



**BOZZA DI DECRETO DI RECEPIMENTO DELLA DIRETTIVA
2006/123/CE RELATIVA AI SERVIZI NEL MERCATO INTERNO**

*Tavolo tecnico di confronto
Dipartimento Politiche comunitarie
Presidenza del Consiglio*

OSSERVAZIONI

Roma, 29 Ottobre 2009

INDICE

Premessa	3
I principi generali della Direttiva 2006/123/CE	“
I settori particolari	5
Commercio al dettaglio su aree private “in sede fissa”	“
1. Esercizi di vicinato	“
2. Medie e grandi strutture di vendita	“
3. Commercio su aree pubbliche	6
Somministrazione di alimenti e bevande	7
Esercizi di vendita della stampa quotidiana e periodica	8
Attività subordinate all’iscrizione in registri, albi, Ordini professionali	10
Concessioni di aree del demanio marittimo per uso turistico	12
Eventuali interventi a modifica di requisiti professionali: una notazione	13

Premessa

Il recepimento della Direttiva 2006/123/CE, relativa ai servizi nel mercato interno, avrà notevole impatto sulla legislazione nazionale concernente le attività delle imprese del terziario, che la Confesercenti associa.

In particolare, i settori tradizionalmente rappresentati del commercio, del turismo e dei servizi, sono tutti interessati dall'applicazione della Direttiva, che comporterà necessariamente, nelle legislazioni delle Regioni, cui il Titolo V della Costituzione attribuisce potestà legislativa piena nelle pertinenti materie, interventi di adeguamento delle normative di settore.

Alla luce anche delle recenti pronunce della giurisprudenza amministrativa, la quale - in relazione alla legislazione statale che, nel biennio 2006-2007, ha dato una spinta di stampo liberista alle disposizioni in materia di commercio e attività economiche in genere (decreti legge nn. 223/06 e 7/07) - ha confermato, in linea con i principi ispiratori della "Direttiva servizi", l'esigenza del superamento di norme che perseguono una "regolazione strutturale del mercato" attraverso l'introduzione di meri contingenti o limitazioni inerenti distanze tra gli esercizi, ma ha anche dato luogo a situazioni di disomogeneità, tali da alterare le regole della concorrenza non tanto transfrontaliera, quanto relativa al territorio interno, occorre d'altro canto conferire maggiore omogeneità alle legislazioni regionali, mantenendo in capo alle Regioni quell'autonomia decisionale che la stessa Direttiva, entro determinati limiti, consente, ma comunque perseguendo l'uniformità dei principi di fondo.

D'altra parte, l'art. 41 della legge Comunitaria 2008 (legge 7.7.2009, n. 88) individua, tra i criteri della delega, la semplificazione dei procedimenti amministrativi per l'accesso alle attività di servizi, anche al fine di renderli uniformi sul piano nazionale (comma 1, lett. e).

Il medesimo articolo, però, prevede che, relativamente alle materie di competenza regionale, le norme per l'adeguamento, il coordinamento e la semplificazione dei procedimenti autorizzatori concernenti l'esercizio della libertà di stabilimento e la libera prestazione dei servizi siano adottate dallo Stato "in caso di inadempienza normativa delle Regioni, in conformità all'art. 117, quinto comma, della Costituzione e che, in caso di inadempienza amministrativa, sia esercitato il potere sostitutivo di cui all'articolo 120, secondo comma, della Costituzione" (comma 1, lett. p).

Lo Stato, dunque, con il decreto legislativo presentato in bozza, dovrebbe limitarsi a recepire i principi generali della Direttiva, intervenendo direttamente sulle legislazioni di settore, in particolare mediante indicazione di un diverso strumento autorizzatorio (attraverso l'elencazione del medesimo in allegato al decreto legislativo - art. 41, comma 1, lett. e, della legge n. 88), solo in caso di "inadempienza normativa" da parte delle Regioni, e cioè nei casi in cui leggi regionali contrastino manifestamente con i principi della Direttiva e quando, pur a seguito di un previa concertazione istituzionale, il contrasto non sia stato superato (salvi gli strumenti di salvaguardia previsti dalla normativa comunitaria e dalla Costituzione).

Nell'ipotesi, poi, in cui l'inadempienza da parte delle Regioni sia tecnicamente "amministrativa", e cioè sia dovuta non al contrasto con i principi della Direttiva di leggi regionali, ma di provvedimenti di rinvio di tipo amministrativo, lo Stato dovrebbe far uso dell'intervento sostitutivo, anche qui non prima di aver cercato soluzioni attraverso l'attività concertata.

I principi generali della Direttiva 2006/123/CE

Ai sensi dell'art. 9 della Direttiva 2006/123/CE, gli Stati membri possono subordinare l'accesso ad un'attività di servizio e il suo esercizio ad un regime di autorizzazione soltanto se il regime di autorizzazione non è discriminatorio nei confronti del prestatore, la necessità di un regime di autorizzazione è giustificata da un motivo imperativo di interesse generale e

l'obiettivo perseguito non può essere conseguito tramite una misura meno restrittiva, in particolare in quanto un controllo a posteriori interverrebbe troppo tardi per avere reale efficacia.

Sono **motivi imperativi di interesse generale**, ai sensi dell'art. 4, punto 8), della Direttiva, i 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.

