

La Corte costituzionale ha giudicato non fondata la questione di legittimità costituzionale – che era stata sollevata dal T.a.r. per le Marche – concernente l'art. 1, commi 418 e 419, della legge n. 178 del 2020 (legge di bilancio per il 2021), nella parte in cui esclude le parafarmacie dalla possibilità (prevista per le sole farmacie) di effettuare i test mirati a rilevare la presenza di anticorpi IgG e IgM e i tamponi antigenici rapidi per la rilevazione di antigene SARSCoV-2.

[Corte costituzionale, sentenza 8 luglio 2022, n. 171 – Pres. Amato, red. Patroni Griffi.](#)

Salute pubblica – Test mirati a rilevare la presenza di anticorpi IgG e IgM e tamponi antigenici rapidi per la rilevazione di antigene SARSCoV-2 – Previsione che detti test possono essere effettuati presso le farmacie – Mancata previsione di analoga possibilità per le parafarmacie – Dedotta lesione degli artt. 3 e 41 Cost. – Questione infondata di costituzionalità.

E' infondata, in riferimento agli artt. 3 e 41 della Costituzione, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, commi 418 e 419, della legge n. 178 del 2020, nella parte in cui riserva alle sole farmacie – e non anche alle parafarmacie – l'effettuazione dei test mirati a rilevare la presenza di anticorpi IgG e IgM e i tamponi antigenici rapidi per la rilevazione di antigene SARSCoV-2. (1)

(1) I. – Con la decisione in epigrafe, la Corte costituzionale ha respinto la questione di legittimità costituzionale delle norme che hanno previsto in favore delle sole farmacie, e non anche delle parafarmacie, la possibilità di effettuare i test mirati a rilevare la presenza di anticorpi IgG e IgM e i tamponi antigenici rapidi per la rilevazione di antigene SARSCoV-2.

La questione era stata sollevata dal T.a.r. per le Marche con [ordinanza 11 gennaio 2022, n. 7](#) (oggetto della [News US n. 18, del 23 febbraio 2022](#), cui si rinvia per ogni approfondimento), a margine di una controversia che vedeva coinvolti i titolari di alcune parafarmacie, insieme alle relative associazioni di categoria, che avevano impugnato l'atto di annullamento, in autotutela, della delibera con cui la Giunta regionale delle Marche aveva approvato un accordo (raggiunto tra la Regione e gli esercizi commerciali) che consentiva, per l'appunto, anche alle parafarmacie di effettuare i test anti-Covid, affiancando il servizio già reso dalle farmacie. L'atto impugnato si fondava sul disposto dell'art. 1, comma 418, della legge n. 178 del 2020, a norma del quale *“I test mirati a rilevare la presenza di anticorpi IgG e IgM e i tamponi antigenici rapidi per la rilevazione di antigene SARS-CoV-2 possono essere eseguiti anche presso le farmacie aperte al pubblico dotate di spazi idonei sotto il profilo igienico-sanitario e atti a garantire la tutela della riservatezza”*.

II. – I parametri di legittimità costituzionale, con i quali la Corte si è confrontata nell'esaminare la questione, si riferiscono ai principi di eguaglianza e di libertà di iniziativa economica (artt. 3 e 41 Cost.). Questo, in sintesi, il percorso argomentativo seguito dalla Corte per giungere alla pronuncia di non fondatezza:

