

Stabilimenti balneari

Il rinnovo delle concessioni demaniali alla luce della direttiva comunitaria n. 2006/123/CE

di **Gianfranco Cardosi** *

Dopo gli appunti pubblicati sul n. 2/2009 di questa Rivista, riguardanti le attività esercitabili negli stabilimenti balneari, siamo stati sollecitati da alcuni lettori, ad intervenire anche su due argomenti di estrema attualità, attinenti sempre agli stabilimenti relativi, uno l'applicazione della Direttiva 2006/123/CE del 12 dicembre 2006 del Parlamento europeo, per i riflessi che la stessa potrebbe produrre sul regime concessorio demaniale al quale detti stabilimenti sono assoggettati; l'altro i concetti della facile o difficile rimozione delle strutture installate su suolo demaniale marittimo. Raccogliamo volentieri l'invito rivolto, intrattenendoci sul primo di detti argomenti – Direttiva n. 2006/123/CE detta anche direttiva Bolkestein – riservandoci di intervenire, in un prossimo numero della Rivista sul problema della facile o difficile rimozione delle strutture balneari.

SOMMARIO: 1. Lo stabilimento balneare impresa turistica – 2. Disciplina del demanio marittimo in generale – 3. La concessione del suolo demaniale sul quale insistono gli stabilimenti balneari: caratteri – 4. I connotati delle concessioni – 5. Le ordinanze per la balneazione – 6. La polizia amministrativa sul demanio marittimo: competenze – 7. Durata delle concessioni e previsioni della Direttiva Servizi n. 2006/123/CE (Direttiva Bolkestein) – 8. Note conclusive.

1. Lo stabilimento balneare impresa turistica

Come abbiamo accennato in un precedente scritto, pubblicato sul n. 2/2009 di questa Rivista, il testo unico delle leggi di pubblica sicurezza (TULPS), approvato con r.d. n. 773/1931, inquadra gli stabilimenti balneari, ai fini autorizzatori, nella tipologia dei pubblici esercizi, equiparandoli ad alberghi, ristoranti, e sale per il divertimento in genere (art. 86, TULPS).

L'art. 7 della legge n. 135/2001 (Riforma della legislazione nazionale sul turismo), in linea con la disposizione di cui all'art. 86 del TULPS, ha correttamente provveduto a classificare gli stabilimenti balneari tra le imprese turistiche, inquadrandoli tra quelli che “*esercitano attività economiche organizzate per la produzione, commercializzazione, intermediazione e gestione di prodotti e servizi...*”

Inquadramento
degli stabilimenti
balneari

* Dirigente del Settore attività produttive, concessioni e turismo del Comune di Viareggio (a r.).

concorrenti alla formazione dell'offerta turistica". Condizione per l'esercizio dell'attività turistica è rappresentata dall'iscrizione al registro imprese tenuto della Camera di commercio.

Sempre la legge n. 135, all'art. 2, comma 4, lettera *e*), prevede che con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri, vengano stabiliti i criteri direttivi di gestione dei beni demaniali e delle loro pertinenze, concessi per attività turistico-ricreative, nonché di durata delle concessioni, al fine di garantire termini e condizioni idonei per l'esercizio e lo sviluppo delle attività imprenditoriali. Da non dimenticare, inoltre, che l'art. 9 della l. n. 135, equipara l'autorizzazione d'esercizio per le imprese turistiche (oggi sostituita da una dichiarazione di inizio attività o DIA) alla licenza di cui all'art. 86 del TULPS.

L.r. Toscana
14/2005

La Regione Toscana, ad esempio, con l.r. n. 14/2005, ha definito gli stabilimenti balneari come *“strutture poste sulla riva del mare, di laghi o di fiumi per la balneazione con cabine, spogliatoi, servizi igienici e docce”*. Ha previsto, inoltre, che *“detti stabilimenti possano essere dotati di tutti gli impianti e attrezzature per la somministrazione di alimenti e bevande e per l'esercizio delle attività connesse alla balneazione, come le cure elioterapiche e termali, le attività sportive e la ricreazione, purché in possesso delle relative autorizzazioni”*.

Stabilimento
balneare,
impresa turistica

L'inquadramento dello stabilimento balneare tra le imprese turistiche, ha rappresentato un grosso passo avanti ai fini del riconoscimento, in chi gestisce dette strutture, del requisito dell'abitudine, stabilità, continuità e sistematicità, necessario per organizzare i fattori produttivi – capitale e lavoro – in modo tale da elevarlo e farlo riconoscere come un vero imprenditore. Non si tratta più, infatti, di allestire e mettere a disposizione della clientela alcune strutture precarie – qualche sedia e qualche ombrellone, un patino per le gite in mare e qualche cabina di legno eretta su palizzate – da maggio a settembre, smontate nel restante periodo dell'anno, come avveniva agli albori del turismo marino ma, bensì, di realizzare impianti ed attrezzature complesse, in grado di assicurare servizi sempre più completi ed efficienti – cabine con docce calde e fredde; palestre; alloggi o case vacanza; saune; piscine; solarium; idromassaggi; noleggio imbarcazioni; scuola nuoto; parco giochi per bambini ed adulti; luoghi di lettura; sala TV e, soprattutto, servizio di somministrazione di alimenti e bevande (bar e ristorante) –, per rendere sempre più piacevole, varia e rilassante la vita in spiaggia dove la clientela sosta, oggi, ininterrottamente, dal mattino alla sera.

Servizi offerti

Con molta lungimiranza, il legislatore, nel 1987, con la legge di

riforma della disciplina dei pubblici esercizi – l. n. 287/1991 – prevede già che ogni stabilimento balneare, al di fuori di ogni parametro contingente numerico od altra diavoleria pianificatoria, potesse aprire e gestire, senza alcuna formalità – con semplice dichiarazione di inizio di attività o DIA – rispettando, ovviamente, le vigenti condizioni igieniche, una attività di somministrazione di alimenti e bevande, anche alcoliche e superalcoliche, riservata esclusivamente alla propria clientela. Si pensi, per un sol momento, al grande passo compiuto rispetto al periodo precedente quando, per aprire un pubblico esercizio, anche stagionale, si dovevano rispettare vincoli di distanza l'uno dall'altro; per le licenze stagionali, per di più, era vietata la somministrazione di superalcolici!

2. Disciplina del demanio marittimo in generale

La disciplina del demanio marittimo è enunciata, con identica previsione, sia nell'art. 822 del codice civile ("Appartengono allo Stato e fanno parte del demanio pubblico il lido del mare, la spiaggia, le rade ed i porti") e sia nell'art. 28 del codice della navigazione ("Fanno parte del demanio marittimo: il lido, la spiaggia, le rade, i porti...").

Disciplina del cod. civ. e del cod. nav.

I codici non definiscono detti termini. A ciò hanno provveduto dottrina e giurisprudenza. Secondo un orientamento, ormai consolidato in dottrina, il lido del mare, individua la zona di riva bagnata dalle acque fino al punto che viene coperto dalle mareggiate ordinarie, sia estive che invernali; la spiaggia, il tratto della terraferma contiguo al lido, che risulta abbandonato dal naturale ritirarsi delle acque, che è pur sempre idoneo ai pubblici usi del mare; porti e rade, le strutture permanenti che sono utilizzate per il riparo e l'approdo delle navi; l'arenile costituisce un ampliamento del concetto di spiaggia, inteso come tratto di terra che si stende oltre il lido verso la terra ferma, senza confini certi, in modo che, a seconda che il mare avanzi o si ritiri, la sua estensione diminuisce o cresce. In quest'ultimo caso si determina la formazione di un relitto del mare o arenile.

Definizioni notevoli

L'insieme dei beni demaniali costituisce un numero chiuso e, pertanto, non possono rientrarvi quelli che non sono connotati come tali per espressa disposizione di legge. I beni demaniali sono inalienabili; inusucapibili; imprescrittibili ed inespropriabili.

Caratteri dei beni demaniali

In relazione alla funzione speciale che è loro assegnata, detti beni appartenenti al demanio marittimo sono assoggettati alla disciplina particolare prevista, per gli stessi, dal codice della navigazione, che ne contempla tre forme di uso od utilizzo: 1) diretto, da parte della

Scopo delle
concessioni
demaniali



pubblica amministrazione (ad esempio: porto, darsena, caserma per militari; faro, ecc.); 2) generale, da parte della collettività in genere (spiaggia libera, fruibile da chiunque ne abbia voglia, tempo ed interesse); 3) particolare, ovvero riservato a determinati soggetti.

Al riguardo, si ritiene utile precisare che la legge n. 494/1993 ha stabilito che “la concessione di beni demaniali marittimi può essere rilasciata, oltre che per servizi pubblici e per servizi e attività portuali e produttive, per l’esercizio delle seguenti attività:

a) stabilimenti balneari;

b) esercizi di ristorazione e somministrazione di bevande, cibi precotti e generi di monopolio;

c) noleggio di imbarcazioni e natanti in genere;

d) gestione di strutture ricettive ed attività ricreative e sportive;

e) esercizi commerciali; servizi di altra natura e conduzione di strutture ad uso abitativo, compatibilmente con le esigenze di utilizzazione di cui alle precedenti categorie di utilizzazione” contribuendo, così, a chiarire non poco la materia.

I pubblici usi
del mare



In merito ai pubblici usi del mare, l’allora Ministero della marina Mercantile, con circolare n. 143/1974, rilevò che “*lo sviluppo tecnologico e la crescente importanza sociale del servizio che il demanio è destinato a svolgere nei confronti della collettività, hanno posto in crisi l’assetto del sistema*” e, con successiva circolare n. 159/1976 ebbe modo di evidenziare che “*i pubblici usi del mare, nell’attuale fase di sviluppo, sfuggono ad una precisa catalogazione e sono determinati dai concreti interessi che la collettività (i singoli cittadini, le formazioni sociali, lo Stato) esprime in un dato momento storico nei confronti di questi beni del mare*”.

L’uso generale non è soggetto ad alcun preventivo atto di assenso della pubblica amministrazione mentre, l’uso particolare, è sempre subordinato al rilascio di una specifica concessione che fissa regole – cioè limiti e condizioni – per l’uso del bene pubblico concesso. C’è da rilevare, peraltro, che il codice della navigazione, ed il relativo regolamento di esecuzione, non connotano con lo stesso termine l’atto con il quale viene consentito l’uso particolare del bene demaniale indicandolo, sia come concessione (art. 36 cod. nav.) e sia come concessione per licenza (artt. 6, 11, 12, 13, 16 e 17 reg. nav. mar.). In carenza di elementi ermeneutici espliciti, si ritiene di potere individuare la differenza tra i due termini usati dal legislatore sia nella diversità dell’autorità competente al rilascio del titolo concessorio, sia nella natura dei beni oggetto di autorizzazione: licenze per la facile rimozione; concessioni formali, per quelli di difficile rimozione.

Il legislatore dell'epoca – anno 1942 cod. nav.; anno 1952 reg. nav. mar. – nell'aver utilizzato, nell'art. 8 del regolamento di esecuzione del codice della navigazione, i termini di “concessione per licenza” deve essersi attenuto ai risultati soltanto pratici dei due istituti – della licenza e della concessione – considerando che entrambi attribuiscono ad un soggetto, pubblico o privato, un determinato diritto. A nostro modesto avviso, invece, la differenza è, sotto il profilo giuridico, assai notevole in quanto, con licenza, il diritto preesistente dell'individuo si espande, a seguito di valutazione discrezionale della pubblica amministrazione, in uno spazio prima precluso; nel caso della concessione, nell'individuo non preesisteva alcun diritto o facoltà, che vengono appunto accordate con la concessione. Da notare, infine, che anche per le autorizzazioni il diritto di un determinato soggetto preesiste, esplicandosi in tutte le direzioni possibili e lecite, ad eccezione di quelle, per le quali la legge esige un preventivo assenso da parte della pubblica amministrazione.

La concessione amministrativa, che conferisce al privato speciali diritti di natura reale o personale sopra determinati beni, che sono nella libera disponibilità della pubblica amministrazione, rappresenta una tipica espressione della potestà pubblica e mira a perseguire fini di pubblico interesse.

La concessione
amministrativa

Nel caso degli stabilimenti balneari, detti fini si realizzano mediante l'utilizzazione dell'arenile demaniale sul quale viene realizzata e gestita l'impresa turistica-stabilimento balneare, con tutte le molteplici annesse attività di supporto. A titolo esemplificativo, e non certo esaustivo, si possono citare: affitto case od alloggi per vacanza, servizi internet; spazi per giochi; palestre; saune; piscine; piste di pattinaggio; pallavolo; ristorazione; scuole di nuoto e vela; spazi di sosta per bambini, ecc., in continua evoluzione, in relazione alle richieste, sempre più pressanti, di una clientela che richiede servizi vari e di qualità, in linea con quello che avviene sulle spiagge di tutto il mondo.

Concessione
di servizi

Diversa è la concessione di “servizi”, che è un atto con il quale si crea, nel concessionario, il diritto esclusivo per l'esercizio di determinate attività, in relazione a beni o servizi già gestiti o, quanto meno, di esclusiva competenza della pubblica amministrazione. Tipiche concessioni di servizi sono quelle che riguardano, ad esempio, il telefono e le poste; le ferrovie; trasporti via mare ed aria; fornitura acqua, luce e gas, autostrade, e tutte le attività in genere che, normalmente, sono istituzionalmente gestite dalla pubblica amministrazione in regime di monopolio.

Nella concessione di servizi, il concessionario ha il dovere di

Competenza
per il rilascio
delle concessioni

organizzare a far funzionare il servizio, anche a livello di assunzione, gestione e organizzazione del personale, ed ha il diritto alla conservazione ed all'esercizio della concessione, cui corrisponde il potere di pretendere che altri non esercitino, nella stessa area o zona operativa, un'identica attività, cosa questa che non accade per gli stabilimenti balneari generalmente posti proprio a confine l'uno dell'altro, in un regime di perfetta concorrenzialità tra imprese che, ogni concessionario, è libero di organizzare come meglio crede, nel rispetto, ovviamente, delle regole contenute nell'atto di concessione.

La competenza al rilascio delle concessioni, già attribuita dal codice della navigazione a tre distinte autorità – Capo del Compartimento, Direzione marittima e Ministro – è stata delegata alle regioni, inizialmente dall'art. 59 del d.P.R. n. 616/1977 e, successivamente, a regioni e comuni dal d.lgs. n. 112/1998, attuativo della l. n. 59/1997. In forza di detto d.lgs., dal 1° luglio 1999, le funzioni che riguardano il rilascio di concessioni di beni del demanio marittimo sono esercitate dai comuni, tenuto conto delle direttive e degli indirizzi regionali.

Per quanto riguarda le modalità di rilascio delle concessioni, in relazione alla natura dell'opera, si ritiene utile individuare l'atto utilizzato o necessario, nel prospetto che segue:

Tipologia	Descrizione	Rimozione	Autorizzazione
A	Costruzioni in muratura ordinaria con solaio in cemento armato, semplice o misto	Difficile	Atto formale
B	Costruzioni in muratura ordinaria con solaio in pannelli prefabbricati su piattaforma di cemento armato	Difficile	Atto formale
C	Strutture prefabbricate realizzate su piattaforma di cemento armato incernierate o appoggiate con calcestruzzo in basamento	Facile	Licenza
D	Strutture prefabbricate appoggiate sul suolo o interrato	Facile	Licenza
E	Opere e impianti diverse da fabbricati ed assimilabili alle categorie E e D	Difficile	Atto formale
F	Opere e impianti diverse da fabbricati ed assimilabili alle categorie C e D	Facile	Licenza
G	Opere, impianti, manufatti totalmente interrati/immersi	Facile	Licenza

Gli investimenti che deve affrontare l'imprenditore, oggi, per adeguarsi alle vigenti normative in materia di sicurezza (salvataggio in mare; controlli igienico-sanitari su strutture ed attrezzature; sicurezza impianti e luoghi di lavoro, ecc.) e per mantenere la struttura balneare adeguata ai livelli della domanda, ormai globalizzati, tendenti ad un utilizzo della spiaggia e del mare in modo sempre più ampio, nel senso temporale – si richiedono aperture per cure climatiche anche nel periodo invernale e con servizi sempre più specializzati e personalizzati (massaggi; acconciature per uomo e donna; estetista; saune; idromassaggi, ecc.) comportano sforzi economici notevoli, ammortizzabili soltanto in un lungo periodo di tempo, valutabile in almeno 15/20 anni.

3. La concessione del suolo demaniale sul quale insistono gli stabilimenti balneari: caratteri

Sui quasi 8.000 chilometri di costa, di cui la natura ha gratificato il nostro Paese, sono localizzati circa 28.000 stabilimenti balneari dei quali, 26.000, risultano essere connotabili come strutture di facile rimozione, mentre gli altri 2.000, sembrano essere di difficile rimozione (argomenti questi che, come preannunciato, saranno oggetto di intervento in un prossimo numero di questa Rivista).

Il terreno sul quale sono costruiti e vengono gestiti detti stabilimenti appartiene, generalmente, al demanio marittimo, intendendosi, per tale, quel complesso di beni che sono destinati, per loro natura ed ubicazione, a soddisfare i pubblici usi del mare.

L'atto che ne determina e, quindi, ne giustifica, legittimandolo, l'uso o utilizzo da parte di soggetto diverso dalla pubblica amministrazione, può essere connotato come licenza oppure concessione.

Con la concessione si attribuisce al concessionario il diritto di godere del bene demaniale, che trova la sua fonte in un atto amministrativo detto, appunto, concessione. Con la concessione si instaura un rapporto tra pubblica amministrazione e concessionario, scelto tra più aspiranti portatori di interessi legittimi detti pretensivi, che ha per oggetto il godimento di un bene demaniale, dal quale nascono reciproche prestazioni tra le parti, anche di natura patrimoniale, sottoposto, in caso di controversia, al giudice amministrativo: TAR e Consiglio di Stato.