Si rileva con soddisfazione la conservazione del “carattere aperto” dell'elenco riportato nell'art. 7, comma 1, lett. h), dello schema di decreto, tale da consentire il possibile recupero di tutti quei motivi imperativi, sebbene non espressamente richiamati, che possano ricollegarsi ad interessi generali, specie se riconosciuti (anche non nominalmente) dalla giurisprudenza comunitaria.

Inoltre, ai sensi dell'art. 15 della Direttiva, gli Stati membri verificano se il loro Ordinamento giuridico subordina l'accesso a un'attività di servizi o il suo esercizio al rispetto di requisiti quali restrizioni quantitative o territoriali, sotto forma, in particolare, di restrizioni fissate in funzione della popolazione o di una distanza geografica minima tra prestatori, nonché se tali restrizioni siano giustificate da un motivo imperativo di interesse generale e rispondano a criteri di proporzionalità, ossia siano tali da garantire la realizzazione dell'obiettivo perseguito e non vadano al di là di quanto è necessario per raggiungere tale obiettivo; inoltre non deve essere possibile sostituire questi requisiti con altre misure meno restrittive che permettono di conseguire lo stesso risultato.

A tal proposito, **l'art. 17 dello schema di decreto legislativo conferma la possibilità di sottoporre attività di servizio, in caso di sussistenza dei motivi imperativi di interesse generale, alle sopradette restrizioni quantitative o territoriali**, anche sotto forma di restrizioni fissate in funzione della popolazione o di una distanza minima tra prestatori.

La previsione consente, a nostro avviso, interventi conservativi della legislazione in essere laddove prevede particolari limitazioni territoriali in relazione a motivi imperativi quali quelli ricollegabili, ad esempio, all'**interesse generale alla tutela dei consumatori e alla conservazione del patrimonio storico ed artistico nazionale**"; a tale interesse può richiamarsi (visto il carattere – come si è detto “aperto” dell'elenco di cui all'art. 7, comma 1, lett. h, dello schema di decreto) **“l'interesse generale attinente alla valorizzazione del patrimonio storico e alla migliore divulgazione possibile delle conoscenze sul patrimonio artistico e culturale di un Paese, che possono costituire una esigenza imperativa che giustifica una restrizione alla libera prestazione di servizi”**, riconosciuto dalla Corte di Giustizia con sentenza del 26.02.1991, Causa C180-89, con riferimento all'**attività esercitata dalle guide turistiche** (in tal senso, si veda anche il documento redatto specificamente da **Federagit Confesercenti** e condiviso con Angt).

L'art. 17, però, annovera anche **due tipologie di restrizioni assolutamente non previste dalla Direttiva**, relative a:

- **lett. i): limiti relativi alla superficie massima di stabilimenti commerciali;**
- **lett. l): limitazioni circa gli orari ed i giorni di svolgimento dell'attività.**

Si tratta di restrizioni che lo Stato italiano considererebbe senza che la normativa comunitaria ne abbia fatto un minimo accenno, e la cui mancata adozione comporterebbe per le Regioni l'esigenza di ricorrere, senza che i principi della Direttiva 2006/123/CE lo

richiedano, a giustificazioni circa la sussistenza dei richiamati motivi imperativi di interesse generale.

In particolare, la disciplina degli orari degli esercizi di vendita, che a livello regionale, senza considerare le deroghe previste per i Comuni turistici e le città d'arte, è ormai attuata consentendo ai consumatori di utilizzare i servizi della rete distributiva praticamente per tutta la settimana, senza soluzione di continuità, prevede alcune limitazioni esclusivamente al fine di considerare il diritto al riposo dei dipendenti degli esercizi di vicinato e di assicurare, pertanto, la conservazione del servizio di prossimità, altrimenti destinato a scomparire; tutto ciò in ossequio dunque a motivi imperativi di interesse generale ricollegabili alla tutela dei consumatori, dei destinatari di servizi e dei lavoratori.

In definitiva, la scrivente Organizzazione ritiene non opportuno l'inserimento nell'art. 17 delle restrizioni indicate alle lettere i) ed l), poiché ciò comporterebbe la possibilità per le Regioni di fissare limiti relativi a dimensioni massime degli stabilimenti commerciali ed orari di vendita degli esercizi solo in deroga, motivata, ad un principio generale di liberalizzazione delle attività non previsto dalla Direttiva per i casi specifici.

Apprezzabile, invece, è la scelta (art. 2, comma 5, dello schema di D. Lgs.) di prevedere la ricognizione delle tipologie di servizi da escludere dall'applicazione della Direttiva con l'adozione di un ulteriore decreto del Ministero per le Politiche Europee, in relazione al quale sarebbe opportuna e gradita la consultazione preventiva delle Associazioni di categoria.

I settori particolari

Commercio al dettaglio su aree private "in sede fissa"

1. Esercizi di vicinato

Già il decreto legislativo n. 114/98 aveva sottoposto a semplice comunicazione (art. 7) l'apertura degli esercizi "di vicinato", aventi superficie di vendita non superiore a 150 mq nei Comuni con popolazione inferiore a 10.000 abitanti e non superiore a 250 mq negli altri Comuni, considerando poco rilevante l'impatto dovuto all'avvio di dette attività rispetto all'interesse pubblico generale, salva la possibilità di sospendere o inibire gli effetti della comunicazione sulla base di specifica valutazione circa l'impatto dei nuovi esercizi sull'apparato distributivo e sul tessuto urbano ed in relazione a programmi di qualificazione della rete commerciale finalizzati alla realizzazione di infrastrutture e servizi adeguati alle esigenze dei consumatori.