- a) sul parametro di cui all'art. 3 Cost., la Corte ricorda che, secondo il proprio costante orientamento, si è in presenza di una violazione *“qualora situazioni sostanzialmente identiche siano disciplinate in modo ingiustificatamente diverso e non quando alla diversità di disciplina corrispondano situazioni non assimilabili”* (sono qui richiamate le seguenti pronunce: [sentenza 19 aprile 2021, n. 71](#), in *Giur. cost.*, 2021, 913, con nota di BRANCA; [sentenza 7 maggio 2020, n. 85](#), in *Foro it.*, 2020, I, 3003, con nota di G. D'AURIA, in *Guida al dir.*, 2020, 30, 102, con nota di GIZZI, in *Fallimento*, 2020, 1513, con nota di BIAGINI, ed in *Giur. cost.*, 2020, 1083, con nota di BRANCADORO; [sentenza 30 gennaio 2018, n. 13](#), in *Foro it.*, 2018, I, 707, in *Giur. it.*, 2018, 697, con nota di BRIGUGLIO, in *Giur. arb.*, 2017, 286, con nota di DE SANTIS, in *Giur. cost.*, 2018, 182, con nota di CAPONI, ed in *Riv. arbitrato*, 2018, 517, con nota di DE NOVA; [sentenza 30 aprile 2015, n. 71](#), in *Foro it.*, 2015, I, 2629, con nota di R. PARDOLESI, in *Urb. e appalti*, 2015, 767, con note di ARTARIA e BARILÀ, in *Guida al dir.*, 2015, 21, 84, con nota di PONTE, in *Resp. civ. e prev.*, 2015, 1492, con nota di REGA, in *Giur. cost.*, 2015, 998, con nota di MOSCARINI, in *Europa e dir. privato*, 2015, 951, con nota di GRISI, ed in *Riv. giur. edilizia*, 2015, I, 581, con note di MARI e STRAZZA); in particolare, la Corte afferma quanto segue:
- a1) la discrezionalità del legislatore è insindacabile (cfr. [sentenza 12 novembre 2004, n. 340](#), in *Foro it.*, 2005, I, 16), pur sempre entro il limite generale dei principii di proporzionalità e ragionevolezza (*ex plurimis*, sono qui ricordate: [sentenza 20 luglio 2016, n. 192](#), in *Foro it.*, 2016, I, 2983; sentenza 7 aprile 2016, n. 79, in *Foro it.*, 2016, I, 1521, in *Giur. cost.*, 2016, 712, con nota di BORRELLO, ed in *Le Regioni*, 2016, 719, con nota di DOLSO; [sentenza 9 maggio 2013, n. 85](#), in *Foro it.*, 2014, I, 441, ed in *Giur. cost.*, 2013, 1424, con note di ONIDA, PULITANÒ, BIN e SERENO);
- a2) nel caso che occupa, deve escludersi che si sia dinanzi alla *“esistenza di una identità di situazioni giuridiche, rispetto alle quali la disciplina impugnata determini una disparità di trattamento normativo rilevante agli effetti dell'art. 3 della Costituzione”* ([sentenza n. 340 del 2004](#), cit.): secondo la Corte, infatti, *“l'esistenza di elementi comuni a farmacie e parafarmacie – e, nel caso di specie, la presenza di farmacisti abilitati presso entrambe – non è tale da mettere in dubbio «che fra i due esercizi permangano una serie di significative differenze, tali da rendere la scelta del legislatore non censurabile in termini di ragionevolezza»* (sentenza n. 216 del 2014) e di violazione del principio di uguaglianza”;
- a3) le cosiddette parafarmacie, infatti, sono esercizi commerciali, ai sensi dell'art. 4, comma 1, lettere d), e) ed f), del d.lgs. n. 114 del 1998, e, a norma dell'art. 5 del decreto-legge n. 223 del 2006, convertito in legge n. 248 del 2006, possono effettuare attività di vendita al pubblico dei farmaci da banco o di automedicazione e di tutti i farmaci o prodotti non soggetti a prescrizione medica, previa comunicazione al Ministero della salute e alla Regione in cui ha sede l'esercizio (comma 1), e sempre che la vendita sia *“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”* (comma 2);

