



News n. 15 del 21 febbraio 2025
a cura dell'Ufficio del massimario

La Corte costituzionale giudica inammissibili e infondate le questioni di legittimità costituzionale che la sezione VI del Consiglio di Stato aveva sollevato su alcune disposizioni della legge della Provincia di Bolzano in materia di commercio su aree pubbliche.

Corte costituzionale, 19 dicembre 2024, n. 210 – Pres. Barbera, Red. Pitruzzella

Commercio – Provincia autonoma di Bolzano – Definizione di commercio su aree pubbliche – Dedotto contrasto con la definizione vigente a livello nazionale – Questione infondata di costituzionalità

È infondata, in riferimento agli artt. 4, 5 e 9 dello statuto speciale per il Trentino-Alto Adige, in relazione all'art. 27, comma 1, lettera a), del d.lgs. n. 114 del 1998, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 3, comma 1, lettera v), numero 2), della legge della Provincia autonoma di Bolzano n. 12 del 2019 (recante il codice del commercio), che esclude dalla definizione di commercio su aree pubbliche la somministrazione di alimenti e bevande con servizio assistito ai tavoli, avuto riguardo alla competenza legislativa residuale di cui gode la Provincia autonoma in materia di commercio, ai sensi dell'art. 117, quarto comma, Cost. e della clausola di "maggior favore" di cui all'art. 10 della legge cost. n. 3 del 2001. (1)

Commercio – Provincia autonoma di Bolzano – Concessioni di posteggio su aree pubbliche – Rinnovo – Limiti – Dedotto contrasto con le previsioni nazionali – Incompleta ricostruzione del quadro normativo – Questione inammissibile di costituzionalità

È inammissibile, per incompleta ricostruzione del quadro normativo, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 65 della legge prov. Bolzano n. 12 del 2019, sollevata in riferimento agli artt. 3, 41, 97, 117, secondo comma, lettere a), e), q), Cost., in quanto il giudice rimettente – nel dedurre il contrasto con le previsioni nazionali sulla proroga delle concessioni di posteggio – non ha tenuto conto delle previsioni della direttiva 2006/123/CE, le quali avrebbero dovuto comportare, alternativamente, la disapplicazione della norma nazionale assunta a parametro interposto ovvero la rimessione della questione di legittimità costituzionale su di essa. (2)

(1,2) I. – Con la sentenza in epigrafe la Corte costituzionale ha dichiarato non fondate e inammissibili le questioni di legittimità costituzionale che il Consiglio di Stato, sez. VI, aveva rimesso con ordinanza 8 febbraio 2024, n. 1306 (in *Riv. giur. edilizia*, 2024, 2, I, 254, nonché oggetto della News UM n. 24, del 29 febbraio 2024, alla quale si rimanda per ogni approfondimento).

Le questioni si riferivano a due diverse previsioni della legge provinciale di Bolzano n. 12 del 2009 (recante il codice del commercio): l'una, che stabilisce la definizione di "*commercio su aree pubbliche*", escludendovi il "*servizio assistito di somministrazione*" (art. 3, comma 1, lettera v, numero 2); l'altra, che ha ristretto il campo di applicazione del rinnovo, pari a dodici anni, che la legge nazionale (art. 181, comma 4-bis, del decreto-legge n. 34 del 2020, convertito in legge n. 77 del 2020) aveva previsto per le concessioni di posteggio su area pubblica. La prima delle due questioni viene dichiarata non fondata; la seconda, viene dichiarata inammissibile per "incompleta ricostruzione del quadro normativo".

II. – Di seguito, in sintesi, il percorso argomentativo della Corte:

a) quanto alla prima delle due questioni – quella avente ad oggetto la definizione di "*commercio su aree pubbliche*" – la previsione nazionale invocata dalla Sezione rimettente è l'art. 27, comma 1, lettera a), del d.lgs. n. 114 del 1998, che ricomprende nella nozione di commercio su aree pubbliche anche la somministrazione di alimenti e bevande effettuata con servizio assistito ai tavoli.

