

Circolare in ordine agli effetti delle disposizioni di cui alla direttiva 2006/123/CE del 12/12/2006, relativa ai servizi del mercato interno e al D.Lgs. 26/03/2010 n. 59 recante “Attuazione della direttiva 2006/123/ CE relativa ai servizi del mercato interno” e alla legge 30 luglio 2010, n. 122 (“Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 31 maggio 2010, n. 78, recante misure urgenti in materia di stabilizzazione finanziaria e di competitività economica”).

La direttiva 2006/123/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 12 dicembre 2006 relativa ai servizi nel mercato interno (cd. Direttiva Servizi o “ *Bolkestein*”) ha formulato una serie di principi che tendono alla progressiva armonizzazione delle normative nazionali e regionali in materia di servizi, allo scopo di promuovere una maggiore competitività del mercato.

Tale obiettivo viene perseguito attraverso meccanismi di semplificazione sia legislativa che amministrativa, primo fra questi la riduzione dei regimi autorizzatori previsti dalle specifiche normative regionali e statali.

La Direttiva ha fissato il termine del 28 dicembre 2009 ai fini dell’adeguamento delle normative nazionali e regionali e quindi alla programmazione/regolamentazione locale ai principi in essa contenuti i cui principali di seguito sinteticamente si enucleano :

➤ **Applicazione .**

Come regola di base, la direttiva si applica a tutti i servizi non esplicitamente esclusi dalla stessa.

In conformità al trattato CE e alla relativa giurisprudenza della CGCE , la nozione di «servizio» viene definita (art.50 CE) come qualsiasi “attività economica non salariata” ovvero deve essere fornita da un prestatore (che può essere una persona fisica o giuridica) al di fuori di una relazione di lavoro, normalmente contro una retribuzione, ossia deve avere natura economica e a proposito secondo la giurisprudenza della CGCE , «*la caratteristica essenziale della retribuzione va rintracciata nella circostanza che essa costituisce il corrispettivo della prestazione considerata*» , risultando irrilevante che la retribuzione venga elargita dal destinatario del servizio o da un terzo.

Il campo di applicazione si estende pertanto ad una vasta gamma di attività fornite tanto ad imprese quanto a consumatori (dai servizi prestati da gran parte delle professioni regolamentate e dagli artigiani, ai servizi alle imprese e di distribuzione, ai servizi ricreativi e nel settore dell’edilizia e dell’installazione e manutenzione di attrezzature, ai servizi informatici, ai servizi nel settore della ricettività e della ristorazione, dell’istruzione e della formazione, ai servizi di noleggio e leasing, ai servizi collegati con il settore immobiliare, di certificazione e di collaudo, di assistenza a domicilio ecc.

➤ **Semplificazione**

Il capo II (articoli da 5 a 8) prevede un ambizioso programma di semplificazione e modernizzazione amministrativa, che impone di semplificare le procedure amministrative, di istituire «sportelli unici» - concepiti come interlocutori istituzionali unici per i prestatori di servizi, di prevedere la possibilità di espletare le procedure a distanza e per via elettronica e di rendere le informazioni sui requisiti e sulle procedure nazionali facilmente accessibili per i prestatori e i destinatari di servizi.

➤ **Requisiti**

La direttiva servizi si applica unicamente ai requisiti che influenzano l’accesso all’attività di servizi o il suo esercizio (articolo 4, paragrafo 7). La nozione di requisito comprende qualsiasi obbligo, divieto, condizione o altro limite stabilito dalle disposizioni legislative, regolamentari o amministrative a livello nazionale, regionale o locale , imposto ai prestatori di servizi (o ai destinatari di servizi), quali l’obbligo di ottenere un’autorizzazione o di presentare una dichiarazione alle autorità competenti.

➤ **Libertà di stabilimento**

Le disposizioni si applicano a tutti i casi in cui un operatore economico intenda stabilirsi in uno Stato membro, il proprio o altro, a prescindere dal fatto che intenda avviare una nuova impresa o un'impresa già esistente, aprire altro nuovo stabilimento (una succursale, una filiale, unità locale). Una consolidata giurisprudenza della CGCE ha riconosciuto che il **regime di autorizzazione** (= qualsiasi procedura che obbliga un prestatore o un destinatario a rivolgersi ad un'autorità competente allo scopo di ottenere una decisione formale o una decisione implicita relativa all'accesso ad un'attività di servizi o al suo esercizio)¹, una delle formalità più comuni applicate ai prestatori di servizi negli Stati membri, costituisce una restrizione alla libertà di stabilimento..

Per tale motivo, la direttiva servizi prevede che i regimi autorizzatori già esistenti o nuovi, per essere applicati devono essere conformi agli articoli da 9 a 13 della direttiva: tali articoli non si applicano a quegli aspetti dei regimi di autorizzazione che sono già disciplinati direttamente o indirettamente da altri strumenti comunitari.

Per assicurarne la vigenza garantendone la legittimità occorre verificare che:

- *I regimi autorizzatori non siano discriminatori* (= trattamento diverso per i prestatori nazionali e per quelli di altro Stato membro), *siano giustificati da un motivo imperativo di interesse generale* (come definito dall'art.4 ,paragrafo 8 ²) , *siano proporzionati* (= l'obiettivo perseguito attraverso il regime autorizzatorio non può essere raggiunto mediante altre misure meno restrittive).

Va annotato che i termini «ordine pubblico», «pubblica sicurezza» e «sanità pubblica» sono nozioni di diritto comunitario, contenute nell'articolo 46 del trattato CE, per costante giurisprudenza di stretta interpretazione: perché siano configurabili, è necessaria una minaccia effettiva e sufficientemente grave ad uno degli interessi fondamentali della collettività e la CGCE ha inoltre indicato chiaramente che l'obiettivo di tutelare tali obiettivi di interesse generale non autorizza ad escludere interi settori economici o intere professioni dall'ambito delle libertà fondamentali, ed in particolare della libera prestazione di servizi (ad esempio, la tutela di una data categoria di operatori economici, il mantenimento di una certa struttura di mercato ecc.).

- *Le condizioni di rilascio di un'autorizzazione soddisfino i criteri di non discriminazione, necessità e proporzionalità; siano chiare e inequivocabili* (= comprensibili e non linguaggio ambiguo), oggettive (= margine di valutazione ridotto in modo tale da non consentire l'adozione di decisioni arbitrarie), trasparenti e accessibili e rese pubbliche preventivamente (= il regime di autorizzazione sia comprensibile a tutti i potenziali candidati e le varie fasi della procedura siano note preventivamente).

- *Gli obblighi a carico dei candidati siano: meno onerosi, più prevedibili e più trasparenti* (=non siano dissuasive e non complichino o ritardino indebitamente la prestazione del servizio, le richieste devono essere riscontrate con una ricevuta di ritorno e trattate con la massima sollecitudine entro un termine stabilito reso pubblico, per cui **sono vietati**: duplicazione di requisiti e controlli, la durata limitata dell'autorizzazione alle sole ipotesi previste dall'art.11, ambito territoriale non limitato (=le autorizzazioni devono di regola permettere al prestatore di accedere all'attività di servizi o di esercitarla su tutto il territorio nazionale, per esempio mediante l'apertura di unità locali); limitazioni al numero di autorizzazioni, ammissibili solo se motivate dalla scarsità di risorse naturali o di capacità tecniche disponibili o se giustificate da un motivo imperativo di interesse generale (in tale caso la procedura di selezione deve essere attuata al fine di garantire l'imparzialità, la trasparenza e condizioni di libera concorrenza).

- *Divieto di imporre per l'accesso ad un'attività di servizi o per il suo esercizio una serie di requisiti* elencati nell'art.14 e tra i quali si segnalano l'obbligo della **residenza**, **verifiche di natura**

¹ Definizione confermata dall'art. 8, comma 1, lett. f) del D.Lgs. n. 59/2010 definiti: "...qualsiasi procedura, non inerente alle misure applicabili a norma del decreto legislativo 9 novembre 2007, n. 206, che obbliga un prestatore o un destinatario a rivolgersi ad un'autorità competente allo scopo di ottenere un provvedimento formale o un provvedimento implicito relativo all'accesso ad un'attività di servizio o al suo esercizio"

² «motivi imperativi d'interesse generale»: motivi riconosciuti come tali dalla giurisprudenza della Corte di giustizia, tra i quali: l'ordine pubblico, la sicurezza pubblica, l'incolumità pubblica, la sanità pubblica, il mantenimento dell'equilibrio finanziario del sistema di sicurezza sociale, la tutela dei consumatori, dei destinatari di servizi e dei lavoratori, l'equità delle transazioni commerciali, la lotta alla frode, la tutela dell'ambiente, incluso l'ambiente urbano, la salute degli animali, la proprietà intellettuale, la conservazione del patrimonio nazionale storico ed artistico, gli obiettivi di politica sociale e di politica culturale.

economica (ad es. richiesta di compiere studi economici molto lunghi e costosi concernenti dati, l'offerta e la domanda previste, l'impatto economico della nuova attività sugli operatori già presenti nel mercato locale o la quota di mercato attuale del prestatore in un dato territorio ecc), **il coinvolgimento di operatori concorrenti** in decisioni relative a singole domande di autorizzazione attraverso la partecipazione a commissioni, gruppi di lavoro, comitato anche a solo titolo consultivo: tali organismi sono pertanto da sopprimere ovvero modificare o nella struttura di composizione o nelle funzioni

▪ L'art.15 elenca una serie di *requisiti* non vietati e che, pur potendo restringere o ostacolare la libertà di stabilimento, potrebbero essere giustificati (e pertanto vanno *valutati*) purché siano non discriminatori (in funzione della cittadinanza o dell'ubicazione della sede legale), necessari e quindi abbiano per presupposto un motivo imperativo di interesse generale (ved. nota 5) e proporzionati (i requisiti non devono andare al di là di quanto necessario per raggiungere l'obiettivo e non deve essere possibile sostituirli con altri meno restrittivi), come sopra già commentato. Se ne consegue una valutazione negativa sono pertanto da disapplicare e quindi da abrogare / modificare; in caso di valutazione positiva ne va motivata la permanente vigenza alla luce della direttiva e delle norme statali e regionali di attuazione.

Questi i requisiti da valutare individuati dall'art.15 paragrafo 2 della direttiva, che dovranno essere soppressi nel caso non soddisfino le condizioni di cui al paragrafo 3 dello stesso articolo o sostituirli con misure meno restrittive compatibili con le stesse condizioni:

- **Restrizioni quantitative** (ad es. limiti sul numero delle autorizzazioni rilasciabili su un territorio o area specifica, numero rapportato alla popolazione o ai prestatori di servizio già insediati) o **territoriali** (ad es. distanza geografica minima tra i prestatori);

- **Requisiti che impongono al prestatore di avere un determinato statuto giuridico** (ad es. lo status di persona giuridica, società di persone o anche i requisiti che riservano certe attività alle istituzioni senza scopo di lucro³)

- **Obblighi**: di avere un numero minimo di dipendenti, di applicare tariffe obbligatorie minime e/o massime, di fornire insieme al suo servizio altri servizi specifici, l'iscrizione in un registro-albo-ruolo.

La direttiva doveva essere recepita entro il 28.12.2009, ma attraverso il recepimento ribadito e formalizzato nella legge comunitaria 2008 ("legge 7 luglio 2009 n.88"), l'Italia ha solo leggermente spostato in avanti i tempi, conferendo la potestà di attuazione a un decreto legislativo.

Con il **d.lgs. 26 marzo 2010 n.59**, entrato in vigore l'8 maggio 2010, è stata data così attuazione alla Direttiva 2006/123/CE relativa ai servizi nel mercato interno, con la quale si è inteso fornire un contributo decisivo al processo di liberalizzazione e semplificazione del mercato dei servizi, indicando:

➤ quale suo obiettivo prioritario l'eliminazione delle barriere allo sviluppo del settore dei servizi tra Stati membri, per il cui raggiungimento prevede la semplificazione normativa e amministrativa della regolamentazione e, in particolare, delle procedure e delle formalità relative all'accesso e allo svolgimento delle attività di servizio;

➤ quale principale strumento per perseguire tale obiettivo, la necessità di limitare l'obbligo di autorizzazione preliminare alle attività di servizio - sostituendolo, tutte le volte che sia possibile, con istituti semplificati - e di prevedere requisiti per l'accesso all'attività, solo nei casi in cui tale autorizzazione e tali requisiti siano giustificati da motivi di ordine pubblico, pubblica sicurezza, sanità pubblica o tutela dell'ambiente, in conformità e nel rispetto dei principi di non discriminazione, necessità, proporzionalità.

³ Nella sua sentenza del 15 gennaio 2002, *Commissione/Italia (fiere)*, causa C-439/99, la CGCE ha sottolineato che «sono difficilmente ravvisabili motivi di interesse generale che possano giustificare tali restrizioni» (punto 32). Tuttavia, non può essere escluso che tali requisiti non possano essere giustificati in taluni casi, in particolare nel settore sociale, come mostrato dalla sentenza del 17 giugno 1997, *Sodemare*, causa C-70/95.

Il Titolo II della parte seconda contiene disposizioni relative agli ambiti del commercio e della somministrazione, della attività artigiane e delle professioni regolamentate.

Sul d.lgs. n.59/2010 è intervenuto il Ministero dello Sviluppo Economico con circolare n.3635/c del 6 maggio 2010.

Dal 31 luglio ,con l'entrata in vigore della **legge 30 luglio 2010 n.122** ,di conversione del decreto-legge 31 maggio 2010, n. 78, è operativa la *Segnalazione certificata di inizio attività – SCIA*”,che sostituisce . la “Dichiarazione di inizio attività – DIA. Attraverso ,infatti,le disposizioni dei commi: 4-bis, 4-ter, 4-quater e 4-quinquies introdotti dell'articolo 49 (rubricato: "Disposizioni in materia di conferenza di servizi") ,introdotti in sede di conversione , si è provveduto ad una ulteriore semplificazione dei procedimenti amministrativi e, in particolare all' ennesima nuova versione dell'art. 19 della legge n. 241/1990.

Su tale legge è intervenuto il Ministero dello Sviluppo Economico con circolare n.3637 del 10 agosto 2010.

Le disposizioni contenute nel citato d.lgs. n.59/2010 e nel comma 4 bis dell'art.49 della legge n.122/2010,sono adottate ai sensi dell'articolo 117, secondo comma, lettere e) ed m) della Costituzione, *al fine di garantire la libertà di concorrenza secondo condizioni di pari opportunità e il corretto ed uniforme funzionamento del mercato (lett. e), nonché per assicurare ai consumatori finali un livello minimo e uniforme di condizioni di accessibilità ai servizi sul territorio nazionale (lett. m)*

Conseguentemente trovano immediata applicazione e prevalgono sulla vigente normativa regionale in contrasto, pur rientrando la materia del commercio interno nella competenza legislativa esclusiva regionale.

Peraltro la salvezza delle competenze regionali è salvaguardata dalla clausola di cedevolezza (art.84 del d.lgs. n.59/2010 e art.4 ter del d.l. n.78/2010 conv. in l. n.122/2010,relazionato all'art.29 della l. n.241/1990 e ss.mm.ii.) per cui si applicheranno fino a quando ciascuna Regione non abbia adottato la propria normativa di attuazione,nel rispetto dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e dei principi fondamentali desumibili dal d.lgs.n.59/2010 e dall'art.49 del d.l. n.78 conv.in l. n.122/2010.

Le suddette disposizioni, dunque, essendo dirette ad assicurare il corretto e tempestivo recepimento della Direttiva anche nelle materie di competenza legislativa regionale, hanno natura di potere sostitutivo dello Stato ai sensi dell'art.117, comma 5 della Costituzione e dell'articolo 11, comma 8 della legge 4 febbraio 2005 n. 11 recante “*Norme generali sulla partecipazione dell'Italia al processo normativo dell'Unione europea e sulle procedure di esecuzione degli obblighi comunitari*” in caso di mancato recepimento da parte delle regioni dei principi contenuti nella direttiva.

Ne consegue che la disciplina statale trova diretta applicazione limitatamente alle fattispecie non disciplinate dalla normativa regionale, nonché alle ipotesi in cui vi siano fattispecie disciplinate dalle regioni in modo non conforme ai principi comunitari.

Ciò premesso in termini generali, la Regione Calabria ha dato attuazione alla direttiva 2006/123/CE con il regolamento 23 marzo 2010 n.1,temporalmente però seguito dal d.lgs n.59/2010 e dall'art.49 del d.l. n.78/2010 conv. in l. n.122/2010.