Detto principio è stato poi confermato dalle legislazioni regionali in materia di commercio approvate a seguito del medesimo decreto n. 114, nonché dalle leggi successive alla riforma del Titolo V della Costituzione, per cui **si ritiene non sussistano particolari problemi nel mantenere un regime sostanzialmente analogo alla DIA, anche se vanno segnalate le difficoltà procedurali che potranno insorgere a seguito dell'approvazione del Regolamento SUAP in attuazione dell'art. 38, comma 3, del decreto legge n. 112/08, convertito nella legge n. 133, laddove si stabilisce che l'attività può essere iniziata immediatamente nei casi in cui le DIA riguardino esercizio di attività soggette alla Direttiva 2006/123/CE, in contrasto con la disposizione di cui al richiamato art. 7 del D. Lgs. n. 114/98, che prevede l'avvio dell'attività solo decorsi 30 giorni dalla comunicazione.**

2. Medie e grandi strutture di vendita

L'art. 6 del D. Lgs. n. 114/98 già aveva previsto per le attività commerciali di dimensione maggiore rispetto agli esercizi di vicinato (sia per le medie strutture, con superfici non superiori a 1.500 e 2.500 mq, a seconda della classe dimensionale del Comune di

appartenenza, che per le grandi, con superfici superiori a quelle indicate) una programmazione improntata a principi assimilabili a quelli della Direttiva servizi, dovendosi considerare superate, alla luce della norma menzionata, le programmazioni che facessero riferimento all'equilibrio domanda-offerta, con la determinazione di meri contingenti globali di superficie.

Gli indirizzi regionali di programmazione delle strutture medio-grandi, infatti, avrebbero dovuto favorire la realizzazione di una rete distributiva che, in collegamento con le altre funzioni di servizio, assicurasse la migliore produttività del sistema e la qualità dei servizi da rendere al consumatore, nonché, nell'indicare gli obiettivi di presenza e di sviluppo delle grandi strutture di vendita, il rispetto del principio della libera concorrenza, favorendo l'equilibrato sviluppo delle diverse tipologie distributive.

Gli indirizzi, inoltre, avrebbero dovuto rendere compatibile l'impatto territoriale e ambientale degli insediamenti commerciali con particolare riguardo a fattori quali la mobilità, il traffico e l'inquinamento e valorizzare la funzione commerciale al fine della riqualificazione del tessuto urbano, in particolare per quanto riguarda i quartieri urbani degradati, al fine di ricostituire un ambiente idoneo allo sviluppo del commercio, nonché salvaguardare e riqualificare i centri storici, anche attraverso il mantenimento delle caratteristiche morfologiche degli insediamenti e il rispetto dei vincoli relativi alla tutela del patrimonio artistico ed ambientale.

Alla luce di detti indirizzi, le Regioni avrebbero dovuto fissare i criteri di programmazione urbanistica riferiti al settore commerciale, affinché gli strumenti urbanistici comunali individuassero le aree da destinare agli insediamenti commerciali ed, in particolare, quelle nelle quali consentire gli insediamenti di medie e grandi strutture di vendita al dettaglio.

Si trattava di un nuovo regime, impostato sulle regole di "urbanistica commerciale", che le Regioni hanno subito fatto proprio. Inoltre, nei limitati casi in cui si è assistito ad interventi regionali che segnavano ipotesi di "regolazione strutturale del mercato", le Regioni sono state chiamate a correggere la propria legislazione alla luce del successivo intervento statale previsto, all'insegna della tutela della concorrenza, dall'art. 3 del decreto legge n. 223/06, convertito in legge n. 248, laddove si stabilisce che le attività commerciali non possono essere assoggettate a limiti relativi a quote di mercato.

Nel decennio trascorso ormai dall'approvazione delle riforma del commercio, il nuovo sistema di programmazione delle medio-grandi strutture di vendita ha dato buona prova di efficienza, mostrandosi adatto alla garanzia di tutela di quegli interessi pubblici che oggi sono richiamati dall'art. 9 della Direttiva, fra i quali, in particolare, la tutela dei consumatori, dei destinatari di servizi e dei lavoratori, l'equità delle transazioni commerciali, la tutela dell'ambiente, incluso l'ambiente urbano, la conservazione del patrimonio nazionale storico ed artistico, gli obiettivi di politica sociale.

Si ritiene dunque che meriti di essere conservato il regime autorizzatorio previsto per le medie e grandi strutture di vendita, rafforzandosi il rilievo, tra i motivi imperativi di interesse generale elencati nell'art. 7, lett. h), dello schema di decreto, alla tutela dell'ambiente, **incluso quello urbano, mediante il riferimento preciso al rispetto della normativa urbanistico-edilizia**, la quale, attraverso la previsione di requisiti delle strutture atti a garantire la vivibilità dei territori, in particolare urbani, ha comunque evitato l'utilizzo di elementi discriminatori nei confronti dei prestatori di servizi, sia nazionali che transfrontalieri.

3. Commercio su aree pubbliche

L'attività di esercizio del commercio su aree pubbliche, sia in sede fissa mediante posteggi concessi all'interno di mercati o su strade o piazze, sia "in forma itinerante", spostandosi sulle aree consentite con soste limitate nel tempo, è assoggettata attualmente ad autorizzazione rilasciata dal Comune.