Al riguardo, tuttavia:

a1) a seguito della riforma costituzionale del 2001, le autonomie speciali (tra le quali, anche la provincia autonoma di Bolzano) hanno ottenuto competenza legislativa "residuale" nella materia del commercio, al pari delle regioni a statuto ordinario: ciò, per effetto della c.d. clausola di maggior favore, di cui all'art. 10 della legge cost. n. 3 del 2001, in forza della quale, pur a fronte di previsioni statutarie che attribuiscono competenza primaria (ovvero, *a fortiori*, che attribuiscono potestà legislativa concorrente, come accade nel caso delle due Province autonome), devono essere mantenute quelle forme di autonomia, derivanti dal nuovo Titolo V della Parte II della Costituzione, che sono ancor più ampie di quelle previste dallo statuto speciale – e tale è il caso della competenza "residuale" nella materia del commercio *ex art. 117*, quarto comma, Cost. (vengono richiamate, in proposito: sentenza 25 luglio 2022, n. 187, in *Giur. cost.*, 2022, 2087; sentenza 24 luglio 2019, n. 195, in *Guida al dir.*, 2019, 40, 16, con nota di CISTERNA, ed in *Giur. cost.*, 2019, 2246, con note di DE MARIA, ZAMPETTI; sentenza 4 luglio 2019, n. 164, in *Foro it.*, 2019, I, 3020; sentenza 10 maggio 2017, n. 98, in *Giur. cost.*, 2017, 990, con nota di LIBERTINI; sentenza 12 luglio 2012, n. 183, in *Foro it.*, 2012, I, 2565; sentenza 7 febbraio 2012, n. 18, in *Foro it.*, 2012, I, 1002, ed in *Guida enti locali*, 2012, 7, 40, con nota di BUONOMO);

a2) la questione sollevata dalla Sezione VI, incentrata sulla violazione di un principio fondamentale statale (che funge da limite alle competenze attribuite dallo Statuto speciale), non tiene conto della spettanza, alle Province autonome, di una competenza più ampia, derivante dal nuovo Titolo V e dalla clausola di "maggior favore";

a3) peraltro, proprio per effetto della riforma costituzionale del 2001, la disciplina del commercio dettata dal d.lgs. n. 114 del 1998 “*ha acquisito carattere cedevole e, dunque, si applica solo alle regioni che non abbiano adottato una propria legislazione nella materia del commercio*” (viene richiamata, in particolare, la sentenza n. 98 del 2017, cit.);

b) quanto alla seconda questione – avente ad oggetto il rinnovo delle concessioni di posteggio su area pubblica – l’incompleta ricostruzione del quadro normativo, che rende inammissibile la questione sollevata dalla Sezione VI, è così argomentata dalla Corte:

b1) nel confrontare la norma di Bolzano (che circoscrive il rinnovo alle sole concessioni senza servizio assistito di somministrazione) con quella nazionale di riferimento (di cui all’art. 181, comma 4-bis, del decreto-legge n. 34 del 2020, come convertito, che non prevede detta limitazione), il rimettente ha ommesso di considerare la direttiva 2006/123/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 12 dicembre 2006, relativa ai servizi nel mercato interno, c.d. *Bolkestein*, recepita in Italia con il d.lgs. n. 59 del 2010, che ha stabilito le disposizioni generali per l’esercizio della libertà di stabilimento e per la libera circolazione dei “servizi”;

b2) tale direttiva, per giurisprudenza costituzionale costante, si applica anche al commercio su aree pubbliche (sono richiamate: sentenza 11 novembre 2016, n. 239, in *Giur. cost.*, 2016, 2117, con nota di MANGIAMELI; sentenza 25 febbraio 2016, n. 39, in *Giur. cost.*, 2016, 230, con nota di NOCILLA; sentenza 11 giugno 2014, n. 165, in *Foro it.*, 2014, I, 3042; sentenza 14 marzo 2014, n. 49, in *Foro it.*, 2014, I, 1665; sentenza 23 maggio 2013, n. 98, in *Foro it.*, 2013, I, 2378; sentenza 19 dicembre 2012, n. 291, in *Foro it.*, 2013, I, 428, con nota di ROMBOLI);