Nella concessione, la scelta del concessionario viene fatta con riferimento all'interesse pubblico che la pubblica amministrazione vuol perseguire (ad esempio: si privilegia chi presenta il miglior modello di gestione del bene pubblico, sotto il profilo turistico, chi

Numero
di imprese

Finalità della
concessione

Scelta del
concessionario

L'autorizzazione	utilizza materiale eco-compatibile; chi meglio rispetta l'ambiente naturale, ecc.).
►	Nelle autorizzazioni, invece, si attribuiscono ad un soggetto diritti e facoltà che soltanto il richiedente è legittimato ad esercitare. Avviene questo, ad esempio, per le licenze commerciali, per le quali si toglie un limite ai fini dell'esercizio del commercio da parte dell'interessato, senza operare, da parte della pubblica amministrazione, alcuna scelta su chi debba esercitare o meno il commercio. Si valuta, in pratica, che l'interesse del privato non confligga con quello pubblico prevalente.
La concessione/ licenza	I due termini, concessione/licenza, anche se diversi, hanno tratti comuni, individuabili nelle linee generali del procedimento amministrativo, previste dalla legge n. 241/1990 e successive modifiche ed integrazioni, e nelle quattro fasi, attraverso le quali si articola, normalmente, la procedura che porta, dalla domanda dell'interessato, al rilascio dell'atto finale, licenza o concessione che sia... Il procedimento è articolato in quattro fasi: 1) introduttiva o iniziale; 2) istruttoria; 3) di pubblicità; 4) di adozione del provvedimento finale.
►	Nel rilasciare il provvedimento finale, la pubblica amministrazione deve verificare che l'istanza del privato soddisfi l'interesse pubblico volto a garantire un corretto uso pubblico del mare, nel rispetto delle leggi vigenti. Ciò comporta l'onere, per l'amministrazione, di valutare, in caso di più domande, quella che è più idonea a soddisfare detto scopo. L'istruttoria, pertanto, ha funzione di primaria importanza ai fini dell'adozione del provvedimento finale.
	I pubblici usi del mare sono, oggi, senz'altro più ampi rispetto alla pesca, difesa nazionale e sicurezza della navigazione che costituivano, all'epoca della emanazione del codice della navigazione, gli aspetti salienti dell'utilizzazione del demanio marittimo.
	Un breve cenno sulla necessità di rendere pubblica la domanda di concessione e sull'istruttoria, basata sulla Conferenza dei servizi.

a) Presentazione della domanda e relativa pubblicizzazione.

L'istanza	Chiunque intenda occupare, per qualsiasi uso o motivo, un'area appartenente al demanio marittimo, o del mare territoriale o relative pertinenze oppure apportarvi modifiche, deve presentare domanda alla regione ovvero, nel caso in cui le funzioni di gestione del demanio sia state subdelegate, ai comuni territorialmente competenti.
►	La domanda deve essere presentata utilizzando l'apposito modello D1. Il rilievo planimetro, da allegare a detto modello, dovrà essere presentato su supporto sia magnetico che cartaceo, con le modalità
Modello D1	
►	

previste per la gestione del sistema informativo del demanio marittimo – SID – utilizzando, per lo scopo, la cartografia catastale e gli archivi del sistema informativo del demanio marittimo.

Il responsabile del procedimento, da individuare oggi nel responsabile SUAP, entro dieci (10) giorni dalla data di ricevimento della domanda, ne ordina la pubblicazione, per estratto, all'albo pretorio del comune e degli uffici marittimi interessati, in conformità al disposto della legge n. 340/2000.

La pubblicità

Il provvedimento con il quale si dispone la pubblicazione della domanda, deve indicare il periodo esatto della pubblicazione stessa – e cioè dal ... al... – e contenere l'invito, a quanti abbiano interesse, a voler inoltrare, entro un termine congruo e ragionevole che si ritiene possa oscillare dai 15 ai 30 giorni – le osservazioni che ritengono opportuno presentare, eventualmente accompagnate da documentazione. Le amministrazioni coinvolte nel procedimento hanno l'obbligo di valutare, (ovviamente per le parti di rispettiva competenza), le osservazioni presentate, dovendosi dar atto di ciò nel provvedimento finale che si va ad adottare, nel quale devono essere precisati i motivi, di fatto e di diritto, in base ai quali le osservazioni sono state accolte o meno.

Eventuali domande concorrenti con quella che è stata pubblicizzata, devono essere presentate, a pena di inammissibilità, entro il termine previsto per l'inoltro delle osservazioni: La presentazione delle stesse non riapre i termini per l'invio di ulteriori domande concorrenti.

b) L'istruttoria.

Esperita la pubblicizzazione, la domanda, completa degli allegati, viene sottoposta, unitamente alle eventuali osservazioni presentate ed a domande concorrenti, all'esame della Conferenza dei servizi di cui all'art. 14 della legge n. 241/1990, convocata dal responsabile del procedimento.

Conferenza dei
servizi

Devono essere chiamati a partecipare alla Conferenza dei servizi:

a) regione: per l'ammissibilità della istanza, sotto i profili urbanistico e pianificatorio, nonché per l'autorizzazione, ai sensi dell'art. 7 della l. n. 1497/1939, ove la relativa funzione non sia stata delegata agli enti locali;

b) circoscrizione doganale, ai fini dell'autorizzazione di cui all'art. 19 del d.lgs. n. 374/1900;

c) ufficio regionale del genio civile, ai fini della valutazione sull'idoneità tecnica delle strutture da realizzare sul demanio;

- d) amministrazioni finanziaria e marittima, per gli aspetti dominicali;
- e) azienda USL, per gli aspetti attinenti alla sicurezza igienico sanitaria;
- f) comando provinciale vigili del fuoco, per la sicurezza antincendio;
- g) sovrintendenza, per le aree soggette a vincoli paesaggistici;
- h) autorità militare, in caso di aree soggette a vincoli militari;
- i) tutte le altre amministrazioni che, in forza di leggi, regolamenti o appositi provvedimenti amministrativi, risultino preposte a specifici interessi pubblici degni di tutela.

In tutti i casi in cui la concessione riguardi beni di pertinenza demaniale marittima oppure preveda la realizzazione di strutture definibili come non amovibili, i pareri delle amministrazioni marittima e finanziaria, per gli aspetti dominicali, è obbligatorio.

La Conferenza dei servizi può ordinare, per una sola volta, adeguamenti ed integrazioni della documentazione allegata alla domanda...

Domande
concorrenti



Nel caso di domande concorrenti per una nuova concessione, deve essere data preferenza a quella che soddisfi maggiormente l'esigenza di tutela del paesaggio e dell'ambiente e gli interessi pubblici connessi alla valorizzazione turistica ed economica della regione, nel rispetto delle linee guida sulla redazione dei piani di utilizzo degli arenili adottate dalle regioni, d'intesa con l'autorità marittima.

Detti piani sono approvati dalle regioni, d'intesa con il Ministero dei trasporti e della navigazione. Sono predisposti dai comuni sulla base dei criteri indicati dalle regioni tenendo conto, in ogni caso, delle concessioni già rilasciate ed in regolare corso di validità. Qualora non ricorrano tali ragioni di preferenza, la concessione è rilasciata, a seguito di licitazione privata, a chi offre il canone annuo maggiore.

Validità della
decisione della
Conferenza



La Conferenza dei servizi si deve svolgere con le modalità indicate agli articoli 14 e seguenti della legge n. 241/1990, come modificati dalla legge n. 340/2000.

Il provvedimento finale, conforme alla determinazione conclusiva favorevole della Conferenza dei servizi, sostituisce, a tutti gli effetti, ogni autorizzazione, concessione, nulla osta o atto di assenso comunque denominati, di competenza delle amministrazioni partecipanti o, comunque, invitate a partecipare alla Conferenza.

4. I connotati delle concessioni

In tema di connotati o tratti salienti delle concessioni, riteniamo

utile accennare a: 1) durata; 2) forma; 3) diritti e doveri del concessionario; 4) subingresso; 5) estinzione delle concessioni.

1. *Durata delle concessioni*

Durata delle concessioni

Ai sensi dell'art. 10 della l. n. 88/2001, le concessioni, indipendentemente dalla natura e dal tipo degli impianti previsti nelle stesse – siano, cioè, amovibili o meno – hanno durata di sei anni.

Si rinnovano automaticamente alla scadenza, per altri sei anni, e così di seguito, ad ogni scadenza, salvo revoca o decadenza.

Resta salva, ovviamente, la facoltà di rinuncia da parte del concessionario.

2. *Forma di rilascio; immissione nel possesso del bene demaniale*

Forma

Le concessioni che comportano la realizzazioni di impianti di “difficile rimozione” devono essere rilasciate con atto formale; quelle, invece, che riguardano impianti di “facile rimozione”, vengono rilasciate con licenza.

Nel caso di concessione rilasciata con atto formale, l'immissione nel possesso del bene demaniale deve risultare da un processo verbale, da redigere anche al termine della concessione, all'atto della riconsegna del bene da parte del concessionario.

In caso di concessione rilasciata con licenza, non è richiesta alcuna formalità per l'immissione del concessionario nel possesso del bene pubblico demaniale.

3. *Diritti e doveri del concessionario*

Diritti e doveri del concessionario

A seguito del rilascio dell'atto di licenza/concessione, nascono o gravano sul concessionario dei diritti o dei doveri. In tema di doveri, tra i più significativi, si possono ricordare: quello di utilizzare il bene nei limiti e modi previsti nell'atto di concessione; l'obbligo di esercizio diretto della concessione (art. 30, comma 1, reg. nav. mar. e 47, lettera e) cod. nav.); la responsabilità verso terzi per i danni derivanti dall'utilizzo del bene concesso (art. 37 reg. nav. mar.); l'obbligo di pagare sia il canone che la cauzione. Quest'ultima, in nessun caso, può essere inferiore a due annualità del canone, in relazione alle caratteristiche del bene concesso. Può essere prestata in numeri; in titoli di Stato o garantiti dallo Stato; mediante polizza assicurativa fidejussoria o fideiussione bancaria. Per gli associati ad una delle organizzazioni di categoria dei balneari (SIB, FIBA, FEDICOP, FAIB) la cauzione viene prestata, per la generalità degli ispettivi associati, attraverso una unica polizza assicurativa fidejus-

soria, stipulata da ciascuna delle citate organizzazioni, per i propri associati. La cauzione è cointestata in favore dello Stato, titolare dei diritti demaniali marittimi, e delle regioni, delegate dallo Stato ad esercitare funzioni amministrative sui beni del demanio marittimo, o dei comuni nei casi in cui, questi ultimi, siano stati sub delegati dalle regioni, per dette materie e funzioni.

Per quanto riguarda i diritti del concessionario, non si possono non ricordare quello relativo all'uso del bene concesso, che non può essere turbato né ostacolato da altri; quello di realizzare le opere strutturali necessarie per l'uso della concessione e di costituire ipoteca sulle opere regolarmente autorizzate.

Subingresso
volontario

4. *Subingresso nella titolarità della concessione*

L'art. 46 del codice della navigazione prevede la possibilità di subentrare nella titolarità della concessione del bene demaniale, sia per espressa volontà del concessionario e sia per causa di morte. Nel subingresso volontario, l'atto con il quale il concessionario manifesta al subentrante la volontà di trasferirgli la titolarità della concessione, ha natura privatistica ed il cedente ne deve garantire la validità (art. n. 1410 cod. civ.) .

Quando il concessionario intende sostituire altri nel godimento della concessione deve chiedere l'autorizzazione alla autorità concedente.

In caso di vendita della struttura che insiste sull'area demaniale marittima, o di esecuzione forzata, l'acquirente (in caso di compravendita) o l'aggiudicatario (in caso di vendita all'asta) della struttura realizzata dal concessionario sull'area demaniale, non può subentrare nella titolarità della concessione, senza autorizzazione dell'autorità concedente.

Subingresso per
causa di morte

In caso di successione per causa di morte, gli eredi del concessionario, per subentrare nel godimento della concessione già assentita al *de cuius* o *dante causa*, ne devono chiedere la conferma della titolarità, entro sei mesi, dalla data di acquisto del titolo, pena la decadenza. Se, per ragioni che riguardano l'idoneità, tecnica od economica degli eredi, l'amministrazione non ritiene opportuno confermare la concessione, ne viene disposta la revoca. In entrambi i casi di subingresso nella titolarità della concessione, le procedure devono essere gestite nel rispetto della legge sul procedimento (l. n. 241/1990 e successive modifiche). Non è però necessario procedere alla pubblicazione delle istanze di subentro, in quanto si tratta di atti di disponibilità di precedenti concessioni, già autorizzate per quanto riguarda il titolo di godimento del bene pubblico...

In tutti i casi in cui la concessione ha ad oggetto strutture inamo-

vibili, è necessario raccogliere, sull'istanza di subingresso, il parere della autorità marittima.

Si può anche sub concedere il godimento del bene pubblico, ai sensi dell'art. 45-*bis* del codice della navigazione come modificato, da ultimo, dall'art. 10, comma 2, della l. n. 88/2001, in tutto od in parte, attribuendo con ciò, a seguito di preciso atto di volontà, da approvare dalla pubblica amministrazione, al terzo-subconcessionario, un diritto uguale a quello del concessionario cedente, che rimane, comunque, titolare del rapporto concessorio di fronte alla pubblica amministrazione.

5. Estinzione della concessione

Come nascono, così licenza e concessione si estinguono. Cause comuni di estinzione sono: la morte del concessionario o la perdita della capacità giuridica; il venir meno dell'oggetto della concessione; la decadenza e la revoca, nei casi previsti dalla legge; la rinuncia del concessionario e, in genere, tutte le altre indicate nell'atto di concessione. Al termine della concessione, le opere non amovibili si devolvono all'autorità concedente, senza alcun compenso, salva la facoltà, per quest'ultima, di ordinarne la demolizione, a cura e spese del concessionario, con rimessa in pristino dello stato dei luoghi.

L'amministrazione concedente può dichiarare la decadenza del concessionario:

- a) per mancata esecuzione delle strutture previste nell'atto di concessione o per mancato inizio della gestione delle stesse, nel termine assegnato, per colpa o fatti imputabili al concessionario;
- b) per non uso continuato, durante il periodo fissato nell'atto di concessione, o per non uso;
- c) per mutamento sostanziale, non autorizzato, dello scopo della concessione;
- d) per omesso pagamento del canone;
- e) per abusiva sostituzione di altri nel godimento della concessione;
- f) per inadempienze degli obblighi derivanti dalla concessione o imposti da leggi o regolamenti, statali o regionali.

Al concessionario dichiarato decaduto, non spetta alcun rimborso per le opere eseguite e per le spese sostenute.

La concessione è revocabile, in tutto od in parte, esclusivamente per imprescindibili ragioni di preminente interesse pubblico.

In caso di revoca parziale, il canone è dovuto, fatta salva la possibilità, per il concessionario, di rinunciare alla concessione entro trenta (30) giorni dalla data di notifica del provvedimento di revoca.

Estinzione della
concessione

Cause
di decadenza

Revoca

La stessa facoltà spetta al concessionario anche quando l'utilizzazione della concessione sia resa parzialmente impossibile a causa della realizzazione di interventi operati dallo Stato, per motivi di pubblico interesse (es.: costruzione di un porto), o per cause naturali (es.: terremoti; maremoti; alluvioni, ecc.). Se l'utilizzazione diviene impossibile per la totalità dell'area demaniale concessa, sia per fatto dell'amministrazione concedente e sia per cause naturali, la concessione viene dichiarata estinta.

In caso di revoca, le opere realizzate sull'area concessa vengono acquisite dallo Stato. Il concessionario avrà diritto, in questo caso, a tante quote parti del costo delle strutture per quanti sono gli anni mancanti al termine di scadenza della concessione. In ogni caso, l'indennizzo non può essere superiore al valore che hanno le opere al momento della revoca, dal quale va detratto l'ammontare degli ammortamenti effettuati.

5. Le ordinanze per la balneazione

Stante la delega di funzioni alle regioni e, da queste ultime, sub delegate ai comuni, sono sorti spesso, dubbi ed incertezze in merito alle competenze per emanare le ordinanze che, da sempre, all'inizio di ogni stagione estiva, vengono diffuse per disciplinare la balneazione.

A nostro avviso, per inquadrare correttamente il problema e poter fornire adeguata risposta al quesito, occorre distinguere tra funzioni che attengono alla sicurezza in mare in genere, e funzioni che, invece, sono inquadrabili nella materia del turismo e dell'industria alberghiera di cui all'art. 59 del d.P.R. n. 616/1977.

Competenze
dell'autorità
marittima



Ciò posto, si è dell'avviso che siano di competenza dell'autorità marittima tutti i sistemi di sicurezza da porre in essere da parte dei concessionari demaniali marittimi, compresi i comuni qualora gestiscano spiagge libere, che si sostanziano nell'apprestamento e gestione di imbarcazioni per il soccorso in mare; posti di assistenza di primo soccorso; assistenza bagnanti; segnalazione della acque sicure; disciplina dello sci nautico e simili.

Compiti
dei comuni



Si ritiene invece che spetti alle regioni – od ai comuni per delega – disciplinare il periodo della balneazione – inizio e fine, coincidente, in genere, da giugno a settembre; l'orario degli stabilimenti balneari; la regolamentazione di giochi e intrattenimenti effettuabili negli stabilimenti balneari e simili.

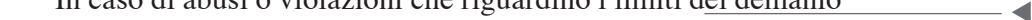
6. La polizia amministrativa sul demanio marittimo: competenze

A nostro modesto avviso, tutte le forze di polizia possono esercitare compiti di polizia giudiziaria per reati commessi sul demanio marittimo.

Gli enti delegati, ai sensi dell'art. 1, comma 23, del d.lgs. n. 112/1998, hanno competenza per rilevare e sanzionare tutti quei comportamenti che connotano un utilizzo del bene pubblico in modo difforme da quanto stabilito nell'atto di concessione. Si ritiene che spetti, parimenti, a detti enti la competenza per emanare provvedimenti sanzionatori, nei casi di utilizzo, non autorizzato, del bene demaniale, che contrasti con le previsioni del piano di utilizzo degli arenili (PUA).

In caso di abusi o violazioni che riguardino i limiti del demanio marittimo oppure abbiano comportato o possano comportare la realizzazione, da parte di soggetti che non sono titolari di concessioni, di strutture varie ed, in ogni caso, quando si ravvisi un pregiudizio all'integrità del patrimonio statale, si ritiene che la competenza non possa che riconoscersi alla autorità marittima.

Compiti
dell'autorità
marittima



7. Durata delle concessioni e previsioni della Direttiva Servizi n. 2006/123/CE (Direttiva Bolkestein)

Com'è noto, nel gennaio 2009, la Commissione europea ha trasmesso al Governo italiano una nota di “messa in mora” nell'ambito di procedura di infrazione – n. 2008/4908 – ai sensi dell'art. 226 del Trattato CE, volta a verificare la compatibilità della normativa prevista dall'art. 37 del codice della navigazione che, in sede di rinnovo delle concessioni demaniali marittime, prevede la “preferenza” del precedente concessionario del bene demaniale. Si tratta del cosiddetto “diritto di insistenza”.

Detto articolo stabilisce che, nel caso di più domande di concessione sia preferito il richiedente che offra maggiori garanzie di proficua utilizzazione della concessione e si proponga di avvalersi di questa per un uso che, a giudizio dell'amministrazione, risponda ad un più rilevante interesse pubblico, precisando inoltre che, in sede di rinnovo, è data preferenza, rispetto a nuove istanze, alle precedenti concessioni.

Con successiva nota dell'agosto 2009, la Commissione europea, ha chiesto anche la verifica della compatibilità della normativa di cui all'art. 1, comma 2, del d.l. n. 400/1993, convertito in legge n. 494/1994, modificato dall'art. 10 della legge n. 88/2001, con parti-

Rilievi della
Direttiva Servizi



colare riferimento all'art. 12 della Direttiva Servizi n. 2006/123/CE.