Per quanto sopra, si pone oggi il problema di verificare se e quali parti della normativa vigente in Calabria siano in contrasto con la direttiva 2006/123/CE e con le disposizioni statali attuative e pertanto vadano disapplicate, ai sensi del citato art. 84 del d.lgs. 59/2010 e successivamente modificate.

Viceversa, le norme regionali non in contrasto con la suddetta direttiva rimangono applicabili anche in assenza o in attesa di un formale adeguamento alla medesima.

Inoltre, le disposizioni contenute nella parte seconda del d. lgs. n.59/2010 (in quanto non emanate ai sensi dell'art. 117, comma 2, lett. e) ed m) della Costituzione, non incidono sulle disposizioni

regionali (emanate ai sensi dell'art. 117, comma 4, della Costituzione), se non qualora queste ultime risultino in contrasto con la direttiva o, come nel caso dei requisiti di accesso, con la Costituzione.

Giova altresì ricordare che il comma 2 quater dell'art.29 della legge n.241/1990 e ss.mm.ii. dispone che “Le regioni e gli enti locali, nel disciplinare i procedimenti amministrativi di loro competenza, non possono stabilire garanzie inferiori a quelle assicurate ai privati dalle disposizioni attinenti ai livelli essenziali delle prestazioni di cui ai commi 2-bis e 2-ter⁴, ma possono prevedere livelli ulteriori di tutela.

Va chiarito pertanto che laddove siano vigenti nella Regione disposizioni “peggiorative” rispetto a quanto previsto dalla legislazione nazionale ,queste ultime prevalgono con la disapplicazione delle disposizioni regionali ,senza bisogno di attendere la “correzione” da parte della Regione. Qualora , al contrario, la disciplina regionale sia “migliorativa”,questa resta in vigore.

Lo stesso Regolamento regionale n.1/2010 all'art.18 espressamente prevede che “Le norme e i regolamenti della Regione e degli Enti locali in contrasto con le disposizioni della direttiva 2006/123/CE e del presente regolamento si intendono inefficaci”.Una norma che relazionata a quanto disposto dall'art.1 comma 3 dello stesso regolamento va letta nel senso che devono intendersi inefficaci le norme e i regolamenti della Regione e degli enti locali in contrasto con la direttiva comunitaria e in contrasto con gli “atti normativi statali di attuazione della direttiva”,allo stato della normativa vigente,rappresentati dal d.lgs.n.59/2010 e dall'art.4 del d.l. n.78/2010 conv. in l. n.122/2010;prossimamente il regolamento sul SUAP già licenziato dal Consiglio dei Ministri, che abroga il precedente regolamento di cui al DPR: n.447/1998 e nel dare attuazione all'art.38 del d.l. n.112/2008 conv. in l. n.133/2008 riordina complessivamente la disciplina del SUAP, che – già individuato come canale unico tra imprenditore ed Amministrazione per eliminare ripetizioni istruttorie e documentali – è caratterizzato dall'introduzione dell'esclusivo utilizzo degli strumenti telematici,sino al punto di considerare “non idoneo” il SUAP del Comune che non sia in grado di operare esclusivamente per via telematica.

Nel preannunciare che è in itinere la riforma in materia di commercio, attraverso la elaborazione di un “codice regionale sul commercio” ,la riformulazione della normativa in materia di artigianato e dello SUAP , a tale ultimo proposito anche con il supporto del Formez e nell'ambito della linea di intervento 7.1.1.2 del POR Fesr 2007/2013 ,per la realizzazione di un sistema regionale basato sul coordinamento dei SUAP provinciali e regionale, al fine di agevolare i comuni della Regione Calabria nell'immediata applicazione delle disposizioni richiamate, superando ogni prevedibile problematica interpretativa,ritiene opportune fornire indicazioni operative da un esame comparato tra i contenuti della direttiva 2006/123/CE, quelli del d.lgs. 59/2010 e dell'art.49 del d.l. n.78/2010 conv. in l. n.122/2010 e quello del Regolamento regionale n.1/2010.

L'analisi della normativa soprarichiamata consente conclusivamente di individuare delle **indicazioni operative generali:**

A)La regola per accedere ed esercitare un'attività di servizio,per effetto del combinato disposto dagli artt.9 e 16 par.2 lett.b) della direttiva- artt.11 co.1 lett.e),14 co.1,art.17 co.1 del d.lgs. n.59/2010 -49 co.4 bis e 4 ter del d.l.n.78/2010 conv. in l. n.110/2010 ,è la *segnalazione certificata di inizio di attività (SCIA)* .Ma anche l'art. 8, comma 1, lett. f) del D.Lgs. n. 59/2010: “ ai fini del presente decreto, non costituisce regime autorizzatorio la dichiarazione di inizio attività (d.i.a). di cui all'articolo 19, comma 2, secondo periodo, della n.,241/1990” :il richiamo alla DIA. immediata,

⁴ 2-bis. Atteggono ai livelli essenziali delle prestazioni di cui all'articolo 117, secondo comma, lettera m), della Costituzione le disposizioni della presente legge concernenti gli obblighi per la pubblica amministrazione di garantire la partecipazione dell'interessato al procedimento, di individuarne un responsabile, di concluderlo entro il termine prefissato e di assicurare l'accesso alla documentazione amministrativa, nonché quelle relative alla durata massima dei procedimenti.

2-ter. Atteggono altresì ai livelli essenziali delle prestazioni di cui all'articolo 117, secondo comma, lettera m), della Costituzione le disposizioni della presente legge concernenti la dichiarazione di inizio attività e il silenzio assenso e la conferenza di servizi, salva la possibilità di individuare, con intese in sede di Conferenza unificata di cui all'articolo 8 del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281, e successive modificazioni, casi ulteriori in cui tali disposizioni non si applicano.

fa sì che anche la SCIA, la quale si basa sul medesimo meccanismo di inizio dell'attività contestualmente alla presentazione della dichiarazione, non costituisca regime autorizzatorio.

La regola presuppone però che l'accesso e l'esercizio dell'attività segnalata e certificata dipenda esclusivamente dall'accertamento di requisiti e presupposti richiesti dalla legge o da atti amministrativi a contenuto generale e non sia previsto alcun limite o contingente complessivo o specifici strumenti di programmazione settoriale per il rilascio di atti autorizzatori.

La SCIA è espressamente esclusa:

- nei casi in cui sussistono vincoli ambientali, paesaggistici o culturali;
- nel caso degli atti rilasciati dalle amministrazioni preposte alla difesa nazionale, alla pubblica sicurezza- all'immigrazione, all'asilo, alla cittadinanza, all'amministrazione della giustizia, all'amministrazione delle finanze, ivi compresi gli atti concernenti le reti di acquisizioni del gettito, anche derivante dal gioco, nonché quelli imposti dalla normativa comunitaria.

A tale proposito va precisato che sono sottratte all'ambito di applicazione della SCIA e quindi del nuovo art.19 della legge n.241/1990, non le autorizzazioni o licenze previste dal Testo Unico di PS, bensì gli atti rilasciati dalle amministrazioni preposte alla pubblica sicurezza, ovvero Questure e Prefetture.

B) *Nei casi* in cui l'accesso e l'esercizio di un'attività di servizio è assoggettato al *rilascio di un atto autorizzatorio*, si applica il regime del silenzio assenso, per effetto di quanto disposto dall'art.13 par.4 della direttiva e art.17 co.1 del d.lgs. n.59/2010.

Può essere previsto che il procedimento si concluda con l'adozione di un provvedimento espresso ma solo in presenza di un motivo imperativo di interesse generale, quale definito dall'art.4 n.8 della direttiva e dall'art.8 lett.h) del d.lgs. n.59.

C) Richiamato quanto sopra annotato sui presupposti di un regime autorizzatorio, le condizioni di rilascio delle autorizzazioni, gli obblighi a carico dei candidati, i divieti e i requisiti non vietati ma da valutare, mentre si ricorda che un tale regime si legittima soltanto nell'ambito di una programmazione e/o regolamentazione, giustificata da un *motivo imperativo di interesse generale*⁵ che non può essere perseguito mediante altro regime meno restrittivo (art.9 della direttiva, artt.14 e 15 del d.lgs. n.59/2010), dall'altra deve aggiungersi che sia la direttiva comunitaria (art.14 par.5) sia l'art.11 co.1 lett.e) - senza dimenticare l'art.3 "Regole di tutela della concorrenza nel settore della distribuzione commerciale" del d.l. 4 luglio 2006 n.223 conv. in l. 4 agosto 2006, n. 248- nel vietare, in sede di rilascio di un'autorizzazione "*l'applicazione caso per caso di una verifica di natura economica che subordina il rilascio del titolo autorizzatorio alla prova dell'esistenza di un bisogno economico o di una domanda di mercato, o alla valutazione degli effetti economici potenziali o effettivi dell'attività o alla valutazione dell'adeguatezza dell'attività rispetto agli obiettivi di programmazione economica stabiliti*" e rilevando che "*tale divieto non concerne i requisiti di programmazione che non perseguono obiettivi economici, ma che sono dettati da motivi imperativi d'interesse generale*", superano l'impostazione della pianificazione numerica per dare rilevanza ad un problema di sostenibilità e di equità a carico del contesto urbano e delle decisioni che l'ente locale è chiamato ad assumere per la promozione di uno sviluppo armonioso, equilibrato e sostenibile delle attività economiche e per innalzare il livello di protezione dell'ambiente e il

⁵ Art.8, comma 1 lett.h) del d.lgs. n.59/2010 "h) motivi imperativi d'interesse generale: ragioni di pubblico interesse, tra i quali l'ordine pubblico, la sicurezza pubblica, l'incolumità pubblica, la sanità pubblica, la sicurezza stradale, la tutela dei lavoratori compresa la protezione sociale dei lavoratori, il mantenimento dell'equilibrio finanziario del sistema di sicurezza sociale, la tutela dei consumatori, dei destinatari di servizi e dei lavoratori, l'equità delle transazioni commerciali, la lotta alla frode, la tutela dell'ambiente, incluso l'ambiente urbano, la salute degli animali, la proprietà intellettuale, la conservazione del patrimonio nazionale storico e artistico, gli obiettivi di politica sociale e di politica culturale".

Anche se non esplicitamente indicato deve ritenersi previsto, in quanto fondamentale, il rinvio alla giurisprudenza della Corte di giustizia in merito alla nozione di motivo imperativo di interesse generale, in modo da assicurare la dinamicità della nozione, in linea con quanto previsto dalla direttiva comunitaria (art.4, par.8) „non ancora soltanto all'esemplificazione che ne fa l'art.8 .

miglioramento di quest'ultimo, inteso anche quale ambiente di vita, coerentemente agli obiettivi che i Paesi CE si sono dati nel trattato di Amsterdam .

L'individuazione degli obiettivi della programmazione e/o regolamentazione dei servizi sul e per il territorio non può quindi prescindere dalla verifica delle scelte complessive di governo dello stesso territorio definite da ciascuna Amministrazione comunale, le cui politiche non possono che essere improntate al soddisfacimento degli interessi dell'intera collettività, finalità che il nostro ordinamento giuridico affida all' istituzione pubblica secondo il principio di sussidiarietà. Tra questi in particolare vanno tenuti in considerazione gli interessi collettivi tesi al rispetto di:

➤ tutela dell'ordine pubblico, della pubblica sicurezza e della sicurezza stradale⁶ (Cost. 41; Trattato UE art. 52);

➤ tutela della salute: controllo dell'inquinamento acustico e ambientale, prevenzione dell'alcolismo e tutela dell'integrità psichica della persona (Cost. 32; Trattato UE artt. 36, 52, 168, 191);

➤ tutela dei consumatori e degli utenti, nel duplice aspetto della garanzia del servizio/qualità e di tutela della concorrenza (Cost. 41; Trattato UE art. 169);

• conservazione e salvaguardia del paesaggio e del patrimonio storico e artistico (Cost. 9, Trattato UE art. 36 e 167);

➤ salvaguardia, tutela e miglioramento della qualità dell'ambiente e dell'ambiente urbano e rurale (Cost. 9; Trattato UE art.191).

Nel caso sia ravvisata la sussistenza di un motivo imperativo di interesse generale, l'art.12 del d.lgs. n.59/2010 prevede quali requisiti possano essere imposti (ad esempio sono ammesse alla lett. a) dell'elenco le *“restrizioni quantitative o territoriali sotto forma, in particolare, di restrizioni fissate in funzione della popolazione o di una distanza geografica minima tra prestatori”*.)

Qualora siano in vigore limitazioni all'avvio di attività economiche in relazione a programmazioni/regolamentazioni che prevedano contingenti numerici o di superfici o di distanze, le relative disposizioni dovranno essere eliminate/variate/disapplicate salvo che non siano motivate da quegli interessi generali soprarichiamati.

Una esemplificazione sulla nuova impostazione programmatica / regolamentale la dà lo stesso d.lgs. n.59/2010 all'art.64 comma 3 a proposito di somministrazione.

Prima di esaminare nel dettaglio alcuni ambiti di operatività della direttiva comunitaria,richiamando proprio l'estensione della inefficacia delle “norme e dei regolamenti comunali”in contrasto con la stessa (artt.18 del Reg.reg. n.1/2010), va precisato dunque che tale inefficacia coinvolge tutta la programmazione e la regolamentazione degli enti locali che prevedano regimi autorizzatori e quindi limitazioni all'accesso e all'esercizio di attività di servizio approvati sia in attuazione di normativa regionale sia nell'ambito della propria autonomia regolamentare.

1) LA SEMPLIFICAZIONE AMMINISTRATIVA

Il Regolamento regionale n.1/2010 richiama i criteri generali di semplificazione amministrativa e i principi della direttiva comunitaria ma non interviene sulla legislazione regionale per adeguarla alla normativa comunitaria e così non entra nel merito della qualificazione dei procedimenti preordinati all'esercizio di un'attività di “servizio” (DIA/SCIA,silenzio assenso,autorizzazione) ma si limita a confermare soltanto alcuni procedimenti autorizzatori (media e grande struttura di vendita,somministrazione di alimenti e bevande,distribuzione di carburanti) .

E così,nonostante sia stata introdotta nell'ordinamento calabrese la cosiddetta "legge comunitaria regionale" (legge regionale 5 gennaio 2007 n.3),nessuna legge annuale è intervenuta per adeguare concretamente la legislazione regionale alla direttiva comunitaria 2006/123/CE e così ad altre.

⁶ Si segnala, al riguardo, che la sicurezza stradale è stata, per giurisprudenza costante, riconosciuta quale ragione imperativa di interesse generale atta, in particolare, a giustificare misure restrittive della libera circolazione delle merci e dei servizi (si v., tra le altre, sentenze 10 febbraio 2009, causa C- 110/2005, Commissione/Repubblica italiana; 5 ottobre 1994, causa C-55/93, van Schaik; 12 ottobre 2000, causa C-314/98, Snellers; 15 marzo 2007, C-54/05, Commissione/Finlandia; 20 settembre 2007, C297/05, Commissione/Paesi Bassi; 10 aprile 2008, C-265/06, Commissione/Portogallo; 5 giugno 2008, causa C-170/07,Commissione/Polonia).

Rispetto ai regimi abilitativi previsti dal d.lgs. 59/2010, così la seguente normativa regionale ,in materia di “attività produttive” come individuata nell’elenco di cui all’Allegato A della legge reg. 15 gennaio 2009, n. 4, prevede procedimenti meno semplificati :

- Legge regionale 25 novembre 1989, n. 8 «Disciplina dell'artigianato» e successive modificazioni di cui alle leggi 18 gennaio 1991 n. 1 ,26 ottobre 1994 n. 23,26 febbraio 2002, n. 11;

- Legge regionale 12 aprile 1990, n. 22 «Criteri per l'esercizio da parte dei comuni della Calabria delle funzioni amministrative in materia di rivendite di quotidiani e periodici»;

Legge regionale 11 giugno 1999, n. 17 «Direttive regionali in materia di commercio in sede fissa»;

-Legge regionale 11 giugno 1999, n. 18 «Disciplina delle funzioni attribuite alla regione in materia di commercio su aree pubbliche».

Ma anche l’avvio di imprese turistiche e delle professioni turistiche sono soggette al regime autorizzatorio.

Esiste dunque un obbligo di adeguamento, da parte della Regione Calabria , al d.lgs. 59/2010 e alla Direttiva 2006/123/CE oltre che alle innovazioni introdotte agli artt.19 e 20 della legge n.241/1990 e ss.mm.ii.