b3) in seguito, è sopraggiunto l’art. 1, comma 686, della legge n. 145 del 2018 che, nell’apportare modifiche al d.lgs. n. 59 del 2010, ha espressamente escluso l’applicazione della direttiva servizi al commercio su aree pubbliche;

b4) ancora dopo, è entrata in vigore la menzionata norma nazionale del 2020, recante la proroga delle concessioni (in scadenza) di posteggio per l’esercizio del commercio su aree pubbliche, come misura di sostegno alle imprese per il periodo della pandemia da Covid-19;

b5) il contrasto delle norme nazionali indicate (quella del 2018 e quella del 2020) con il diritto UE e, segnatamente, con le previsioni della direttiva *Bolkestein* a tutela della concorrenza nei servizi è stato segnalato sia dall’Autorità garante della concorrenza e del mercato (segnalazione AS 1721) sia dalla giurisprudenza amministrativa che ne ha affermato la disapplicabilità (sono citate: Cons. Stato, sezione VII, sentenza 9 maggio 2024, n. 4163, e sentenza 19 ottobre 2023, n. 9104, in *Foro amm.*, 2023, II, 1306; T.a.r. per il Lazio, sez. II-ter, sentenza 17 giugno 2022, n. 8136);

b6) la Corte di giustizia UE ha statuito che “[l]’articolo 4, punto 1, della direttiva 2006/123 deve essere interpretato nel senso che l’attività di vendita al dettaglio di prodotti costituisce un ‘servizio’ ai fini dell’applicazione di tale direttiva” (sentenza della Grande sezione 30 gennaio 2018, cause riunite C-

360/15 e C-31/16, paragrafo 97, in *Foro amm.*, 2018, 3) e che “[l]’articolo 12, paragrafi 1 e 2, della direttiva 2006/123 deve essere interpretato nel senso che l’obbligo, per gli Stati membri, di applicare una procedura di selezione imparziale e trasparente tra i candidati potenziali, nonché il divieto di rinnovare automaticamente un’autorizzazione rilasciata per una determinata attività sono enunciati in modo incondizionato e sufficientemente preciso da poter essere considerati disposizioni produttive di effetti diretti” (sentenza della terza sezione 20 aprile 2023, in causa C-348/22, AGCM contro Comune di Ginosa, in Foro it., 2023, IV, 514, con nota di GIANNACCARI, in *Dir. proc. amm.*, 2023, 771, con nota di FELIZIARI, in *Riv. trim. appalti*, 2023, 1222, con nota di CERUTI, in *Giur. it.*, 2024, 884, con nota di GRANARA, ed in *Giorn. dir. amm.*, 2023, 629, con nota di CHITI, nonché oggetto della News UM n. 76, del 7 giugno 2023, cui si rimanda per ampi approfondimenti);

b7) da parte sua il legislatore nazionale, nel 2023, è intervenuto ad abrogare le norme che avevano sottratto il commercio su aree pubbliche dall’ambito di applicazione del d.lgs. n. 59 del 2010, stabilendo, per il futuro, il rilascio di nuove concessioni solo “sulla base di procedure selettive” (art. 11 della legge n. 214 del 2023, che, tuttavia, ha fatto salva – ai commi 4 e 5 – la proroga già disposta fino al 2032 dall’art. 181, comma 4-bis, del decreto-legge n. 34 del 2020, come convertito);

b8) il descritto quadro normativo, sul quale la Sezione rimettente non ha preso posizione, “avrebbe fatto emergere le possibili vie da percorrere”: per un verso, avrebbe potuto suggerire la disapplicazione delle norme nazionali, in quanto contrastanti con l’art. 12 della direttiva *Bolkestein*, avente efficacia *self-executing* (sono richiamate, in senso analogo, della Corte: l’ordinanza Corte cost. 7 ottobre 2024, n. 161 (in *Foro it.*, 2024, I, 2533; e la sentenza 24 giugno 2024, n. 109, in *Giur. cost.*, 2024, 1012) di rimessione alla Corte di giustizia UE; per altro verso, in alternativa, il giudice “avrebbe potuto altresì rimettere a questa Corte la questione di legittimità costituzionale concernente le norme sul rinnovo dodicennale delle concessioni (art. 181, comma 4-bis, del d.l. n. 34 del 2020, come convertito, e art. 11 della legge n. 214 del 2023), dato che tali norme componevano il quadro normativo rilevante nel suo giudizio, rappresentando il fondamento della pretesa dei concessionari”;