Il mantenimento del regime autorizzatorio è funzionale, ad avviso dell'Organizzazione scrivente, alla garanzia dell'interesse pubblico alla sanità pubblica e alla tutela dell'ambiente, in particolare urbano, nonché degli obiettivi di politica sociale e culturale.

Non avrebbe alcun senso inserire il regime della DIA per un'attività esercitata su suolo demaniale, sia pure destinato esclusivamente o parzialmente all'attività commerciale. Spetta infatti al Comune stabilire, anche in relazione alle esigenze dell'utenza, su quale suolo pubblico, su quanta parte di esso e per quali dimensioni sia da consentire l'avvio di nuove iniziative commerciali, in base ad appositi bandi.

Spetta pure al Comune organizzare le attività in modo tale da assicurare il mantenimento di determinate tipologie di servizio, onde evitare che si sviluppino attività di vendita esclusivamente di determinati prodotti, magari redditizi per gli operatori, ma tali da privare le aree mercatali della presenza di altri servizi altrettanto necessari.

Così pure, l'avvio dell'attività di commercio in forma itinerante va misurato sulle esigenze di tutela, oltre che dell'ambiente urbano, anche degli obiettivi di politica culturale (si vedano i riferimenti, nell'art. 28 del D. Lgs. n. 114/98, alla tutela delle aree aventi valore archeologico, storico, artistico).

Sono da evidenziare, al fine di segnalarne le esigenze di mantenimento, ulteriori due tipologie di limitazioni attualmente presenti nella disciplina del commercio su aree pubbliche a livello regionale.

La prima è quella relativa al divieto di ottenimento di più autorizzazioni per lo stesso mercato. La seconda si riferisce al divieto di esercizio dell'attività nella forma della società di capitali.

Le due limitazioni sono in qualche modo collegate e funzionali alla garanzia del perseguimento di obiettivi di politica sociale. Il commercio su aree pubbliche si è caratterizzato, nel tempo ed in determinate aree del territorio nazionale, per la sua funzione di "ammortizzatore sociale", costituendo occasione di lavoro per generazioni di soggetti che hanno dedicato l'esistenza propria e delle proprie famiglie all'arricchimento culturale delle tradizioni locali.

Consentire a gruppi economici nella cui disponibilità vi siano notevoli capitali di acquisire il numero voluto di esercizi all'interno delle manifestazioni mercatali e fieristiche vorrebbe dire falsare totalmente l'essenza stessa di tali manifestazioni, che si caratterizzano per essere qualcosa di più, e comunque di diverso e di peculiare, rispetto alla mera sommatoria di esercizi commerciali.

Si ritiene dunque che, oltre al regime autorizzatorio, la normativa di recepimento debba consentire, per le suddette finalità, il mantenimento delle due descritte limitazioni oggi previste dalle leggi regionali.

Somministrazione di alimenti e bevande

L'esercizio dell'attività di somministrazione di alimenti e bevande all'interno di un pubblico esercizio è oggi disciplinato dalle legislazioni regionali successive all'approvazione della riforma del Titolo V Cost. e, nelle Regioni che non vi abbiano ancora provveduto, dalla legge statale n. 287/91.

In ambedue i casi l'avvio dell'attività è assoggettato ad autorizzazione, anche "di pubblica sicurezza", considerato il permanere della vigenza dell'art. 86 del R.d. n. 773/31 (TULPS) (si consideri che, per effetto dell'art. 2 del D.P.R. n. 311/2001, l'art. 152 del regolamento di attuazione del TULPS, R.d. n. 635/40, è stato modificato, disponendo che "*per le attività ricomprese fra quelle indicate dall'art. 86 della legge o dall'art. 158 del presente regolamento, disciplinate da altre disposizioni di legge statale o regionale, la licenza e ogni altro titolo autorizzatorio, comunque denominato, previsti da queste ultime disposizioni, svolge anche, previa verifica della sussistenza delle condizioni previste dalla legge, la funzione di autorizzazione ai fini del predetto art. 86, con*

l'osservanza delle disposizioni del titolo I, capi III e IV, e degli articoli 100, 101, 108, terzo comma, 109 e 110 della legge, nonché di quelle del presente regolamento non incompatibili con altre disposizioni che disciplinano specificamente la materia”).

Solo nei casi in cui la somministrazione degli alimenti e delle bevande sia prestata a vantaggio di particolari categorie di utenti (quali ad esempio gli alloggiati delle strutture ricettive, gli utenti di stazioni, aeroporti, aree di servizio autostradali, istituti scolastici) le Regioni hanno previsto la presentazione di una DIA.

La legge n. 287/91 condizionava il rilascio dell'autorizzazione al rispetto di parametri numerici fissati a livello comunale. Il già citato art. 3 del DL n. 223/06 e l'interpretazione che ne è stata data dalla giurisprudenza amministrativa (sentenza Consiglio di Stato n. 2808/09) hanno segnato però il **superamento delle programmazioni basate sul mero parametro** e, in effetti, **molte Regioni hanno già provveduto a correggere la propria legislazione, improntandola a criteri legati, oltre che al rispetto della normativa urbanistico-edilizia, a requisiti di tipo qualitativo (in relazione alla struttura ed al servizio prestato).**

L'attività dei pubblici esercizi di somministrazione, fra l'altro, si accompagna spesso ad altra **attività, connessa, di trattenimento e spettacolo**, anch'essa “di pubblica sicurezza” (articoli 68, 69, 80 del TULPS), per la quale l'Autorità dovrà necessariamente effettuare le necessarie valutazioni ai fini del rilascio del titolo autorizzatorio.