Nel perseguire tale obiettivo si è reso necessario avviare presso tutti i Dipartimenti della struttura regionale un’azione di monitoraggio della vigente normativa, a partire da quella di rango legislativo, per apportarvi i correttivi imprescindibili derivanti dall’obbligo di adeguamento,per quanto a scadenza avvenuta alla data del 28 dicembre 2009.

In tale contesto di legislazione vigente va però rilevato che le disposizioni di cui al d.lgs. n.59/2010 ed in particolare gli artt. 11 sui requisiti vietati,14 sui regimi autorizzatori, artt.64-71 su alcuni procedimenti , per come sopra chiarito prevalgono sulle norme regionali in contrasto e, in virtù della clausola di cedevolezza di cui all’art. 84 dello stesso d.lgs. 59/2010, sono immediatamente applicabili. Lo stesso va detto per l’innovato art.19 delle legge n.241/1990 secondo il quale *“1. Ogni atto di autorizzazione, licenza, concessione non costitutiva, permesso o nulla osta comunque denominato, comprese le domande per le iscrizioni in albi o ruoli richieste per l'esercizio di attività imprenditoriale, commerciale o artigianale il cui rilascio dipenda esclusivamente dall'accertamento di requisiti e presupposti richiesti dalla legge o da atti amministrativi a contenuto generale, e non sia previsto alcun limite o contingente complessivo o specifici strumenti di programmazione settoriale per il rilascio degli stessi, è sostituito da una segnalazione dell'interessato.....”*.

Di conseguenza, in attesa della riforma della normativa regionale ed in considerazione dei dubbi interpretativi che le novità normative recentemente introdotte stanno producendo presso le amministrazioni procedenti ,al fine di contribuire alla corretta applicazione delle medesime, con riferimento ai singoli procedimenti, si ritiene opportuno fornire alcune iniziali indicazioni, alla luce di quanto è stato possibile rilevare in questa breve fase di prima applicazione ,tenuto conto del *“Manuale per la l’attuazione della direttiva servizi”* redatto dai servizi della direzione generale del Mercato interno e dei servizi della CE e delle conclusioni cui è pervenuto il *Coordinamento tecnico interregionale attività produttive e commercio della Conferenza delle Regioni.*

Si chiarisce pertanto quanto segue, senza voler presumere di esaurire tutti gli ambiti delle attività di impresa riconducibili alla definizione comunitaria di “servizio” ripresa dall’art.8 co.1 lett.a) a cui peraltro saranno preordinati i regolamenti previsti dall’art.6 co.3 del Regolamento reg. n.1/2010. Le presenti indicazioni costituiscono soltanto l’avvio di un percorso che, evidentemente, comporterà una ben più prolungata ed articolata azione di attuazione.

A) ESERCIZI DI SOMMINISTRAZIONE DI ALIMENTI E BEVANDE

Normativa di riferimento

- Legge 25 agosto 1991, n. 287: Aggiornamento della normativa sull’insediamento e sull’attività dei pubblici esercizi,

- D.L. 4 luglio 2006, n. 223 convertito, con modificazioni, dalla legge 4 agosto 2006, n. 248.
- D. Lgs. 26 marzo 2010, n. 59

Premesso che la Regione Calabria, nell'esercizio della potestà legislativa primaria in materia di commercio, non ha provveduto a disciplinare il settore dell'attività di somministrazione di alimenti e bevande, la normativa di riferimento alla normativa nazionale è la legge 25 agosto 1991 n.287 per come modificata dal D.L. 4 luglio 2006, n. 223 convertito, con modificazioni, dalla legge 4 agosto 2006, n. 248.

Su tale normativa è intervenuto l'art. 85, c. 5, lett. a) del D.Lgs. n. 59/2010 prevedendo l'abrogazione espressa dei seguenti articoli della legge n.287/91, disciplinanti la materia:

-l'art. 2 sull'iscrizione nel registro degli esercenti il commercio;

-l'art. 3, commi 1, 2, 3, 4 e 5 sul rilascio delle autorizzazioni;

l'art. 4, comma 1 sulla revoca delle autorizzazioni;

l'art. 7 sul sub ingresso.

L'art. 64 a sua volta ne disciplina *ex novo*:

a) l'apertura (comma 1, primo periodo);

b) il trasferimento di sede (comma 1, secondo periodo);

c) il trasferimento della gestione o della titolarità di un esercizio di somministrazione per atto tra vivi o a causa di morte (comma 1, secondo periodo, e comma 4);

d) la programmazione comunale delle aperture degli esercizi di somministrazione di alimenti e bevande al pubblico (comma 3);

e) la decadenza dall'autorizzazione e dal titolo abilitativo (comma 8).

La norma in questione deve essere però relazionata alle modifiche apportate all'art 19 della l n.241/1990 dall'art. 49, comma 4 bis del D.L. 78/2010 convertito con la L. 122/2010 che ha sostituito la dichiarazione di inizio attività (d.i.a.) con la segnalazione certificata di inizio attività (scia).

L'art.71 a sua volta disciplina *ex novo* i requisiti morali e professionali per l'accesso all'attività unificando i primi anche per l'accesso all'attività commerciale di vendita.

Di conseguenza, tenuto conto anche delle circolari del MISE n.3635 del 6/5/2010 –punto 2- e n.3637 del 10/8/2010 –pagine 6 e 7 :

■ **L'apertura degli esercizi di somministrazione** di alimenti e bevande al pubblico, comprese quelle alcoliche di qualsiasi gradazione, di cui alla legge 25 agosto 1991, n. 287 e ss.mm.ii., e' **soggetta ad autorizzazione** rilasciata dal comune competente per territorio secondo il regime del silenzio assenso ex art.20 della legge n.241/1990, limitatamente alle zone oggetto di programmazione comunale ai sensi del comma 3 dell'art.64 del d.lgs. n.59/2010 ma anche nelle zone del territorio comunale che ,pur in assenza di una programmazione o regolamentazione comunale ,”siano assoggettabili a programmazione “ – come le definisce il MISE con la circolare cit. e cioè quelle zone che la legislazione vigente tutela e salvaguarda perché di “pregio artistico,storico,architettonico ed ambientale “.

E' sempre il comma 3 dell'art.64 che,superando i criteri e parametri della programmazione/regolamentazione regionale e comunale previsti dai commi 4 e 5 della legge n.287/1991 ,per come sopra richiamato espressamente abrogati, indica le seguenti linee-guida di una programmazione coerente con le finalità e compatibile con le norme della direttiva comunitaria: “Al fine di assicurare un corretto sviluppo del settore, i comuni, limitatamente alle zone del territorio da sottoporre a tutela, adottano (= sono tenuti) provvedimenti di programmazione delle aperture degli esercizi di somministrazione di alimenti e bevande al pubblico, ferma restando l'esigenza di garantire sia l'interesse della collettività inteso come fruizione di un servizio adeguato sia quello dell'imprenditore al libero esercizio dell'attività. Tale programmazione può' prevedere, sulla base di parametri oggettivi e indici di qualità del servizio, divieti o limitazioni all'apertura di nuove strutture limitatamente ai casi in cui ragioni non altrimenti risolvibili di sostenibilità' ambientale, sociale e di viabilità rendano impossibile consentire ulteriori flussi di pubblico nella

zona senza incidere in modo gravemente negativo sui meccanismi di controllo in particolare per il consumo di alcolici, e senza ledere il diritto dei residenti alla vivibilità del territorio e alla normale mobilità. In ogni caso, resta ferma la finalità di tutela e salvaguardia delle zone di pregio artistico, storico, architettonico e ambientale e sono vietati criteri legati alla verifica di natura economica o fondati sulla prova dell'esistenza di un bisogno economico o sulla prova di una domanda di mercato, quali entità delle vendite di alimenti e bevande e presenza di altri esercizi di somministrazione”.

Nelle more che la legislazione regionale definisca gli indirizzi e i criteri regionali per la programmazione della rete e la regolamentazione delle vicende giuridico amministrative delle attività, ai quali i comuni dovranno attenersi per la definizione di propri criteri e per il rilascio delle autorizzazioni amministrative per gli esercizi di somministrazione, si ritiene che gli stessi enti, sia pure in fase transitoria e sperimentale, non possano esimersi dalla programmazione nelle zone del territorio da sottoporre a tutela, secondo le indicazioni previste dal comma 3 dell'art.64 del d.lgs. n.59/2010 ..

Una programmazione che per essere attuativa della previsione normativa soprarichiamata, da una parte, dovrebbe coniugare pianificazione strategica e sostenibilità urbana per una visione che sia al tempo stesso *integrata* nelle tre dimensioni economica, sociale ed ambientale; dall'altra prevedere il collegamento del settore con la materia dell'ordine pubblico.

Sulla sostenibilità urbana la sua rilevanza è richiamata dal rapporto annuale di Legambiente (Ecosistema urbano) che registrano una situazione quantomeno preoccupante per le province calabre. Sull'ordine pubblico sarebbe meramente assurda e non condivisibile ad alcun livello la mancata tutela della salute della comunità (vivibilità e mobilità) conseguente al disturbo della quiete connessa alla concentrazione di un numero eccessivo di esercizi, e così mal si concilierebbe una pianificazione o la sua mancanza con eventuali ordinanze sindacali limitative dell'esercizio dell'attività di somministrazione.

Una limitazione delle aperture, fondata su presupposti vietati dalla Direttiva comunitaria, non è però più ammissibile (artt.9,10,14 della direttiva e art14 e 15 del d.lgs. n.59/2010) e lo stesso regolamento regionale n.1/2010 all'art.18, già citato) e se previsti dalla pianificazione/regolamentazione vigente, in quanto “in contrasto con le disposizioni della direttiva 2006/123/CE “si intendono inefficaci “.Le relative disposizioni programmatiche / regolamenti comunali vanno pertanto disapplicate e quindi abrogate o riformate..

Nella predisposizione del provvedimento di programmazione / regolamentazione, pertanto, non potranno più essere introdotti meccanismi di previsione delle aperture di tipo contenutistico, essendo ammissibili solo criteri fondati sulla necessità di garantire il rispetto dei principi ritenuti in grado di contemperare sia l'interesse della collettività alla fruizione di un servizio adeguato, che quello dell'imprenditore al libero esercizio dell'attività.

In ogni caso, giova ribadire che la previsione conferma il divieto di fissare contingenti e parametri numerici legati alla mera logica dell'equilibrio tra domanda e offerta, già sancito dall'art. 3, comma 1, lettera d), del decreto legge 4 luglio 2006, n. 223, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 agosto 2006, n. 248.

Nel rinviare a quanto dettagliato in premessa sulla programmazione / regolamentazione delle attività economiche sul territorio, che deve fondarsi su valutazioni relative alla sussistenza dei motivi imperativi di interesse generale di cui all'articolo 4, comma 8 e al considerando n.40 della Direttiva, nello specifico possono individuarsi nei valori attinenti alla tutela del territorio, dell'ambiente, incluso l'ambiente urbano, all'ordine pubblico e alla sicurezza pubblica, alla sanità pubblica, quali la protezione dell'ambiente, compreso l'ambiente urbano, o la sicurezza stradale ecc. agli obiettivi di politica sociale e di politica culturale, alla conservazione del patrimonio storico e artistico, alla tutela del consumatore, *etc.*:

La programmazione ovvero regolamentazione non può così prescindere da valutazioni afferenti, fra l'altro, all'eventuale presenza di criticità sociali ed ambientali che caratterizzano il territorio comunale o singole zone, quali, ad esempio, fenomeni di inquinamento acustico, problemi di

traffico, problemi di ordine pubblico e di disturbo alla quiete pubblica, problemi di disagio sociale legati alla dipendenza da sostanze alcoliche o psicotrope, *etc.*

Ciò, del resto, appare conforme anche alla consolidata giurisprudenza della Corte costituzionale che ha escluso, da ultimo nella recentissima sentenza n. 247 del 05.07.2010, la configurabilità di - si cita testualmente - « *una lesione della libertà di iniziativa economica allorché l'apposizione di limiti di ordine generale al suo esercizio corrisponda all'utilità sociale*», purché l'individuazione di quest'ultima “*non appaia arbitraria*” e non persegua “*misure palesemente incongrue*”.

Così resta ferma la finalità di tutela e salvaguardia delle zone di pregio storico, artistico, storico, architettonico e ambientale peraltro espressamente prevista dall'art.52 del codice Urbani (D.lgs.22 gennaio 2004, n. 42 come modificato dall'articolo 2 del d.lgs. n. 62 del 2008), dalla legge 1° giugno 1939, n. 1089 (Tutela delle cose d'interesse artistico), e conseguentemente degli strumenti regionali (v.la l.r. 16 aprile 2002 n.19”Norme per la tutela, governo ed uso del territorio- Legge Urbanistica della Calabria” e ss.mm.ii. ,con particolare riferimento alla tutela e conservazione del sistema naturalistico-ambientale/all'equilibrio e funzionalità del sistema insediativo/all'efficienza e funzionalità del sistema relazionale) e locali di pianificazione; e così la normativa regionale prevista dalla legge regionale n.17/1989 ,in materia di attività commerciale da intendersi nella sua ampia accezione, all'art.13(*Tutela dei centri storici e delle aree di valore storico, artistico, archeologico e ambientale*).

L'intervento legislativo regionale ,in itinere, non potrà che far salvi i contenuti di cui a comma 3 dell'art.64 del d.lgs. n.59/2010 sopra evidenziati, con l'eventuale aggiunta di ulteriori specificazioni.

Per applicare quanto previsto dal cit. art. 64 i Comuni sono chiamati a rivedere, nelle more di approvazione della legge regionale in materia , l'autonoma programmazione / regolamentazione sin qui stabilita sulla base della legge statale per evitare che di volta in volta, nel riscontrare domande di autorizzazione, debbano congruamente motivare il rilascio o il diniego di un'autorizzazione alla luce dei criteri individuati negli artt.9,10 e 14 della direttiva comunitaria , artt.14 e 15 del d.lg.sn.69/2010 e lo stesso art.64 comma 3.

■ **Conclusivamente, resta ferma la necessità dell'autorizzazione** secondo il regime del silenzio assenso, nei seguenti casi:

- avvio dell'attività di somministrazione di alimenti e bevande al pubblico, comprese quelle alcoliche di qualsiasi gradazione, di cui alla legge 25 agosto 1991, n. 287, nelle zone del territorio comunale che, in attuazione dell'articolo 64, comma 3, del d.lgs n. 59/2010, siano state assoggettate o siano assoggettabili a programmazione;
- trasferimento di un'attività di somministrazione di alimenti e bevande da una sede collocata in zona non sottoposta a programmazione, ai sensi dell'art. 64, comma 3, del d. lgs. N 59, ad una sede collocata in una zona tutelata nell'ambito di tale programmazione, o anche in caso di trasferimento di sede nell'ambito di zone tutelate “.

■ Ai sensi del combinato disposto di cui agli artt.64 del d.lgs. n.59/2010 e art.19 della legge n.241/1990 come sostituito dall'art.49 co.4 bis della legge n.122/2010 **sono soggette al regime della SCIA** da presentare al SUAP del Comune competente per territorio :

- l'apertura di esercizi **di somministrazione** di alimenti e bevande al pubblico, comprese quelle alcoliche di qualsiasi gradazione, nelle zone del territorio comunale **escluse dalla programmazione e quindi quelli localizzabili in zone non tutelate possono iniziare l'attività mediante la presentazione della SCIA** ;

➤ l'attività di somministrazione di alimenti e bevande riservata a particolari soggetti elencati alle lettere a), b), e), d), e), f), g) e h) del comma 6 dell'articolo 3 della legge 25 agosto 1991, n. 287 come sostituito dal comma 6 del cit. art.64. Viene ribadita ,al comma 2 dell'art.64,l'applicazione della normativa del D.P.R. 235/2001 alle attività di somministrazione di alimenti e bevande esercitate all'interno dei circoli privati, ciò vale anche per i circoli privati i cui locali siano situati in una zona sottoposta dal comune a tutela, ai sensi del 3 comma dell'articolo 64.

➤ il trasferimento di sede in zone non tutelate del territorio comunale;

➤ l'ampliamento di superficie di somministrazione;

➤ il sub ingresso: Il trasferimento della gestione o della titolarità di un esercizio di somministrazione per atto tra vivi o a causa di morte e' subordinato all'effettivo trasferimento dell'attività e al possesso dei requisiti prescritti da parte del subentrante (art.64 cit.comma 4).

Nel D.Lgs n.59 non vi è un termine specifico da rispettare per il subentrante nell'attività, la circolare MISE n.3635 ritiene che comunque tale termine possa essere quello previsto dalla lettera B del comma 8 dell'art. 64, ossia un anno dal trasferimento della titolarità o gestione dell'attività.