- a4) le farmacie, invece, erogano l'assistenza farmaceutica (art. 28 della legge n. 833 del 1978), oggi ricompresa tra i livelli essenziali di assistenza ai sensi del d.P.C.m. 12 gennaio 2017, e svolgono, dunque, un "servizio di pubblico interesse" (cfr. sentenza 18 ottobre 1983, n. 312, in *Cons. Stato*, 1983, II, 1136, e, analogamente, sentenza 26 gennaio 1957, n. 29, in *Giur. cost.*, 1957), preordinato al fine di "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" ([sentenza 10 marzo 2006, n. 87](#), in *Foro it.*, 2006, I, 1669, nonché sentenza 18 luglio 2014, n. 216, in *Foro it.*, 2015, I, 1171, ed in *Giur. cost.*, 2014, 3440, con nota di CASSETTI); i farmacisti titolari di farmacia, pertanto, sotto il profilo funzionale sono concessionari di un pubblico servizio (cfr. [sentenza 28 dicembre 2006, n. 448](#), in *Foro it.*, 2007, I, 685, nonché Cassaz., sez. un. civ., sentenza 24 novembre 2004, n. 22119, in *Ragiusan*, 2005, 253, 454);
- a5) le farmacie, dunque, rientrano nell'ambito del servizio sanitario nazionale (SSN), di cui fanno parte (artt. 25 e 28 della legge n. 833 del 1978), e sono dislocate sul territorio secondo il sistema di pianificazione di cui alla legge n. 475 del 1968, il quale, dettando la specifica proporzione di una farmacia ogni 3300 abitanti (art. 1, comma secondo), è volto ad "assicurare l'ordinata copertura di tutto il territorio nazionale al fine di agevolare la maggiore tutela della salute dei cittadini" ([sentenza 9 gennaio 1996, n. 4](#), in *Rass. dir. farmaceutico*, 1996, 28, con nota di CIPOLLONE);
- a6) proprio in ragione di questa diffusione sull'intero territorio nazionale delle farmacie, il d.lgs. n. 153 del 2009 ha previsto che, in aggiunta all'assistenza farmaceutica, "nuovi servizi a forte valenza socio-sanitaria [siano] erogati dalle farmacie pubbliche e private nell'ambito del Servizio Sanitario Nazionale"; in tal modo "l'attività svolta dalle farmacie non è più ristretta alla distribuzione di farmaci o di prodotti sanitari, ma si estende alla prestazione di servizi" (così [sentenza 7 aprile 2017, n. 66](#), in *Foro it.*, 2017, I, 1468), la cui determinazione avviene nell'ambito dei principi fondamentali, stabiliti dal legislatore statale, in materia di "tutela della salute", perché "finalizzati a garantire che sia mantenuto un elevato e uniforme livello di qualità dei [relativi] servizi in tutto il territorio" ([sentenza n. 66 del 2017, cit.](#));
- b) la rilevata differenziazione di sistema tra farmacie e cosiddette parafarmacie, nota la Corte, "consente già di escludere che le disposizioni censurate trattino diversamente situazioni eguali"; peraltro, la sollevata censura ex art. 3 Cost. deve essere scrutinata anche "sul piano della ragionevolezza delle disposizioni censurate", al fine di verificare se sussista un giustificato motivo per escludere le parafarmacie dalla possibilità di effettuare test sierologici e tamponi antigenici rapidi; sul punto, la Corte osserva quanto segue:
- b1) la diffusione del COVID-19 ha richiesto al legislatore l'introduzione di "nuove risposte normative e provvedimenti", perché, "a causa della rapidità e della imprevedibilità con cui il contagio si spande, ha imposto l'impiego di strumenti capaci di adattarsi alle pieghe di una situazione di crisi in costante

divenire” (così sentenza 12 marzo 2021, n. 37, in *Foro it.*, 2021, I, 3722, in *Gazz. forense*, 2021, 333, con nota di DELLA GIUSTINA, in *osservatorioaic.it*, 2021, 4, 231, con note di POGGI e SOBRINO, ed in *Giur. cost.*, 2021, 429, con note di PINELLI, SALERNO, LUCARELLI e MANGIAMELI);