Il testo dell' articolo 1, comma 2, del d.l. n. 400, è il seguente:
“le concessioni di cui al comma 1, indipendentemente dalla natura o dal tipo degli impianti previsti per lo svolgimento delle attività, hanno durata di sei anni. Alla scadenza si rinnovano automaticamente per altri sei e così successivamente ad ogni scadenza, fatto salvo il secondo comma dell'articolo 42 del codice della navigazione, concernente la revocabilità della concessione per motivi inerenti all'uso del mare o per motivi di interesse pubblico”.

Da ciò è facile dedurre che la procedura di infrazione riguarda i seguenti due aspetti del regime concessorio afferente i beni demaniali marittimi:

a) il diritto preferenziale di insidenza di cui all'art. 37 del codice della navigazione;

b) il rinnovo automatico della concessione, alla scadenza sessennale, introdotto nel nostro sistema dall'art. 10 della l. n. 88/2001.

Valutazioni
sui rilievi



Detti due aspetti contrastano, a parere della Commissione, con i principi di libertà di stabilimento delle imprese comunitarie (art. 43 Trattato CE) e di imparzialità, trasparenza e pubblicità delle procedure di selezione dei concessionari (art. 12, direttiva n. 2006/123/CE).

A nostro modesto avviso, la disciplina concessoria attualmente contenuta nel codice della navigazione e nel relativo regolamento di esecuzione, che abbiamo sommariamente sopra soltanto delineato, non contrasta con la libertà di stabilimento delle imprese. Tutti i cittadini o imprese, non soltanto europei, ma del mondo intero, in occasione di aste pubbliche per le assegnazioni, in godimento, di aree demaniali marittime per realizzarvi e gestirvi stabilimenti balneari, possono infatti parteciparvi in piena libertà, senza alcun vincolo o condizione all'infuori, ovviamente, di dimostrare il possesso dei requisiti soggettivi previsti nei bandi relativi, con le loro proposte o progetti delle aree demaniale richieste. L'autorità concedente, previa rigorosa istruttoria, in relazione al progetto di utilizzo, tenuto conto della finalità di garantire, comunque, un pubblico uso del mare sceglie, con idonea motivazione, la migliore soluzione, accordando una concessione, rapportata, per forma (licenza o concessione formale) e durata (sessennale o ventennale) alla natura ed alle caratteristiche dell'investimento. È pacifico che, ferma la possibilità di revoca/dedecadenza del titolo nei casi previsti dall'atto/contratto di concessione, quando la concessione giunge al termine naturale di scadenza, se il concessionario ha ben condotto l'uso del bene pubblico concessogli, ha diritto di preferenza per il rinnovo temporale del titolo. Si verifica questo in ogni concessione: si pensi alle stazioni di servizio

Compiti
dei comuni



carburanti che insistono su aree pubbliche; ai negozi e posteggi nei mercati; alle edicole; agli immobili costruiti su suolo pubblico, alle attività commerciali e di pubblico esercizio in genere, ecc.

Per quanto attiene alla presunta violazione dei principi enunciati nell'art. 12 della direttiva n. 2006/123/CE ci sia lecito, prima di accennare alla disciplina di cui all'art. 12 della direttiva stessa, di far riferimento ad alcuni "considerando", o "premesse generali" come di seguito precisati, riportati nelle "premesse" della direttiva stessa, che si ritiene siano attinenti al tema del quale ci stiamo occupando:

Considerando n. 5:

"È necessario... eliminare gli ostacoli alla libertà di stabilimento dei prestatori negli Stati membri e alla libera circolazione dei servizi tra Stati membri nonché garantire ai destinatari e ai prestatori la certezza giuridica necessaria all'effettivo esercizio di queste due fondamentali libertà del trattato".

Considerando n. 12:

"La presente direttiva è volta a creare un quadro giuridico per assicurare la libertà di stabilimento e la libera circolazione dei servizi tra gli Stati membri...".

Considerando n. 62:

"Nel caso in cui il numero di autorizzazioni disponibili per una determinata attività sia limitato... è opportuno prevedere una procedura di selezione tra diversi candidati potenziali... Tale procedura dovrebbe offrire garanzie di trasparenza e di imparzialità e l'autorizzazione non dovrebbe avere durata eccessiva, non dovrebbe essere rinnovata automaticamente o conferire vantaggi al prestatore uscente. In particolare, la durata della autorizzazione dovrebbe essere fissata in modo da non stringere o limitare la libera concorrenza al di là di quanto è necessario per garantire l'ammortamento degli investimenti e la remunerazione dei capitali investiti".

Considerando n. 94:

"Conformemente alle disposizioni del trattato in materia di libera circolazione di servizi, le discriminazioni fondate sulla cittadinanza o sulla residenza, a livello nazionale o locale, del destinatario sono vietate".

Art. 1, comma 1
della Direttiva

Ci permettiamo di citare anche l'articolo 1, comma 1, della direttiva, dov'è precisato che *"La presente direttiva stabilisce le disposizioni generali che permettono di agevolare l'esercizio della libertà di stabilimento dei prestatori, nonché la libera circolazione dei servizi, assicurando, nel contempo, un elevato livello di qualità dei servizi stessi"*.

Quanto previsto nei sopra citati "considerando" ci sembra assi-

Rilievi sull'art. 12
della direttiva

curato o, meglio, garantito, dalle procedure pubbliche di gara per l'assegnazione delle concessioni, oggi vigenti nel nostro ordinamento. Giova altresì sottolineare che il "considerando 62" non fissa una durata standard per le concessioni, limitandosi a sottolineare che le stesse "non dovrebbero avere durata eccessiva", lasciando pertanto alla pubblica amministrazione la discrezionalità per stabilire l'ampiezza della durata stessa. Importante sottolineare che l'arco temporale di fruizione del bene pubblico (= area demaniale) concesso, dovrebbe essere comunque tale da garantire l'ammortamento e la remunerazione degli investimenti e dei capitali impiegati nel realizzare e gestire l'opera sull'area concessa.

Esaminando l'articolo 12 (Selezione tra diversi candidati) della direttiva, sul rispetto del quale sono stati richiesti chiarimenti allo Stato italiano, si rileva che lo stesso, al comma 1, stabilisce che:

"qualora il numero di autorizzazioni disponibili per una determinata attività sia limitato per via della scarsità delle risorse naturali o delle capacità tecniche utilizzabili, gli Stati membri applicano una procedura di selezione tra candidati potenziali, che presenti garanzie di imparzialità e di trasparenza e preveda, in particolare, una adeguata pubblicità dell'avvio della procedura e del suo svolgimento e completamento".

In merito ai chiarimenti richiesti, sembra agevole osservare che la previsione di cui all'art. 12, comma 1, della direttiva n. 2006/123/CE, trova puntuale riscontro, sia nell'art. 37 (Concorso di più domande di concessione) del codice della navigazione, dov'è prescritto che nel caso di più domande di concessione, sia data preferenza al richiedente che offra maggiori garanzie di proficua utilizzazione della concessione e si proponga di utilizzarla per un uso che, a giudizio della pubblica amministrazione soddisfatti, nel modo migliore, il pubblico interesse, sia nell'art. 18 del regolamento di esecuzione del codice della navigazione che, in caso di concessioni di particolare importanza, per l'entità o per lo scopo, prevede la pubblicazione della domanda mediante affissione all'albo del comune (La pubblicazione sul FAL non è più possibile essendo stato abolito dall'art. 31 della l. n. 340/2000).

L'art. 12, al comma 2, prosegue con lo stabilire che *"nei casi di cui al paragrafo 1 (selezione imparziale, trasparente e pubblica in caso di più potenziali candidati), l'autorizzazione è rilasciata per una durata limitata 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"*.

Le prescrizioni del comma 2 sopra citato sono due: 1) assicurare durata limitata delle autorizzazioni; 2) divieto di prevederne il rinnovo automatico.

Rispetto delle
prescrizioni
dell'art. 12

1. La prima prescrizione si ritiene già rispettata, in quanto l'articolo 36 del codice della navigazione prevede che l'amministrazione pubblica, compatibilmente con le esigenze del pubblico uso, possa concedere l'occupazione e l'uso, anche esclusivo, di beni demaniali e di zone del mare territoriale, per un determinato periodo di tempo.

2. Per assicurare il rispetto della seconda prescrizione basterà togliere l'avverbio "automaticamente" dal comma 2, dell'articolo 1 della legge n. 494/1993, ed aggiungervi l'ultimo capoverso che già figura nell'art. 37, comma 2, del codice della navigazione, in modo da leggere così l'articolo 1, comma 2, della l. n. 494/1993 *"Le concessioni di cui al comma 1, indipendentemente dalla natura o dal tipo degli impianti previsti per lo svolgimento dell'attività, hanno durata di sei anni. Alla scadenza si rinnovano, a richiesta dell'interessato, per altri sei anni e così di seguito, ad ogni singola, successiva scadenza. In sede di rinnovo è data preferenza alle precedenti concessioni, rispetto a nuove istanze, a condizione che il precedente concessionario, abbia gestito il bene pubblico concesso nel pieno rispetto della concessione accordatagli"*.

Art. 1, comma 2,
l. 494/1993

Non si può certo dire che la norma contenuta nel vigente codice della navigazione preveda vantaggi – intesi, in senso letterale, come privilegi – contenendo invece un giusto riconoscimento dell'attività prestata che, nel caso specifico degli stabilimenti balneari, è consistita nell'aver urbanizzato e resi fruibili dal pubblico, tratti di spiaggia prima deserti ed abbandonati, ripulendoli, rendendoli agibili per la balneazione, che è componente essenziale del sistema turistico nazionale, ed inserendoli armonicamente nel contesto urbano.

Da rilevare, infine, che l'ultimo comma dell'articolo 12 – comma 3 per l'esattezza – stabilisce che "nei casi di cui al paragrafo 1 (imparzialità e trasparenza nelle assegnazioni) e agli articoli 9 (autorizzazioni non discriminatorie), 10 (uso non arbitrario del potere autorizzatorio), gli Stati membri "possono" tener conto, nello stabilire le regole della procedura di selezione, 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.

A prescindere dal fatto che il testo della direttiva usa il termine "possono" e non "devono" da cui discende, per gli Stati membri, una semplice "facoltà" e non un "obbligo" del rispetto del disposto

del citato comma 3, non si riesce a comprendere come i “motivi imperativi di interesse generale conformi al diritto comunitario” siano rimessi alla discrezione dei singoli Stati se osservarli o meno. A parte questo, si ritiene di poter rilevare che tutti detti elementi o requisiti sono già opportunamente valutati e considerati nella procedura prevista dall’articolo 37 del codice della navigazione e dagli articoli 6, 18 e 19 del regolamento di esecuzione del codice della navigazione, nonché dai pareri che, sulle singole domande, vengono raccolti ai sensi dell’art. 13 reg. cod. nav. mar.; art. 19 d.lgs. n. 374/1990; art. 146, comma 2, d.lgs. n. 42/2004 ed, inoltre, dalle Autorità di Bacino, Province, Comandi Provinciali Vigili del Fuoco, Enti Parco, Agenzie Regionali di Protezione Ambientale (ARPA), Consorzi di Bonifica, ecc.

8. Note conclusive

Con queste “brevi note”, abbiamo voluto soltanto esprimere un nostro modesto orientamento sulla direttiva n. 2006/123/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 12 dicembre 2006, relativa ai servizi del mercato interno, entrata in vigore il 28 dicembre 2006, detta anche Direttiva Bolkestein, dal nome del Commissario europeo per il mercato interno, Frits Bolkestein, all’epoca componente della Commissione presieduta da Romano Prodi. Se è vero che detta direttiva, basata sugli articoli 43-48 (Diritto di stabilimento) e 49-54 (Servizi) del Trattato CE ha, per obiettivi, quelli di: facilitare la libertà di stabilimento e di prestazione dei servizi nell’Unione europea; promuovere la qualità dei servizi; rafforzare la cooperazione amministrativa tra gli Stati membri dell’Unione europea; assicurare, nel rilascio delle autorizzazioni, il rispetto dei principi di non discriminazione e di proporzionalità, facendo in modo che i requisiti richiesti per il rilascio delle stesse siano mantenuti solo se giustificati da ragioni di ordine pubblico, di pubblica sicurezza, di salute pubblica, e di tutela dell’ambiente, si ritiene di aver dimostrato che l’attuale normativa, contenuta nel codice della navigazione e nel relativo regolamento di esecuzione, che disciplina il rilascio delle autorizzazioni per la realizzazione e gestione degli stabilimenti balneari, soddisfa pienamente detti requisiti in quanto:

- lascia liberi tutti i cittadini, italiani o meno, persone fisiche e giuridiche, di presentare domande di concessione per un uso turistico-ricreativo del mare, garantendo a tutti la libertà di stabilimento e libera prestazione di servizi (art. 36 cod nav e art. 5 reg. nav. mar.);
- in caso di pluralità di domande, che riguardino una stessa zona

Obiettivi
della Direttiva
Bolkestein

Le preferenze
previste
dal cod. nav.

demaniale, viene preferito il richiedente che offra maggiori garanzie di una proficua utilizzazione della concessione e proponga questa per un uso che risponda ad un più rilevante interesse pubblico (art. 37 cod. nav.).

(Applicando questo principio, si promuove la qualità degli stabilimenti balneari...);

– al fine di tutelare l’ambiente costiero, per il rilascio di nuove concessioni demaniali per realizzarvi stabilimenti balneari, è data preferenza a richieste che importino attrezzature non fisse, completamente amovibili. In sede di rinnovo è accordata preferenza al precedente concessionario (art. 37, comma 2, cod. nav.).

(Applicando questa regola, si vuol salvaguardare la qualità dei servizi resi, all’utenza, dallo stabilimento balneare. La previsione della preferenza, in sede di rinnovo, accordata alle precedenti concessioni, sembra che rappresenti, a tutti gli effetti, una clausola di garanzia, a salvaguardia del miglior uso o utilizzo della spiaggia a fini di interesse pubblico);

– in caso di concessioni che rivestano particolare importanza, per l’entità e lo scopo, ogni domanda viene pubblicizzata mediante affissione all’albo pretorio del comune, sede del suolo demaniale, di idoneo avviso, con l’avvertenza che chiunque può presentare, entro il termine previsto nell’avviso stesso, domanda per concorrere nell’assegnazione della concessione oppure osservazioni e reclami scritti in merito. Non si può, comunque, procedere al perfezionamento dell’atto di concessione se non sono decorsi almeno venti giorni dalla pubblicizzazione di detto avviso (art. 18 reg. nav. mar.).

(L’applicazione dell’art. 18 del regolamento del codice della navigazione assicura trasparenza e pubblicità al procedimento di assegnazione delle concessioni per gli stabilimenti balneari).

Ragionamento analogo a quello fatto per la preferenza accordata, in sede di rinnovo delle concessioni, dall’articolo 37, comma 2, del codice della navigazione sopra richiamato, al precedente concessionario, rispetto a nuove istanze, si ritiene che possa essere svolto relativamente alla previsione contenuta nel comma 2, dell’art. 1, della l. n. 494/1993, modificato dall’art. 10 della l. n. 88/2001, dov’è previsto, a nostro avviso assai correttamente, che le concessioni di beni demaniali marittime che riguardano le seguenti attività:

- a) gestione di stabilimenti balneari;
- b) esercizi di ristorazione e somministrazione di bevande, cibi precotti e generi di monopolio;
- c) noleggio di imbarcazioni e natanti in genere;
- d) gestione di strutture ricettive ed attività ricreative e sportive;

Trasparenza
della procedura

Rinnovo delle
concessioni

e) esercizi commerciali;

f) servizi di natura e conduzione di strutture ad uso abitativo;

si rinnovino automaticamente, alla scadenza sessennale, per ugual periodo, e così di seguito, ad ogni scadenza, fatta salva la possibilità di revoca per specifici motivi inerenti al pubblico uso del mare o per altre ragioni di pubblico interesse, a giudizio discrezionale della pubblica amministrazione. È pacifico che la discrezionalità vada usata nel rispetto dei principi e delle regole previsti dalla legge sul procedimento amministrativo (l. 241/1990) e successive modifiche.

Se, peraltro, il rinnovo automatico sembra confliggere con la previsione di cui all'art. 12, comma 3, della direttiva n. 2006/123/CE, si può eliminare la conflittualità, togliendo dal testo l'avverbio "automaticamente", sostituendolo con "a richiesta dell'interessato", precisando che, nel rinnovo, si darà preferenza al precedente concessionario, a condizione che abbia dato prova di aver gestito la concessione come previsto nella relativa convenzione.

Decisione C.d.S.
n. 257/2009



Sul tema, ci sembra doveroso ricordare che il Consiglio di Stato – sezione VI, con decisione n. 257/2009, del 20 gennaio 2009, ha tra l'altro osservato, nelle motivazioni che *“la norma (di cui all'art. 1 del d.l. n. 400/1993, come modificato dalla l. n. 88/2001), privilegia e codifica il diritto di insistenza di chi è già concessionario, nell'evidente “ratio” di salvaguardare... l'attività di impresa in atto, al cui svolgimento concorre con carattere di non eludibilità il bene di proprietà pubblico; ciò esclude che debba darsi luogo a valutazione comparativa in presenza di domanda di altro soggetto che aspiri all'utilizzo dell'area già data in concessione, salvo l'esercizio del potere di revoca nelle ipotesi e con le modalità previste dall'art. 42 cod. nav.”*.

A nostro avviso si ritiene che la normativa da applicare, in concreto, al rapporto concessorio che ha ad oggetto beni del demanio marittimo, sia rinvenibile nei principi del Trattato dell'Unione europea i quali completano, in via interpretativa, le norme interne, in adesione alla “primauté del diritto europeo”, come evidenziato nella circolare n. 8756 del 6 giugno 2002, della Presidenza del Consiglio dei Ministri – Dipartimento delle politiche comunitarie (G.U. n. 178 del 31 luglio 2002).

Detto criterio interpretativo sembra essere stato confermato dall'art. 1 della legge n. 15/2005, che ha modificato l'art. 1 della legge n. 241/1990, prevedendo espressamente che l'attività amministrativa debba perseguire i fini determinati dalla legge, secondo modalità previste dalla stessa legge n. 241, dalle altre disposizioni di settore, “nonché dai principi dell'ordinamento comunitario”.

La citata circolare della Presidenza del Consiglio, unitamente alla precedente in data 1° marzo 2002, ha delineato i principi e le regole di condotta in materia di concessioni nel diritto comunitario, alla luce della interpretazione datane dalla Commissione europea con comunicazione del 12 aprile 2000 (G.U.C.E. n. 121/5 del 29 aprile 2000). Al riguardo c'è da rilevare che la Commissione ha rilevato che le concessioni non sono state definite dal Trattato CEE, evidenziando che le concessioni non possono sfuggire all'applicazione delle norme e dei principi del Trattato stesso – in particolare, a quelli di cui agli artt. da 28 a 30 (*ex* artt. da 30 a 36) e da 43 a 55 (*ex* artt. da 52 a 66) – nonché dei principi sanciti dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia. Si tratta, in particolare dei principi di non discriminazione, di parità di trattamento, di trasparenza, di mutuo riconoscimento e proporzionalità.