In caso di subingresso per causa di morte "il termine per riprendere l'attività deve essere calcolato dalla data di acquisto del diritto all'eredità. Questa data è quella di apertura della successione che coincide con quella di decesso del titolare dell'autorizzazione" (TAR Lazio, Sez. II, n. 64 del 1994).

Nel merito, il subentrante in possesso della qualificazione professionale alla data di acquisto del titolo, può iniziare l'attività contestualmente all'invio della SCIA e al comune competente per territorio, ove disponga del possesso dei requisiti e dei presupposti previsti.

Mentre nel caso in cui il subentrante per causa di morte non sia in possesso della qualificazione professionale per l'attività di somministrazione di alimenti e bevande, stante l'imprevedibilità dell'evento, viene ritenuto ammissibile la continuazione dell'attività da parte dell'avente causa, ferma restando la necessità di acquisire il requisito della qualificazione entro sei mesi dall'apertura della successione.

L'Amministrazione ha poi 60 giorni per adottare un provvedimento di sospensione dell'attività eventualmente intrapresa in base alla SCIA e per ordinare la rimozione degli effetti dell'attività svolta.

E' appena il caso di ribadire (come ha espressamente fatto il comma 5 dell'art. 64 del d.lgs. 59/2010) che gli esercizi di somministrazione di alimenti e bevande continuano ad essere subordinati al possesso dei **requisiti di sorvegliabilità** di cui all'art. 153 del R.D. 635/1940 e ss.mm.ii. (Regolamento per l'esecuzione del testo unico 18 giugno 1931, n. 773, delle leggi di pubblica sicurezza. ed al d.m. 17 dicembre 1992, n. 564 (Regolamento concernente i criteri di sorvegliabilità dei locali adibiti a pubblici esercizi per la somministrazione di alimenti e bevande). Tali norme, infatti, non avrebbero potuto essere disapplicate trattandosi di materia attinente l'ordine pubblico e la sicurezza, di competenza esclusiva statale.

Si richiamano le seguenti novità rispetto alla legge n.287/1991

➤ **Decadenza** (art.4 co 1 della legge n.287/1991,abrogato dall'art.85 co5 lett.a del d.lgs. n.59/2010,sostituito dall'art.64 co.8 dello stesso d.lgs.)

L'autorizzazione e il titolo abilitativo decadono nei seguenti casi:

a) qualora il titolare dell'attività non risulti più in possesso dei requisiti di cui all'articolo 71, commi 1 e 2 del d.lgs. n.59/2010;

b) qualora il titolare sospenda l'attività per un periodo superiore a dodici mesi;

c) qualora venga meno la rispondenza dello stato dei locali ai criteri stabiliti dal Ministro dell'interno. In tale caso, il titolare può essere espressamente diffidato dall'Amministrazione competente a ripristinare entro il termine assegnato il regolare stato dei locali;

d) nel caso di attività soggetta ad autorizzazione, qualora il titolare, salvo proroga in caso di comprovata necessità, non attivi l'esercizio entro centottantagiorni.

➤ **Sanzioni** (art.10 co 1 delle legge n.287/1991 sostituito dall'art.64 co.9 del d.lgs. n.59/2010) /
"A chiunque eserciti l'attività di somministrazione al pubblico di alimenti e bevande senza l'autorizzazione, ovvero senza la SCIA, ovvero quando sia stato emesso un provvedimento di inibizione o di divieto di prosecuzione dell'attività ed il titolare non vi abbia ottemperato, si applica la sanzione amministrativa del pagamento di una somma da 2.500 euro a 15.000 euro e la chiusura dell'esercizio."

B) IL COMMERCIO SU AREE PUBBLICHE

Normativa di riferimento

- Decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 114 - titolo X
- L.R. 11 giugno 1999, n. 18.
- D. Lgs. 26 marzo 2010, n. 59

.....**mantengono il regime autorizzatorio**

Per il commercio su aree pubbliche,permane il regime autorizzatorio (art.70 co.1 del d.lgs.59).

La programmazione di settore (art.70 co.3),che rende pertanto inammissibile l'istituto della SCIA, scaturisce dal fatto che tale attività si svolge su aree pubbliche appositamente individuate e limitate, anche al fine di garantire la vivibilità degli spazi urbani, il rispetto dell'ambiente e l'osservanza di prescrizioni riguardanti l'ordine pubblico.

Il regime autorizzatorio del settore è giustificato da motivi imperativi di interesse generale, quali la tutela dei consumatori utenti, la pianificazione e la protezione dell'ambiente urbano e non presenta elementi di discriminazione nei confronti del prestatore, in quanto non sono previste differenziazioni tra prestatori nazionali e prestatori stranieri.

Il regime è altresì conforme al principio di proporzionalità in quanto altre tipologie abilitative non permetterebbero in concreto di soddisfare gli interessi pubblici coinvolti come sopra indicati.

L'art. 70 del d.lgs. 59/2010, in attuazione dei principi comunitari contenuti nella direttiva 2006/123/CE, introduce alcune modifiche alla materia del commercio su aree pubbliche intervenendo sull'art. 28, commi 2, 4 e 13 del d.lgs. 114/1998.

In particolare:

- il comma 1** (che sostituisce il comma 2 dell'art.28 del d.lgs. n.114/98) prevede l'estensione dell'esercizio dell'attività anche alle **"società di capitali regolarmente costituite o cooperative"**, in conformità a quanto previsto dall'art. 15, punto 2, lett. b, della direttiva 2006/123/CE;
- il comma 2** (che sostituisce il comma 4 dell'art.28 cit) elimina il riferimento alla **residenza o sede legale** del richiedente l'autorizzazione all'esercizio dell'attività di vendita sulle aree pubbliche esclusivamente in forma itinerante e individua nel Comune nel quale s' "intende avviare l'attività" l'ente competente al rilascio dell'autorizzazione, in conformità a quanto previsto dall'art. 14, punto 1, lett. b) della direttiva;
- il comma 3** (che modifica il comma 13 del cit. art.28⁷) vieta l'adozioni di criteri che programmino l'attività commerciale su aree pubbliche da logiche legate all'equilibrio del mercato,in conformità all'art.14 paragrafo 5 della direttiva e all'art.11 co.1 lett.e) dello stesso d.lgs. n.59/2010.

⁷ 13. Le Regioni, al fine di assicurare il servizio più idoneo a soddisfare gli interessi dei consumatori ed un adeguato equilibrio con le altre forme di distribuzione, stabiliscono, altresì, sulla base delle caratteristiche economiche del territorio secondo quanto previsto dall'[articolo 6, comma 3](#) del presente decreto, della densità della rete distributiva e della popolazione residente e fluttuante **limitatamente ai casi in cui ragioni non altrimenti risolvibili di sostenibilità ambientale e sociale, di viabilità rendano impossibile consentire ulteriori flussi di acquisto nella zona senza incidere in modo gravemente negativo sui meccanismi di controllo, in particolare, per il consumo di alcolici e senza ledere il diritto dei residenti alla vivibilità del territorio e alla normale mobilità. In ogni caso resta ferma la finalità di tutela e salvaguardia delle zone di pregio artistico, storico, architettonico e ambientale e sono vietati criteri legati alla verifica di natura economica o fondati sulla prova dell'esistenza di un bisogno economico o sulla prova di una domanda di mercato, quali entità delle vendite di prodotto alimentari e non alimentari e presenza di altri operatori su aree pubbliche, i criteri generali ai quali i Comuni si devono attenere per la determinazione delle aree e del numero dei posteggi da destinare allo svolgimento dell'attività, per l'istituzione, la soppressione o lo spostamento dei mercati che si svolgono quotidianamente o a cadenza diversa, nonché per l'istituzione di mercati destinati a merceologie esclusive. Stabiliscono, altresì, le caratteristiche tipologiche delle fiere, nonché le modalità di partecipazione alle medesime prevedendo in ogni caso il criterio della priorità nell'assegnazione dei posteggi fondato sul più alto numero di presenze effettive.**

La determinazione di **criteri programmatori** sarà possibile solo qualora lo richiedano ragioni non altrimenti risolvibili di sostenibilità ambientale e sociale e di viabilità che rendano impossibile consentire ulteriori flussi di acquisto nella zona senza incidere in modo gravemente negativo sui meccanismi di controllo, in particolare per il consumo di alcolici, e senza ledere il diritto dei residenti alla vivibilità del territorio e alla normale mobilità.

d) **il comma 4** “*Resta fermo quanto previsto dall'articolo 52 del decreto legislativo 22 gennaio 2004 n. 42*”, prevede che i comuni con apposito provvedimento individuano le aree pubbliche con valore artistico, storico, paesaggistico, archeologico, in cui vietare o limitare l'esercizio del commercio, con l'obbligo di espressione del parere preventivo da parte del Sovrintendente..

e) **il comma 5** rinvia a successivo provvedimento da assumersi con intesa in sede di Conferenza Unificata, con il quale risolvere le conseguenze che possono determinarsi in relazione alle nuove disposizioni in materia di esercizio del commercio sulle aree pubbliche tramite l'utilizzo di un posteggio. Le attuali modalità di assegnazione dei posteggi sono in contrasto con la direttiva europea ripresa integralmente dall'art. 16 del d.lgs. 59/2010, il cui quarto comma precisa: *Nei casi di cui al comma 1 l'autorizzazione è rilasciata per una durata limitata adeguata e non può prevedere la procedura di rinnovo automatico né accordare altri vantaggi al prestatore uscente o a persone che con tale prestatore abbiano particolari legami*”. A seguito di ciò non vi è più la possibilità di procedere al rinnovo automatico della concessione dei posteggi all'operatore uscente perciò è necessario procedere alla individuazione di nuovi criteri che risultino conformi al principio comunitario ed emanare apposite disposizioni transitorie, che tengano comunque conto dei diritti acquisiti dagli operatori anche eventualmente in maniera onerosa.

Nell'ambito dell'intesa di cui al citato articolo 70, comma 5, potranno pertanto essere fissati i criteri di individuazione di una durata adeguata di tali concessioni, tenuto conto non solo degli investimenti necessari per attrezzare i posteggi, ma anche delle esigenze organizzative dell'impresa e delle problematiche anche di ordine sociale rilevanti nel settore e nell'ambito della affermata esigenza di evitare discriminazioni basate sulla forma giuridica dell'impresa nei criteri di concessione dei posteggi, potranno essere inoltre individuati eventuali limiti al numero dei posteggi concedibili ad una stessa impresa nella medesima area pubblica mercatale, a prescindere se si tratti di impresa individuale o impresa costituita in forma societaria, per garantire una maggiore gamma di prodotti e di offerte ed un sufficiente confronto concorrenziale.

Le disposizioni di cui all'art. 70, commi 1, 2 e 3 rappresentano l'attuazione di principi comunitari e, pertanto, prevalgono sulle norme regionali in contrasto e, in virtù della clausola di cedevolezza di cui all'art. 84 del d.lgs. 59/2010, sono immediatamente applicabili.

Di conseguenza, in attesa della modifica della normativa regionale ed al fine di contribuire alla corretta applicazione della medesima, si segnalano **le disposizioni della l.r. 18/1999 da ritenersi disapplicate dalla data di entrata in vigore del d.lgs. 59/2010 mentre conseguentemente trovano applicazioni le norme del d.lgs. n.114/98 per come modificate o sostituite dal d.lgs. n.59/2010 ovvero dall'art.19 della l. n.241/90 innovato dalla legge n.122/2010**; così devono ritenersi disapplicate le disposizioni programmatiche/regolamentari attuative a livello comunale e quindi abrogate o riformate.

Esse sono:

-Art. 4, comma 1 (*Requisiti per l'esercizio di attività*): nella parte in cui consente l'accesso all'attività solo agli imprenditori individuali e alle società di persone e non anche alle società di capitale e cooperative; resta confermato il richiamo all'art.5 del d.lgs. n.114/08 per quanto al possesso dei requisiti (moralì e professionali) ma nel testo modificato dall'art.71 del d.lgs. n.59/2010;

Si precisa che la norma di cui al **comma 3 dello stesso art.4**, nel confermare che l'aggiunta di un settore merceologico al contenuto dell'autorizzazione sottostà alla sola verifica dei requisiti

sogettivi” rende applicabile il regime della **SCIA** ,da presentare sempre al SUAP del Comune competente per territorio.

-Art. 8 (*Autorizzazione all'esercizio del commercio su aree pubbliche in forma itinerante o di tipo B*):

▪ **comma 1**

nella parte in cui prevede che l'autorizzazione è rilasciata dal Comune di residenza/ sede legale del richiedente /società e non dal comune nel quale il richiedente, persona fisica o giuridica, intende avviare l'attività.

▪ **comma 2**

L'eliminazione del riferimento alla residenza del prestatore non modifica l'ambito di validità territoriale del titolo abilitativo, per cui esso continua ad abilitare in forma itinerante (su tutto il territorio nazionale come sarà richiamato in seguito), nell'ambito delle fiere (sul territorio regionale,come sarà richiamato in seguito) ,nell'ambito dei mercati limitatamente ai posteggi non assegnati o provvisoriamente non occupati ed ai sensi comma 4 del riformulato art28 del d.lgs. n.114, anche al domicilio del consumatore, nonché nei locali ove questi si trovi per motivi di lavoro, di studio, di cura, di intrattenimento o svago.

Il problema principale nell'applicazione di tale norma, potrebbe porsi per gli operatori ai quali sia stata revocata da un comune l'autorizzazione per condanne penali, violazioni o inadempienze e che se ne procurano un'altra richiedendola ed ottenendola da un altro comune.

Sul punto si rappresenta la necessità di effettuare gli opportuni controlli, in particolare, quantomeno, sui requisiti morali.

Nell'istanza devono altresì essere indicati gli estremi delle autorizzazioni delle quali il richiedente abbia la titolarità al momento della presentazione della stessa.”

▪ **comma 5**

nella parte in cui prevede che il cambiamento della residenza debba essere segnalato al comune di nuova residenza ,quando, venuto meno il criterio della competenza territoriale del comune determinata dalla residenza o dalla sede legale ,ai sensi dell'art70 co.2 del d.lgs. n.59/2010,,l'aggiornamento delle autorizzazioni a seguito di cambio di residenza o di sede legale dev'essere effettuato dal comune che ha rilasciato il titolo

▪ **comma 6**

Nella parte in cui prevede che la comunicazione sulla cessione in proprietà o gestione debba farsi al proprio comune di residenza,quando,sempre per effetto del co.2 dell'art.70 del d.lgs. n.59/2010,il subentrante può chiedere la voltura in qualunque comune intenda avviare l'attività .

-Art.10 (*Criteri per la razionalizzazione del commercio su aree pubbliche*)

Il comma 3 del cit.art.70, attuando il principio che vieta i requisiti di programmazione che perseguano obiettivi economici ai sensi dell'articolo 14, comma 5 della Direttiva, elimina il ricorso alla programmazione comunale legata a criteri idonei a mantenere l'equilibrio del mercato ,vietando così la determinazione di contingenti e parametri numerici legati alla mera logica dell'equilibrio tra domanda ed offerta .Viene mantenuto invece un regime di regolamentazione limitatamente ai casi in cui sussistano motivazioni di sostenibilità ambientale e sociale e di viabilità ,rendendo così compatibile una programmazione fondata su soli indici di qualità e fruibilità del servizio per garantire la salvaguardia degli interessi coinvolti.

Nelle more che la Regione riformuli i "Criteri per la razionalizzazione del commercio su aree pubbliche",oggetto della deliberazione della Giunta Regionale 7 Giugno 2000 n. 308, resta salva la programmazione avente finalità di tutela e salvaguardia delle zone di pregio artistico, storico, architettonico e ambientale.

A proposito si richiama il punto 10.4 della Circolare MISE n.3635⁸.

Sostanzialmente incompatibili devono ritenersi i criteri di programmazione previsti dall'art.10 commi 4 e 5 se utilizzati per logiche legate all'equilibrio di mercato.