- b2) le norme censurate dal T.a.r. per le Marche si inseriscono nella *“complessa e articolata reazione che lo Stato ha posto in essere per fronteggiare la diffusione del COVID-19 e tutelare la salute della collettività tutta”*; ciò, a fronte di *“un virus respiratorio altamente contagioso, diffuso in modo ubiquo nel mondo, e che può venire contratto da chiunque”* ([sentenza 26 maggio 2022, n. 127](#), in *Dir. & giust.*, 2022, 26 maggio), che ha reso necessario, tra le altre cose, *“erogare sull’intero territorio nazionale nuovi servizi sanitari, messi a punto per monitorare la circolazione del virus SARS-CoV-2”*;
- b3) del resto, interventi normativi successivi hanno continuato ad affidare alle sole farmacie, e non anche alle parafarmacie, nuovi servizi sanitari volti a contrastare la circolazione del virus SARS-CoV-2: cfr. l’art. 5 del decreto-legge n. 105 del 2021, convertito in legge n. 126 del 2021, n. 126, con riguardo ai test sierologici e tamponi antigenici rapidi; cfr., inoltre, l’art. 1, comma 471, della legge n. 178 del 2020 (come sostituito dall’art. 20, comma 2, lettera *h*, del decreto-legge n. 41 del 2021, convertito in legge n. 69 del 2021), che consente ai farmacisti la somministrazione dei vaccini contro il virus SARS-CoV-2, con disposizione da ultimo confermata con l’art. 2, comma 8-*bis*, del decreto-legge n. 24 del 2022, convertito in legge n. 52 del 2022;
- c) in tale contesto normativo, la scelta di consentire soltanto alle farmacie, e non anche alle parafarmacie, l’effettuazione dei test previsti dalle norme censurate, *“a fronte della diversa natura dei due soggetti giuridici e del differente regime giuridico che li caratterizza”*, non può che rientrare – sentenza la Corte – *“nella sfera della discrezionalità legislativa”* e non è censurabile per irragionevolezza; ciò, in quanto:
- c1) tale scelta trova fondamento nell’*“inserimento delle farmacie nell’organizzazione del servizio sanitario nazionale, che già consente loro di condividere con le autorità sanitarie procedure amministrative finalizzate a fronteggiare situazioni ordinarie ed emergenziali, anche mediante il trattamento di dati sensibili in condizioni di sicurezza”*;
- c2) le farmacie, infatti, sono soggetti, *“presenti e ordinatamente dislocati sull’intero territorio nazionale in ragione delle esigenze della popolazione, che già fanno parte del servizio sanitario nazionale e che, in tale veste, sono stati chiamati a erogare servizi a forte valenza socio-sanitaria”*; del resto, l’effettuazione dei tamponi costituisce una vera e propria prestazione sanitaria, come è confermato dall’inserimento, nel testo dell’art. 1, comma 2, del d.lgs. n. 153 del 2009 (sulla cosiddetta farmacia dei servizi) della nuova lettera *e-ter*), che consente *“l’effettuazione presso le farmacie da parte di un farmacista di test diagnostici che prevedono il prelievo di sangue capillare”* (prelievo che, puntualizza la Corte, *“è necessario per l’espletamento dei test sierologici”*);
- c3) non può allora dirsi irragionevole la scelta discrezionale del legislatore di mantenere l’erogazione dei servizi sanitari in discorso all’interno del