Abbiamo osservato che le norme contenute nel codice della navigazione, in tema di assegnazione di concessioni, non discriminano ed assicurano parità di trattamento, in quanto ammettono tutti indistintamente a chiedere di ottenere una concessione di area demaniale marittima, là dove sia disponibile, per essere utilizzata nel pubblico interesse.

Anche la trasparenza sembra assicurata, essendo garantita dalla pubblicità che, obbligatoriamente, deve essere data ad ogni domanda di concessione, consentendo a tutti di partecipare all'assegnazione del bene pubblico.

Il principio di proporzionalità impone che la concorrenza si concili con l'equilibrio finanziario. Per questo, la durata della concessione deve essere stabilita in modo da non restringere o limitare la libera concorrenza, più di quanto necessario, per ammortizzare gli investimenti e remunerare i capitali investiti in misura ragionevole, pur attenendo al concessionario il rischio che deriva dalla gestione.

Le linee guida ricavabili dalle sopra citate circolari della Presidenza del Consiglio dei Ministri sembrano così sintetizzabili e riassumibili:

- in generale, per i contratti stipulati da soggetti pubblici, in settori non espressamente disciplinati a livello europeo, le pubbliche amministrazioni sono tenute ad osservare criteri di condotta che, in concorrenza nel mercato comune consentano, senza discriminazioni su base di nazionalità e residenza, a tutte le imprese di venire, per tempo, a conoscenza dell'intenzione amministrativa di stipulare il contratto, e di giocare le proprie *chances* competitive, attraverso la formulazione di un'offerta appropriata;

- la scelta del concessionario deve, di regola, essere conseguente ad una procedura competitiva e concorrente, ispirata ai principi

Linee guida

Assimilazione
delle licenze
del TULPS



dettati dal trattato istitutivo, in modo da consentire, anche attraverso forme di pubblicità, la possibilità, da parte delle imprese interessate, di esplicitare le proprie *chances* partecipative.

La vigente normativa del codice della navigazione sembra rispettare dette linee guida

C'è da rilevare, infine, che le autorizzazioni per la gestione degli stabilimenti balneari rientrano tra quelle di cui all'art. 86 del testo unico delle leggi di pubblica sicurezza (TULPS), approvato con r.d. 773/1931 e, pertanto, sono giustificate da motivi di pubblica sicurezza, salute pubblica e di tutela dell'ambiente. Come tali, per evitare disparità di trattamento tra esercenti, non possono essere assoggettate a regole diverse da quelle che riguardano le altre strutture ricettive (alberghi, campeggi, villaggi turistici, case vacanze, ecc.); i pubblici esercizi di somministrazione (bar, ristoranti, ecc.); i locali di divertimento e svago in genere (discoteche e simili) che, com'è noto, sono permanenti. D'altra parte sarebbe un non senso giuridico, sotto forma di illogicità manifesta, rilasciare un titolo abilitativo per gestire uno stabilimento balneare – licenza *ex art. 86 TULPS*, a carattere permanente per legge – localizzato in una struttura assentita con una concessione demaniale caratterizzata da aleatorietà di rinnovo alle singole scadenze naturali e, cioè, non rinnovabile a semplice richiesta, dimostrando di aver gestito correttamente il suolo demaniale concesso, in conformità al pubblico uso del mare, quale risulta puntualizzato nell'atto di concessione.

Merita un rilievo anche la differenza, sostanziale, che esiste tra “concessione di beni demaniali”, quali sono i siti dove vengono localizzati e gestiti gli stabilimenti balneari, e le “concessione di servizi” alle quali si ritiene debba più propriamente applicarsi la direttiva servizi n. 2006/123/CE.

Rispetto della
Direttiva



Il nostro augurio è che il Governo del nostro Paese, attraverso il Dipartimento per le politiche comunitarie, nel recepire la Direttiva della quale ci stiamo occupando, voglia e sappia far presente alla Commissione europea, che ha sollevato obiezioni o dubbi sulla normativa vigente nel nostro ordinamento in materia di concessioni demaniali marittime, che il regime autorizzatorio che disciplina la vita degli stabilimenti balneari, che ci siamo permessi sopra soltanto di delineare o tratteggiare, è già in linea con i principi e le finalità della direttiva, in quanto rispetta le procedure indicate nella direttiva stessa ed i principi di non discriminazione, proporzionalità, pubblicità e trasparenza previsti dalle normative comunitarie.

Non vorremmo che, con la fretta che caratterizza i provvedimenti dell'ultimo momento – sono ormai passati tre anni dall'entrata in vigore della Direttiva Bolkestein – si finisca per decidere di abolire,

senza troppo riflettere sulle conseguenze che ne deriverebbero, il rinnovo automatico delle concessioni demaniali marittime, sostituito da un rinnovo da adottare previo esperimento di procedure di gara pubblica.

Altri aspetti, legati alla demanialità del bene sul quale sono edificati e gestiti gli stabilimenti balneari, si ritiene che dovrebbero essere di particolare esame da parte del legislatore nazionale, nel riscontrare la direttiva n.123. Detti aspetti riguardano, a nostro modesto avviso, la semplificazione e l'aggiornamento della normativa base: codice della navigazione e relativo regolamento di esecuzione che risalgono, ormai, ai lontani anni 1942/1952; disposizioni che portano a richiedere, per la realizzazione di opere di ogni specie, in prossimità della linea doganale, o per modifiche in quelle esistenti, anche l'autorizzazione del direttore della circoscrizione doganale (art. 19, d.lgs. n. 374/1990). Sono sempre attuali e realistici i confini delineati dalle linee doganali, nell'Europa di oggi? Che dire, poi, della facile e difficile rimozione, concetti sui quali torneremo in un prossimo scritto?

Per un nuovo
concetto
di demanio

In un'ottica di revisione del codice della navigazione, si ritiene che potrebbe essere utilmente data anche una nuova veste giuridica al concetto di "demanialità", che connota una caratteristica intrinseca di un bene pubblico, legata essenzialmente, nel nostro caso, ad un pubblico uso del mare e, quindi, ad uno stato o situazione di fatto, anziché ad un dato giuridicamente definito.

Il bene, per dirla in breve, per essere valutato come demaniale, deve essere utilizzato per soddisfare bisogni collettivi.

La demanialità, è noto, può venir meno per fatto naturale (ad esempio: un'erosione rende inutilizzabile un lido o una spiaggia per i pubblici usi del mare; un terremoto od altri eventi naturali producono stessi effetti, ecc.), oppure per atto di volontà manifestato della pubblica amministrazione. La normativa di riferimento è rintracciabile nell'art. 829 cod.civ., che prevede che *"Il passaggio dei beni dal demanio pubblico al patrimonio dello Stato deve essere dichiarato dalla autorità amministrativa. Dell'atto deve essere dato annuncio nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica"* e nell'art. 35 del codice della navigazione, dov'è precisato che *"Le zone demaniali che dal capo del compartimento non siano ritenute utilizzabili per pubblici usi del mare sono escluse dal demanio marittimo con decreto del ministro per la marina mercantile di concerto con quello per le finanze"*.

Accertata, pertanto, l'esistenza *"di atti univoci e concludenti, che risultino incompatibili con la volontà della pubblica amministrazione di conservare la destinazione del bene all'uso pubblico e circostan-*

Sdemanializ-
zazione
tacita



ze, così significative, da rendere non confutabile un'ipotesi diversa dalla definitiva rinuncia, da parte della pubblica amministrazione, al ripristino della pubblica funzione del bene stesso" (Cass., sez. II, 26 gennaio 1996, n. 1480), si può giungere all'emanazione di un provvedimento di sdemanializzazione che, a nostro avviso, ha natura e valenza soltanto dichiarativa (art. 829, cod. civ.) o ricognitiva (art. 35, cod. nav.) e che potrebbe comportare, a ben riflettere, una sdemanializzazione tacita. Qualora si volesse invece sostenere la natura costitutiva di un atto di sdemanializzazione, occorrerebbe farne precedere l'adozione da una valutazione tecnica, rimessa alla discrezionalità della pubblica amministrazione, volta ad acclarare la mancanza di attitudine del bene ad un pubblico uso del mare.

Riconoscendo una natura tacita alla sdemanializzazione, si finisce con il vincolare il relativo giudizio a dati obiettivi, desumibili dalla non idoneità del bene per essere destinato ai pubblici usi del mare, accertabili da atti espressi della pubblica amministrazione e da comportamenti incompatibili con la volontà di destinare il bene a detti pubblici usi.

La sdemanializzazione di parte dei beni, oggi fruiti dagli stabilimenti balneari – ad esempio: per case di abitazione o guardianaggio; pubblici esercizi di somministrazione di alimenti e bevande aperti al pubblico generalizzato e non riservati esclusivamente alla clientela dello stabilimento balneare; sale bingo od altri giochi; internet point; acconciatori/estetisti; piscine aperte al pubblico generalizzato; negozi di confezioni; attività artigianali di gelateria e pizzeria; gallerie d'arte, ecc. – potrebbe aprire la strada verso nuove soluzioni normative – diritto di superficie; autorizzazione d'uso di beni del patrimonio indisponibile, ecc. – che potrebbero tranquillizzare e rendere più serena la vita alle circa 28.000 imprese turistiche, titolari di stabilimenti balneari, che oggi risultano operare sui magnifici litorali del nostro bel Paese, che le ha portate a protestare, il 1° dicembre 2009, a Roma, in gran massa, per avversare una applicazione della direttiva n. 2006/123/CE, che ci siamo permessi di connotare come, quanto meno, impropria o non giuridicamente corretta, che si preannuncia sfociare in un non rinnovo automatico delle concessioni, per essere sostituito dal meccanismo di un'asta pubblica, per la riassegnazione.

L'impatto della Direttiva Servizi sulle attività commerciali

di **Silvana Panetta** *

A partire dal 28 dicembre 2009 è scattato l'obbligo, per gli Stati membri, di adeguarsi alla Direttiva 2006/123/CE, relativa ai servizi nel mercato interno. La direttiva mira a realizzare una maggiore competitività nel mercato dei servizi, essenziale per garantire crescita economica ed aumento dell'occupazione. Essa incide, ovviamente, anche in materia di commercio: sia lo Stato che le regioni, per le rispettive competenze, sono chiamati ad adeguare le proprie normative.

SOMMARIO: 1. La Direttiva 2006/123/CE – 2. La semplificazione amministrativa – 3. La libertà di stabilimento dei prestatori – 4. I requisiti vietati – 5. I requisiti da valutare – 6. Conseguenze sulle normative in materia di commercio – 7. L'intervento statale di attuazione – 8. L'attuazione della direttiva da parte delle regioni.

1. La Direttiva 2006/123/CE

Il 28 dicembre 2009 ha rappresentato un'importante scadenza per i Paesi dell'Unione europea: è questa la data, infatti, imposta agli Stati membri per conformarsi alle disposizioni della Direttiva 2006/123/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, approvata il 12 dicembre 2006 e relativa ai servizi nel mercato interno.

La direttiva è meglio conosciuta come Direttiva Servizi o Bolkestein, dal nome di Frits Bolkestein, Commissario europeo per il mercato interno della Commissione Prodi, che l'ha fortemente sostenuta.

Partendo dalla constatazione che i servizi rappresentano in Europa il 70% dell'occupazione e del PIL e che, spesso, ostacoli amministrativi e normativi determinano sovrapposizione di controlli e complessità di procedure, la direttiva si propone di facilitare la circolazione dei servizi all'interno dell'Unione europea.

In questo modo, potrà crescere competitività e dinamismo dei servizi e la loro liberalizzazione dovrebbe far aumentare sia l'occupazione che il PIL, rendendoli motore della crescita economica degli Stati.

L'obbligo di adeguamento alla Direttiva 2006/123/CE è scaduto il 20 dicembre 2009

* Funzionario della Regione Toscana, D.G. Sviluppo Economico.
Le opinioni sono espresse a titolo del tutto personale.

Servizi	<p>La direttiva, nel rispetto dei criteri della strategia di Lisbona ⁽¹⁾, pone un programma di semplificazione amministrativa e normativa che intende garantire tanto ai prestatori che ai destinatari dei servizi la possibilità di avvalersi più facilmente di due delle libertà fondamentali sancite dal Trattato CE, ossia la libera prestazione dei servizi e la libertà di stabilimento.</p>
▶	<p>Ai sensi della direttiva, per servizi si intende qualsiasi “<i>attività economica non salariata di cui all’articolo 50 del trattato fornita normalmente dietro retribuzione</i>”, non regolata dalle disposizioni relative alla libera circolazione delle merci, dei capitali e delle persone.</p>
Libera prestazione transfrontaliera dei servizi	<p>I servizi comprendono, in particolare, ai sensi del citato art. 50:</p> <ul style="list-style-type: none"> a) attività di carattere industriale; b) attività di carattere commerciale; c) attività artigiane; d) attività delle libere professioni.
▶	<p>Per libera prestazione transfrontaliera dei servizi si intende il diritto dei prestatori di servizi (persone fisiche o società) stabiliti in uno Stato membro di svolgere un’attività economica in un altro Stato membro senza stabilirvisi. Analogamente, i destinatari di servizi, siano essi imprese o singoli consumatori, possono liberamente ricorrere a prestatori di servizio stabiliti in un altro Stato membro.</p>
Libertà di stabilimento	<p>Per libertà di stabilimento si intende il diritto, riconosciuto ai prestatori di servizi (persone fisiche o società) di svolgere un’attività economica su base stabile e continuativa in uno o più Stati membri (ossia di stabilirvisi).</p>
▶	

La direttiva verrà finalmente applicata dopo molte discussioni, critiche e polemiche, ed ancora lascia insoddisfatti sia coloro che speravano in una direttiva più liberale e che perciò ritengono che i vantaggi economici saranno gravemente limitati e che l’Europa abbia perso un’occasione, sia coloro che non condividono il principio

(1) La strategia di Lisbona è un programma di riforme economiche approvato a Lisbona nel 2000 con lo scopo di fare dell’Unione europea l’economia più competitiva del mondo e di pervenire alla piena occupazione entro il 2010.

Si fonda su tre pilastri:

- a) uno economico, che deve preparare la transizione verso un’economia competitiva, dinamica e fondata sulla conoscenza;
- b) uno sociale, che deve consentire di modernizzare il modello sociale europeo grazie all’investimento nelle risorse umane e alla lotta contro l’esclusione sociale;
- c) uno ambientale, che attira l’attenzione sul fatto che la crescita economica va dissociata dall’utilizzazione delle risorse naturali.

della limitazione dei poteri degli Stati e l'equiparazione dei diritti dei cittadini di altri Paesi europei.

Questa trattazione farà riferimento solo agli articoli della direttiva che possono incidere sulla materia del commercio.

2. La semplificazione amministrativa

Uno degli elementi caratterizzanti la direttiva è costituito dalla semplificazione amministrativa.

Gli Stati membri sono chiamati ad esaminare le procedure e le formalità relative all'accesso ed all'esercizio delle attività di servizi in modo che, qualora esse non risultino semplici, possano essere semplificate.

Il punto esclusivo di contatto tra cittadino ed amministrazione pubblica diventa lo sportello unico, presso il quale si espletano tutte le procedure e formalità relative allo svolgimento delle attività di servizi e si presentano le domande di autorizzazione necessarie all'esercizio dell'attività.

Attraverso lo sportello unico, prestatori e destinatari di servizi acquisiscono una serie di informazioni la cui conoscenza semplifica ed aiuta l'esercizio dell'attività, quali i requisiti applicabili ai prestatori provenienti da altro Stato membro; i dati necessari per entrare in contatto con le autorità competenti; l'accesso alle banche dati ed a registri pubblici; i mezzi di ricorso in caso di controversie; i dati relativi ad associazioni o organizzazioni presso le quali ottenere assistenza pratica.

Tutte le informazioni e l'assistenza messe a disposizione devono essere fornite "in modo chiaro e non ambiguo", essere accessibili a distanza e per via elettronica ed essere aggiornate.

Inoltre, sportelli unici e autorità competenti devono rispondere "con la massima sollecitudine" alle richieste di informazioni o di assistenza.

Infine, gli Stati membri garantiscono che procedure e formalità di accesso e di esercizio di un'attività di servizio possano essere espletate con facilità, a distanza e per via elettronica.

3. La libertà di stabilimento dei prestatori

L'articolo 9 della direttiva stabilisce che l'accesso e l'esercizio di un'attività di servizio può essere subordinato ad un regime autorizzatorio solo alle seguenti condizioni:

a) il regime autorizzatorio non è discriminatorio nei confronti del prestatore;

Il punto di
contatto tra
cittadini e
amministrazione
è esclusivamente
lo sportello
unico

Il regime
autorizzatorio è
ammesso solo
in presenza di
determinate
condizioni

b) il regime autorizzatorio è giustificato da un motivo imperativo di interesse generale;

c) l'obiettivo perseguito non potrebbe essere raggiunto con una misura meno restrittiva, soprattutto poiché un controllo successivo non avrebbe reale efficacia.

Di conseguenza, ogni regime di autorizzazione deve basarsi su criteri che garantiscano che il potere delle autorità competenti non sia usato *"in modo arbitrario"*.

Tali criteri devono essere:

a) non discriminatori;

b) giustificati da un motivo imperativo di interesse generale;

c) commisurati all'obiettivo di interesse generale;

d) chiari e inequivocabili;

e) oggettivi;

f) resi pubblici preventivamente;

g) trasparenti e accessibili.

L'autorizzazione, normalmente valida su tutto il territorio nazionale (tranne limitazioni giustificate da motivi imperativi di interesse generale), viene rilasciata appena risultino soddisfatte le condizioni stabilite.

La domanda deve essere esaminata con la massima sollecitudine e comunque entro un termine prestabilito e reso pubblico preventivamente, altrimenti, in mancanza di risposta nei termini, opera il silenzio-assenso.

Tempi brevi e
procedure chiare



Le procedure e le formalità di autorizzazione *"devono essere chiare, rese pubbliche preventivamente e tali da garantire ai richiedenti che la loro domanda sarà trattata con obiettività e imparzialità"*.

Tranne il rilascio, ogni altra decisione, quale il diniego o il ritiro dell'autorizzazione, deve essere motivata e può essere oggetto di ricorso.

L'autorizzazione ha durata illimitata, tranne che:

a) preveda il rinnovo automatico o sia esclusivamente soggetta al costante rispetto dei requisiti;

b) il numero sia limitato da un motivo imperativo di interesse generale;

c) la durata limitata sia giustificata da un motivo imperativo di interesse generale.

4. I requisiti vietati

L'articolo 14 della direttiva elenca i requisiti cui assolutamente non può essere subordinato l'accesso né l'esercizio di un'attività di servizi.

