordinamento civile», attribuita dall'art. 117, secondo comma, lettera l), Cost. alla competenza legislativa esclusiva dello Stato.

Infatti la disciplina dell'orario di lavoro, dei giorni di riposo e della turnazione nelle giornate di lavoro festivo e domenicale è rimessa alla contrattazione delle parti, salvi i limiti stabiliti dal legislatore statale con il d.lgs. 8 aprile 2003, n. 66 (Attuazione della direttiva 93/104/CE e della direttiva 2000/34/CE concernenti taluni aspetti dell'organizzazione dell'orario di lavoro).

L'art. 1 del citato d.lgs. chiarisce che le disposizioni ivi contenute sono «dirette a regolamentare in modo uniforme su tutto il territorio nazionale, e nel pieno rispetto del ruolo della autonomia negoziale collettiva, i profili di disciplina del rapporto di lavoro connessi alla organizzazione dell'orario di lavoro». Il successivo art. 9, comma 1, con riferimento ai riposi settimanali, stabilisce la seguente regola generale: «Il lavoratore ha diritto ogni sette giorni a un periodo di riposo di almeno ventiquattro ore consecutive, di regola in coincidenza con la domenica, da cumulare con le ore di riposo giornaliero di cui all'articolo 7».

Il successivo comma 3 del medesimo art. 9 individua le eccezioni alla sopra riportata regola generale stabilendo i casi nei quali «il riposo di ventiquattro ore consecutive può essere fissato in un giorno diverso dalla domenica e può essere attuato mediante turni per il personale interessato a modelli tecnico-organizzativi di turnazione particolare, ovvero addetto alle attività aventi determinate caratteristiche», tra le quali, alla lettera g), indica espressamente l'attività relativa all'apertura domenicale e festiva degli esercizi commerciali (cioè le attività indicate negli artt. 11, 12 e 13 del d.lgs. 31 marzo 1998, n. 114).

Ne consegue che la norma regionale oggetto di impugnazione invade il campo dell'ordinamento civile, disciplinando il rapporto di lavoro subordinato riservato alla legislazione statale, ai contratti collettivi stipulati a livello nazionale e ai contratti collettivi territoriali o aziendali, e prevedendo, per di più, una diversa disciplina del riposo e della rotazione dei lavoratori dipendenti della grande distribuzione nelle giornate festive e domenicali di apertura.

6.2. - L'accoglimento della questione di costituzionalità dell'art. 34, comma 3, della legge regionale n. 17 del 2010, con riferimento all'art. 117, secondo comma, lettera l), Cost., assorbe l'ulteriore questione di legittimità della medesima norma sollevata in relazione al diverso parametro di cui all'art. 117, secondo comma, lettera e), Cost.

7. - Resta da esaminare l'ultima questione di legittimità sollevata, con il secondo ricorso, dal Presidente del Consiglio dei ministri in relazione all'art. 2 della legge della Regione Abruzzo n. 38 del 2010.

La norma, che si autoqualifica di interpretazione autentica del comma 2 dell'art. 34 della legge regionale n. 17 del 2010, è oggetto di impugnazione nella parte in cui prevede che il citato articolo debba essere inteso nel senso che «per ogni giornata di deroga dall'obbligo di chiusura domenicale deve corrispondere la concertazione di una corrispondente giornata di chiusura infrasettimanale e che non è consentita la deroga alle chiusure domenicali e festive in caso di mancato adempimento di questo obbligo. Non è consentita la deroga di cui al comma 2 dell'art. 34 della L.R. n. 17/2010, così come interpretato dal presente articolo nel caso di mancato rispetto del comma 3 del medesimo articolo 34».

Secondo il Presidente del Consiglio dei ministri la norma di interpretazione presenta gli stessi vizi della norma interpretata e, in particolare, viola la competenza legislativa esclusiva dello Stato in materia di tutela della concorrenza di cui all'art. 117, secondo comma, lettera e), Cost. in quanto misura legislativa che incide «sull'accesso al mercato», condizione essenziale per la realizzazione della concorrenza, e che pone vincoli in ordine alla possibilità ed alle

modalità di deroga alla chiusura obbligatoria in modo difforme da quanto previsto dall'art. 11 del d.lgs. n. 114 del 1998.

7.1. - La questione è fondata.

Si è detto che la disciplina degli orari degli esercizi commerciali rientra nella materia commercio attribuita alla competenza legislativa residuale delle Regioni (sentenze n. 288 e n. 247 del 2010, ordinanza n. 199 del 2006).

Si è anche detto che, poiché la materia commercio può intersecarsi con quella «tutela della concorrenza», riservata alla competenza legislativa dello Stato, le Regioni, nell'esercizio di tale loro competenza, possono dettare una disciplina che determini anche effetti pro-concorrenziali perché altrimenti il carattere trasversale e potenzialmente omnicomprensivo della materia «tutela della concorrenza» finirebbe con lo svuotare del tutto le nuove competenze regionali attribuite dal legislatore costituente (sentenze n. 288 del 2010, n. 283 del 2009, n. 431 e n. 430 del 2007).