Da considerare, ancora, tutta la recente legislazione statale in materia di “promozione della **consapevolezza dei rischi di incidente stradale in caso di guida in stato di ebbrezza**” (art. 6 DL n. 117/07) e **divieto di somministrare alcolici su spazi o aree pubblici diversi dalle pertinenze degli esercizi pubblici** (art. 23 legge n. 88/09).

Si tratta, nell'uno e nell'altro caso, di legislazione che risponde ai **motivi imperativi di interesse generale richiamati dall'art. 7, lett. h), dello schema di decreto, in particolare ordine pubblico, sicurezza pubblica, incolumità pubblica, oltre che sanità pubblica, lotta alla frode, tutela dell'ambiente, incluso l'ambiente urbano, conservazione del patrimonio nazionale storico ed artistico, obiettivi di politica sociale e di politica culturale. Motivi, tutti, la cui sussistenza rende opportuno, per la Confesercenti (e la Federazione Italiana Esercenti Pubblici Esercizi, FIEPeT, che organizza la categoria interessata) il mantenimento del regime autorizzatorio.**

Esercizi di vendita della stampa quotidiana e periodica

Il sistema di diffusione della stampa quotidiana e periodica è attualmente disciplinato dal D. Lgs. 24 aprile 2001, n. 170, che assoggetta i punti vendita esclusivi, ossia quelli che, previsti nel piano comunale di localizzazione, sono tenuti alla vendita generale di quotidiani e periodici, **e i punti vendita non esclusivi**, cioè gli esercizi che, in aggiunta ad altre merci, possono commercializzare quotidiani ovvero periodici, **ad autorizzazione rilasciata dai Comuni.**

Sono punti non esclusivi le rivendite di generi di monopolio; le rivendite di carburanti e di oli minerali con il limite minimo di superficie pari a metri quadrati 1.500; i bar, inclusi gli esercizi posti nelle aree di servizio delle autostrade e nell'interno di stazioni ferroviarie, aeroportuali e marittime, ed esclusi altri punti di ristoro, ristoranti, rosticcerie e trattorie; le strutture di vendita come definite dall'articolo 4, comma 1, lettere e), f) e g) (*medie e grandi strutture di vendita, centri commerciali*), del decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 114, con un limite minimo di superficie di vendita pari a metri quadrati 700; gli esercizi adibiti prevalentemente alla vendita di libri e prodotti equiparati, con un limite minimo di superficie di metri quadrati 120; gli esercizi a prevalente specializzazione di vendita, con esclusivo riferimento alla vendita delle riviste di identica specializzazione.

L'autorizzazione non è necessaria, e dunque è sostituita da una mera DIA, per la vendita nelle sedi dei partiti, enti, chiese, comunità religiose, sindacati, associazioni, di pertinenti pubblicazioni specializzate; per la vendita ambulante di quotidiani di partito, sindacali e religiosi, che ricorrono

all'opera di volontari a scopo di propaganda politica, sindacale o religiosa; per la vendita nelle sedi delle società editrici e delle loro redazioni distaccate, dei giornali da esse editi; per la vendita di pubblicazioni specializzate non distribuite nelle edicole; per la consegna porta a porta e per la vendita ambulante da parte degli editori, distributori ed edicolanti; per la vendita in alberghi e pensioni quando essa costituisce un servizio ai clienti; per la vendita effettuata all'interno di strutture pubbliche o private rivolta unicamente al pubblico che ha accesso a tali strutture.

Ai sensi dell'art. 6 del D. Lgs. n. 170 spetta alle Regioni emanare gli indirizzi per la predisposizione da parte dei Comuni di piani di localizzazione dei punti di vendita esclusivi, attenendosi a criteri che concernono la valutazione "della densità di popolazione, del numero di famiglie, delle caratteristiche urbanistiche e sociali di ogni zona o quartiere, dell'entità delle vendite, rispettivamente, di quotidiani e periodici, negli ultimi due anni, delle condizioni di accesso, con particolare riferimento alle zone insulari, rurali o montane, nonché dell'esistenza di altri punti di vendita non esclusivi".

Ma anche per i punti vendita non esclusivi l'art. 2, comma 6, prevede che il rilascio dell'autorizzazione avvenga "in ragione della densità della popolazione, delle caratteristiche urbanistiche e sociali delle zone, dell'entità delle vendite di quotidiani e periodici negli ultimi due anni, delle condizioni di accesso, nonché dell'esistenza di altri punti vendita non esclusivi".

E, in effetti, lo stesso **Consiglio di Stato**, con **decisione n. 7080/06**, ha affermato che "i Comuni, sulla base di tale norma, hanno l'obbligo di verificare anche per i punti da collocare ove l'attività di vendita non è esclusiva la opportunità del rilascio delle singole autorizzazioni per la vendita della stampa quotidiana e periodica in base agli indicati parametri demografici, economici e sociali".