- circuitto del SSN e di non estenderla anche a soggetti che hanno a riferimento l'ambito della distribuzione commerciale;
- c4) inoltre, proprio le farmacie – con l'art. 1, commi 418 e 419, della legge n. 178 del 2020 – sono state chiamate a interfacciarsi con le autorità sanitarie, attraverso sistemi informativi e telematici già in uso, al fine di provvedere alla trasmissione dei dati dei test antigenici rapidi (dati il cui trattamento rientra nell'ambito della disciplina di cui all'art. 9 del Regolamento generale sulla protezione dei dati, di cui al Regolamento UE n. 2016/679): aspetto, questo, precisa la Corte, *“tanto meno censurabile in termini di ragionevolezza, ove si pensi che la trasmissione di detti dati personali sensibili è funzionale anche all'adozione, da parte delle autorità sanitarie, di provvedimenti limitativi della libertà di circolazione ai sensi dell'art. 16 Cost.”* ([sentenza n. 127 del 2022](#), cit.), che il legislatore può dunque ben ritenere richiedano un livello di “certificazione” riferibile a un *“soggetto già inserito nel sistema e che riveste – come si è ricordato – la qualifica di concessionario di un pubblico servizio”*;
- c5) quanto precede vale anche ad escludere la sussistenza di alcun conflitto logico tra le disposizioni censurate e la *ratio* sottesa alla normativa emergenziale, che è quella di incrementare il numero di tamponi; è pur vero – precisa la Corte – che l'estensione alle parafarmacie della possibilità di erogare le prestazioni in discorso *“avrebbe assai probabilmente determinato un aumento quantitativo dei test effettuati”*, ma ciò non vale a rendere irragionevole la diversa scelta compiuta dal legislatore, il quale ha, *“nella sua discrezionalità, valutato maggiormente rispondente alla tutela della salute, da un lato, che tali test siano effettuati sì in un numero inferiore di luoghi, ma distribuiti sul territorio nazionale secondo logiche non meramente commerciali, bensì di adeguatezza rispetto alla popolazione, cui assicurare con continuità l'accesso a tali prestazioni sanitarie; dall'altro, che la trasmissione dei dati relativi ai test sia effettuata da un numero limitato di soggetti, rendendo così più agevole la loro ricezione e gestione da parte delle autorità sanitarie, anche sotto il già richiamato profilo dell'adozione dei provvedimenti a tutela della salute pubblica”*;
- c6) ad orientare la decisione legislativa non è stata, dunque, la figura professionale del farmacista – *“né la cosiddetta riserva di farmacia, relativa più propriamente alla vendita di determinati farmaci”* – ma, precisa la Corte, *“la valutazione che la limitazione alle sole farmacie della possibilità di effettuare i test in questione fosse funzionale, per le ragioni anzidette, a un più efficace monitoraggio della circolazione del virus SARS-CoV-2 e, pertanto, a garantire una migliore tutela della salute pubblica su tutto il territorio della Repubblica”*;
- c7) in un quadro complesso, ove vengono in gioco diversi interessi e primo tra tutti la tutela della salute, *“l'individuazione del relativo punto di equilibrio spetta al legislatore (sentenza n. 216 del 2014), e ove, come nel caso di specie, l'esercizio della discrezionalità legislativa non sia irragionevole, esso non è censurabile da questa Corte”*;

d) infine, la Corte esclude che sussista la violazione dell'art. 41 Cost., sulla scia del giudizio di non irragionevolezza delle norme censurate; sul punto, in particolare, così motiva:

d1) secondo la giurisprudenza costituzionale, in tema di restrizioni della libertà di iniziativa economica privata, *“il limite insuperabile deve essere individuato «nell'arbitrarietà e nell'incongruenza – e quindi nell'irragionevolezza – delle misure restrittive adottate per assicurare l'utilità sociale»”* (così, di recente, [sentenza 23 novembre 2021, n. 218](#), in *Guida al dir.*, 2021, 49-50, 104, con nota di PONTE, nonché oggetto della News US n. 92, del 14 dicembre 2021, cui si rinvia per ampi approfondimenti);

d2) in senso analogo, la giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea ha ripetutamente sostenuto che esigenze di tutela della salute consentono agli Stati membri di disporre restrizioni alla libertà di stabilimento e alla tutela della concorrenza, sempre che assicurino la realizzazione dell'obiettivo perseguito e non vadano oltre a quanto è necessario per raggiungerlo;

d3) in tale quadro, di specifico rilievo è la [sentenza 5 dicembre 2013](#), in cause da C-159/12 a C-161/12, *Venturini e altri* (in *Foro it.*, 2014, IV, 96, con nota di PALMIERI), con la quale la Corte di giustizia – chiamata a rispondere ad una questione pregiudiziale concernente la normativa italiana che impedisce alle cosiddette parafarmacie la possibilità di vendere i medicinali di fascia C soggetti a prescrizione medica – ha osservato, tra l'altro, che l'importanza di tutelare la salute, idonea a giustificare restrizioni alla libertà di stabilimento, *“è confermata dagli articoli 168, paragrafo 1, TFUE e 35 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, in virtù dei quali, in particolare, nella definizione e nell'attuazione di tutte le politiche ed attività dell'Unione è garantito un livello elevato di protezione della salute umana”* (paragrafo 41) e che *“l'apertura di farmacie sul territorio italiano è oggetto di un regime di pianificazione”* (paragrafo 45), il quale *“può rivelarsi indispensabile per colmare eventuali lacune nell'accesso alle prestazioni sanitarie e per evitare una duplicazione nell'apertura delle strutture, in modo che sia garantita un'assistenza medica adeguata alle necessità della popolazione, che copra tutto il territorio e tenga conto delle regioni geograficamente isolate o altrimenti svantaggiate”* (paragrafo 47);