-Art.5 comma 2 (validità concessione dei posteggi),**6** (procedura di rilascio delle autorizzazioni di tipo A),**13** (rilascio delle concessioni di posteggio nelle fiere),**14** (assegnazione temporanea dei posteggi nei mercati e nelle fiere)

L'art. 70, comma 5, del d.lgs. 59/2010 ,come già detto,non è invece di immediata applicazione in quanto rinvia ad un atto successivo, da assumersi con intesa in sede di Conferenza Unificata, l'individuazione *“anche in deroga al disposto di cui all'articolo 16 del presente decreto”*⁹ dei *“criteri per il rilascio e il rinnovo delle concessioni dei posteggi per l'esercizio del commercio su aree pubbliche e le disposizioni transitorie da applicare, con le decorrenze previste, anche alle concessioni in essere alla data di entrata in vigore del presente decreto ed a quelle prorogate durante il periodo intercorrente fino all'applicazione di tali disposizioni transitorie.”*

Il vigente art. 5, comma 2, della l.r. 18/1999 relativamente all'esercizio dell'attività mediante posteggio, prevede che *la concessione di posteggio ha durata decennale ed è automaticamente rinnovata alla scadenza*, attribuendo così la priorità agli operatori che hanno già utilizzato la porzione di area pubblica.

In questa prima fase, in attesa dell'individuazione di nuovi criteri per il rilascio e il rinnovo delle concessioni di posteggio per l'esercizio del commercio su aree pubbliche, **è da intendersi che:**

➤le concessioni in essere alla data di entrata in vigore del decreto (vale a dire 8 maggio 2010) devono considerarsi valide fino alla scadenza del termine decennale per ciascuna di esse originariamente fissato e saranno oggetto di riassegnazione al termine di tale periodo, nel rispetto delle modalità e delle procedure stabilite in conformità ai nuovi criteri individuati nel provvedimento recante l'intesa prevista dall'art. 70, comma 5.

➤le concessioni decennali in scadenza nel periodo compreso tra la data di entrata in vigore del decreto (vale a dire 8 maggio 2010) e la data di effettiva applicazione delle disposizioni transitorie, che saranno determinate sempre con l'intesa suddetta, tenuto conto dell'ultima parte del citato comma 5 dell'articolo 70,dovranno considerarsi tacitamente rinnovate, fino a detta ultima data.

Successivamente si applicheranno le disposizioni transitorie definite in sede di Conferenza Unificata;

⁸ La disposizione è finalizzata a svincolare ogni regolamentazione locale avente fini di programmazione dell'attività commerciale sulle aree pubbliche da logiche legate all'equilibrio del mercato. La determinazione di criteri programmatori sarà possibile solo qualora lo richiedano ragioni non altrimenti risolvibili di sostenibilità ambientale e sociale e di viabilità che rendano impossibile consentire ulteriori flussi di acquisto nella

zona senza incidere in modo gravemente negativo sui meccanismi di controllo, in particolare per il consumo di alcolici, e senza ledere il diritto dei residenti alla vivibilità del territorio e alla normale mobilità. Anche in questo caso, la disposizione attua quanto espressamente previsto dalla Direttiva (cfr. art. 14, comma 1, n. 5).

Anche nel caso dell'esercizio sulle aree pubbliche, quindi i provvedimenti di programmazione, pur finalizzati ad assicurare una localizzazione delle attività in grado di rispondere alle esigenze anche stagionali del territorio, non potranno prescindere dalla necessità di salvaguardare e riqualificare le zone di pregio artistico, storico, architettonico, archeologico e ambientale, nonché di assicurare il diritto dei residenti alla vivibilità dell'ambiente urbano oltre che il rispetto dell'ordine pubblico e della salute pubblica.

Sulla base dei predetti presupposti possono essere individuati meccanismi di programmazione fondati su indici di qualità e fruibilità del servizio in grado di promuovere sviluppo e garantire l'equilibrio degli interessi coinvolti. In ogni caso, giova ribadire, la previsione conferma il divieto di fissare contingentanti e parametri numerici legati alla mera logica dell'equilibrio tra domanda e offerta.

⁹ 1. Nelle ipotesi in cui il numero di titoli autorizzatori disponibili per una determinata attività' di servizi sia limitato per ragioni correlate alla scarsità' delle risorse naturali o delle capacità' tecniche disponibili, le autorità' competenti applicano una procedura di selezione tra i candidati potenziali ed assicurano la predeterminazione e la pubblicazione, nelle forme previste dai propri ordinamenti, dei criteri e delle modalità' atti ad assicurarne

l'imparzialità', cui le stesse devono attenersi.

2. Nel fissare le regole della procedura di selezione le autorità' competenti possono tenere conto di considerazioni di salute pubblica, di obiettivi di politica sociale, della salute e della sicurezza dei lavoratori dipendenti ed autonomi, della protezione dell'ambiente, della salvaguardia del patrimonio culturale e di altri motivi imperativi d'interesse generale conformi al diritto comunitario.

3. L'effettiva osservanza dei criteri e delle modalità' di cui al comma 1 deve risultare dai singoli provvedimenti relativi al rilascio del titolo autorizzatorio.

4. Nei casi di cui al comma 1 il titolo e' rilasciato per una durata limitata e non può' essere rinnovato automaticamente, ne' possono essere accordati vantaggi al prestatore uscente o ad altre persone, ancorchè giustificati da particolari legami con il primo.

- il rilascio di nuove autorizzazioni e delle contestuali concessioni di posteggio nel mercato, nella fiera o fuori mercato è soggetto alla vigente normativa regionale (artt.5, 6,13, della l.r. n.18/1999); *restano salvi, pertanto, i criteri sinora adottati a livello comunale ai sensi dell'art.6 commi 4,5,6 e 7 della l.r. n.18/1999;*
- lo stesso dicasi per l'assegnazione dei posteggi occasionalmente liberi (art. 14 della l.r. n.18/1999).

Si conferma che l'autorizzazione per la vendita sulle aree pubbliche mediante l'utilizzo di un posteggio, abilita sempre all'esercizio in forma itinerante nell'ambito del territorio regionale e alla partecipazione alle fiere su tutto il territorio nazionale (art.28 co.3 e 6 del d.lgs. n.114/98 e art.6 co.3 della l.r. n.16/1999)

Va ricordato che sono inammissibili priorità basate sulla cittadinanza, residenza e sede legale dell'operatore

Sempre in materia di commercio su aree pubbliche, si **segnala**:

- che l'art. 34 della legge 4 giugno 2010, n. 96 (legge la Legge Comunitaria 2009) provvede alla modifica dell'art.14-bis, comma 2, della l. 125/2001 ("*Legge quadro in materia di alcol e di problemi alcolcorrelati*") introdotto dall'art.23 della legge 7 luglio 2009, n. 88 (Legge comunitaria 2008), innovando in materia di vendita e somministrazione di bevande alcoliche in aree pubbliche, in quanto prevede che:

1. La somministrazione di alcolici e il loro consumo sul posto, dalle ore 24 alle ore 7, possono essere effettuati esclusivamente negli esercizi muniti della licenza prevista dall'articolo 86, primo comma, del testo unico delle leggi di pubblica sicurezza, di cui al regio decreto 18 giugno 1931, n.773, e successive modificazioni (*gli esercizi pubblici autorizzati alla somministrazione di alimentie bevande*"),

2. *Chiunque vende o somministra alcolici su spazi o aree pubblici diversi dalle pertinenze degli esercizi di cui al comma 1, dalle ore 24 alle ore 7, fatta eccezione per la vendita e la somministrazione di alcolici effettuate in occasione di fiere, sagre, mercati o altre riunioni straordinarie di persone ovvero in occasione di manifestazioni in cui si promuovono la produzione o il commercio di prodotti tipici locali, previamente autorizzate, è punito con la sanzione amministrativa pecuniaria da euro 2.000 a euro 12.000. Se il fatto è commesso dalle ore 24 alle ore 7 attraverso distributori automatici, si applica la sanzione amministrativa pecuniaria da euro 5.000 a euro 30.000. Per le violazioni di cui al presente comma è disposta anche la confisca della merce e delle attrezzature utilizzate.*

L'attuale disposizione apporta modifiche al precedente testo dell'art. 14-bis, comma 2, che stabiliva che "*chiunque vende o somministra alcolici su spazi o aree pubblici diversi dalle pertinenze degli esercizi di cui al comma 1 è punito con la sanzione amministrativa pecuniaria da euro 2.000 a euro 12.000*".

- che la l.r. 14 agosto 2008 n.29, modificata dalla l.r. 26 febbraio 2010 n.8, integra la previsione dell'art.10 co.5 per quanto alla promozione delle produzioni regionali¹⁰

¹⁰ 1. I Comuni riservano agli imprenditori agricoli esercenti la vendita diretta di prodotti agricoli, ai sensi dell'articolo 4 del decreto legislativo 18 maggio 2001, n. 228, almeno il 20 per cento del totale dei posteggi su aree pubbliche destinate all'esercizio del commercio al dettaglio.

2. Nei Comuni con popolazione superiore a diecimila abitanti sono riservati ulteriori posteggi agli imprenditori agricoli che vendono prodotti agricoli ad un prezzo inferiore almeno del 10 per cento rispetto alla media dei prezzi praticati per lo stesso prodotto in ambito comunale, come rilevati trimestralmente dall'Ufficio statistico comunale e dalla polizia amministrativa locale.

3. Al fine di favorire l'acquisto dei prodotti agricoli regionali e di assicurare un'adeguata informazione ai consumatori sull'origine e sulle specificità degli stessi prodotti, i Comuni, nell'ambito del proprio territorio, destinano aree per la realizzazione di *farmer markets* da parte degli imprenditori agricoli, di cui al precedente art. 5 comma 1.

4. Entro 180 giorni dall'entrata in vigore della presente legge i Comuni, nei limiti delle proprie competenze, adottano le deliberazioni di modifica dei regolamenti di funzionamento e di organizzazione dei propri piani per il commercio affinché nei mercati stessi sia consentita la vendita diretta dei prodotti agricoli nei limiti e con le modalità di cui ai commi 1, 2 e 3 del presente articolo.

C) MEDIA E GRANDE STRUTTURA DI VENDITA

Normativa di riferimento

- d.lgs. 31 marzo 1998 N.114,in particolare gli artt. 8 e 9
- l.r. 11 giugno 1999, n. 17.in particolare gli artt. 3-7, modificata dalla leggi reg. n.14 del 28 agosto 2000 e 19 del 15 dicembre 2000.
- D.C.R. 14 gennaio 2000 n.409 , contenente gli indirizzi e criteri di programmazione delle medie e grandi strutture di vendita, in attuazione del d.lgs. n.114/98 e della l.r.n. 17/99.
- D.C.R. 30 marzo 2001 n.57,contenente modifiche alla DCR n.409
- Deliberazioni G.R. n.238 del 20 marzo 2000 “Riforma del commercio in sede fissa-Adempimenti dei Comuni”,n.309 del 7 giugno 2000 “Direttive relative al funzionamento della conferenza di servizi di cui all’art.7 della l.r. n.17/99” e 9 febbraio 2001 n.72 “Provvedimenti relativi alla conferenza i servizi di cui all’art.7 della l.r. n.17/99”;
- l.r. 11 gennaio 2006 n.1,art.29 comma 2
- l.r. 13 giugno 2008 n.15,art.30 che abroga ,tra l’altro,l’art.29 comma 2 della l.r. n.1/2006
- Regolamento regionale 23 marzo 2010, n. 1,art.6

.....mantengono il regime autorizzatorio.....

Proprio il regolamento n.1/2010 mantiene il regime autorizzatorio per le medie ,grandi strutture di vendita e centri commerciali per cui viene confermata la vigenza della normativa regionale di cui alla l. n.17/1999,salva ogni diversa previsione in sede di riforma legislativa regionale del settore commercio.

Il d.lgs.n.59/2010 non interviene sulla materia.

D) ESERCIZI DI VICINATO

Normativa di riferimento

- 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), in particolare art.7 , 10 comma 5 e 26 comma 5)
- Legge **4 agosto 2006, n.248** ,in particolare art.3
- Legge regionale **11 giugno 1999 n.17**,modificata dalle leggi regionali 28 agosto 2000, n. 14, 15 dicembre 2000, n. 19 e 13 giugno 2008 n. 15 e 12 agosto 2002 n.34)
- D.lgs. n.59/2010,art.65
- Legge 241/90,art.19 come per ultimo modificato dall’art.49 co.4 bis della legge n.,112/2010

Nelle more dell’approvazione della nuova legge sul commercio,il riferimento è la legge statale e puntualmente l’art.65 del d.lgs. n.59/2010 relazionato all’art.19 della legge n.241 n.90 innovato dalla legge n.122/2010.

.Sono pertanto soggetti al regime della segnalazione certificata di inizio attività – SCIA - da presentare,ai sensi dell’articolo 19 della legge 7 agosto 1990, n. 241 al SUAP del Comune competente per territorio:

➤ L'apertura, il trasferimento di sede, l'ampliamento della superficie di vendita e la modifica di settore merceologico di un esercizio di vicinato;

➤ Il trasferimento della gestione e dello titolarità di un esercizio di vendita per atto tra vivi o a causa di morte (art.8 della l.r. n.17/1999) e la cessazione (art.26 co.5 del d.lgs. n.114/98)

La SCIA va corredata dalle dichiarazioni sostitutive di certificazioni e dell'atto di notorietà per quanto riguarda tutti gli stati, le qualità personali e i fatti previsti negli articoli 46 e 47 del testo unico di cui al d.P.R. 28 dicembre 2000, n. 445, nonché dalle attestazioni e asseverazioni di tecnici abilitati, , relative alla insussistenza di vincoli ambientali, paesaggistici o culturali .

Tali attestazioni e asseverazioni vanno corredate dagli elaborati tecnici necessari per consentire le verifiche di competenza dell'amministrazione .

L'attività oggetto della segnalazione può essere iniziata dalla data della sua presentazione.

L'amministrazione ha poi 60 giorni per adottare un provvedimento di sospensione dell'attività eventualmente intrapresa in base alla SCIA e per ordinare la rimozione degli effetti dell'attività svolta.

Sono altresì soggetti al regime della SCIA:

➤ SPACCI INTERNI

Normativa di riferimento

• **D.Lgs. 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), art. 16, come modificato dall' art. 66 del D.Lgs n. 59/2010¹¹ e 26 co.

• **D.Lgs, n. 59/2010**, art. 66 comma 1

• **Legge 241/90**, art.19 come per ultimo modificato dall'art.49 co.4 bis della legge n.,112/2010

➤ APPARECCHI AUTOMATICI

Normativa di riferimento

• **D.Lgs.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), art. 17, come modificato dall' art. 67 del D.Lgs n. 59/2010¹² e 26 co.5.

• D.lgs. n.59/2010,art.67

• **Legge 241/90**, art.19 come per ultimo modificato dall'art.49 co.4 bis della legge n.,112/2010

➤ VENDITA PER CORRISPONDENZA, TELEVISIONE O ALTRI SISTEMI DI COMUNICAZIONE.

Normativa di riferimento

D.Lgs.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), art. 18 co.2-3-4-5-6, come modificato dall' art. 68 del D.Lgs n. 59/2010¹³ e 26 co.5.

¹¹ **Art. 16 Spacci interni**

1. (abrogato dall'articolo 66, comma 3, d.lgs. n. 59 del 2010)

2. (abrogato dall'articolo 66, comma 3, d.lgs. n. 59 del 2010)

3. Nella segnalazione certificata dsi inizio attività essere dichiarata la sussistenza dei requisiti di cui all'articolo 5 della persona preposta alla gestione dello spaccio e il rispetto delle norme in materia di idoneità dei locali. (comma così modificato dall'articolo 66, comma 2, d.lgs. n. 59 del 2010)

¹² **Art. 17 Apparecchi automatici**

1. (abrogato dall'articolo 67, comma 3, d.lgs. n. 59 del 2010)

2. (abrogato dall'articolo 67, comma 3, d.lgs. n. 59 del 2010)

3. Nella dichiarazione di inizio attività deve essere dichiarata la sussistenza del possesso dei requisiti di cui all'articolo 5, il settore merceologico e l'ubicazione, nonché, se l'apparecchio automatico viene installato sulle aree pubbliche, l'osservanza delle norme sull'occupazione del suolo pubblico. (comma così modificato dall'articolo 67, comma 2, d.lgs. n. 59 del 2010)

4. La vendita mediante apparecchi automatici effettuata in apposito locale a essa adibito in modo esclusivo, è soggetta alle medesime disposizioni concernenti l'apertura di un esercizio di vendita.

Art. 18 Vendita per corrispondenza, televisione o altri sistemi di comunicazione

¹³ **1.abrogato dall'articolo 68, comma 3, d.lgs. n. 59 del 2010)**

2. È vietato inviare prodotti al consumatore se non a seguito di specifica richiesta. È consentito l'invio di campioni di prodotti o di omaggi, senza spese o vincoli per il consumatore.