Fondamentale, ai fini della valutazione degli interessi sottesi all'applicazione della Direttiva, appare l'affermazione dei giudici amministrativi del secondo grado, nella medesima sentenza sopra richiamata, ove si osserva che **"le norme costituzionali sulla libera iniziativa dei privati e sul principio di eguaglianza nell'accesso alle attività economiche non sono incisi da una disciplina che tende, con evidenza, ad espandere le potenzialità del settore specifico tenendo conto delle altre esigenze di ordine sociale, urbanistico, demografico ed economico"**.

Come si è ricordato in precedenza, nel paragrafo riguardante i principi generali della Direttiva 2006/123/CE, **l'art. 17 dello schema di decreto legislativo conferma la possibilità di sottoporre attività di servizio, in caso di sussistenza dei motivi imperativi di interesse generale, a restrizioni quantitative o territoriali, anche sotto forma di restrizioni fissate in funzione della popolazione o di una distanza minima tra prestatori.**

Non v'è dubbio, come confermato d'altronde dal Consiglio di Stato, sulla sussistenza di detti motivi imperativi, sotto il profilo della tutela dell'ambiente urbano e degli obiettivi di politica sociale e culturale.

In particolare questi ultimi, che nel caso di specie ammettono **restrizioni, comunque mai corrispondenti, nelle legislazioni delle diverse Regioni, ad un contingentamento *tout court* delle attività**, sono da ricollegare altresì ad ulteriori specifici motivi imperativi di interesse generale meglio descritti dal considerando 40 della Direttiva, quali la **salvaguardia della libertà di espressione** dei vari elementi presenti nella società e, in particolare, dei **valori sociali, culturali, religiosi e filosofici**, la necessità di assicurare un elevato livello di istruzione, il **mantenimento del pluralismo della stampa** e la politica di promozione della lingua nazionale, la **conservazione del patrimonio nazionale storico e artistico.**

Senza considerare che l'art. 1, comma 4, della Direttiva non consente che le norme della medesima pregiudichino le misure adottate a livello comunitario o nazionale, in conformità del diritto comunitario, volte a tutelare o a promuovere la diversità culturale o linguistica o il pluralismo dei media.

Orbene, **il sistema di distribuzione, così come regolato dalla legislazione vigente, persegue gli obiettivi, di politica sociale e culturale, del pluralismo della stampa e della salvaguardia della libertà di espressione attraverso la previsione della parità di trattamento riservata alle diverse testate** (art. 4 del D. Lgs. n. 170), **compreso l'onere di prevedere un adeguato spazio espositivo per le testate poste in vendita**, ciò che è assicurato dalla presenza di una rete di esercizi correlata, nei piani di localizzazione e nelle programmazioni comunali in genere (che considerano, come si è visto, anche la presenza di punti vendita non esclusivi), a parametri (densità della popolazione, del numero di famiglie, caratteristiche urbanistiche e sociali di ogni zona o quartiere, entità delle vendite di quotidiani e periodici, condizioni di accesso, con particolare riferimento alle zone insulari, rurali o montane) che garantiscono la capillarità della distribuzione.

La liberalizzazione totale dell'attività, lungi dal consentire un aumento delle vendite del prodotto editoriale (la domanda – lo ha confermato il regime di sperimentazione posto in essere nel biennio 1999-2000 sulla base della legge n. 108/99 - è sostanzialmente anelastica), porterebbe, come estrema conseguenza, alla vendita delle testate più richieste presso punti vendita non esclusivi concentrati presso la media e grande distribuzione commerciale, che non dispone di spazi adeguati per assicurare il rispetto della parità di trattamento (né ha alcun interesse primario ad implementarli); si verificherebbe, di conseguenza, una naturale rarefazione dei punti esclusivi, che vedrebbero inevitabilmente contrarsi le vendite, con la chiusura di un numero indeterminato ma certamente molto elevato di esercizi, specie in zone territorialmente svantaggiate (periferie urbane, piccoli Comuni in zone di montagna, rurali ed insulari). Ciò comporterebbe, come ulteriore conseguenza, l'impossibilità per gli utenti di reperire testate meno vendute ma non per questo di secondario rilievo dal punto di vista del pluralismo dell'informazione.

Per i descritti motivi, la Confesercenti e la aderente Federazione Nazionale Giornalai (FENAGI) ritengono che non vi è dubbio sull'esigenza del mantenimento di un regime autorizzatorio rispondente a quelle regole che attualmente consentono il mantenimento del pluralismo della stampa, come voluto dalla stessa Direttiva.

Va infine aggiunto che, quanto al principio della non discriminazione, il titolo autorizzatorio non sembra in alcun modo poter porre in essere discriminazioni tra prestatori nazionali e transfrontalieri.

Attività subordinate all'iscrizione in registri, albi, Ordini professionali

L'art. 20 dello schema di decreto legislativo vieta che il diritto alla libera prestazione di servizi di un prestatore stabilito in un altro Stato membro possa essere comunque subordinato alla sussistenza di requisiti quali l'iscrizione in un registro o ad un Ordine professionale nazionale, salvo i casi previsti dal decreto medesimo o da altre disposizioni di recepimento di norme comunitarie. Il secondo comma dello stesso articolo ammette deroghe al principio solo se giustificate da gravi motivi imperativi di ordine pubblico, di pubblica sicurezza, di sanità pubblica o di tutela dell'ambiente.

La legislazione statale prevede, per l'esercizio di determinate attività, l'iscrizione in appositi Ruoli. E' il caso, ad esempio degli agenti e rappresentanti di commercio e degli agenti di affari in mediazione, per i quali le leggi di settore, rispettivamente n. 204/85 e n. 39/89, prevedono l'iscrizione obbligatoria in ruoli tenuti dalle Camere di commercio.