Si tratta di:

1) requisiti discriminatori fondati direttamente o indirettamente sulla cittadinanza o sull'ubicazione della sede legale di una società, quali la cittadinanza o la residenza sul territorio dello Stato (del prestatore, del personale, dei detentori di capitale sociale o dei membri degli organi di direzione o vigilanza);

2) divieto di avere stabilimenti o iscrizioni (in registri, ruoli di organismi, ordini o associazioni professionali) in più di uno Stato membro;

3) restrizioni della libertà del prestatore di scegliere tra essere stabilito a titolo principale o secondario in uno Stato;

4) condizioni di reciprocità con lo Stato membro nel quale il prestatore ha già uno stabilimento;

5) applicazione di verifiche di natura economica, quali l'esistenza di un bisogno economico o di una domanda di mercato, la valutazione di effetti economici potenziali o effettivi dell'attività o la valutazione dell'adeguatezza dell'attività rispetto ad obiettivi di programmazione pubblici;

6) coinvolgimento di operatori concorrenti nel rilascio di autorizzazioni o in altre decisioni;

7) obbligo di presentare garanzie finanziarie o di sottoscrivere un'assicurazione sul territorio degli Stati membri;

8) obbligo di essere già stato iscritto nei registri o di aver esercitato l'attività per un determinato periodo negli Stati membri.

L'accesso e l'esercizio di un'attività di servizio non può essere subordinato ad alcuni requisiti

5. I requisiti da valutare

Diverso è il caso dei requisiti da valutare, elencati all'articolo 15 della direttiva, ossia di una serie di requisiti la cui legittimità sussiste solo a determinate condizioni.

Gli Stati membri sono chiamati a verificare se il loro ordinamento giuridico preveda i seguenti requisiti:

a) restrizioni quantitative o territoriali, anche fissate in funzione della popolazione o della distanza minima tra prestatori;

b) imposizione di un determinato statuto giuridico per il prestatore;

c) obblighi relativi alla detenzione del capitale di una società;

Alcuni requisiti sono legittimi solo a certe condizioni, valutabili dagli Stati membri

- d) requisiti, non previsti da norme comunitarie, che riservano l'accesso all'attività di servizi a prestatori particolari;
- e) divieto di avere più stabilimenti sullo stesso territorio nazionale;
- f) imposizione di un numero minimo di dipendenti;
- g) rispetto di tariffe obbligatorie minime o massime;
- h) obbligo di fornire anche altri servizi specifici, insieme al proprio.

A differenza di quanto avviene per quelli elencati all'articolo 14, questi requisiti non sono vietati in maniera assoluta ma sono, invece, sottoposti ad una valutazione da parte degli Stati membri per verificare se, qualora previsti, soddisfino alcune condizioni, che sono:

- a) non discriminazione, in relazione alla cittadinanza o, se si tratta di società, alla sede legale;
- b) necessità, in quanto giustificati da un motivo imperativo di interesse generale ⁽²⁾;
- c) proporzionalità, in quanto idonei a garantire la realizzazione dell'obiettivo perseguito senza andare al di là di quanto necessario a raggiungerlo e senza poter essere sostituiti da altre misure meno restrittive che consentano di raggiungere lo stesso risultato.

6. Conseguenze sulle normative in materia di commercio

Le normative, statali e regionali, vigenti in Italia in materia di commercio non sembrano presentare alcuno dei requisiti vietati dall'articolo 14.

Al massimo, verifiche di natura economica di cui all'articolo 14, punto 5), potrebbero essere previste in qualche programmazione di settore, con conseguente obbligo di adeguamento alla direttiva.

Nelle normative in materia di commercio si riscontrano, piuttosto, alcuni dei requisiti da valutare, di cui all'articolo 15.

È il caso delle distanze minime tra prestatori e dell'obbligo di fornire servizi aggiuntivi che, in materia di impianti distributivi di carburanti, sono stati eliminati dalle normative regionali solo di recente, a seguito del d.l. 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, dalla l. 6 agosto 2008, n. 133.

Negli impianti distributivi di carburanti



(2) Tra i motivi imperativi di interesse generale, nozione elaborata dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia, elencati all'articolo 4, punto 8), della direttiva, nella materia in esame incidono soprattutto: la tutela dei consumatori, dei destinatari dei servizi e dei lavoratori, l'equità delle transazioni commerciali, la tutela dell'ambiente incluso l'ambiente urbano.

Per quanto riguarda il commercio su aree pubbliche, perplessità rispetto alla direttiva sono riscontrabili, anzitutto, nella limitazione dell'esercizio di questa tipologia di attività ai soli imprenditori individuali ed alle società di persone (norma contenuta all'articolo 28, comma 2, del d.lgs. 31 marzo 1998, n. 114 e riproposta da tutte le regioni che hanno legiferato in competenza esclusiva), in quanto ciò appare in contrasto con il divieto di imporre un determinato statuto giuridico al prestatore e non trova giustificazione in alcuna delle condizioni previste dall'articolo 15.

Nel commercio
su aree
pubbliche

In questo settore incide anche l'articolo 12 della direttiva, relativo alla selezione tra diversi candidati.

In particolare, la norma prevede che *“qualora il numero di autorizzazioni disponibili per una determinata attività sia limitato per via della scarsità delle risorse naturali... gli Stati membri applicano una procedura di selezione tra i candidati potenziali, che presenti garanzie di imparzialità e di trasparenza e preveda, in particolare, un'adeguata pubblicità dell'avvio della procedura e del suo svolgimento e completamento”*. In tali casi si stabilisce che l'autorizzazione sia rilasciata per una durata limitata adeguata e che non possa *“prevedere la procedura di rinnovo automatico né accordare altri vantaggi al prestatore uscente o a persone che con tale prestatore abbiano particolari legami”*.

Il numero di autorizzazioni limitato, nel caso del commercio su aree pubbliche su posteggio, scaturisce necessariamente dal collegamento dell'autorizzazione con la concessione di suolo pubblico: di conseguenza, applicando la direttiva, diventa impossibile il rinnovo automatico delle concessioni stesse, con conseguente obbligo di rimetterle a bando alla scadenza e non può neanche essere riconosciuta alcuna priorità ai prestatori uscenti.

Si può facilmente intuire come una simile modifica del sistema, se introdotta senza adeguati ammortizzatori e disposizioni transitorie, potrebbe produrre gravi conseguenze occupazionali ed economiche nel comparto.

Nella
programmazione
delle grandi
strutture di
vendita

Una materia cui prestare particolare attenzione è inoltre la grande distribuzione ed in particolare la programmazione regionale delle grandi strutture di vendita.

Tutte le regioni, sia pure con modalità diverse, prevedono nelle proprie normative forme di programmazione in questo settore. Si va dalle programmazioni puramente ed esclusivamente quantitative a quelle di tipo urbanistico-territoriale (che pure, al loro interno, contengono elementi di misurazione degli sviluppi consentibili) ad altre di tipo più prettamente qualitativo.

Si tratta di valutare, in tutti i casi, se le “*restrizioni quantitative o territoriali*” di cui all’articolo 15, comma 2, lettera *a*) della direttiva, trovino la loro giustificazione in una condizione di necessità o di proporzionalità, come previsto dallo stesso articolo 15, comma 3, lettere *b*) e *c*).

Di conseguenza, la condizione di necessità potrebbe essere giustificata da uno dei motivi imperativi di interesse generale riconosciuti dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia ed elencati all’articolo 4, punto 8), della direttiva, ed in particolare, ad es. dalla tutela dei consumatori, che con uno sviluppo programmato della grande distribuzione avrebbero la garanzia di poter usufruire, senza situazioni di monopolio, di tutte le forme distributive, in quanto ciascuna di esse risponde ad esigenze diverse, dal servizio di prossimità alla concorrenza ed all’abbassamento dei prezzi.

Anche la “*tutela dell’ambiente, incluso l’ambiente urbano*” costituisce sicuramente un motivo di interesse generale che può giustificare restrizioni nello sviluppo senza freni della grande distribuzione.

Lo schema
di decreto
legislativo di
attuazione
della direttiva
2006/123/CE

7. L’intervento statale di attuazione

Il 17 dicembre 2009 il Consiglio dei Ministri ha approvato uno schema di decreto legislativo (Atto governo n. 171) ⁽³⁾ di attuazione della direttiva 2006/123/CE.

Tale schema di decreto, per la Parte prima ⁽⁴⁾, è approvato in attuazione dell’articolo 117, comma 2, lettere *e*) ed *m*) della Costituzione “*al fine di garantire la libertà di concorrenza secondo condizioni di pari opportunità ed il corretto ed uniforme funzionamento del mercato, nonché per assicurare ai consumatori finali un livello minimo ed uniforme di condizioni di accessibilità ai servizi sul territorio nazionale*”.

Inoltre, i principi desumibili dalla Parte prima costituiscono

(3) Nel momento in cui si scrive il decreto non è stato ancora approvato in via definitiva.

(4) La Parte prima del decreto comprende:

Titolo I: Disposizioni generali;

Titolo II: Disposizioni in materia di accesso ed esercizio delle attività di servizi;

Titolo III: Libera prestazione dei servizi;

Titolo IV: Semplificazione amministrativa;

Titolo V: Disposizioni a tutela dei destinatari;

Titolo VI: Qualità dei servizi;

Titolo VII: Collaborazione amministrativa.

norme fondamentali di riforma economico-sociale della Repubblica e principi dell'ordinamento giuridico dello Stato.

Nelle materie sulle quali hanno competenza concorrente le Regioni dovranno, pertanto, rispettare i principi fondamentali contenuti nel decreto.

Infine, il decreto contiene, agli artt. nn. 83-84, una clausola di cedevolezza in virtù della quale le disposizioni del decreto stesso che incidono su materie di competenza esclusiva o concorrente regionale si applicano fino alla data di entrata in vigore delle normative regionali di attuazione della direttiva.

Le regioni stanno chiedendo con forza di integrare lo schema di decreto con una clausola di salvaguardia delle disposizioni regionali che, anche se precedenti alle norme statali di attuazione della direttiva, risultino già conformi alla stessa, in modo da evitare che si operi una sostituzione automatica delle norme regionali con quelle statali di recepimento della direttiva, con successivo obbligo per le regioni di riadottare le proprie norme già conformi.

Senza pretese di esaustività, tra i contenuti dello schema di decreto di attuazione che rivestono particolare interesse per la materia in esame, sono da sottolineare le norme relative alla libertà di accesso e di esercizio dell'attività che, in quanto espressione della libertà di iniziativa economica, non possono essere sottoposti a limitazioni non giustificate o discriminatorie.

Anche in materia di semplificazione amministrativa, di procedure e di libera prestazione dei servizi sono riproposti i contenuti della direttiva.

Come si è già detto, per la direttiva, l'istituzione o il mantenimento di un regime autorizzatorio può essere giustificato solo da motivi imperativi di interesse generale, con il limite del rispetto dei principi di non discriminazione e proporzionalità.

In tutti gli altri casi l'accesso o l'esercizio di un'attività di servizi è subordinato alla presentazione di una dichiarazione di inizio di attività, alla quale, ove non diversamente previsto, si applica l'articolo 19, comma 2, secondo periodo, della legge 7 agosto 1990, n. 241, che prevede l'efficacia immediata della DIA per le attività disciplinate dalla direttiva ⁽⁵⁾.

Si applica inoltre, se previsto, il procedimento di silenzio-assenso di cui all'articolo 20 della l. n. 241/1990.

I contenuti:
- libertà di
accesso e di
esercizio
- semplifi-
cazione ammini-
strativa

(5) L'articolo 85, comma 1, del d.lgs. di attuazione modifica tale norma facendo riferimento non più alla direttiva ma al decreto legislativo di attuazione della stessa.

È previsto il ricorso allo sportello unico per le attività produttive o alle Agenzie per le imprese, ovvero la possibilità di presentare le domande al Registro delle imprese che poi le trasmette allo sportello unico.

Per le attività che non richiedono iscrizione al Registro delle imprese il collegamento con le autorità competenti è assicurato dal portale “Impresainungiorno”.

Lo schema di decreto prevede, inoltre, che l’esercizio delle funzioni dello sportello unico sia delegato alle Camere di commercio qualora i comuni non lo abbiano istituito.

Fa parte della Parte prima dello schema di decreto anche il Titolo dedicato alla collaborazione amministrativa tra autorità nazionali competenti, le quali cooperano utilizzando il sistema telematico di assistenza reciproca con le autorità competenti degli Stati dell’Unione europea, istituito dalla Commissione europea e denominato IMI-Internal Market Information.

Si tratta di uno strumento elettronico multilingue di scambio di dati, utilizzabile dai 27 Stati membri, oltre che la Norvegia, Islanda e Liechtenstein, al momento in relazione alle qualifiche professionali ed ai servizi nel mercato interno ma che potrà essere esteso successivamente anche ad altri settori.

Con questo strumento sarà facilitata la cooperazione amministrativa tra Stati e garantito il controllo dei prestatori e dei loro servizi, attraverso scambi di informazioni tra Stati per accertare la conformità con i requisiti nazionali e per evitare duplicazioni di requisiti.

La Parte seconda dello schema di decreto contiene disposizioni relative ai procedimenti di competenza di alcuni Ministeri (Giustizia, Sviluppo economico ed altre amministrazioni).

Poiché, come si è detto, l’articolo 1, commi 2 e 3, dello schema di decreto riconduce solo le disposizioni della parte prima all’articolo 117, comma 2, lettere *e*) ed *m*) della Costituzione e considera solo i principi da essa deducibili come norme fondamentali di riforma economico-sociale della Repubblica e principi dell’ordinamento giuridico dello Stato, è da desumere che le disposizioni contenute in questa Parte seconda non abbiano la stessa valenza e possano essere disattese dalle regioni quando queste legiferino nelle materie di loro competenza esclusiva, ma sul punto non vi è ancora chiarezza.

Tra le disposizioni più interessanti in materia di commercio contenute in questa Parte, sono da ricordare

1) l’articolo 63, che si occupa di somministrazione di alimenti e bevande intervenendo a modificare parzialmente la l. 25 agosto 1991, n. 287. La norma sottopone ad autorizzazione l’apertura degli

Disposizioni
in materia
di commercio



esercizi ed a dichiarazione di inizio di attività il trasferimento di sede, di gestione o di titolarità degli stessi.

Sempre a DIA viene subordinato l'avvio dell'attività degli esercizi non soggetti a programmazione.

Fermo restando che, dopo il d.l. 4 luglio 2006, n. 223 (convertito, con modificazioni, dalla l. 4 agosto 2006, n. 248), sono state escluse le programmazioni di tipo quantitativo, lo schema di decreto introduce la possibilità che i comuni possano sottoporre a particolare tutela alcune zone del loro territorio, pur dovendo garantire sia il diritto della collettività alla fruizione di un servizio adeguato che quello dell'imprenditore al libero esercizio dell'attività.

Per queste esigenze di tutela, i comuni possono prevedere *“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 e sociale, di viabilità o di ordine pubblico 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”*.

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”*.

Altra novità del testo proposto è relativa al subingresso nella gestione o nella titolarità di un esercizio, per il quale si richiede preliminarmente l'effettivo trasferimento dell'attività, oltre al possesso dei requisiti soggettivi;

2) l'articolo 64, che interviene in materia di esercizi di vicinato, sottoponendone l'apertura, il trasferimento di sede e l'ampliamento di superficie di vendita a DIA (sempre ad efficacia immediata, ex articolo 19, comma 2, secondo periodo, l. n. 241/1990). In questo caso, come per la vendita negli spacci interni (articolo 65), per la vendita per mezzo di apparecchi automatici (articolo 66), per la vendita per corrispondenza, televisione o altri sistemi di comunicazione (articolo 67) e per la vendita presso il domicilio del consumatore (articolo 68), lo schema di decreto sostituisce la “comunicazione” prevista dal d.lgs. n. 114/1998 con la DIA;

3) l'articolo 69 che, in materia di commercio su aree pubbliche, estende la possibilità di esercitare tale attività anche alle società

Gli esercizi
di vicinato

Il commercio su
aree pubbliche

di capitali ed alle cooperative. Inoltre, sono possibili limitazioni all'esercizio dell'attività solo negli stessi casi già indicati all'articolo 63 per le attività di somministrazione;

4) l'articolo 71, che sottopone a DIA l'attività di vendita di stampa quotidiana e periodica, nei punti vendita esclusivi e non esclusivi. Provvedimenti di limitazione delle nuove aperture possono essere adottati soltanto se correlati a finalità di tutela e salvaguardia delle zone di pregio artistico, storico, architettonico e ambientale, mentre sono vietate le valutazioni di tipo economico basate sull'entità delle vendite o sulla presenza di altri esercizi della stessa tipologia.

8. L'attuazione della direttiva da parte delle regioni

Entro il
28 dicembre
2009 ricognizione
della normativa
degli Stati
membri

Per dare attuazione alla direttiva, le regioni hanno in primo luogo proceduto ad un'ampia ricognizione dei propri regimi autorizzatori.

L'articolo 39 della direttiva prescrive, infatti, entro il 28 dicembre 2009, la presentazione da parte degli Stati membri di una relazione contenente:

- a) i regimi di autorizzazione in vigore;
- b) i requisiti da valutare, ai sensi dell'articolo 15, che intendono mantenere e le ragioni per le quali intendono farlo;
- c) i requisiti da valutare che sono stati soppressi o attenuati;
- d) i prestatori di attività multidisciplinari, di cui all'articolo 25, soggetti a requisiti che li obbligano ad esercitare esclusivamente una determinata attività specifica o che limitino l'esercizio, congiunto o in associazione, di attività diverse; il contenuto di tali requisiti e le ragioni per le quali li ritengono giustificati;
- e) i requisiti nazionali che potrebbero costituire vincoli alla libera prestazione di servizi, ai sensi dell'articolo 16, paragrafo 1, comma 3, e paragrafo 3, specificando i motivi per i quali ritengono che tali requisiti siano conformi alla direttiva.

Il processo
di mutua
valutazione

Inizia così il processo di "mutua valutazione", finalizzato a creare trasparenza circa i risultati dell'attuazione della direttiva, verificando, nel contempo, la situazione del mercato interno a seguito dell'attuazione della direttiva.

Ciascuno Stato membro dovrà presentare, entro sei mesi dalla ricezione, le proprie osservazioni sulle singole relazioni.

Alla luce di tali osservazioni, la Commissione, entro il 28 dicembre 2010, presenterà al Parlamento europeo ed al Consiglio una relazione di sintesi.

Per ottemperare al processo di mutua valutazione, la Commissio-

ne ha proposto una metodologia comune, che prevede tre fasi:

1) in una prima fase, gli Stati membri hanno fornito una sintesi dei risultati dello screening effettuato;

2) in una seconda fase, a partire dal gennaio 2010, gli Stati membri si stanno incontrando a gruppi di cinque per discutere delle proprie regolamentazioni (l'Italia fa parte del terzo gruppo, insieme a Bulgaria, Malta, Spagna e Portogallo). Il commercio all'ingrosso e al dettaglio è stato assegnato all'Italia;

3) in una terza fase, la Commissione organizzerà riunioni di un gruppo di esperti per l'attuazione della direttiva, al fine di discutere dei risultati presentati dai diversi gruppi di Stati membri.