d4) soprattutto – rileva la Corte costituzionale, citando ampi stralci della pronuncia – nella menzionata sentenza *Venturini* la Corte di Lussemburgo ha osservato che, *“in sede di valutazione dell'osservanza del principio di proporzionalità nell'ambito della sanità pubblica, occorre tenere conto del fatto che lo Stato membro può decidere il livello al quale intende garantire la tutela della sanità pubblica e il modo in cui questo livello deve essere raggiunto. Poiché tale livello può variare da uno Stato membro all'altro, si deve riconoscere agli Stati membri un margine di discrezionalità”* (paragrafo 59);

d5) simili affermazioni – rimarca, ancora, la Corte costituzionale – erano già patrimonio della giurisprudenza della Corte di Lussemburgo aveva ripetutamente compiuto nella propria giurisprudenza (tra le tante, vengono citate le seguenti: [sentenza 1° giugno 2010](#), cause riunite C-

570/07 e C-571/07, *Blanco Pérez e Chao Gómez*, in *Guida al dir.*, 2010, 24, 103, con nota di CASTELLANETA; [sentenza 19 maggio 2009](#), nelle cause riunite C-171/07 e C-172/07, *Apothekerkammer des Saarlandes e altri*, in *Foro it.*, 2011, IV, 91; [sentenza 19 maggio 2009](#), in causa C-531/06, *Commissione contro Repubblica italiana*, in *Rass. dir. farmaceutico*, 2009, 882; [sentenza 11 settembre 2008](#), in causa C-141/07, *Commissione contro Repubblica federale tedesca*, in *Ragiusan*, 2009, 297-298, 257; [sentenza 10 marzo 2009](#), in causa C-169/07, *Hartlauer Handelsgesellschaft mbH*, in *Ragiusan*, 2009, 305-306, 31);

- d6) ancor più di recente, con pronunce successive, la Corte di Lussemburgo ha reiterato le medesime affermazioni; qui la Corte costituzionale ricorda le seguenti pronunce: [sentenza 1° ottobre 2020](#), in causa C-649/18, *A. e altri*; [sentenza 1° marzo 2018](#), in causa C-297/16, *Colegiul Medicilor Veterinari din România (CMVRO)*, in *Rass. dir. farmaceutico*, 2018, 694; [sentenza 13 febbraio 2014](#), in causa C-367/12, *Sokoll-Seebacher*, in *Rass. dir. farmaceutico*, 2014, 658.

III. – Per completezza, si consideri quanto segue:

- e) la giurisprudenza della Corte costituzionale è ferma nel riconoscere l'importanza centrale delle farmacie nel sistema di distribuzione dei farmaci, a tutela di istanze unitarie che non possono essere incise dai legislatori regionali; in particolare:
- e1) [con la sentenza n. 66 del 2017](#), cit. (ricordata anche dalla pronuncia in epigrafe), la Corte ha ribadito che i criteri stabiliti dalla legislazione statale relativi all'organizzazione dei servizi delle farmacie costituiscono "principi fondamentali" in materia di tutela della salute, in quanto finalizzati a garantire che sia mantenuto un elevato e uniforme livello di qualità dei servizi in tutto il territorio, a tutela di un bene, quale la salute della persona, "che per sua natura non si presterebbe a essere protetto diversamente alla stregua di valutazioni differenziate, rimesse alla discrezionalità dei legislatori regionali";
- e2) nella [sentenza 31 ottobre 2013, n. 255](#) (in *Giur. cost.*, 2013, 3841), la Corte ha affermato che "devono essere considerati «principi fondamentali» la determinazione del livello di governo competente alla individuazione e localizzazione delle sedi farmaceutiche, la individuazione dei requisiti di partecipazione ai concorsi per l'assegnazione delle sedi, la definizione delle fattispecie illecite e delle relative sanzioni nel commercio dei farmaci. Questi criteri sono finalizzati ad assicurare un'adeguata distribuzione dell'assistenza farmaceutica sull'intero territorio nazionale, garantendo, al contempo, che sia mantenuto elevato il livello di qualità dei servizi e che non vi siano aree prive della relativa copertura. Inoltre, l'uniformità di queste norme, soprattutto con riferimento alla definizione delle fattispecie illecite e delle relative sanzioni, mira alla protezione di un bene, quale la salute della persona, «che per sua natura non si presterebbe a essere protetto diversamente alla stregua di valutazioni differenziate, rimesse alla discrezionalità dei legislatori regionali»";