In verità, già la Corte di Giustizia europea, pronunciandosi sull'applicazione della Direttiva 86/653/CEE, aveva affermato (con sentenze C-215/97 e C-456/98) che gli Stati membri non possono subordinare la validità del contratto di agenzia all'iscrizione in un Ruolo. In esecuzione della giurisprudenza comunitaria, **alcune Camere di commercio hanno determinato di iscrivere al Registro delle imprese anche gli agenti non iscritti al Ruolo.**

Inoltre, la Corte di Cassazione, con sentenza 18 maggio 1999, n. 4817, ha stabilito che è illegittimo l'art. 9 della Legge 204/85 "nella parte in cui prevede l'invalidità dei contratti di agenzia stipulati con soggetti non iscritti al Ruolo agenti", di cui alla Legge 204/85.

In relazione a detta giurisprudenza, l'Ente previdenziale degli agenti e rappresentanti (Enasarco), con Delibera n. 2/2000 (*in G.U. 24 agosto 2000*), ha eliminato dal regolamento delle prestazioni istituzionali il requisito dell'iscrizione nel Ruolo professionale degli agenti e rappresentanti di commercio, di cui alla legge n. 204/1985, quale condizione necessaria per l'iscrivibilità degli interessati all'Enasarco, fissando quindi la nuova regola secondo cui sussiste obbligo di iscrizione all'Ente, con conseguente tutela sul piano previdenziale, in presenza di una prestazione che abbia le caratteristiche proprie del contratto di agenzia, anche se l'intermediario interessato non risulti iscritto nel Ruolo agenti e rappresentanti di commercio tenuto dalle Camere di Commercio.

Tutto ciò comporta però ulteriori conseguenze. Ad esempio, la Camera di commercio di Taranto – vedi lettera Direttiva n. 1/2009 – ha stabilito di iscrivere nel Registro, con la dicitura “*agente libero non iscritto al relativo ruolo per l'attività di rappresentante nel settore ...*” gli agenti che ne facciano richiesta sulla base delle sentenze della CdG, senza che ciò comporti l'obbligo di attestazione del possesso di requisiti professionali e morali, mentre viene iscritto nel Registro con la dicitura “*agente e rappresentante di commercio nel settore ..., iscritto al relativo ruolo*” l'agente iscritto al ruolo che possieda gli specifici requisiti professionali e morali richiesti dalla legge n. 204. L'iscrizione, in questo caso, comporta altresì l'assoggettamento dell'impresa al controllo deontologico da parte del responsabile del procedimento per la tenuta del Ruolo provinciale degli agenti e rappresentanti di commercio, ciò che nel primo caso non è previsto.

L'eventuale cancellazione del Ruolo, ad avviso della scrivente Associazione (e, per le categorie interessate, delle Federazioni FIARC ed ANAMA), non può né deve segnare la soppressione dei requisiti professionali e morali richiesti per l'esercizio dell'attività. Vi è però il rischio che una poco attenta scrittura delle norme che andranno ad intervenire sulle leggi che disciplinano i Ruoli possa comportare detto risultato, considerato estremamente negativo dalle categorie, soprattutto in relazione alla qualità delle prestazioni attesa dai cittadini utenti. In merito, la stessa Corte di Cassazione ha affermato più volte che il divieto di esercitare l'attività di agente per i soggetti senza i requisiti richiesti è volto “*a proteggere non solo gli interessi della categoria professionale degli agenti, ma anche quelli generali della collettività, alla quale non sono indifferenti determinati requisiti subiettivi degli agenti, quali il grado di preparazione, il possesso di comprovata probità e la specifica capacità professionale, verificati all'atto dell'iscrizione nell'albo, al fine di assicurare l'auspicabile correttezza delle operazioni commerciali*” (Cass. Civ, n. 17350/04).

Ciò è accaduto, ad esempio, all'epoca della soppressione del Registro degli Esercenti il Commercio per la somministrazione di alimenti e bevande, con DL n. 223/06, quando la soppressione del REC comportò anche la cancellazione dell'esame presso le Camere di commercio funzionale all'iscrizione a detto Registro.

Sia la legge n. 204/85 che la legge n. 39/89 prevedono il possesso di requisiti, anche morali, “per l'iscrizione nel Ruolo” e non “per l'esercizio dell'attività”. La mera cancellazione del Ruolo potrebbe dunque comportare la cancellazione delle disposizioni sui requisiti.

Occorre inoltre prestare attenzione a che la soppressione dei Ruoli non comporti la vanificazione di quelle disposizioni, previste dalle leggi di settore, che disciplinano l'attività senza tuttavia porre alcuna restrizione ai prestatori transfrontalieri.

L'art. 19 dello schema di decreto stabilisce, poi, che “1. la **prestazione temporanea e occasionale** di servizi è consentita ai cittadini comunitari e agli altri prestatori aventi la sede sociale, l'amministrazione centrale o il centro di attività principale all'interno dell'Unione Europea, quando sono stabiliti in uno stato membro. 2. **I requisiti applicabili ai prestatori di servizi stabiliti in Italia si applicano ai soggetti di cui al comma 1 in caso di prestazione temporanea e occasionale** solo se sussistono ragioni di ordine pubblico, di pubblica sicurezza, di sanità pubblica o di tutela dell'ambiente, nel rispetto dei principi di non discriminazione e di proporzionalità”.