c) tanto precisato con riguardo alle non considerate vie percorribili dal giudice rimettente, la Corte ribadisce che, ai fini di “legittimarne l’intervento” nella sede del giudizio incidentale, occorre “la denuncia della violazione di una norma europea (contenuta nella Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea, nei trattati o anche di diritto derivato, come nel caso di specie) che presenti un nesso con interessi o principi di rilievo costituzionale [...], in modo che sia assicurato il ‘tono costituzionale’ della questione” (sono richiamate: sentenza 19 novembre 2024, n. 181, in *Guida al dir.*, 2024, 46, nonché oggetto della News UM n. 121, del 20 dicembre 2024, cui si rinvia per gli opportuni approfondimenti; sentenza 12 febbraio 2024, n. 15, in *Giur. cost.*, 2024, 113, con nota di LEHNER; sentenza 9 marzo 2020, n. 44, in *Foro it.*, 2020, I, 1885; sentenza 5 febbraio 2020, n. 11, in *Notariato*, 2020, 165, con nota di GUIDA, ed in *Riv. not.*, 2020, 73, con nota di RUOTOLO; sentenza 21 febbraio 2019, n. 20, in *Giur. cost.*, 2019, 226, con nota di REPETTO, in *Giorn. dir. amm.*,

2019, 601, con nota di AVEARDI, in *Guida al dir.*, 2019, 12, 90, con nota di PONTE, in *Dir. informazione e informatica*, 2019, 79, con note di POLLICINO, RESTA, in *Riv. corte conti*, 2019, 1, 227, con nota di CHIATANTE, in *Dir. Internet*, 2019, 57, con nota di MARONGIU, in *Foro it.*, 2020, I, 125, con nota di TRAPANI, ed in *Dir. comunitario scambi internaz.*, 2019, 393, con nota di TROIANIELLO). In particolare, nel richiamare i più recenti approdi in tema di doppia pregiudizialità, la Corte ricorda che:

c1) il giudice rimettente, ove ravvisi l'incompatibilità del diritto nazionale con il diritto dell'Unione dotato di efficacia diretta, "*non applica la normativa interna, all'occorrenza previo rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia (art. 267 TFUE), ovvero solleva una questione di legittimità costituzionale per violazione dell'art. 117, primo comma, Cost.*";

c2) la competenza della Corte a decidere le questioni di legittimità costituzionale "*non può in alcun modo ostacolare o limitare il potere dei giudici comuni di proporre un rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia e di non applicare la legge statale incompatibile con il diritto dell'Unione*" (sono richiamate, della Corte di giustizia UE: Grande sezione, sentenza 22 giugno 2010, in cause riunite C-188/10 e C-189/10, Melki e Abdeli, in *Riv. dir. internaz.*, 2011, 2, 525; Grande sezione, sentenza 22 febbraio 2022, in causa C-430/21, RS, in *Foro amm.*, 2022, 2, II, 154);

c3) spetta dunque al giudice comune "*decidere, in relazione alle caratteristiche del caso concreto, se disapplicare la legge oppure sollevare una questione di legittimità costituzionale, ferma restando la possibilità di proporre un rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia, ex art. 267 TFUE*";

c4) peraltro, il rinvio pregiudiziale "*potrà essere proposto anche da parte di questa Corte, investita della questione di legittimità costituzionale, allorché esistano dei dubbi sull'interpretazione del diritto dell'Unione*". Infatti, ricorda la Consulta, "*La 'comunità delle Corti' e il 'dialogo' che si svolge tra le stesse, improntato al principio della leale collaborazione, promuovono la piena attuazione del principio del primato del diritto europeo e assicurano il buon funzionamento delle interdipendenze tra i diversi sistemi giuridici, nazionali ed eurounitario*";