- f) sull'interpretazione estensiva dell'art. 41 Cost., nel senso di non ricondurre l'esercizio dell'attività economica alla sola attività di impresa, cfr., tra le prime e storiche pronunce della Corte costituzionale, la [sentenza 25 marzo 1976, n. 59](#) (in *Giur. cost.*, 1976), la [sentenza 15 gennaio 1976, n. 17](#) (*ivi*), e la [sentenza 19 marzo 1961, n. 13](#) (in *Giur. cost.*, 1961);
- g) sui rapporti fra utilità sociale e principio di concorrenza, cfr. [Corte cost., sentenza 5 novembre 1996, n. 386](#) (in *Foro it.*, 1997, I, 994, con nota di COSENTINO, in *Dir. trasporti*, 1997, 463, con nota di TINCANI, ed in *Riv. giur. circolaz. e trasp.*, 1997, 65, con nota di SARZINA), secondo cui il principio di libertà di iniziativa economica privata va bilanciato con l'utilità sociale;
- h) sulla libertà dell'iniziativa economica privata e sui relativi limiti, cfr., inoltre, [Cons. Stato, sez. IV, 26 febbraio 2015, n. 964](#), nonché, nella giurisprudenza comunitaria – oltre alle decisioni ricordate dalla Corte con la sentenza in epigrafe –, anche [la sentenza della Corte di giustizia CE, 24 ottobre 1973](#), causa C-5/73, *Balkan-Import-Export*, in cui è stato affermato, tra l'altro, quanto segue: *“Se è vero che le istituzioni, nell'esercitare i loro poteri, devono aver cura di evitare che gli oneri imposti agli operatori economici superino la misura necessaria al raggiungimento degli scopi che le istituzioni stesse devono perseguire, ciò non significa che detto obbligo debba essere commisurato alla particolare situazione di una determinata categoria di operatori. Una valutazione del genere, data la molteplicità e la complessità dei fenomeni economici, non solo sarebbe impossibile, ma costituirebbe altresì una perpetua fonte d'incertezza giuridica. Il fatto che i provvedimenti di natura economica, destinati ad avere un effetto correttivo immediato, sono subordinati a inderogabili esigenze di realizzazione pratica, esigenze di cui va tenuto conto nel contemperamento dei contrapposti interessi, giustificava nella fattispecie la valutazione globale dei vantaggi e degli inconvenienti dei provvedimenti da adottare”* (paragrafo n. 22);
- i) ancora in tema di libertà di iniziativa economica e di relativi limiti, deve essere ricordata, da ultimo, la sentenza della [Corte costituzionale n. 218 del 2021](#) (richiamata anche dalla decisione in epigrafe), con la quale – proprio facendo leva sul bilanciamento tra esigenze proconcorrenziali e diritto d'iniziativa economica, tutelati dalla Costituzione – è stata dichiarata l'illegittimità costituzionale, per violazione degli artt. 3, primo comma, e 41, primo comma, Cost., dell'art. 1, comma 1, lettera *iii*), della legge-delega n. 11 del 2016 e dell'art. 177, comma 1, del codice dei contratti pubblici (di cui al d.lgs. n. 50 del 2016), nonché, in via consequenziale, dell'art. 177, commi 2 e 3, del medesimo d.lgs. n. 50 del 2016, per la parte in cui dette norme obbligavano all'esternalizzazione a terzi delle prestazioni dei titolari di concessioni non affidate mediante *project financing* o tramite procedure di evidenza pubblica.