Occorre valutare attentamente l'impatto di tale disposizione sul nostro Ordinamento, perché non si verificano casi di aggiramento delle norme, dovuto ad una generica definizione dei concetti di "temporaneità ed occasionalità della prestazione". E ciò non solo per le indicate categorie degli agenti e rappresentanti di commercio e degli agenti di affari in mediazione.

Concessioni di aree del demanio marittimo per uso turistico

L'art. 12, comma 1, dello schema di decreto di recepimento prevede, così come l'art. 12, comma 1, della Direttiva, che **"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 (...), 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.

Il quarto comma dello schema, aderendo al secondo comma dell'art. 12 della Direttiva, dispone poi che **"nei casi di cui al comma 1 il titolo è rilasciato per una durata limitata e non può essere rinnovato automaticamente, né possono essere accordati vantaggi al prestatore uscente o ad altre persone, ancorché giustificati da particolari legami con il primo"**.

Orbene, la lettura che, da parte di taluni, è stata data dell'art. 12 comporterebbe in teoria l'implicita abrogazione, nel momento del recepimento, del comma 2 dell'art. 01 del decreto legge n. 400/93, convertito in legge n. 494/93, laddove prevede che le concessioni dei beni demaniali marittimi rilasciate per usi turistici (*esercizio delle attività di gestione di stabilimenti balneari, di ristorazione e somministrazione di bevande, cibi precotti e generi di monopolio, noleggio di imbarcazioni e natanti in genere, gestione di strutture ricettive ed attività ricreative e sportive, esercizi commerciali, servizi di altra natura*), indipendentemente dalla natura o dal tipo degli impianti previsti per lo svolgimento delle attività, hanno durata di sei anni e **alla scadenza si rinnovano automaticamente per altri sei anni e così successivamente ad ogni scadenza**, fatto salvo il secondo comma dell'art. 42 del codice della navigazione (il quale prevede che "le concessioni di durata superiore al quadriennio o che comunque importino impianti di difficile sgombero sono revocabili per specifici motivi inerenti al pubblico uso del mare o per altre ragioni di pubblico interesse, a giudizio discrezionale dell'amministrazione marittima").

A nostro avviso, al contrario, la norma contenuta nell'art. 12 della Direttiva e nello schema di decreto non è applicabile alle concessioni demaniali, in quanto detta disposizione si riferisce specificamente ai regimi autorizzatori, così come definiti dalla stessa Direttiva, e cioè a "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 servizio o al suo esercizio".

Nel caso che ci occupa, non è il prestatore di servizi a rivolgersi ad un'autorità competente per ottenere un'autorizzazione (atta a rimuovere un limite che impedisce l'esercizio di un diritto, tutelato a livello interno e transfrontaliero), ma è l'autorità competente che, sulla base delle norme che disciplinano la materia e di conseguenti atti provvedimenti, consente l'uso particolare di un bene demaniale.

Si tratta di situazioni del tutto differenti, dato che, nel caso della concessione, l'autorità affida al privato che ne ottiene il rilascio, in base a criteri pubblici improntati a trasparenza e imparzialità, la gestione di quei servizi legati al bene demaniale che non sarebbe in grado di offrire direttamente.

Ma per organizzare detti servizi il privato concessionario effettua investimenti, spesso notevoli, a fronte dei quali il legislatore ha già considerato, quale contropartita, l'esigenza di un rinnovo automatico, anche ai fini dell'ammortamento.

Nulla ha a che vedere detta situazione con quella di un prestatore di servizi la cui attività è autorizzata, per ragioni correlate alla scarsità delle risorse naturali, per una durata limitata, senza possibilità di rinnovo automatico.

D'altra parte, il considerando 62 alla Direttiva, anche qualora si trattasse di autorizzazione, prevede che "la durata dell'autorizzazione concessa dovrebbe essere fissata in modo da non restringere o limitare la libera concorrenza **al di là di quanto è necessario per garantire l'ammortamento degli investimenti e la remunerazione equa dei capitali investiti**", con ciò mostrando di voler considerare lo sforzo economico affrontato dai privati.

Si ritiene dunque opportuno chiarire nel testo dello schema di decreto che la limitazione di cui all'art. 12 circa il divieto di rinnovo automatico non coinvolge le concessioni di beni demaniali marittimi ad uso turistico.

Eventuali interventi a modifica di requisiti professionali: una notazione

Infine, la scrivente Organizzazione segnala che, laddove, ai sensi dell'art. 41, comma 1, lett. i), della legge n. 88/09, il decreto legislativo attualmente allo stato di schema dovesse intervenire al fine di individuare espressamente, per tutti i servizi rientranti nell'ambito di applicazione della Direttiva, eventuali requisiti compatibili con la Direttiva medesima e necessari per l'accesso alla relativa attività e per il suo esercizio "anche al fine di garantire, ai sensi dell'articolo 10, paragrafo 4, della Direttiva, il carattere unitario nazionale dell'individuazione delle figure professionali con i relativi profili ed eventuali titoli abilitanti", con ciò andando a modificare requisiti professionali richiesti per l'esercizio delle attività, si rileva la necessità ineludibile di una partecipazione delle categorie interessate al procedimento, al fine di una opportuna condivisione delle nuove norme proposte.