- D.lgs. n.59/2010,art.68
- Legge 241/90,art.19 come per ultimo modificato dall'art.49 co.4 bis della legge n.,112/2010

➤ VENDITE PRESSO IL DOMICILIO DEI CONSUMATORI

Normativa di riferimento

- **D.Lgs. 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), art. 19 co.3-4-5, come modificato dall' art. 69 del D.Lgs n. 59/2010.
- **D.Lgs, n. 59/2010**, art. 69
- Legge 241/90,art.19 come per ultimo modificato dall'art.49 co.4 bis della legge n.,112/2010

➤ PRODUZIONE DI PANE

Normativa di riferimento

- **Legge 4 agosto 2006, n.248,art.4**
- Legge 241/90,art.19 come per ultimo modificato dall'art.49 co.4 bis della legge n.,112/2010

L'impianto di un nuovo panificio ed il trasferimento o la trasformazione di panifici esistenti sono pertanto soggetti a segnalazione certificata di attività da presentare al comune competente per territorio ai sensi dell'articolo 19 della legge 7 agosto 1990, n. 241 per ultimo modificato dall'art.49 comma 4 bis della legg 122/2010.

➤ ATTIVITÀ DI ACCONCIATORE, ESTETISTA E DI TINTOLAVANDERIA

Normativa di riferimento

- **Acconciatore:** legge 14 febbraio 1963 n.161 (come modificata dalle leggi 23 dicembre 1970 n. 1142, 29 ottobre 1984, n. 735, 17 agosto 2005 n.174 (*da evidenziare l'unificazione delle varie specializzazioni* (parrucchiere per uomo, parrucchiere per donna e barbiere), nella figura dell'acconciatore che *si rivolge indifferentemente a soggetti maschili o femminili, in particolare l'art.3 sull'abilitazione professionale*)
- **Estetista :** legge 4 gennaio 1990 n.1 e l.r. 19 marzo 1999 n.5 (*Disciplina della qualificazione professionale dell'attività di estetista nella Regione Calabria in attuazione della legge 4 gennaio 1990, n. 1.*)
- **Tintolavanderia:** legge 22 febbraio 2006 n.84
- Artt.77 ,78,79 del d.lgs. n.59/2010
- Legge 241/90,art.19 come per ultimo modificato dall'art.49 co.4 bis della legge n.,112/2010

Relativamente alle attività di **acconciatore e di estetista** la semplificazione si è limitata unicamente alla previsione del ricorso della dichiarazione di inizio attività contestuale all'inizio dell'attività stessa (per cui si richiamano gli artt.77,78,79 del d.lgs. n.59/2010), poi sostituita dalla SCIA per effetto dell'art.49 della legge n.122/2010.

Per gli acconciatori viene introdotto l'art. 5 comma bis all'art. 3 della Legge 174/2005 "*Il responsabile tecnico garantisce la propria presenza durante lo svolgimento dell'attività di acconciatore*". Viene quindi eliminata l'eventuale errata interpretazione derivante dal comma 5°

3. Nella dichiarazione di inizio attività di cui al comma 1 deve essere dichiarata la sussistenza del possesso dei requisiti di cui all'**articolo 5** e il settore merceologico.

(comma così modificato dall'articolo 68, comma 2, d.lgs. n. 59 del 2010)

4. Nei casi in cui le operazioni di vendita sono effettuate tramite televisione, l'emittente televisiva deve accertare, prima di metterle in onda, che il titolare dell'attività è in possesso dei requisiti prescritti dal presente decreto per l'esercizio della vendita al dettaglio. Durante la trasmissione debbono essere indicati il nome e la denominazione o la ragione sociale e la sede del venditore, il numero di iscrizione al registro delle imprese e il numero della partita Iva. Agli organi di vigilanza è consentito il libero accesso al locale indicato come sede del venditore.

5. Le operazioni di vendita all'asta realizzate per mezzo della televisione o di altri sistemi di comunicazione sono vietate.

6. Chi effettua le vendite tramite televisione per conto terzi deve essere in possesso della licenza prevista dall'articolo 115 del Testo unico delle leggi di pubblica sicurezza, approvato con regio decreto 18 giugno 1931, n. 773.

7. Alle vendite di cui al presente articolo si applicano altresì le disposizioni di cui al decreto legislativo 15 gennaio 1992, n. 50, in materia di contratti negoziati fuori dei locali commerciali.

del citato art. 3 della sopra citata fonte del diritto che prevedeva “*Per ogni sede dell'impresa dove viene esercitata l'attività di acconciatura deve essere designato, nella persona del titolare, di un socio partecipante al lavoro, di un familiare coadiuvante o di un dipendente dell'impresa, almeno un responsabile tecnico in possesso dell'abilitazione professionale di cui al presente articolo*”, senza ulteriori precisazioni circa la presenza continuativa del soggetto abilitato.

Per cui ora dovrà essere presente all'interno dell'esercizio il responsabile tecnico dell'attività.

Questo vale anche per l'attività di **estetista** come previsto dal comma 2 dell'art. 78 inserito nell'art. 3 della legge n. 1/1990

Per l'attività di **tintolavanderia** in cui vi è il ricorso della dichiarazione di inizio attività contestuale all'inizio dell'attività stessa, sono state apportate limitate semplificazioni della disciplina di accesso e di prosecuzione dell'attività, modificando a tal fine la disciplina dei relativi corsi di qualificazione tecnico professionale nonché le modalità di svolgimento dell'attività nel periodo transitorio, fino all'adozione delle disposizioni regionali di attuazione della legge n. 84/2006, relative alla designazione del responsabile tecnico dell'impresa.

I regolamenti comunali che dovessero subordinare l'accesso e l'esercizio a tali attività al rispetto del criterio della distanza minima o di parametri numerici prestabiliti, riferiti alla presenza di altri soggetti svolgenti la medesima attività e /o a valutazione del rapporto fra domanda ed offerta connesso al contesto socio-economico, si traducono in un contrasto con la direttiva comunitaria, il d.lgs. n.59/2010 e il Reg. n.1/2010. Vanno pertanto disapplicati perché le relative disposizioni “inefficaci” e quindi abrogati o riformati.

E) LA VENDITA DELLA STAMPA QUOTIDIANA E PERIODICA

La disciplina dell'attività di vendita della stampa quotidiana e periodica, originariamente contenuta nella bozza di d.lgs. 59/2010, è stata successivamente stralciata al fine dell'elaborazione della riforma organica del settore dell'editoria.

La riforma del commercio attuata ai sensi della l. 59/97, con il d.lgs 114/98, non ha coinvolto il comparto della commercializzazione della stampa quotidiana e periodica, e pertanto il percorso normativo ha seguito un carattere di specialità rispetto alla disciplina generale del commercio.

Con il d.lgs.170/2001 si è assistito ad una cauta apertura verso la liberalizzazione, affiancando alle rivendite tradizionali le rivendite non esclusive, definite come punti di vendita nei quali è consentita la messa in vendita di quotidiani ovvero di periodici previa specifica autorizzazione.

Normativa di riferimento

- D.lgs.24 aprile 2001 N. 170 (*Riordino del sistema di diffusione della stampa quotidiana e periodica, a norma dell'art.3 L. 108/99*),in particolari artt 2,3,6
- Legge 241/90,art.19 come per ultimo modificato dall'art.49 co.4 bis della legge n.,112/2010.
- Legge regionale 12 aprile 1990 n.22
- Circolare ai Comuni del 29 maggio 2002 n. 1779/2002 di semplice commento della legge n.170/2001.
- Legge 4 agosto 2006, n. 248 di conv. del decreto-legge 4 luglio 2006, n. 223,art.3 comma 1 lett.b)

L'art.71 del testo originario del decreto prevedeva la trasformazione in DIA dell'autorizzazione attualmente prevista per l'apertura di un punto esclusivo e non esclusivo di vendita di quotidiani e periodici.

L'unanime richiesta della VII Commissione Cultura della Camera dei Deputati del 10 marzo ne ha determinato la soppressione che veniva motivata “in considerazione della specificità della distribuzione capillare italiana -consistente, in particolare,nell'obbligo per le edicole di porre in vendita ,con uguale trattamento, tutti i prodotti editoriali,ha ritenuto di non apportare ,alcuna modifica alla disciplina attualmente vigente in materia,garantendo in tal modo la possibilità di un

effettivo accesso all'informazione da parte dei cittadini nonché le necessarie garanzie a favore del pluralismo dell'informazione e nella prospettiva di una complessiva e coerente riforma dell'editoria”.

La disciplina resta dunque quella della legge statale n 170/2001.

Va osservato, in relazione ai piani comunali di localizzazione dei punti di vendita, ai sensi dell'art. art.6 comma 1 della legge n.170/2001, che l'art.3 co.1 lett.b) del d.l. n.223/2006 conv. in l. n.248, tuttora vigente “le attività commerciali, come individuate dal decreto legislativo 31 marzo 1998 n.114 (e quindi anche la vendita di stampa quotidiana e periodica, non esclusa dall'art.4 comma 2), sono svolte senza i seguenti limiti e prescrizioni: *b) il rispetto di distanze minime obbligatorie tra attività commerciali appartenenti alla medesima tipologia di esercizio*”.

F) STRUTTURE TURISTICHE RICETTIVE

Normativa di riferimento

- l.r.7 marzo 1995, n. 4 (Norme sulla classificazione degli esercizi ricettivi extralberghieri).
- legge 29 marzo 2001 n.135 (Riforma della legislazione nazionale del turismo), **art.9**
- l.r. 5 aprile 2008, n. 8 (Riordino dell'organizzazione turistica regionale), art.12
- l.r.26 febbraio 2003, n. 2 (Disciplina dell'attività di accoglienza ricettiva a conduzione familiare denominata “Bed and Breakfast”.)
- legge 20 febbraio 2006, n. 96 (“Disciplina dell'agriturismo”)
- l.r. 30 aprile 2009, n. 14 (Nuova disciplina per l'esercizio dell'attività agrituristica, didattica e sociale nelle aziende agricole), art.14
- l.r.21 dicembre 2005, n. 17 (Norme per l'esercizio della delega di funzioni amministrative sulle aree del demanio marittimo) *con le modifiche ed integrazioni di cui alle L.L.R.R. 21 agosto 2006, n. 7, 26 febbraio 2010, n. 8 e 30 luglio 2010, n. 20, rtt 2 e 18*
- d.lgs. n.59/2010, art.83¹⁴
- Legge 241/90, art.19 come per ultimo modificato dall'art.49 co.4 bis della legge n., 112/2010

➤ L'apertura, il trasferimento di sede, il trasferimento della gestione e dello titolarità di una struttura ricettiva alberghiera ed extralberghiera sono soggette al regime della segnalazione certificata di attività, come da normativa richiamata.

➤ Le strutture ricettive e così quelle di somministrazione collegate a concessioni demaniali restano soggette a regime autorizzatorio.

In materia di concessioni demaniali si richiama la legge reg. 21 dicembre 2005 n.17, per ultimo modificata dalle leggi reg. n.8 del 26 febbraio 2010 e n.20 del 30 luglio 2010.

¹⁴ “1. Fermo restando quanto previsto dall'articolo 9 della legge 29 marzo 2001, n. 135, l'apertura, il trasferimento e le modifiche concernenti l'operatività delle strutture turistico - ricettive sono soggetti a dichiarazione di inizio attività ai sensi dell'articolo 19, comma 2, primo periodo, della legge 7 agosto 1990, n. 241.

2. L'avvio e l'esercizio delle attività in questione restano soggetti al rispetto delle norme urbanistiche, edilizie, di pubblica sicurezza, igienico sanitarie e di sicurezza nei luoghi di lavoro.

3. Restano fermi i parametri dettati ai sensi dell'articolo 2, comma 193, lettera a), della legge 24 dicembre 2007, n. 244: Allo scopo di favorire la crescita competitiva dell'offerta del sistema turistico nazionale, definendo e attuando adeguate strategie per la destagionalizzazione dei flussi turistici, anche ai fini della valorizzazione delle aree sottoutilizzate del Paese, con appositi decreti, di natura non regolamentare, del Presidente del Consiglio dei ministri, d'intesa con la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano, sono definite: a) le tipologie dei servizi forniti dalle imprese turistiche rispetto a cui vi è necessità di individuare caratteristiche similari e omogenee su tutto il territorio nazionale tenuto conto delle specifiche esigenze connesse alle capacità ricettive e di fruizione dei contesti territoriali;

A proposito si ricorda che l'art.7 della legge n.135/2001,innovando all'art.86 del TULPS,ha classificato gli stabilimenti balneari tra le imprese turistiche e che già la legge n.287/1991 all'art.3 co.6 lett.d) aveva escluso dai contingenti numerici l'attività di somministrazione di alimenti e bevande presso gli stabilimenti balneari.

G)PROFESSIONI TURISTICHE

Il d.lgs.n.59/2010 non tratta le professioni turistiche per cui restano disciplinate dalla vigente legge regionale (5 aprile 2008, n. 8 “*Riordino dell'organizzazione turistica regionale*”) od in mancanza di queste dalla legislazione statale,secondo il regime dalle stesse previste .

L'art.10 comma 4 del d.l. 31 gennaio 2007 n.7 ,conv.in l. 2 aprile 2007 n.49,aveva già espressamente previsto che “le attività di **guida turistica e accompagnatore turistico**, come disciplinate dall'articolo 7 della legge 29 marzo 2001, n. 135, e successive modificazioni, non possono essere subordinate all'obbligo di autorizzazioni preventive, al rispetto di parametri numerici e a requisiti di residenza, fermo restando il possesso dei requisiti di qualificazione professionale (previsti dalle normative regionali.)

Va ricordato peraltro che la direttiva servizi esula dalle qualifiche professionali e, quindi non si occupa di tutto ciò che attiene al percorso formativo finalizzato al rilascio della qualifica.

Rientra invece nella direttiva la fase successiva alla qualifica professionale e che riguarda l'esercizio dell'attività.

V

H) DISTRIBUZIONE CARBURANTI

Normativa di riferimento

- D.Lgs n. 32 del 1998 e successivo Decreto del Ministero delle Attività Produttive 31 ottobre 2001)
- La legge 6 agosto 2008 n.133 di conv. del d.l.25 giugno 2008 n.112,art.83 bis commi 17 e segg.
- Delibera Consiglio Regionale dell'8 marzo 1995, n. 584
- Delibera di Giunta Regionale del 15 novembre 2004, n. 837
- Regolamento regionale 23 marzo 2010, n. 1,art.6

Proprio il regolamento n.1/2010 mantiene il regime autorizzatorio per la distribuzione dei carburanti,salva ogni diversa previsione in sede di riforma legislativa del settore.

Il d.lgs.n.59/2010 non interviene sulla materia per cui resta disciplinata dalla vigenti leggi statali e disposizioni regolamentari regionali

I REQUISITI DI ACCESSO

Premessa

L'art. 71 del d.lgs. 59/2010 (*Requisiti di accesso e di esercizio delle attività commerciali*) disciplina interamente la materia dei requisiti soggettivi, modificandola sia rispetto alla precedente normativa statale (art.5 del d.lgs. n.114/98 e art.2 l. n.287/1991) che agli artt. 5 co.4 e 5 della l.r. n.17/1999 e 4 della l.r. n.18/1999 che replicano la disciplina statale.

Nell'attività commerciale sono rinvenibili le caratteristiche della “professione regolamentata”, come definita dalla direttiva 2005/36/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 7 settembre 2005, relativa al riconoscimento delle qualifiche professionali ,recepita in Italia dal d.lgs. 6 novembre 2007, n. 206, recante “*Attuazione della direttiva 2005/36/CE relativa al riconoscimento delle qualifiche professionali, nonché della direttiva 2006/100/CR che adegua determinate direttive sulla libera circolazione delle persone a seguito dell'adesione di Bulgaria e Romania*”.

Anche la Corte Costituzionale, a tale proposito, è stata chiara (così sentenza 19/10/2009, n. 271) nell'affermare che, in materia di professioni, in virtù della sua competenza concorrente, spetta allo

Stato individuare sia le figure ed i profili professionali, che i requisiti, i titoli e gli ordinamenti didattici necessari per il relativo esercizio, in quanto tale attribuzione di competenza corrisponde all'esigenza di una disciplina uniforme sul piano nazionale che sia coerente anche con i principi dell'ordinamento comunitario.

Di conseguenza, in attuazione della competenza concorrente in materia di professioni attribuita allo Stato dall'art. 117, comma 3, della Costituzione, gli artt. art.5 del d.lgs. n.114/98 e art.2 l. n.287/1991 e gli artt. 5 co.4 e 5 della l.r. n.17/1999 e 4 della l.r. n.18/1999 *vanno disapplicati*, trovando applicazione in loro vece l'art. 71 del d.lgs. 59/2010 , che ha riformulato, nei commi da 1 a 5, il sistema dei requisiti morali, valevoli per tutte le attività commerciali e, al comma 6, il sistema dei requisiti professionali per la vendita di alimentari e la somministrazione di alimenti e bevande.