Se però è ammessa una disciplina che determini effetti pro-concorrenziali «sempre che tali effetti siano marginali o indiretti e non siano in contrasto con gli obiettivi delle norme statali che disciplinano il mercato, tutelano e promuovono la concorrenza» (sentenza n. 430 del 2007), al contrario, è illegittima una disciplina che, se pure in astratto riconducibile alla materia commercio di competenza legislativa delle Regioni, produca, in concreto, effetti che ostacolino la concorrenza, introducendo nuovi o ulteriori limiti o barriere all'accesso al mercato e alla libera esplicazione della capacità imprenditoriale.

In altri termini, è possibile che accada, come nel caso in esame, che una misura che faccia parte di una regolamentazione stabilita dalle Regioni in un determinato ordinamento di settore attribuito alla propria competenza legislativa concorrente o residuale confligga con la finalità di «tutela della concorrenza» posta a fondamento dell'attribuzione allo Stato, da parte della lettera e) del secondo comma dell'art. 117 Cost., della potestà legislativa esclusiva in siffatta materia.

Si tratta, del resto, di affermazioni che questa Corte già ha fatto con riferimento alla produzione normativa proveniente dallo Stato, quando ha sottolineato che «non possono ricondursi alla "tutela della concorrenza" quelle misure statali che non intendono incidere sull'assetto concorrenziale dei mercati o che addirittura lo riducono o lo eliminano e che, in sede di scrutinio di costituzionalità, occorre verificare se le norme adottate dallo Stato siano essenzialmente finalizzate a garantire la concorrenza fra i diversi soggetti del mercato, allo scopo di accertarne la coerenza rispetto all'obiettivo di assicurare un mercato aperto e in libera concorrenza» (sentenze n. 63 del 2008 e n. 430 del 2007).

L'espressione «tutela della concorrenza» di cui all'art. 117, secondo comma, Cost. determina, quindi, la necessità di un esame contenutistico sia per ciò che costituisce il portato dell'esercizio della competenza legislativa esclusiva da parte dello Stato, sia per ciò che riguarda l'esplicazione della potestà legislativa regionale, sia essa riferibile al terzo o al quarto comma dell'art. 117 Cost.

Del resto, nelle recenti decisioni n. 288 del 2010, n. 283 del 2009, n. 431 e n. 430 del 2007, nelle quali questa Corte è stata chiamata a valutare disposizioni legislative regionali che, adottate nell'ambito della potestà legislativa concorrente o residuale, venivano comunque ad incidere sul complesso ed articolato sistema di principi e regole che attengono alla «concorrenza», si è affermato che esse non violavano quanto previsto dall'art. 117 Cost. in quanto avevano, anche se marginalmente ed indirettamente, «una valenza pro-competitiva».

Ciò non si verifica nel caso in esame.

L'art. 2 della legge regionale n. 38 del 2010 impone, infatti, agli esercizi commerciali che vogliano usufruire della facoltà di derogare all'obbligo di chiusura domenicale e festiva, di "compensare" ogni giornata di apertura facoltativa domenicale o festiva con una corrispondente giornata di chiusura infrasettimanale. Tale norma, contrariamente alla precedente che pure pretende di interpretare, invece di ampliare o, comunque, di non modificare la portata della liberalizzazione introdotta a partire dal d.lgs. n. 114 del 1998, viene a regolamentare in modo più restrittivo la materia degli orari degli esercizi commerciali e della facoltà di apertura nelle giornate domenicali e festive, traducendosi in una misura che contrasta con l'art. 117, secondo comma, lettera e), Cost.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

riuniti i giudizi,

riservata a separate pronunce ogni decisione sulle ulteriori questioni di legittimità costituzionale aventi ad oggetto altra disposizione della legge della Regione Abruzzo 10 agosto 2010, n. 38 (Interventi normativi e finanziari per l'anno 2010), sollevate con il secondo dei ricorsi in epigrafe;

dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 34, comma 3, della legge della Regione Abruzzo 12 maggio 2010, n. 17 (Modifiche alla L.R. 16 luglio 2008, n. 11 "Nuove norme in materia di Commercio" e disposizioni per favorire il superamento della crisi nel settore del commercio);

dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 2 della legge della Regione Abruzzo n. 38 del 2010;

dichiara non fondate le questioni di legittimità costituzionale degli artt. 5, comma 1, e 34, comma 2, della legge della Regione Abruzzo n. 17 del 2010 promosse, in riferimento all'articolo 117, comma secondo, lettera e), della Costituzione, dal Presidente del Consiglio dei ministri con il ricorso indicato in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 18 aprile 2011.

F.to:

Ugo DE SIERVO, Presidente

Paolo Maria NAPOLITANO, Redattore

Gabriella MELATTI, Cancelliere

Depositata in Cancelleria il 21 aprile 2011.

Il Direttore della Cancelleria

F.to: MELATTI

Le sentenze e le ordinanze della Corte costituzionale sono pubblicate nella prima serie speciale della Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana (a norma degli artt. 3 della legge 11 dicembre 1984, n. 839 e 21 del decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 1985, n. 1092) e nella Raccolta Ufficiale delle sentenze e ordinanze della Corte costituzionale (a norma dell'art. 29 delle Norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale, approvate dalla Corte costituzionale il 16 marzo 1956).

Il testo pubblicato nella Gazzetta Ufficiale fa interamente fede e prevale in caso di divergenza.