Nel frattempo, tutte le regioni stanno provvedendo a recepire la direttiva nelle proprie normative.

Gruppi di
Stati per
discutere delle
regolamentazioni



Le modalità di adesione e di accesso ai circoli privati

di **Claudio Malavasi** *

La materia è stata spesso oggetto di discussione in quanto si è sempre cercato di individuare quali siano effettivamente i riferimenti normativi che delimitano l'ambito di azione dei circoli privati rispetto alle modalità prescelte per definire l'adesione al sodalizio. In definitiva con il presente approfondimento si definisce "quali sono le modalità di associazione e di accesso ad un circolo privato in caso di effettuazione di somministrazione di alimenti e bevande e nel caso di spettacoli e trattenimenti rivolti ai soci oggi previste dall'ordinamento". Come vedremo le due fattispecie sono state presidiate dal legislatore con normative completamente differenti e di questo ne devono essere consapevoli gli operatori nel momento in cui procedono alle verifiche ed ai controlli.

SOMMARIO: 1. Il quadro normativo – 2. La somministrazione di alimenti e bevande nei circoli privati – 3. Spettacoli e trattenimenti pubblici nei circoli privati: definizione – 4. Indici che definiscono la trasformazione di un circolo privato in un esercizio pubblico di somministrazione o spettacolo – 5. Specificità e non estensibilità degli indici di pubblicità ai circoli privati dei criteri per le modalità di associazione e di accesso – 6. Riepilogo e conclusione.

1. Il quadro normativo

Dopo l'entrata in vigore della legge costituzionale n. 3/2001 e della legge n. 131/2003 il quadro di riferimento legislativo per quanto attiene la somministrazione degli alimenti e bevande nei circoli privati è stato rivisto in modo compiuto.

Pertanto il quadro normativo nazionale rimane valido per le principali regioni italiane anche per quelle che hanno legiferato come la Lombardia e che non sono intervenute sulla materia se non in via marginale.

La Regione Lombardia come altre, che hanno già legiferato in materia non ha portato cambiamenti significativi lasciando di fatto al quadro legislativo nazionale la regolamentazione della materia.

La Regione Lombardia è infatti intervenuta sui circoli privati, con la legge regionale n. 30/2003, che con l'art. 21 esclude espressamente dalla legge i circoli privati regolamentati dal d.P.R. n.

* Dottore commercialista, Revisore contabile.

235/2001 che rimane l'unica fonte di riferimento ordinamentale seppur con la modifica dell'impianto sanzionatorio rivisto dalla l.r. stessa che all'art. 23, pur confermando il richiamo all'art. 10 della l. n. 287/1991, assegna ai comuni tutte le competenze della procedura sanzionatoria e gli introiti in materia.

Articolo 18
della
Costituzione

A partire dal 5 luglio 2001 con l'entrata in vigore del d.P.R. 4 aprile 2001, n. 235 la materia è stata completamente riscritta garantendo una maggiore efficacia nei controlli, in particolare si segnala la previsione che *“il comune ha la possibilità di effettuare controlli ed ispezioni”*.

Il circolo privato non necessita di alcuna autorizzazione per la sua apertura in quanto l'art. 18 della Costituzione stabilisce che *“i cittadini hanno diritto di associarsi liberamente, senza autorizzazione, per fini che non siano vietati ai singoli dalla legge penale”*.

Per costruire
un circolo è
sufficiente che
poche persone
si riuniscano

Il diritto costituzionale dell'inviolabilità del domicilio e di libera associazione non può però costituire impedimento assoluto all'emanazione di disposizioni che, seguendo regole stabilite dall'ordinamento, tendono a soddisfare il mantenimento dell'ordine pubblico e della pubblica sicurezza nonché dell'igiene e della salute pubblica.

In tale contesto si inserisce la normativa che disciplina l'attività di somministrazione e che garantisce l'esercizio corretto di questi diritti costituzionali tenendo conto di valori etici e sociali caratterizzanti la civile convivenza patrimonio anch'essi della nostra Costituzione.

Per costituire un circolo è pertanto sufficiente che poche persone si riuniscano e definiscano:

- a) uno statuto liberamente predisposto;
- b) individuino un fine sociale lecito;
- c) definiscano l'ambito di intervento (culturale, sociale, di aiuto ecc.);
- d) identifichino le cariche sociali;
- e) determinino le modalità di accesso alla qualità di socio;
- f) definiscano le quote annuali sociali, il patrimonio necessario al suo funzionamento, la durata, la sede sociale.

Non è necessaria:

- a) la presenza del notaio;
- b) la forma pubblica e la conseguente registrazione dell'atto costitutivo;
- c) la comunicazione all'autorità di pubblica sicurezza.

Il regolamento nazionale emanato in attuazione dell'articolo 1 della legge 8 marzo 1999, n. 50 prevede, nell'allegato 1, al numero 40, fra i procedimenti oggetto di semplificazione, quello relativo al

“rilascio della autorizzazione alla somministrazione di alimenti e bevande da parte di circoli culturali privati”.

Con la normativa contenuta nel d.P.R. n. 235/2001 viene confermato, dandone certezza giuridica, il doppio regime autorizzatorio al quale sono sottoposti i circoli privati: quello previsto dalla legge 287/1991, di natura commerciale, e quello previsto dall'articolo 86 del TULPS integrato con l'articolo 19, comma 4 del decreto del Presidente della Repubblica 616/1977, che attiene agli aspetti di sicurezza pubblica.

Tale doppio regime autorizzatorio risulta con chiarezza dall'interpretazione applicativa data dalla giurisprudenza (Cassazione penale, sez. I, sent. n. 4828 del 28 aprile 1994).

Il regolamento precisa, altresì, che i circoli culturali privati interessati da tale regime autorizzatorio, comprendono ad ogni effetto giuridico le associazioni aventi finalità assistenziali, sia aderenti sia non aderenti ad organizzazioni nazionali. Anche in questo caso la norma regolamentare interviene nel rispetto della normativa sostanziale.

Obiettivi
principali di
semplificazione
procedurale

Il regolamento, dando attuazione ai criteri indicati all'articolo 20, comma 5 della legge n. 59/1997, persegue i seguenti obiettivi principali di semplificazione procedurale:

a) definire un procedimento per i circoli aderenti ad enti riconosciuti a livello nazionale distinto da quello per i circoli o associazioni non aderenti a tali organismi;

b) estendere il metodo dell'autocertificazione, da completare con la sola integrazione documentale di copia semplice non autenticata dell'atto costitutivo o dello statuto;

c) introdurre la procedura di mera denuncia di inizio dell'attività, in applicazione dell'art. 19 della legge 7 agosto 1990, n. 241 e successive modificazioni;

d) escludere di norma l'obbligo dell'iscrizione al Registro esercenti il commercio, con la sola eccezione per i terzi affidatari della gestione delle attività di somministrazione;

e) confermare, come detto, il duplice regime autorizzatorio di cui all'articolo 86, comma 2, del TULPS, e dell'art. 2 della legge n. 287/1991 o delle vigenti disposizioni regionali in materia;

f) confermare che il procedimento si applica a tutte le associazioni private che hanno gli scopi previsti dalla normativa sul no profit e precisamente le associazioni: politiche, sindacali, di categoria, religiose, assistenziali, culturali, sportive dilettantistiche, di promozione sociale e di formazione extra-scolastica della persona.

Come si evidenzia non è stata eliminata l'iscrizione al Rec nel

caso di affidamento in gestione a terzi dell'attività di somministrazione (art. 2, comma 4 e art. 3, comma 4) in quanto si è ritenuto che il terzo affidatario della gestione svolga a tutti gli effetti un'attività imprenditoriale con scopo di lucro, con la conseguenza che tale soggetto non può usufruire del particolare regime di favore, determinato dalla non obbligatorietà dell'iscrizione al Rec, previsto per le associazioni e i circoli che svolgano, direttamente ed a soli fini associazionistici, l'attività di somministrazione.

Analoghe considerazioni valgono per i casi di cui all'art. 2, comma 5, che stabilisce l'obbligo di iscrizione al Rec (oggi requisito professionale) per le associazioni aderenti ad enti con finalità assistenziali che non siano conformate alle clausole previste dall'art. III, comma 4-quinquies del TUIR (ora art 148 comma 8 TUIR).

Anche il rinvio alla procedura autorizzatoria prevista dalla legge n. 287 del 1991, contenuto nell'art. 3, comma 1 del regolamento, che comporta il mantenimento dei vincoli numerici nel rilascio delle autorizzazioni, è pienamente in linea con quanto previsto dall'art. 3, comma 1 della stessa legge n. 287/1991. Detta norma, infatti, sottopone in via generale ad autorizzazioni tutte le attività di somministrazione, salvo i casi espressamente previsti dall'art. 3, comma 6, per i quali il rilascio della medesima autorizzazione non è sottoposto ai parametri numerici e pertanto soggetto all'inizio dell'attività su denuncia. Lo stesso art. 3, comma 6, nello specifico, per quanto riguarda la somministrazione svolta da associazioni e circoli, prevede l'esenzione dal rispetto del parametro numerico solo nel caso in cui questi siano aderenti ad enti od organizzazioni nazionali le cui finalità assistenziali siano riconosciute dal Ministero dell'interno (quelle di cui all'art. 2 del regolamento).

Lo statuto delle associazioni contenga modalità volte a garantire l'effettività del rapporto associativo

Infine, per quanto riguarda l'osservazione formulata dalla X Commissione della Camera, con riferimento all'articolo 3, comma 5 – che dispone la verifica, da parte del comune, ai fini del rilascio dell'autorizzazione, che lo statuto delle associazioni contenga modalità volte a garantire l'effettività del rapporto associativo – si ritiene che tale previsione sia pienamente rispondente allo spirito del decreto. La norma, infatti, è volta a garantire che l'adesione all'associazione sia correlata alla necessità di dividerne le finalità e non sia una circostanza occasionale tale da ridurre il rapporto associativo alla sola possibilità di usufruire della somministrazione di alimenti e bevande.

Quindi è lo Statuto l'unica fonte giuridica che può determinare, seguendo i principi della legge, le modalità di adesione che garantiscono l'effettività del rapporto associativo.

Il regolamento (d.P.R. n. 235/2001) si compone di quattro articoli: l'articolo 1 definisce l'oggetto e contiene la definizione di termini ricorrenti nel testo; l'articolo 2 disciplina la procedura di denuncia di inizio attività per la somministrazione di alimenti e bevande da parte di associazioni e circoli aderenti ad enti o organizzazioni nazionali le cui finalità assistenziali sono riconosciute dal Ministero dell'interno; l'articolo 3 disciplina la procedura di rilascio di autorizzazione alla somministrazione di alimenti e bevande da parte di associazioni e circoli non aderenti ad enti o organizzazioni nazionali aventi finalità assistenziali; *l'articolo 4 reca le disposizioni finali. In particolare, il comma 1 ribadisce che sia la denuncia di inizio attività sia l'autorizzazione previste dal regolamento comprendono in sé l'autorizzazione di cui al secondo comma dell'art. 86 del testo unico delle leggi di pubblica sicurezza, approvato con regio decreto 18 giugno 1931, n. 773.*

In sintesi, il regolamento dispone che, *per i circoli aderenti ad enti a carattere nazionale le cui finalità sono riconosciute dal Ministero dell'interno:*

a) l'attività di somministrazione sia avviata su denuncia di inizio attività ferma restando l'esclusione dal contingentamento numerico delle attività stesse;

b) nel caso di attività affidata in gestione a terzi questi devono essere iscritti al Registro esercenti il commercio o del requisito professionale nel caso di previsione della legislazione regionale;

c) *sia seguita una procedura diversa nel caso in cui l'associazione non si conformi alle clausole previste dall'art. 111, comma 4-quinquies (ora art. 148 comma 8) del testo unico sulle imposte dei redditi.*

Per i circoli non aderenti ad enti a carattere nazionale le cui finalità assistenziali sono riconosciute dal Ministero dell'interno si prevede che:

a) l'attività di somministrazione sia soggetta al rilascio dell'autorizzazione comunale;

b) il rilascio dell'autorizzazione sia legato alla disponibilità del contingente numerico;

c) *la domanda di autorizzazione si consideri accolta se il diniego non è comunicato entro quarantacinque giorni (silenzio-assenso);*

d) nel caso di attività affidata in gestione a terzi questi devono essere iscritti al Registro esercenti il commercio (oggi al possesso dei requisiti professionali).

In entrambi i casi si dà ampio spazio all'autocertificazione; è previsto, infatti, che *la denuncia o la domanda*, a seconda dei casi,

I circoli non aderenti ad enti a carattere nazionale le cui finalità assistenziali sono riconosciute dal Ministero dell'interno

contenga una serie di dichiarazioni rese da parte del legale rappresentante (caratteristiche dell'ente di adesione, tipo di attività di somministrazione, ubicazione e superficie dei locali, requisiti in materia edilizia, igienico-sanitaria, ecc.); *l'unico allegato previsto è la copia semplice, non autenticata, dello statuto o dell'atto costitutivo.*

È previsto, infine, che il legale rappresentante dell'associazione o del circolo comunichi immediatamente al comune le modifiche rispetto a quanto dichiarato in sede di avvio dell'attività, ferma restando la possibilità per il comune di effettuare controllo ed ispezioni.

Somministrazione
di alcolici: prima
regolamentazione
nel TULPS



Si richiamano, di seguito, in maniera più esplicita le norme sostanziali nel cui quadro si inserisce il regolamento di semplificazione procedurale e che motivano, da un lato, la conferma del doppio regime autorizzatorio e, dall'altro, la necessità di introdurre sicuri elementi di semplificazione. Ciò anche tenendo conto dell'evoluzione nel tempo della normativa legislativa.

La somministrazione di bevande alcoliche all'interno dei circoli privati continua a trovare la sua prima regolamentazione nel testo unico delle leggi di pubblica sicurezza (TULPS), approvato con regio decreto 18 giugno 1931, n. 773.

Il comma 2 dell'articolo 86, ancor oggi in vigore, stabilisce che: *“La licenza (del questore) è necessaria anche per lo spaccio al minuto o il consumo di vino, di birra o qualsiasi bevanda alcolica presso enti collettivi o circoli privati di qualunque specie, anche se la vendita o il consumo siano limitati ai soli soci”.*

La licenza, richiesta solo per la somministrazione di alcolici, è rilasciata dietro richiesta dei circoli, previa verifica dei requisiti morali previsti per il rilascio delle licenze di pubblica sicurezza.

La somministrazione di bevande non alcoliche è implicitamente considerata libera, mentre non si parla di somministrazione di alimenti.

A seguito del decreto del Presidente della Repubblica 24 luglio 1977, n. 616, la competenza al rilascio delle licenze ex articolo 86 del TULPS è trasferita ai comuni i quali, per quanto riguarda la somministrazione nei circoli, continuano ad attenersi ai criteri seguiti dalla questura.

La legge 28 agosto 1991, n. 287, “Aggiornamento della normativa sull'insediamento e sull'attività dei pubblici esercizi” sottopone la somministrazione effettuata in determinati circoli privati al rilascio dell'autorizzazione comunale, seppur al di fuori del contingentamento previsto invece per gli esercizi aperti al pubblico.

L'articolo 3, comma 6, lettera e) prevede, infatti, che i *“limiti numerici (nel rilascio dell'autorizzazione comunale) non si applicano per il rilascio delle autorizzazioni concernenti la somministrazione*

di alimenti e bevande... negli spacci annessi ai circoli cooperativi e degli enti a carattere nazionale le cui finalità assistenziali sono riconosciute dal Ministero dell'interno".

A seguito dell'entrata in vigore del d.P.R. n. 407/1994 e del d.P.R. n. 411/1994, emanati in attuazione della legge 7 agosto 1990, n. 241, l'autorizzazione per gli esercizi al pubblico è soggetta al silenzio-assenso entro 60 giorni dalla domanda, mentre l'autorizzazione per le attività di somministrazione non contingentate come quella relativa agli spacci interni, secondo la circolare del Ministero dell'industria del 7 novembre 1994, n. 3354-C, deve considerarsi sostituita dalla denuncia di inizio attività di cui all'articolo 19 della legge 7 agosto 1990, n. 241 che oggi è tornata ad avere effetti immediati.

2. La somministrazione di alimenti e bevande nei circoli privati

L'attività di somministrazione, ancorché autorizzata, deve essere diretta esclusivamente ai soci dello stesso circolo o di altro circolo facente parte della stessa organizzazione (art. 148 TUIR) ed il circolo può essere riconosciuto da un ente nazionale accreditato dal Ministero dell'interno (art. 2 del d.P.R. n. 235/2001) o autonomo (art. 3 del d.P.R. n. 235/2001).

Per i circoli affiliati tale condizione deve essere mantenuta anche durante la gestione in quanto la perdita della stessa determina la revoca dell'autorizzazione alla somministrazione riservata ai soci ai sensi del combinato disposto dell'art. 3, comma 6, della l. n. 287/1991 e dell'art. 2 del d.P.R. n. 235/2001.

Per quanto attiene alla somministrazione rivolta ad un pubblico indiscriminato o quella effettuata da un circolo non affiliato ad un ente riconosciuto (art. 3 d.P.R. n. 235/2001) la stessa rientra nelle attività contingentate dalla legge 25 agosto 1991, n. 287 o dalle l.r. già in vigore in alcune regioni quali la Lombardia, l'Emilia-Romagna, ecc.

Sono equiparati, ai fini delle sanzioni, tanto il gestire l'attività abusiva di somministrazione ai soci quanto il consentire la somministrazione stessa anche ai non soci.

La somministrazione di bevande analcoliche, congiunta o no alla somministrazione di alimenti negli spacci interni di circoli affiliati ad enti nazionali riconosciuti dal Ministero dell'interno, è subordinata ad apposita autorizzazione del comune, nella forma della denuncia di inizio attività, in base alle disposizioni di legge che regolano la materia ed alla

Sono equiparati,
ai fini delle
sanzioni,
gestire l'attività
abusiva di
somministrazione
ai soci,
e consentire la
somministrazione
ai non soci

Il circolo è autorizzato alla somministrazione e alla vendita di alimenti e bevande ai soci, consentita la sola vendita di alcolici a chiunque acceda al circolo

normativa contenuta nel regolamento di cui al d.P.R. n. 235/2001.

Le stesse disposizioni si applicano altresì, in quanto compatibili, agli spacci annessi ai circoli cooperativi.

Per quanto attiene alla somministrazione e vendita di bevande alcoliche già ricomprese nella DIA o nella autorizzazione prevista dagli artt. 2 e 3 del d.P.R. n. 235/2001, l'autorizzazione dell'art. 86 TULPS prescrive che: *“la licenza è necessaria anche per lo spaccio al minuto o il consumo di vino, di birra, o di qualsiasi bevanda alcolica presso enti collettivi privati di qualunque specie, anche se la vendita o il consumo siano limitati ai soli soci”*.