Restano confermate invece le disposizioni di cui alla delibera del Consiglio Regionale n.407 del 19 gennaio 2000 concernente la "disciplina dell'attività formativa per l'accesso e l'aggiornamento all'esercizio dell'attività commerciale".1

Tale disapplicazione deve riferirsi a tutte le attività commerciali disciplinate dalla legge n.114/98 ed elencate all'art.4 comma 1 e a tutte le attività di somministrazione disciplinate dalla legge n.287/1991.

Requisiti morali:

L'art.71 disciplina i requisiti morali e stabilisce al **comma 1** che non possono esercitare l'attività commerciale di vendita e di somministrazione:

- a) coloro che sono stati dichiarati delinquenti abituali, professionali o per tendenza, salvo che abbiano ottenuto la riabilitazione;
- b) coloro che hanno riportato una condanna, con sentenza passata in giudicato, per delitto non colposo, per il quale è prevista una pena detentiva non inferiore nel minimo a tre anni, sempre che sia stata applicata, in concreto, una pena superiore al minimo edittale";
- c) coloro che hanno riportato, con sentenza passata in giudicato, una condanna a pena detentiva per uno dei delitti di cui al libro II, Titolo VIII, capo II del codice penale e precisamente per delitti contro l'industria ed il commercio (artt.513-517 c.p.), ovvero per ricettazione (art.648 c.p.), riciclaggio (art.648 bis c.p.), insolvenza fraudolenta(art.641 c.p.), bancarotta fraudolenta (art 216 r.d. 267 del 1942), usura (art.644 c.p.), rapina (art.628 c.p.), delitti contro la persona commessi con violenza (art.575 e segg.c.p.), estorsione (art.629 c.p.);
- d) coloro che hanno riportato, con sentenza passata in giudicato, una condanna per reati contro l'igiene e la sanità pubblica, compresi i delitti di cui al libro II, Titolo VI, capo II del codice penale e precisamente i delitti di comune pericolo mediante frode (artt.438-448 c.p.);
- e) coloro che hanno riportato, con sentenza passata in giudicato, due o più' condanne, nel quinquennio precedente all'inizio dell'esercizio dell'attività, per delitti di frode nella preparazione e nel commercio degli alimenti previsti da leggi speciali;
- f) coloro nei cui confronti sia stata applicata una delle misure:
 - di prevenzione previste dalla legge dalla legge 27 dicembre 1956 n.1423 e ss.mm.ii. concernente "Misure di prevenzione nei confronti delle persone pericolose per la sicurezza e la pubblica moralità";
 - previste dalla legge 31 maggio 1965 n.575 e ss.mm.ii. concernente " Disposizioni contro la mafia"
 - di sicurezza non detentive (personali e patrimoniali).

Il d.lgs. n.59/2010 ,confermando la scelta abrogativa della lett. a) dell'art.5 comma 2 del d.lgs.n.114/1998 fatta dall'art.20 del d.lgs. n.169/2007 ¹⁵ a far data 1°gennaio 2008,elimina il fallimento tra le cause ostative per l'esercizio dell'attività di vendita e di somministrazione.

Il **comma 2** dell'art.71,mutuandole dall'art.92 del TULPS prevede delle cause ostative per l'esercizio dell'attività di somministrazione,aggiuntive a quelle del comma 1, e precisamente:" coloro che hanno riportato, con sentenza passata in giudicato, una condanna per reati contro la moralita' pubblica e il buon costume, per delitti commessi in stato di ubriachezza o in stato di intossicazione da stupefacenti; per reati concernenti la prevenzione dell'alcolismo, le sostanze stupefacenti o psicotrope, il gioco d'azzardo, le scommesse clandestine, per infrazioni alle norme sui giochi. Sulla previsione "infrazioni alle norme sui giochi" seguiranno necessariamente delle interpretazioni;al momento si può solo ritenere che con il termine "infrazioni" il legislatore abbia voluto inglobare sia i reati che gli illeciti amministrativi in materia commessi in violazione delle norme sui giochi.

A proposito comunque è già intervenuto il MISE (Ris. N.94947 del 22/7/20010) sostenendo :

"Come risulta evidente dal contenuto del citato art.71 comma 2,l'ostatività ai fini dell'avvio e dell'esercizio dell'attività di somministrazione di alimenti e bevande è determinato dall'aver subito una condanna penale per i reati elencati nel dispositivo.

Nel caso di specie,trattasi della condanna per la violazione degli artt.718 (Esercizio di giochi d'azzardo) e 720 (Partecipazione ai giochi d'azzardo) del codice penale.

Fermo restando pertanto la possibilità di revocare l'autorizzazione prevista dall'art.110 del TULPS¹⁶,ad avviso dello scrivente solo nel caso di condanna penale per i reati previsti dai citati artt.718 o/e 720 del codice penale è applicabile il dispositivo dell'art.71 comma 2."

L'art. 71, **comma 3**, del d.lgs. 59/2010 fa permanere l'impedimento per cinque anni dall'aver scontato la pena o, se la pena si sia estinta in altro modo, dal passaggio in giudicato della sentenza, salvo che sia intervenuta la riabilitazione, che, ai sensi del nuovo art. 179 c.p., può essere richiesta dopo tre anni dall'esecuzione della pena. L'impedimento permane per cinque anni anche a carico di coloro che sono sottoposti a misure di prevenzione ed a misure di sicurezza non detentive,comprese quelle patrimoniali (cauzione di buona condotta – art.237 c.p. e confisca),.

Per quanto riguarda i soggetti sottoposti a misure di sicurezza detentive, deve intendersi che, una volta trascorso il periodo di durata della misura, essi possono subito attivare un'attività di vendita o di somministrazione.

Su queste due ipotesi di estinzione della causa ostativa(decorso di 5 anni,riabilitazione formale) si richiama la circolare MISE n.3635 già cit. alla pag.18.

Si precisa comunque che;

➤Il decorso dei 5 anni viene espressamente riferito alle cause di cui al comma 1 e non del comma 2: per l'estinzione di queste occorre dunque un provvedimento formale di riabilitazione;

➤Il richiamo della circolare MISE 3635 (punto 2.2 di pag.8) al parere del Ministero Interno 23 maggio 2007 determina, per l'autorizzazione all'esercizio di somministrazione (riconosciuta appunto dal Ministero Interno "autorizzazione di polizia"), la verifica dei requisiti morali previsti dagli artt. 11 e 92 del r.d.18 giugno 1931 n.773 "Testo Unico delle leggi di pubblica sicurezza";

Articolo 11

Salve le condizioni particolari stabilite dalla legge nei singoli casi, le autorizzazioni di polizia debbono essere negate:

1) a chi ha riportato una condanna a pena restrittiva della libertà personale superiore a tre anni per delitto non colposo e non ha ottenuto la riabilitazione;

¹⁵ D.lgs. 12 settembre 2007 n.169" Disposizioni integrative e correttive al regio decreto 16 marzo 1942, n. 267, nonche' al decreto legislativo 9 gennaio 2006, n. 5, in materia di disciplina del fallimento, del concordato preventivo e della liquidazione coatta amministrativa, ai sensi dell'articolo 1, commi 5, 5-bis e 6, della legge 14 maggio 2005, n. 80 "

¹⁶ 10. Se l'autore degli illeciti di cui al comma 9 è titolare di licenza ai sensi dell'articolo 86, ovvero di autorizzazione ai sensi dell'articolo 3 della legge 25 agosto 1991 n.287 licenze o autorizzazioni sono sospese per un periodo da uno a trenta giorni e, in caso di reiterazione delle violazioni ai sensi dell'articolo 8-bis della legge 24 novembre 1981 n.689, sono revocate dal sindaco competente, con ordinanza motivata e con le modalità previste dall'articolo 19 del decreto del Presidente della Repubblica 24 luglio 1977 n.616 e successive modificazioni. I medesimi provvedimenti sono disposti dal questore nei confronti dei titolari della licenza di cui all'articolo 88.

2) a chi è sottoposto all'ammonizione o a misura di sicurezza personale o è stato dichiarato delinquente abituale, professionale o per tendenza.

Le autorizzazioni di polizia possono essere negate a chi ha riportato condanna per delitti contro la personalità dello Stato o contro l'ordine pubblico, ovvero per delitti contro le persone commessi con violenza, o per furto, rapina, estorsione, sequestro di persona a scopo di rapina o di estorsione, o per violenza o resistenza all'autorità, e a chi non può provare la sua buona condotta.

Le autorizzazioni devono essere revocate quando nella persona autorizzata vengono a mancare, in tutto o in parte, le condizioni alle quali sono subordinate, e possono essere revocate quando sopraggiungono o vengono a risultare circostanze che avrebbero imposto o consentito il diniego della autorizzazione.

Articolo 92

Oltre a quanto è preveduto dall'art. 11, la licenza di esercizio pubblico e l'autorizzazione di cui all'art. 89 non possono essere date a chi sia stato condannato per reati contro la moralità pubblica e il buon costume, o contro la sanità pubblica o per giuochi d'azzardo, o per delitti commessi in stato di ubriachezza o per contravvenzioni concernenti la prevenzione dell'alcolismo, o per infrazioni alla legge sul lotto, o per abuso di sostanze stupefacenti.

I reati previsti dall'art.92 sono di fatto compresi nell'elenco di cui al comma 2 dell'art.71.

Sul'art.11 occorre invece rilevare che due sono i gruppi di reati previsti:

- i reati del 1° comma impongono un divieto assoluto al rilascio dell'autorizzazione
- i reati del 2° comma consentono invece discrezionalità nel rilascio dell'autorizzazione.

In particolare l'art.11 al comma 2 prevede di non rilasciare licenze di polizia “ a chi non può provare la sua buona condotta”,ma la Corte Costituzionale (sentenza n.440 del 16 dicembre 1993) ne ha dichiarato la illegittimità nella parte in cui pone a carico dell'interessato l'onere di provare la sua buona condotta. Tale onere resta pertanto a carico esclusivo dell'amministrazione che deve rilasciare la licenza. A proposito si richiama la circ. Ministero Interno n.559 del 30 ottobre 1996,che enuclea,in riferimento a “parametri oggettivi individuati da disposizioni di legge in vigore attinenti ai requisiti morali richiesti per varie attività”,alcune circostanze utilizzabili per comprovare la mancanza della buona condotta¹⁷.

Anche il Consiglio di Stato si è così pronunciato sull'argomento (Sez. VI n.4078 /2000, Sez.IV n.7402 /2001) : “dovendo la prova del venir meno del requisito della buona condotta essere fornita dall'amministrazione ,l'onere di indicazione dei fatti ostativi al rilascio o alla permanenza della licenza,anche sotto il profilo della possibilità di abuso ex art 10 TULPS,può ritenersi assolto mediante il riferimento alla pendenza di procedimento penale o prevenzione,nonché alla presentazione di circostanziate denunce .Parimenti possono assumere rilievo determinante le informazioni sull'ingiustificato tenore di vita e sulla estimazione di cui gode il soggetto nella comunità in cui vive ,raccolte dalla forze di polizia, purché incidenti funzionalmente sull'esercizio dell'attività autorizzata o da autorizzare,minandone la credibilità. In definitiva ,l'ambito valutativo di cui dispone l'amministrazione è particolarmente esteso ed incontra il solo limite della disinformazione,illogicità e deviazione dal fine di legge. Pertanto,la motivazione dello provvedimento negativo non richiede una particolare estensione,ed il successivo vaglio

¹⁷ In ogni caso le autorità potranno prendere in considerazione solo comportamenti verificatisi nella vita dell'individuo che siano idonei a rivelare il grado di affidabilità ai fini dell'espletamento di un'attività soggetta ad autorizzazione di polizia. Poiché parametri oggettivi sono spesso individuati da disposizioni di legge in vigore attinenti ai requisiti morali richiesti per varie attività, si ritiene di poter sostenere, almeno in linea generale, che non sussista la buona condotta - oltre che nei confronti delle persone che si trovino nelle altre condizioni indicate nell'art. 11 del testo unico delle leggi di pubblica sicurezza - anche nei seguenti altri casi:

- a) nelle persone che si trovano nelle situazioni previste dall'art. 2, comma 4, della legge 25 agosto 1991, n. 287, ad esclusione delle situazioni di fallimento, i cui effetti interdittivi rimangono disciplinati dalle norme di settore;
- b) nelle persone che si trovano nelle situazioni previste dall'art. 15, comma 1, della legge 19 marzo 1990, n. 55, come sostituito dalla legge 18 gennaio 1992, n. 16, concernente l'individuazione di cause ostative a ricoprire cariche presso enti locali;
- c) nelle persone recidive a norma del codice penale;
- d) nelle persone nei cui confronti sia stata adottata la misura del soggiorno cautelare, ai sensi dell'art. 25 quater del decreto-legge 8 giugno 1992, n. 306, convertito dalla legge 7 agosto 1992, n. 356, o una delle misure interdittive di cui alla legge n. 575/1965 e successive modificazioni o integrazioni;
- e) nelle persone alle quali siano stati inflitti i divieti di accesso ai luoghi dove si svolgono competizioni agonistiche, contemplati all'art. 6 della legge n. 401/1989 e all'art. 2 della legge n. 205/1993, ovvero la sanzione amministrativa prevista dall'art. 7 della legge n. 401/1989 per la turbativa delle sopradette competizioni;
- f) nelle persone alle quali siano state inflitte sanzioni amministrative contemplate dall'art. 75 del decreto del Presidente della Repubblica n. 309/1990, ovvero il provvedimento cautelare della chiusura dei pubblici esercizi previsto dall'art. 79, sesto comma, del medesimo decreto;
- g) nelle persone che non abbiano cambiato condotta, alla luce di aggiornati elementi forniti dagli organi di polizia, malgrado l'avviso di cui all'art. 4 della legge n. 1423/1956, e in quelle rimpatriate a norma dell'art. 2 della stessa legge, finché perdurano gli effetti dei provvedimenti;
- h) nelle persone nei cui confronti sono stati comunque acquisiti elementi di responsabilità per un delitto non colposo punibile con la reclusione non inferiore a tre anni, o nei cui confronti è stata adottata una misura cautelare personale per uno dei delitti indicati nelle lettere precedenti

giurisdizionale deve limitarsi ad un esame sulla sussistenza dei presupposti idonei a far ritenere che le valutazioni effettuate non incorrano nei vizi suddetti.

Il comma 4, innovando la previgente disciplina¹⁸, prevede che il divieto di accesso e di esercizio dell'attività non si applica nel caso in cui con sentenza passata in giudicato, sia stata concessa la sospensione condizionale della pena, salvo che "non intervengano circostanze idonee ad incidere sulla revoca della sospensione".

Questa norma replica sostanzialmente la disposizione dell'art.166 c.p., secondo cui "*La condanna a pena condizionalmente sospesa non può costituire in alcun caso, di per sé sola, motivo per l'applicazione di misure di prevenzione, né d'impedimento all'accesso a posti di lavoro pubblici o privati tranne i casi specificamente previsti dalla legge, né per il diniego di concessioni, di licenze o di autorizzazioni necessarie per svolgere attività lavorativa*".

Per il comma 5, in caso di società, associazioni, organismi collettivi, i requisiti previsti dal comma 1 devono essere posseduti dal rappresentante legale, da altra persona preposta all'attività commerciale e da tutti soggetti individuati dall'art.2 co.3 del DPR 3 giugno 1998 n.252.¹⁹

A proposito anche il Ministero con risoluzione n.507.699 del 4.08.2000 aveva rappresentato "... la necessità di verificare in caso di società il possesso dei requisiti di onorabilità di tutti i soggetti che detengono all'interno della medesima la responsabilità della gestione dell'impresa. Trattasi nello specifico, come evidenziato nella modulistica relativa alle comunicazioni e alle autorizzazioni del decreto n. 114, adottata con Deliberazione 13 aprile 1999 della Conferenza Unificata ex art. 8 del d. lgs. n. 281 del 1997, dei soggetti per i quali è previsto l'accertamento antimafia a norma dell'art. 2 del d.P.R. 3.6.1998, n. 252."

Requisiti professionali:

L'art. 71 al **comma 6** disciplina i requisiti professionali attuandone una profonda rivisitazione e la loro unificazione per il commercio di alimentari e per la somministrazione di alimenti e bevande.