c5) si realizza, così, il "*concorso di rimedi*", che assicura "*la piena effettività del diritto dell'Unione*" ed esclude ogni preclusione. "*Il sindacato accentrato di costituzionalità non si pone in antitesi con un meccanismo diffuso di attuazione del diritto europeo, ma con esso coopera a costruire tutele sempre più integrate. Sarà il giudice a scegliere il rimedio più appropriato, ponderando le peculiarità della vicenda sottoposta al suo esame*". L'interlocuzione "*con questa Corte, chiamata a rendere una pronuncia erga omnes, si dimostra particolarmente proficua, qualora l'interpretazione della normativa vigente non sia scevra di incertezze o la pubblica amministrazione continui ad applicare la disciplina controversa o le questioni interpretative siano foriere di un impatto sistemico, destinato a dispiegare i suoi effetti ben oltre il caso concreto, oppure qualora occorra effettuare un bilanciamento tra principi di carattere costituzionale*" (sentenza n. 181 del 2024, cit.).

III. – Per completezza, si consideri quanto segue:

- d) il senso della decisione di inammissibilità, di cui alla seconda parte della sentenza in epigrafe, pare doversi ricondurre unicamente ad un difetto motivazionale dell'ordinanza di rimessione, cui la Corte rimprovera di non aver compiutamente ricostruito il quadro normativo rilevante e, in ultima analisi, di aver sollevato la questione di legittimità costituzionale su una disposizione diversa da quella che avrebbe dovuto essere censurata (una sorta di *aberratio ictus*); invero:
- d1) per un verso, la Corte sottolinea la centralità della disciplina recata dalla già citata direttiva 2006/123/CE, c.d. *Bolkestein*, non considerata dalla Sezione rimettente, alla cui luce la controversia principale avrebbe dovuto essere impostata, nel senso di far ritenere illegittime, *tout-court*, le proroghe delle concessioni senza gara;
 - d2) per altro verso, la Corte evidenzia che, qualora correttamente chiamata in causa tale direttiva, il Giudice rimettente avrebbe dovuto interrogarsi sulla legittimità (costituzionale e/o unionale) non della norma provinciale che ha escluso la proroga delle concessioni di somministrazione con servizio assistito ai tavoli, quanto piuttosto della norma nazionale presupposta (alla cui stregua si è chiesto di vagliare la legittimità della norma provinciale), quella cioè che ha stabilito la proroga di tutte le concessioni fino al 2032 includendovi anche le concessioni con servizio assistito;
- e) con la decisione in epigrafe, pertanto, la Corte pare porsi in linea con i suoi più recenti approdi in tema di c.d. doppia pregiudizialità, come dimostra peraltro il richiamo alle sue più recenti decisioni (menzionate nell'ultima parte della sentenza). Trova nuova conferma, tra le altre cose, l'alternativa, rimessa al giudice comune, di disapplicare la norma interna contrastante con il diritto UE ovvero di sollevare questione di legittimità costituzionale per violazione dell'art. 117, primo comma, Cost.;
- f) di recente, sul punto, la giurisprudenza della Corte, con la sentenza n. 181 del 2024, già cit., ha avuto occasione di precisare gli elementi che concorrono a delineare il c.d. "tono costituzionale", ossia la sussistenza di un nesso tra la questione posta dal rimettente e "*interessi o principi di rilievo costituzionale*", che configura la condizione necessaria affinché la Corte, in alternativa alla disapplicazione, possa essere chiamata a scrutinare nel merito censure di violazione di una normativa di diritto dell'Unione direttamente applicabile. In particolare, pur nella premessa che "*Sarà il giudice a scegliere il rimedio più appropriato, ponderando le peculiarità della vicenda sottoposta al suo esame*" – e fermo restando l'obbligo di applicare le disposizioni UE dotate di effetti diretti, anche in capo alla pubblica amministrazione, con conseguente disapplicazione delle norme interne incompatibili – la Corte ha prefigurato la concreta possibilità "*che, per mancata contezza della predetta incompatibilità o in ragione di approdi ermeneutici che la ritengano insussistente, le norme interne continuino a essere utilizzate e applicate*"; da ciò, la natura "*particolarmente proficua*" dell'interlocuzione del giudice comune con la Corte (punto 6.5. del *Considerato in diritto* della sentenza n. 181 del 2024) che si apprezza nelle seguenti eventualità:
- f1) la sola disapplicazione non riesca a fare chiarezza su questioni aventi impatto sistemico ("*l'interpretazione della normativa vigente non sia scevra di*