L'art. n. 159 del regolamento di esecuzione del TULPS prevede poi che *“gli enti collettivi ed i circoli privati autorizzati alla minuta vendita di bevande alcoliche ai propri soci, ai termini dell'articolo 86 della legge, possono esercitare la vendita al pubblico senza bisogno di altra licenza”*.

Da ciò deriva, ai sensi degli artt. 2 e 3 del d.P.R. n. 235/2001, che il circolo è autorizzato alla somministrazione e alla vendita di alimenti e bevande ai soci e che è consentita la sola vendita di alcolici a chiunque acceda al circolo.

Tale possibilità è evidentemente solo possibile in via teorica in quanto i requisiti di sorvegliabilità impediscono al circolo di pubblicizzare questo tipo di attività perciò difficilmente un non socio si recherà presso il circolo per l'acquisto di bevande alcoliche.

Si conferma, pertanto, come l'autorizzazione ex art. 86 TULPS, nel caso dei circoli, sia compresa o nella DIA di cui all'art. 2 del d.P.R. n. 235/2001 o nella autorizzazione di cui all'art. 3 dello stesso decreto.

Per quanto concerne il locale destinato alla somministrazione, lo stesso deve essere ubicato in locali non aperti al pubblico e senza accesso diretto dalla pubblica via, in conformità con il d.m. 17 dicembre 1992, n. 564, come modificato dal d.m. 5 agosto 1994, n. 534.

La somministrazione è riservata ai soli soci del circolo o di circoli appartenenti alla stessa organizzazione ai sensi dell'art. 148 comma 3 del TUIR (d.P.R. n. 917/1986 e succ. mod.) così come richiamato dall'art. 2 del d.P.R. n. 235/2001.

Ai fini della vigente normativa, relativa alla somministrazione, è da considerarsi “circolo” una libera associazione costituita tra cittadini con finalità ricreative, culturali, sportive; il medesimo deve inoltre svolgere la propria attività senza fini di lucro a beneficio del proprio corpo sociale in spazi non aperti al pubblico nonché essere affiliato a enti a carattere nazionale riconosciuti dal Ministero dell'interno o essere un circolo isolato.

È altresì considerato circolo quello promosso da enti e/o associazioni diverse purché abbiano lo stesso fine di quelli sopracitati.

La denuncia di inizio dell'attività o la domanda di autorizzazione per la somministrazione di alimenti e bevande, anche superalcoliche, all'interno di un circolo privato, riservata ai soli soci, (ai sensi di quanto previsto dal d.P.R. 4 aprile 2001, n. 235, dall'art. 3, comma 6, della l. n. 287/1991, dagli artt. 19 e 20 della l. n. 241/1990) deve essere presentata al Comune – settore attività economiche – redatta in bollo, deve essere sottoscritta dal presidente del circolo, con firma autenticata con le modalità previste dagli artt. 2 e 3 del d.P.R. n. 235/2001, contenere l'esatta denominazione, sede e codice fiscale del circolo, i dati anagrafici del presidente, nonché avere allegata copia semplice dell'atto costitutivo e dello Statuto.

Qualora l'attività di somministrazione non sia esercitata direttamente dal presidente, dovranno essere nominati uno o più rappresentanti che, previa accettazione, agiranno in nome e per conto del presidente stesso.

Il locale dove avviene la somministrazione deve essere conforme alle disposizioni urbanistiche (art. 32, legge n. 383/2000), in possesso della documentazione relativa alla destinazione d'uso e del certificato di agibilità nonché rispettare i criteri di sorvegliabilità.

I locali di circoli privati in cui si somministrano alimenti o bevande, autorizzati dopo il 31 ottobre 1994, devono essere ubicati all'interno della struttura adibita a sede del circolo o dell'ente collettivo e non devono avere accesso diretto da strade, piazze o altri luoghi pubblici.

Tutti i circoli privati all'esterno della struttura, non possono avere apposte insegne, targhe o altre indicazioni che pubblicizzano in qualsiasi forma le attività di somministrazione esercitate all'interno.

La denuncia di inizio di attività o la domanda di autorizzazione (rispettivamente ai sensi degli artt. 2 e 3 del d.P.R. n. 235/2001) di uno spaccio interno di circolo, fatto salvo il rispetto delle norme igienico-sanitarie, consente la somministrazione di alimenti e bevande esclusivamente ai soci del circolo medesimo.

Gli artt. 2 e 3 del d.P.R. n. 235/2001 consentono che *la somministrazione possa essere effettuata anche ai soci di altri circoli che partecipano alla manifestazione*, a patto che siano affiliati alla stessa organizzazione locale e nazionale così come previsto dall'art. 111 comma 3 del TUIR oggi art. 148 comma 3 del TUIR così come modificato dal d.lgs. 12 dicembre 2003, n. 344.

Nei locali destinati allo spaccio devono essere osservate le seguenti prescrizioni:

Prescrizioni per
i locali destinati
allo spaccio

Divieti
nei locali
destinati allo
spaccio

a) il listino prezzi e i documenti autorizzativi devono essere esposti in luogo visibile;

b) coloro che somministrano e manipolano gli alimenti e le bevande devono: – essere provvisti di tessera sanitaria o di attestati di formazione (si vedano le singole disposizioni regionali);

c) essere in possesso di autorizzazione sanitaria dei locali.

Nei locali destinati allo spaccio è vietato:

a) somministrare bevande alcoliche ai minori di 16 anni, agli infermi di mente ed a persone manifestamente ubriache, ancorché soci;

b) adibire un minore degli anni 18 alla somministrazione di bevande alcoliche senza la presenza del presidente o di un suo rappresentante maggiorenne;

c) il gioco d'azzardo.

I circoli non sono soggetti alla disciplina degli orari nei locali in cui intendono svolgere l'attività sociale.

Il titolare dell'autorizzazione

L'attività di somministrazione deve essere gestita dal responsabile del circolo (leggasi presidente) o dai rappresentanti/soci, quali risultano dall'atto autorizzativo; se svolta da persona diversa è equiparata alla somministrazione senza titolo autorizzativo e pertanto sanzionata ai sensi degli artt. 3 e 10 della legge n. 287/1991 nonché con la cessazione dell'attività condotta in difetto di autorizzazione ai sensi dell'art. 4 del d.P.R. n. 235/2001.

La richiesta di nomina di un rappresentante ai sensi degli artt. 8 e 93 TULPS da parte del presidente del circolo non è una prescrizione obbligatoria; il Ministero dell'interno con propria circolare n. 10.9401/12000.A del 19 febbraio 1972 ha infatti precisato che *“qualora il titolare della licenza sia normalmente presente nei locali, ben possa servirsi, per la pratica conduzione dello spaccio, di un incaricato di sua fiducia rimanendo egli ovviamente unico responsabile della relativa gestione”*.

L'autorizzazione sanitaria per i locali e per l'eventuale cucina

I locali dove si svolgono la somministrazione e l'eventuale cucina devono possedere i prescritti requisiti igienico-sanitaria sostanzianti nel rilascio di autorizzazione sanitaria.

La sorvegliabilità nei circoli privati in relazione all'attività di somministrazione di alimenti e bevande riservata ai soci

Il requisito di sorvegliabilità dei circoli privati dal 31 ottobre

1994 (decreto Min. interno nn. 564/1992 e 538/1994), nel caso in cui l'attività sia limitata alla sola somministrazione, è il seguente:

- a) nessun accesso ai locali di somministrazione può essere diretto dalla pubblica via;
- b) nessuna indicazione deve essere visibile dall'esterno in riferimento all'attività di somministrazione che si svolge all'interno;
- c) non è mai consentito autorizzare la somministrazione al di fuori di locali.

Se invece ci troviamo di fronte a circolo privato che svolge un'attività pubblica di spettacolo il requisito della sorvegliabilità e conformità dei locali ai criteri stabiliti dal Ministero dell'interno è così definito (quando l'attività di spettacolo è abbinata a quella di somministrazione)

L'art. 153 del regolamento di esecuzione del TULPS, r.d. n. 773/1931, approvato con r.d. 6 maggio 1940, n. 635, tuttora vigente, stabilisce che *“la licenza”* (per gli esercizi pubblici) *“può essere rifiutata o revocata per ragioni di igiene o quando la località o la casa non si prestino ad essere convenientemente sorvegliate”*. Codesta prescrizione da molti sindaci veniva ignorata e comunque *non* applicata. Con l'entrata in vigore del decreto del Ministero dell'interno 12 settembre 1996, l'istituto ha ripreso ad avere maggior vigore, rispetto ai precedenti periodi, anche perché la legge non soltanto demanda al sindaco, perentoriamente, di *“accertare”* l'adeguata sorvegliabilità dei locali destinati alla somministrazione pubblica, ma stabilisce che i criteri di idoneità e quindi anche la sorvegliabilità siano determinati con decreto del Ministero dell'interno e non lasciati alla libera determinazione dei singoli sindaci.

All'incombenza il Ministero ha provveduto con proprio decreto in data 12 settembre 1996, alle cui prescrizioni necessita attenersi con scrupolosità.

I criteri a cui attenersi sono i seguenti:

Criteri di idoneità
e sorvegliabilità

a) *La sorvegliabilità esterna* – I locali e le aree adibite anche temporaneamente o per attività stagionale devono avere vie d'accesso o d'uscita (tutte) costruite in modo da consentirne la sorvegliabilità. Tutti gli accessi devono consentire l'accesso diretto da strada, piazza o altro luogo pubblico d'accesso. Se i locali sono ubicati ad un livello o piano superiore a quello della strada, piazza o altro luogo pubblico possono essere prescritti idonei sistemi di illuminazione e di segnalazione degli accessi e la chiusura di ulteriori vie d'accesso o d'uscita.

Le porte o altri ingressi non possono essere utilizzati per l'accesso ad abitazioni private l'unica eccezione è quella dell'abitazione del portiere/custode.

b) Le modalità di gestione dei locali – Durante l'orario di apertura del locale è disposto il divieto assoluto di frapponere ostacoli che possano, in qualsiasi modo, costituire impedimento per l'ingresso o l'uscita dal locale. Occorre inoltre che la porta d'accesso ai locali sia costruita in modo tale da consentire in ogni momento l'apertura dall'esterno. Occorre cioè che il meccanismo di apertura sia azionabile dall'esterno del locale nell'ovvio intento di evitare che chi si trovi all'interno possa ostacolare o ritardare o impedire l'ingresso delle forze dell'ordine. La direzione di apertura della porta può invece muoversi sia verso l'esterno che l'interno in modo da garantire la sicurezza e l'incolumità dei frequentatori del locale.

c) La sorvegliabilità interna – Per sorvegliabilità interna si intende il divieto di munire i vani interni, ad eccezione dei servizi igienici e dei locali non aperti al pubblico, di chiusure o serrature che ne impediscano un immediato accesso, nonché l'obbligo per l'esercente di indicare, al momento della richiesta di rilascio dell'autorizzazione o, successivamente, al momento del controllo, l'esistenza di vani non aperti al pubblico. Tutti i vani interni dell'esercizio e le vie di uscita devono essere contrassegnati da targhe od altri idonei sistemi visivi, anche luminosi.

Modalità di
adesione per
somministrazione
nei circoli privati

Per quanto attiene alle modalità di adesione per la somministrazione nei circoli privati affiliati ad un ente nazionale avente finalità assistenziali riconosciute dal Ministero dell'interno, dopo l'entrata in vigore del d.P.R. n. 235/2001, cioè dal 5 luglio 2001, è sicuramente soggetta allo Statuto dell'associazione in riferimento al regime introdotto dall'art. 2 ed in particolare:

– le associazioni e i circoli che intendono svolgere direttamente attività di somministrazione di alimenti e bevande a favore dei rispettivi associati presso la sede ove sono svolte le attività istituzionali presentano al comune nel cui territorio si esercita l'attività istituzionale una DIA ai sensi dell'art. 19 della l. n. 241/1990 e succ. mod. dichiarando, fra di possedere fra gli altri requisiti, che il circolo si trova nelle condizioni previste dall'art. 148 commi 3,5 e 8 del TUIR.

Proprio quest'ultimo richiamo rafforza la previsione del primo comma del citato art. 2 del d.P.R. n. 235/2001 che richiamava che la somministrazione deve essere effettuata a favore dei soci, infatti il comma 5 dell'art. 148 TUIR conferma che l'attività di somministrazione deve essere effettuata nei confronti dei soggetti indicati dal comma 3 dello stesso articolo vale a dire gli iscritti al circolo stesso o all'organizzazione nazionale di riferimento.

Ma lo stesso articolo con la lettera c) dell'ottavo comma precisa che le modalità associative devono essere effettuate garantendo l'effettività del rapporto associativo.

Ma cosa si intende per "effettività del rapporto associativo" il T.A.R. del Lazio con la sentenza del 21 aprile 2005, n. 2970 giunge a questa conclusione seguendo il seguente ragionamento:

– l'estensione dei servizi di somministrazione prestati da circolo privato ad altri soggetti invitati da soci, non costituisce, di per sé, un elemento sufficiente per integrare la trasformazione del circolo stesso in pubblico esercizio essendo in tal caso necessario che alle modalità di acquisizione delle iscrizioni al circolo privato secondo criteri molto ampi si accompagni l'immediata fruibilità del servizio di somministrazione di alimenti e bevande (T.A.R. Veneto, sezione I, 3 giugno 1997, n. 957);

– possono usufruire dei servizi di un circolo privato non solo coloro i quali sono in possesso della tessera sociale del circolo stesso, ma anche coloro che sono muniti della tessera di appartenenza all'associazione nazionale di categoria o di altri circoli aderenti alla stessa nonché coloro che, trovandosi in fase di ammissione al circolo, sono dotati di tessera provvisoria in quanto registrati all'ingresso del locale per la domanda di tesseramento;

– l'estensione del servizio di somministrazione di cibi e bevande a soggetti non soci, occasionalmente presenti all'interno del circolo in quanto invitati dai soci e dagli stessi accompagnati, non configura, di per sé, gli estremi di una somministrazione al pubblico che possa legittimamente dar luogo ad un provvedimento di revoca o di sospensione dell'autorizzazione comunale alla somministrazione di alimenti e bevande (T.A.R. Sardegna, 27 gennaio 1995, n. 81);

– perché un circolo privato sia considerato pubblico esercizio non è sufficiente che in detto circolo vengano somministrati ai soci ed occasionalmente ad essi equiparati alimenti e bevande.

La trasformazione da circolo privato a esercizio pubblico si configura esclusivamente quando, afferma il T.A.R. del Lazio, nel caso in cui l'accesso al circolo sia consentito ad una indistinta generalità di persone, le quali possano usufruire dei predetti servizi in seguito ad ammissione, che può avvenire a richiesta e dietro pagamento di un canone annuo di importo minimo, in sostanza intende qualificarsi in tale maniera al precipuo fine di eludere le limitazioni poste dalla legge e dai regolamenti locali alla apertura di nuovi esercizi di somministrazione al pubblico.

Atteso che per somministrazione nei confronti di una pluralità di soggetti indiscriminati deve essere intesa quella effettuata a sog-

getti sempre variabili, all'interno di pubblici esercizi qualificatisi arbitrariamente circoli privati e non a soggetti non indiscriminati, in quanto uniti da un rapporto variamente connotato, all'interno di locali effettivamente privati.

Davanti a questo quadro è pertanto chiaro che il regime da applicare è quello indicato nel d.P.R. n. 435/2001 e dall'art. 148 del TUIR e perciò non può essere consentito a persone non socie del circolo di usufruire del servizio di somministrazione senza incorrere nelle sanzioni previste dall'art. 4 del d.P.R. n. 235/2001 ed in particolare nella sanzione pecuniaria riportata dall'art. 10 della legge n. 287/1991 e dalla sanzione accessoria riportata nell'art. 4, comma 3 del d.P.R. n. 235/2001 cioè la cessazione dell'attività ogniqualvolta si riscontri la mancanza dei requisiti necessari per lo svolgimento della stessa ma che le modalità di tesseramento sono lasciate alle disposizioni statutarie e non possono essere applicate per analogia le disposizioni o la giurisprudenza penale che si riferisce agli artt. 68 e 80 del TULPS (art. 666 c.p. e art. 681 c.p.).

3. Spettacoli e trattenimenti pubblici nei circoli privati: definizione

L'esercizio di locali di pubblico trattenimento è soggetto a domanda ed il procedimento è soggetto a regolamentazione comunale



Tutte le attività esercitate, in luogo pubblico o aperto o esposto al pubblico, per divertire le persone con fini culturali, di ricreazione o di insegnamento sono disciplinate dall'art. 68 del TULPS che stabilisce l'obbligo della licenza, rilasciata dal sindaco, ai sensi del d.P.R. 24 luglio 1977, n. 616.

L'esercizio di locali di pubblico trattenimento è soggetto a domanda ed il relativo procedimento è soggetto a regolamentazione comunale.

In particolare sono soggetti a questo titolo autorizzativo:

- le rappresentazioni teatrali;
- le accademie;
- le feste da ballo;
- le scuole di ballo;
- le sale pubbliche di audizione.

L'elenco delle attività non è comunque tassativo; infatti, lo stesso articolo 68 del TULPS stabilisce l'obbligo della licenza per tutti gli spettacoli o trattenimenti simili a quelli sopra elencati.

L'elenco potrebbe estendersi all'infinito, ma caratteristica indispensabile perché il trattenimento o lo spettacolo sia sottoposto

alla disciplina dell'art. 68 del TULPS è che l'attività sia esercitata in luogo pubblico o aperto o esposto al pubblico e nell'esercizio di una attività imprenditoriale.

Sono pertanto da escludere tutte quelle attività con finalità private o puramente sportive ed educative; quando queste attività sono a carattere sportivo, però, i promotori devono darne preventivo avviso all'autorità di pubblica sicurezza almeno tre giorni prima di quello fissato per la manifestazione (art. 123 del reg. d'es. del TULPS).

La stessa Corte costituzionale è intervenuta in materia stabilendo l'illegittimità costituzionale dell'art. 68 limitatamente alla parte in cui vieta di dare feste da ballo in luogo esposto al pubblico (sent. n. 142 del 15 dicembre 1967) e alla parte in cui stabilisce l'obbligo della licenza per i trattenimenti da tenersi in luoghi aperti al pubblico e non indetti nell'esercizio di un'attività imprenditoriale (sent. n. 56 del 15 aprile 1970).

Licenza ai sensi
dell'art. 69
TULPS

La licenza inoltre viene richiesta, ai sensi dell'art. 69 del TULPS, anche per:

- dare anche temporaneamente pubblici trattenimenti;
- esporre alla pubblica vista rarità, persone, animali, gabinetti ottici o altri oggetti di curiosità;
- dare audizioni all'aperto.