La normativa statale, per come richiamato in premessa ed ampiamente argomentato dalla circolare interpretativa del Ministero dello Sviluppo Economico n. 3635/C del 6 maggio 2010, essendo finalizzata ad assicurare il carattere unitario nazionale dell'individuazione dei titoli abilitanti all'esercizio dell'attività, riveste natura di principio fondamentale nell'ambito della potestà legislativa concorrente delle regioni, ai sensi dell'art. 117, comma 3, della Costituzione (articolo 1, comma 4 del decreto legislativo). Consolidato in tal senso l'orientamento giurisprudenziale della Corte costituzionale in materia di professioni.

Per quanto concerne i requisiti professionali concernenti l'esercizio dell'attività di somministrazione al pubblico di alimenti e bevande, in assenza di una specifica disciplina regionale, trovano oggi diretta applicazione nel territorio regionale le richiamate disposizioni di cui al citato articolo 71, comma 6 del d.lgs. n.59/2010, che superano, essendo state abrogate dal successivo ultimo comma, quelle previste dall'art.2 commi 1-3 della legge n.287/1991, in precedenza applicate. .

Con riferimento, invece, ai requisiti professionali concernenti il settore alimentare, in attuazione dell'art.5 comma 5 del d.lgs. n.114/98 e dell'art.20 comma 2 della l.r. n.17/1989, con delibera del

¹⁸ Art.5, comma 4 del d.lgs. n.114/98:" Il divieto di esercizio dell'attività commerciale, ai sensi del comma 2 del presente articolo, permane per la durata di cinque anni a decorrere dal giorno in cui la pena è stata scontata o si sia in altro modo estinta, ovvero, qualora sia stata concessa la sospensione condizionale della pena, dal giorno del passaggio in giudicato della sentenza".

¹⁹ 3. Quando si tratta di associazioni, imprese, società e consorzi, la documentazione prevista dal presente regolamento deve riferirsi, oltre che all'interessato:

a) alle società;

b) per le società di capitali anche consortili ai sensi dell'articolo 2615-ter del codice civile, per le società cooperative, di consorzi cooperativi, per i consorzi di cui al libro V, titolo X, capo II, sezione II, del codice civile, al legale rappresentante e agli eventuali altri componenti l'organo di amministrazione, nonché a ciascuno dei consorziati che nei consorzi e nelle società consortili detenga una partecipazione superiore al 10 per cento, ed ai soci o consorziati per conto dei quali le società consortili o i consorzi operino in modo esclusivo nei confronti della pubblica amministrazione;

c) per i consorzi di cui all'articolo 2602 del codice civile, a chi ne ha la rappresentanza e agli imprenditori o società consorziate;

d) per le società in nome collettivo, a tutti i soci;

e) per le società in accomandita semplice, ai soci accomandatari;

f) per le società di cui all'articolo 2506 del codice civile, a coloro che le rappresentano stabilmente nel territorio dello Stato.

Consiglio regionale n.407 del 18 gennaio 2000- art.2 e segg. -veniva disciplinata la qualificazione dell'operatore commerciale del settore alimentare .In particolare al comma 1 dell'art.2 le modalità di organizzazione, i requisiti di accesso, anche alle prove finali, la durata e le materie dei corsi abilitanti ;al comma 2 il riconoscimento abilitante all'attività lavorativa qualificata e cioè:

- a) Contratto di formazione e lavoro,seguito da un anno di attività lavorativa in qualità di dipendente;
- b) Due anni di attività in qualità di dipendente ,collaboratore familiare o socio presso un esercizio commerciale.

Va precisato che il riferimento a “corso istituito o riconosciuto dalla Regione Calabria” ,previsto dal comma 1 dell'art.2 ,deve intendersi superato e quindi da disapplicare,sempre con effetto 8 maggio 2010.

Ciò consegue alla sopravvenuta introduzione, attraverso il decreto legislativo, di una previsione normativa che, come sopra evidenziato, riveste natura di principio fondamentale nell'ambito della potestà legislativa concorrente delle Regioni e rispondente alla previsione di unitarietà a livello nazionale della disciplina di accesso alle attività commerciali. Tale unitarietà risulta altresì maggiormente conforme ai principi comunitari di cui alla Direttiva Servizi, con particolare riferimento ai principi di parità di trattamento e di non discriminazione, principi recepiti nell'ordinamento italiano in relazione all'esercizio delle attività commerciali dall'articolo 2, comma 1, lettera h) della legge 18 aprile 2005, n. 62 (cd. legge comunitaria per l'anno 2004).

I corsi abilitanti all'esercizio dell'attività di somministrazione di alimenti e bevande e del commercio settore alimentare organizzati e riconosciuti da altre Regioni o dalle Province autonome sono riconosciuti ai fini dell'esercizio dell'attività in Calabria , senza dover procedere ad alcuna verifica della corrispondenza dei contenuti a quelli istituiti o riconosciuti ai sensi della cit. delibera consiliare regionale. Orientamento confermato dal MISE con la risoluzione n.93653 del 20/7/2010 con la quale precisa che “l'attestato professionale conseguito a seguito della frequenza di un corso autorizzato da una regione,non può che avere validità in tutto il territorio nazionale”

Non vi è dubbio comunque che la disposizione regionale vada rivisitata perché si fondava su disposizioni in materia di requisiti soggettivi che non trovano più applicazione in conseguenza dell'entrata in vigore del d.lgs. n.59/2010.

Si evidenzia ancora che la definizione dell'organizzazione dei corsi di formazione,in quanto materia “formazione professionale” è attribuita alla competenza esclusiva delle Regioni dall'art.117,comma 3, della Costituzione.

Individuato il contesto normativo di riferimento, il decreto legislativo ha provveduto ad unificare – come già detto -il regime giuridico concernente l'esercizio delle attività di commercio di prodotti alimentari e di somministrazione di alimenti e bevande,

Di conseguenza “*il corso professionale,la pratica professionale ed il diploma o la laurea,di cui rispettivamente alle lettere a),b),c) del cit.comma 6 dell'art.71 del d.lgs. n.59/2010,che abbiano come oggetto il solo commercio di prodotti alimentari,danno diritto di accedere anche all'attività di somministrazione di alimenti e bevande e viceversa*”(RisMISE n.61559 del 31/5/2010).

La finalità della disposizione,infatti,è quella di rendere assimilabili ai fini del riconoscimento della qualificazione per ambedue le attività (Vendita e somministrazione) i titoli,i percorsi formativi e le pratiche professionali anche se acquisite in uno solo dei due settori .

Nel merito delle disposizioni di cui all'art.71 si osserva che al comma 7 è stata prevista l'abrogazione degli articoli 5, comma 5 del decreto legislativo n. 114 del 1998, e 2 della legge 25 agosto 1991, n. 287 mentre al comma 6 sono stati individuati i seguenti requisiti unitari:

A)La frequenza con esito positivo di un corso professionale per il commercio, la preparazione o la somministrazione degli alimenti, istituito o riconosciuto dalle regioni o dalle province autonome di Trento e di Bolzano.

Alla luce della disposizione statale deve intendersi che ,a partire dall'8 maggio 2010 (e fino alla definizione di nuovi corsi) ,la frequenza ,con esito positivo dell'esame finale,di un corso disciplinato dall'art.2 della cit delibera Consiglio Regionale n.407/2000 abilita ad entrambe le attività. Lo stesso vale se il corso,allo stesso fine,è organizzato da altra Regione (Si richiama la ris. MISE n.93653 del 20/7/2010 sopra illustrata).

B)L'aver prestato la propria opera per almeno due anni, anche non continuativi, nel quinquennio precedente, presso imprese esercenti l'attività nel settore alimentare o nel settore della somministrazione di alimenti e bevande, in qualità di dipendente qualificato, addetto alla vendita o all'amministrazione o alla preparazione degli alimenti, o in qualità di socio lavoratore o, se trattasi di coniuge, parente o affine, entro il terzo grado, dell'imprenditore in qualità di coadiutore familiare, comprovata dalla iscrizione all'Istituto Nazionale per la Previdenza Sociale.

Per quanto concerne questo requisito relativo alla cd "pratica professionale" – riconosciuto dalla cit. delibera consiliare regionale quale requisito abilitante - si prende atto che la pratica professionale svolta ai sensi della richiamata disposizione statale nell'ambito dell'attività di vendita o di somministrazione abilita all'esercizio di entrambe le attività.

Nel contempo, occorre evidenziare che la disposizione statale in esame non contempla espressamente *l'esercizio in proprio* dell'attività commerciale svolto per almeno due anni, anche non continuativi, nel quinquennio precedente quale "pratica professionale" abilitante all'esercizio dell'attività.-

Come noto, tale previsione era contenuta al citato articolo 5, comma 5, lettera b) del decreto legislativo n. 114 del 1998, ora abrogato dall'articolo 71, comma 7 del decreto legislativo, ai fini dell'attività di vendita di prodotti alimentari .

Al riguardo è necessario ricordare che il Ministero dello Sviluppo Economico con risoluzione n. 53422 del 18.05.2010, ha precisato che *«E' da intendersi requisito professionale valido ai fini dell'avvio, in qualsiasi forma, di una attività di commercio relativa al settore merceologico alimentare e di una attività di somministrazione di alimenti e bevande ai sensi dell'articolo 71, del decreto legislativo 26 marzo 2010, n. 59, l'esercizio in proprio dell'attività per almeno due anni, anche non continuativi, nel quinquennio precedente. Il soggetto che ha esercitato legittimamente l'attività nel periodo prescritto, infatti, non poteva non essere in possesso del requisito e non riconoscerlo non risponderebbe a criteri di equità, considerato il contenuto della disposizione di cui al citato articolo 71, comma 6, che riconosce quale requisito valido l'aver esercitato in qualità di dipendente qualificato o familiare coadiutore».*

Di conseguenza, alla luce di questa interpretazione ministeriale, deve ritenersi idoneo ad abilitare all'attività di vendita alimentare e di somministrazione anche l'esercizio in proprio dell'attività di vendita o di somministrazione.

Nel caso di attività soggetta ad autorizzazione,l'esperienza lavorativa richiamata dalla citata lettera b),deve risultare acquisita con riferimento al quinquennio antecedente alla data di presentazione dell'istanza al SUAP del Comune competente per territorio (Ris. MISE n.95001 del 22/7/2010).

Va ricordato,altresì , che il MISE, con Risoluzione n. 530923 del 4/11/1999, aveva ritenuto che il requisito della pratica professionale non viene acquisito dagli artigiani che abbiano venduto i beni di propria produzione, dai cacciatori e dai pescatori che abbiano venduto la cacciagione ed i prodotti ittici provenienti esclusivamente dall'esercizio della propria attività e dagli imprenditori agricoli che abbiano esercitato la vendita dei propri prodotti, in quanto tutti questi soggetti avrebbero acquisito una qualificazione professionale parziale, limitata alla conoscenza solo di alcuni prodotti.

Questa posizione è stata condivisa successivamente del Consiglio di Stato che, con decisione n. 865 del 28/2/2006, ha sostenuto che *"l'attività di vendita di particolari prodotti frutto di altra attività professionale non può essere considerata valida ai fini dell'acquisizione dell'esperienza professionale che la norma dettata dal citato art. 5, comma 5, lett. b) (del d.lgs. 114/1998) ritiene*

equivalente alla preparazione acquisibile attraverso la frequenza con esito positivo del corso professionale per il commercio relativo al settore merceologico alimentare di cui alla precedente lettera a), richiesta per poter esercitare l'attività di vendita di prodotti alimentari”.

C) Il possesso di un diploma di scuola secondaria superiore o di laurea, anche triennale, o di altra scuola ad indirizzo professionale,almeno triennale,purché nel corso di studi siano previste materie attinenti al commercio,alla preparazione o alla somministrazione degli alimenti.

Premesso che i titoli di studio non avevano alcun rilievo nella legislazione statale previgente e che nessun rilievo è dato nella legislazione regionale e che,diversamente da altre regioni,non si è provveduto in tal senso neppure in sede di attuazione delle disposizioni legislative in materia di commercio,si deve ancora evidenziare che, anche alla luce di numerose e recenti sentenze della Corte Costituzionale (nn. 153/2006; 423/2006; 424/2006; 179/2008; 222/2008), in materia di professioni ,è riservata allo Stato nell'ambito della competenza legislativa concorrente con le Regioni stabilita dall'art.117,comma 3 della Costituzione,l'individuazione delle figure professionali con i relativi profili professionali ed ordinamenti didattici,nonché la disciplina dei titoli di abilitazione all'esercizio professionale .

Ai fini di una corretta applicazione della disposizione di cui alla lett.c) del comma 6 dell'art.71 si richiamano gli orientamenti del MISE ,oggetto di numerose risoluzioni:

➤ la dizione”....purché nel corso di studi siano previste materie attinenti al commercio,alla preparazione o alla somministrazione degli alimenti “ deve essere letto nel senso che le materie di cui sopra possono essere alternative” (ris. n.94958 del 22/7/2010)

➤ i termini “commercio”,”preparazione” e “somministrazione” sono sempre da intendersi riferiti agli alimenti,quindi in tal senso andranno effettuate le verifiche dei titoli di studio (Ris. n.94958 del 22/7/2010)

➤ dalla data d entrata in vigore del d.lgs. n.59/2010,tutti i titoli di studio,per il cui conseguimento i corsi prevedono l'acquisizione di conoscenze individuate dalla norma,potranno essere riconosciuti validi. Tra i predetti titoli il MISE ,tra l'altro,riconosce il diploma di laurea in farmacia (Ris.n. 53609 del 18 maggio 2010),il diploma di scuola secondaria superiore di “perito agrario” (Ris.n86656 dell'8/7/2010),,la laurea in economia con indirizzo “gestione aziendale (Ris. N.94953 del 22/7/2010)

L'art. 71 del d.lgs. 59/2010 non elenca espressamente la pregressa iscrizione al R.E.C. (Registro degli Esercenti il Commercio) tra i requisiti abilitanti all'attività di commercio alimentare e di somministrazione di alimenti e bevande,, rispettivamente, “*per uno dei gruppi merceologici individuati dalle lettere a), b) e c), dell'articolo 12, comma 2, del D.M. n. 375/1988*” e “*per attività di somministrazione al pubblico di alimenti e bevande o alla sezione speciale del medesimo registro per la gestione di impresa turistica*”.Ciò sembrerebbe coerente con l'art.11,comma 1,lett. g) del d.lgs. n.59/2010,secondo cui “l'accesso ad un'attività' di servizi o il suo esercizio non possono essere subordinati al rispetto dei seguenti requisiti:... “g) l'obbligo di essere già' stato iscritto per un determinato periodo nei registri italiani o di avere in precedenza esercitato l'attività' in Italia per un determinato periodo”.

In realtà . il Ministero dello Sviluppo Economico è intervenuto con alcune risoluzioni fornendo chiarimenti in merito e cioè:

➤ la n. 53422 del 18/5/2010, rinviando a quanto già sostenuto nella circolare n. 3603/C del 28/9/2006, ai punti 2.2.1, 2.2.2., 2.2.3 e 2.2.4. emanata a seguito del d.l. 4/7/2006, n. 223, convertito, con modificazioni,in l. 4 agosto 2006 n. 248,il Ministero, preso atto della soppressione del R.E.C. per l'attività di somministrazione di alimenti e bevande a partire dal 4 luglio 2006, aveva riconosciuto il possesso del requisito professionale ai soggetti iscritti al suddetto Registro prima del 4 luglio 2006. Il MISE ha riconosciuto quindi tale pregressa iscrizione come valida ai fini dell'esercizio dell'attività in materia di somministrazione di alimenti e bevande;

➤la n. 61559 del 31/5/2010, con la quale ,per evitare disparità di trattamento, ha affermato , riconfermando il precedente parere e addirittura estendendolo ,che può ritenersi requisito valido,ai

fini del riconoscimento della qualificazione professionale per entrambi i settori (sia commercio che somministrazione) anche il possesso dell'iscrizione al R.E.C. di cui alla legge 11 giugno 1971 n.426 ottenuta per uno dei gruppi merceologici individuati dalle lettere a), b) e c) dell'art. 12, comma 2, del d.m. 4 agosto 1988, n. 375, motivando con l'abrogazione dell'art. 5, comma 5, del d.lgs. 114/1998 ad opera dell'art. 71, comma 3, del d.lgs. 59/2010 che consentirebbe di *“superare il limite temporale di validità dell'iscrizione al REC (ossia il quinquennio successivo alla data del 24 aprile 1999) determinato dal richiamo nella lettera c) del comma 5 al quinquennio precedente e alla soppressione del REC a far data dal 24 aprile 1999”*.