incertezze o la pubblica amministrazione continui ad applicare la disciplina controversa o le questioni interpretative siano foriere di un impatto sistemico, destinato a dispiegare i suoi effetti ben oltre il caso concreto”);

f2) si pongano questioni di bilanciamento tra opposte esigenze dotate di rilievo costituzionale (*“qualora occorra effettuare un bilanciamento tra principi di carattere costituzionale”*);

f3) risulti controversa la stessa natura di *“efficacia diretta”* della normativa UE (*“Ove, poi, sussista un dubbio sull’attribuzione di efficacia diretta al diritto dell’Unione e la decisione di non applicare il diritto nazionale risulti opinabile e soggetta a contestazioni, la via della questione di legittimità costituzionale consente di fugare ogni incertezza”*, con la conseguente, importante precisazione secondo cui *“Questa Corte potrà dichiarare fondata la questione di legittimità costituzionale, se accerta l’esistenza del conflitto tra la normativa nazionale e le norme dell’Unione, indipendentemente dalla circostanza che queste siano dotate di efficacia diretta”*);

f4) del resto, in una prospettiva interna all’ordinamento nazionale, l’intervento della Corte, rispetto alla mera disapplicazione della norma contrastante con il diritto UE, consente di ottenere un possibile risultato in più: la Corte, infatti, *“grazie alla molteplicità e alla duttilità delle tecniche decisorie che adopera, può porre rimedio nel modo più incisivo alle disarmonie denunciate dal rimettente, anche colmando le lacune che possano derivare dalla caducazione delle norme illegittime”*: aspetto, quest’ultimo, che pure potrà essere considerato dai giudici comuni allorquando devono operare la scelta, loro rimessa, tra la disapplicazione della norma interna contrastante con previsioni UE dotate di effetto diretto (opzione, questa, decisamente più *“immediata”* per la risoluzione della controversia portata al loro esame, ma meno soddisfacente da un punto di vista sistemico) e la rimessione della questione alla Corte costituzionale (opzione invero più *“lunga”* e complessa, ma in grado di garantire, in prospettiva, un risultato di più ampio respiro sistematico);

g) per alcune più recenti declinazioni del requisito del *“tono costituzionale”* cfr., nella giurisprudenza della Corte:

g1) sentenza 3 gennaio 2025, n. 1, che lo ha rinvenuto in una questione incentrata sul parametro della *“parità di trattamento tra soggiornanti di lungo periodo e cittadini nazionali, sancita dall’art. 11, paragrafo 1, della direttiva 2003/109/CE per «le prestazioni sociali, l’assistenza sociale e la protezione sociale ai sensi della legislazione nazionale» (lettera d) e per «l’accesso a beni e servizi a disposizione del pubblico e all’erogazione degli stessi, nonché alla procedura per l’ottenimento di un alloggio» (lettera f)”*;

g2) sentenza 4 febbraio 2025, n. 7, che lo ha eretto a baluardo del *“principio di legalità in materia penale”*, il quale *“esige che le norme penali – anche nella parte in cui prevedono sanzioni per la violazione dei relativi precetti – siano formulate in modo chiaro e preciso, non solo (a) per consentire ai singoli di formulare previsioni ragionevolmente affidabili sulla loro applicazione e (b) per garantire la corretta separazione dei poteri tra legislatore e giudice, specialmente importante in materia penale (ordinanza n. 24 del 2017, punto 5), ma anche (c) per*

assicurare il più possibile la parità di trattamento tra i condannati. Quest'ultima esigenza rischierebbe di risultare compromessa, laddove il potere discrezionale del giudice di determinare la pena appropriata (art. 132 cod. pen.) non fosse adeguatamente delimitato da precise indicazioni fornite dal legislatore ovvero da una pronuncia di questa Corte in grado di sostituire, con effetto erga omnes, prescrizioni legislative giudicate incompatibili con i principi costituzionali e unionali" (punto 2.2.3. del Considerato in diritto).