Anche in questo caso l'elenco non è tassativo; l'art. 124 del reg. d'es. del TULPS infatti estende l'obbligo della licenza, a termine dell'art. 69 della legge, anche ai piccoli trattenimenti che si danno in pubblico, anche temporaneamente, in baracche o in locali provvisori, o all'aperto, da commedianti, burattinai, tenitori di giostre, di caroselli, di altalene, bersagli e simili.

L'effettuazione di spettacoli o di intrattenimenti destinati esclusivamente ai soci del circolo non necessita di alcuna autorizzazione amministrativa (art. 118 del regolamento di esecuzione del TULPS).

Quando il circolo viene autorizzato dal sindaco del comune di riferimento a svolgere attività pubblica di spettacolo il regime autorizzatorio è quello dei pubblici spettacoli.

Per quanto concerne i pubblici spettacoli (artt. 68 e 69 TULPS), il d.P.R. 9 maggio 1994, n. 411 (voce 53) ha escluso dal regime di cui all'art. 19 l'apertura e il trasferimento solo di quelli *ex* art. 68 TULPS attività che sono quindi soggette alla normativa di cui all'art. 20 della legge n. 241/1990.

Per le attività disciplinate dall'art. 20 della legge n. 241 il d.P.R. 9 maggio 1994, n. 407 ha proceduto ad una prima individuazione delle

attività private, per le quali è ancora previsto un atto di consenso della pubblica amministrazione, da adottare entro un determinato termine perentorio, trascorso il quale senza che intervenga un atto di diniego da parte dell'autorità competente si verifica il silenzio-assenso sulla domanda, salvo la sussistenza di ragioni di pubblico interesse che consiglino l'annullamento dell'atto di consenso illegittimamente formato.

Si ha pertanto che:

a) i piccoli trattenimenti di cui all'art. 69 TULPS sono sottoposti al regime della DIA di cui al novellato art. 19 della legge n. 241/1990 e possono dare avvio all'attività immediatamente dalla data di presentazione;

b) per gli spettacoli ed i trattenimenti di cui all'art. 68 TULPS sono sottoposti al regime del silenzio assenso che matura decorsi 60 giorni dalla presentazione dell'istanza.

In merito all'art. 19 della legge n. 241/1990 la nuova dichiarazione di inizio di attività introdotta dall'art. 3 del d.l. n. 35/2005 si rifa ai seguenti presupposti:

a) la natura vincolata dell'atto amministrativo surrogato;

b) l'assenza di alcun limite o contingente numerico o di programmazione.

È venuto meno pertanto il riferimento, contenuto nel vecchio articolo 19, alla causa ostativa connessa all'ipotesi che l'atto surrogato fosse preceduto da "prove" dirette a verificare la sussistenza dei presupposti o requisiti di legge.

Si è rilevato, inoltre, che la nuova stesura dell'art. 19 della legge n. 241 (ad opera dell'art. 3 del decreto legge 14 marzo 2005, n. 35 convertito nella legge n. 80/2005) non provvede, anche nella nuova versione, alla individuazione delle attività soggette alla sola dichiarazione di inizio attività, di modo che la norma continua ad assumere la valenza di disposizione a carattere generale applicabile a tutti i casi in cui non è previsto il silenzio-assenso o si tratta di attività escluse espressamente dall'applicazione dell'art. 19, ad opera di apposito regolamento governativo o per materia.

Non rientrano nella dichiarazione di inizio attività perciò:

a) gli atti al cui rilascio sono preposte le amministrazioni della difesa nazionale, della pubblica sicurezza, dell'immigrazione, della giustizia, delle finanze, ivi compresi gli atti concernenti le reti di acquisizione del gettito, anche derivanti dal gioco e gli atti destinati alla tutela della salute, della pubblica incolumità, del patrimonio culturale, paesaggistici, dell'ambiente e quelli imposti dalla normativa comunitaria;

b) le attività assoggettate a specifici strumenti di programmazio-

ne e quelle per le quali è previsto un limite numerico o contingente complessivo;

c) le attività assoggettate all'applicazione del regime di cui all'art. 20 della legge n. 241/1990 e del relativo regolamento attuativo d.P.R. 9 maggio 1994, n. 407.

In tutti gli altri casi si può perciò ricorrere allo strumento della dichiarazione di inizio attività.

La nuova procedura per avviare l'attività di spettacolo pubblico è infatti la seguente:

a) chi intende avviare l'attività deve presentare la denuncia almeno sessanta giorni prima dell'inizio effettivo;

b) l'impresa può avviare l'attività immediatamente dopo il sessantesimo giorno se il comune non risponde;

c) se mancano i requisiti previsti per avviare l'attività entro 30 giorni dal ricevimento della dichiarazione l'ente interrompe i termini.

Da segnalare inoltre che la presentazione della dichiarazione di inizio attività da parte del privato è corredata anche per mezzo di autocertificazione ed è rafforzato il divieto alla pubblica amministrazione di richiedere informazioni o certificazioni relative a fatti, stati o qualità le quali siano attestate in documenti già in possesso dell'amministrazione stessa o siano direttamente acquisibili presso altre pubbliche amministrazioni.

I requisiti per il rilascio delle autorizzazioni di polizia sono tutti esplicitamente ed espressamente previsti dalle disposizioni del TULPS e del relativo regolamento di esecuzione ed in particolare si prevedono requisiti morali, personali e professionali.

Per quanto attiene a quelli *morali*, secondo l'articolo 11 del citato TULPS debbono essere negate:

a) 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 (artt. 178-181 c.p. e art. 683 c.p.p.);

b) a chi è sottoposto all'ammonizione o a misure di sicurezza personale o è stato dichiarato delinquente abituale, professionale o per tendenza;

c) alle persone che, avendone l'obbligo, non hanno provveduto all'istruzione elementare dei fanciulli (art. 12 TULPS). Possono poi discrezionalmente essere non concesse a chi ha riportato condanna per delitti:

1) contro la personalità dello Stato (artt. nn. 241-313 c.p.);

2) contro l'ordine pubblico (artt. nn. 414-421 c.p.);

3) contro le persone commessi con violenza o per furto (artt. n.

La nuova
procedura per
avviare l'attività
di spettacolo
pubblico

624 e n. 625 c.p.), rapina (art. n. 628 c.p.), estorsione (art. n. 629 c.p.), sequestro di persona a scopo di rapina o di estorsione (art. n. n. 630 c.p.), o per violenza o resistenza all'autorità (artt. nn. 336-337 c.p.);

4) a chi non può provare la sua buona condotta (tale certificato è stato abolito).

Occorre pertanto verificare:

- che non siano stati dichiarati falliti;
- che non abbiano riportato una condanna per delitto non colposo a pena restrittiva della libertà personale superiore a tre anni;
- che non abbiano riportato una condanna per reati contro la moralità pubblica ed il buon costume o contro l'igiene e la sanità pubblica, compresi i delitti di cui al libro II, titolo VI, capo II del c.p.;
- che non abbiano riportato due o più condanne nel quinquennio precedente per delitti di frode nella preparazione o nel commercio degli alimenti, compresi tutti i delitti di cui al libro II, titolo VIII, capo II, del codice penale (artt. nn. 513-517 c.p.), turbativa della libertà dell'industria o commercio, vendita di sostanze alimentari non genuine come genuine, vendita di prodotti industriali con segni mendaci;
- che non siano stati sottoposti ad una delle misure di prevenzione di cui all'art. 3, legge n. 1423/1956 e nei cui confronti non sia stata applicata una delle misure previste dalla legge 31 maggio 1965, n. 575 ovvero non sono (in quel momento) assoggettati a misure di sicurezza o non sono stati dichiarati delinquenti abituali, professionali o per tendenza;
- che non hanno riportato condanna per delitti contro la personalità dello Stato (artt. nn. 241-293 e 301-313 c.p.) o contro l'ordine pubblico (artt. nn. 414-421 c.p.) ovvero delitti contro la persona commessi con violenza o per furto, per rapina, per estorsione, sequestro di persona a scopo di rapina o estorsione;
- l'assolvimento degli obblighi scolastici del richiedente, riferiti al periodo in cui il richiedente aveva tali obblighi (attualmente tale obbligo prevede “il conseguimento della licenza elementare o la frequenza sino al 14° anno delle scuole elementari oppure il conseguimento della licenza media o la frequenza delle scuole sino al compimento del 15° anno di età”.

Conformità
dei locali ai
criteri stabiliti
dal Ministero
dell'interno

Il requisito della sorvegliabilità e conformità dei locali ai criteri stabiliti dal Ministero dell'interno (quando l'attività di spettacolo è abbinata a quella di somministrazione).

L'art. n. 153 del regolamento di esecuzione del TULPS, r.d. n. 773/1931, approvato con r.d. 6 maggio 1940, n. 635, tuttora vigente,

stabilisce che “la licenza” (per gli esercizi pubblici) “può essere rifiutata o revocata per ragioni di igiene o quando la località o la casa non si prestino ad essere convenientemente sorvegliate”. Codesta prescrizione da molti sindaci veniva ignorata e comunque non applicata. Con l’entrata in vigore del decreto del Ministero dell’interno 12 settembre 1996, l’istituto ha ripreso ad avere maggior vigore, rispetto ai precedenti periodi, anche perché la legge non soltanto demanda al sindaco, perentoriamente, di “accertare” l’adeguata sorvegliabilità dei locali destinati alla somministrazione pubblica ed allo spettacolo, ma stabilisce che i criteri di idoneità e quindi anche la sorvegliabilità siano determinati con decreto del Ministero dell’interno e non lasciati alla libera determinazione dei singoli comuni.

All’incombenza il Ministero ha provveduto con proprio decreto in data 12 settembre 1996, alle cui prescrizioni necessita attenersi con scrupolosità.

Per sorvegliabilità si intende una serie combinata di norme poste a tutela dell’ordine e della sicurezza pubblica e la sua verifica costituisce una condizione sia per il rilascio che per la validità dell’autorizzazione all’esercizio dell’attività.

Il concetto di sorvegliabilità risiede nella considerazione che i pubblici esercizi possano essere facilmente utilizzabili quali punto di incontro di persone pericolose ovvero possano essere teatro della consumazione di reati o di comportamenti criminosi e pertanto devono essere costruiti e gestiti seguendo norme che hanno come finalità primaria la prevenzione del crimine.


Questi criteri ai quali si devono adeguare i locali destinati alle attività di spettacolo o trattenimento rispondono anche all’esigenza di garantire la sicurezza e l’incolumità dei frequentatori seppur in via sussidiaria rispetto alle norme già previste in materia di prevenzione incendi ed agibilità dei locali di pubblico spettacolo.

I criteri a cui attenersi sono i seguenti:

a) *La sorvegliabilità esterna* – I locali e le aree adibite anche temporaneamente o per attività stagionale devono avere vie d’accesso o d’uscita (tutte) costruite in modo da consentirne la sorvegliabilità. Tutti gli accessi devono consentire l’accesso diretto da strada, piazza o altro luogo pubblico d’accesso. Se i locali sono ubicati ad un livello o piano superiore a quello della strada, piazza o altro luogo pubblico possono essere prescritti idonei sistemi di illuminazione e di segnalazione degli accessi e la chiusura di ulteriori vie d’accesso o d’uscita.

Le porte o altri ingressi non possono essere utilizzati per l’accesso ad abitazioni private l’unica eccezione è quella dell’abitazione del portiere/custode.

Criteri ai quali
si devono
adeguare i locali
di spettacolo



b) Le modalità di gestione dei locali – Durante l'orario di apertura del locale è disposto il divieto assoluto di frapporre ostacoli che possano, in qualsiasi modo, costituire impedimento per l'ingresso o l'uscita dal locale. Occorre inoltre che la porta d'accesso ai locali sia costruita in modo tale da consentire in ogni momento l'apertura dall'esterno. Occorre cioè che il meccanismo di apertura sia azionabile dall'esterno del locale nell'ovvio intento di evitare che chi si trovi all'interno possa ostacolare o ritardare o impedire l'ingresso delle forze dell'ordine. La direzione di apertura della porta può invece muoversi sia verso l'esterno che l'interno in modo da garantire la sicurezza e l'incolumità dei frequentatori del locale.

c) La sorvegliabilità interna – Per sorvegliabilità interna si intende il divieto di munire i vani interni, ad eccezione dei servizi igienici e dei locali non aperti al pubblico, di chiusure o serrature che ne impediscano un immediato accesso, nonché l'obbligo per l'esercente di indicare, al momento della richiesta di rilascio dell'autorizzazione o, successivamente, al momento del controllo, l'esistenza di vani non aperti al pubblico. Tutti i vani interni dell'esercizio e le vie di uscita devono essere contrassegnati da targhe od altri idonei sistemi visivi, anche luminosi.

d) Norma speciale: I locali di pubblico spettacolo, le discoteche e le scuole di ballo – I gestori dei locali di pubblico spettacolo, di sale e scuole da ballo e comunque di autorizzazioni rilasciate ai sensi dell'art. 68 TULPS, a partire dal 12 settembre 1996, devono prestarsi "ad essere convenientemente sorvegliati"; devono inoltre rispettare alcuni specifici criteri e segnatamente:

1) possono avere collegata ai locali dell'esercizio l'abitazione del custode;

2) qualora siano dotati di servizio bar pubblico, devono essere dotati di uscite dirette su pubblica via o piazza;

3) sono consentiti allestimenti di spazi per l'esposizione e/o la vendita di prodotti a condizione che tale attività sia rivolta esclusivamente al pubblico ammesso al locale, l'esposizione sia ubicata nell'area di pertinenza dell'atrio di ingresso e disposta in modo tale da non costituire ostacolo al deflusso del pubblico e abbia una superficie complessiva non superiore a 200 mq.

4. Indici che definiscono la trasformazione di un circolo privato in un esercizio pubblico di somministrazione o spettacolo

a) la somministrazione:

L'effettuazione di somministrazione di alimenti e bevande rivolta ai soli soci è soggetta alla previa autorizzazione *ex d.P.R. n. 235/2001* ed al rispetto delle modalità di rilascio delle tessere coerenti con il comma 8 dell'art. n. 148 del TUIR .

Ma lo stesso articolo 148, comma 8, con la lettera c) precisa che le modalità associative devono essere effettuate garantendo l'effettività del rapporto associativo.

Effettività
del rapporto
associativo

Ma cosa si intende per "effettività del rapporto associativo" il T.A.R. del Lazio con la sentenza del 21 aprile 2005, n. 2970 giunge a questa conclusione seguendo il seguente ragionamento:

– l'estensione dei servizi di somministrazione prestati da circolo privato ad altri soggetti invitati da soci, non costituisce, di per sè, un elemento sufficiente per integrare la trasformazione del circolo stesso in pubblico esercizio essendo in tal caso necessario che alle modalità di acquisizione delle iscrizioni al circolo privato secondo criteri molto ampi si accompagni l'immediata fruibilità del servizio di somministrazione di alimenti e bevande (T.A.R. Veneto, sezione I, 3 giugno 1997, n. 957);

– possono usufruire dei servizi di un circolo privato non solo coloro i quali sono in possesso della tessera sociale del circolo stesso, ma anche coloro che sono muniti della tessera di appartenenza all'associazione nazionale di categoria o di altri circoli aderenti alla stessa nonchè coloro che, trovandosi in fase di ammissione al circolo, sono dotati di tessera provvisoria in quanto registrati all'ingresso del locale per la domanda di tesseramento;

– l'estensione del servizio di somministrazione di cibi e bevande a soggetti non soci, occasionalmente presenti all'interno del circolo in quanto invitati dai soci e dagli stessi accompagnati, non configura, di per sè, gli estremi di una somministrazione al pubblico che possa legittimamente dar luogo ad un provvedimento di revoca o di sospensione dell'autorizzazione comunale alla somministrazione di alimenti e bevande (T.A.R. Sardegna, 27 gennaio 1995, n. 81);

– perché un circolo privato sia considerato pubblico esercizio non è sufficiente che in detto circolo vengano somministrati ai soci ed, occasionalmente a persone ad essi equiparati, alimenti e bevande.

La trasformazione da circolo privato a esercizio pubblico si configura esclusivamente quando, afferma il T.A.R. del Lazio, sia accertato che l'accesso al circolo sia consentito ad una indistinta generalità di persone, le quali possano usufruire dei predetti servizi in seguito ad ammissione, che può avvenire a richiesta e dietro pagamento di un canone annuo di importo minimo in sostanza intende qualificarsi in tale maniera al precipuo fine di eludere le limitazioni poste dalla legge e dai regolamenti locali

Consiglio di
Stato, sentenza
11 maggio 2009,
n. 2862



alla apertura di nuovi esercizi di somministrazione al pubblico.

Atteso che per somministrazione nei confronti di una pluralità di soggetti indiscriminati deve essere intesa quella effettuata a soggetti sempre variabili, all'interno di pubblici esercizi qualificatisi arbitrariamente circoli privati e non a soggetti non indiscriminati, in quanto uniti da un rapporto variamente connotato (esempio il tesseramento provvisorio), all'interno di locali effettivamente privati.

Il Consiglio di Stato, sezione V, con la sentenza 11 maggio 2009, n. 2862 ha finalmente, anch'esso, individuato i criteri con i quali stabilire le modalità di tesseramento che determinano la trasformazione di uno spaccio interno di somministrazione di alimenti e bevande ai soci in pubblico esercizio di somministrazione.

Le condizioni individuate sono le seguenti:

- a) l'attività di somministrazione deve essere effettuata contro il pagamento di un corrispettivo;
- b) l'attività di somministrazione deve essere previamente pubblicizzata;
- c) l'attività di somministrazione deve essere svolta a beneficio di chiunque.

Pertanto nel caso in cui il tesseramento avvenga senza formalità (cioè con rilascio immediato della tessera senza seguire particolari formalità previste dallo statuto) ed in presenza delle succitate condizioni si è accertato che l'attività svolta non è più di tipo "privatistico" ma è destinata ad un pubblico indiscriminato quindi il locale si è trasformato in un esercizio pubblico di cui all'art. 86 TULPS.

b) gli spettacoli:

L'effettuazione di spettacoli o di intrattenimenti destinati esclusivamente ai soci del circolo non necessita di alcuna autorizzazione amministrativa e neppure dell'agibilità dei locali prevista dall'art. 80 del TULPS.

È perciò evidente che se non si svolgono attività illecite ma ci si limita a svolgere attività di spettacolo od intrattenimento rivolte ai soci tutto è consentito senza nessuna particolare autorizzazione.

Nel momento in cui, invece, vengano riscontrate le fattispecie previste dall'art. 118 reg. esecuzione del TULPS ed in particolare:

- a) accesso e partecipazione agli spettacoli anche di non soci;
- b) accesso e partecipazione agli spettacoli anche di semplici invitati;
- c) accertamento di circostanze che escludano il carattere privato della rappresentazione o del trattenimento.

Il citato art. 118 del reg. es. TULPS testualmente impone che, in

tali casi, lo svolgimento dell'attività di spettacolo e trattenimento sia pertanto subordinata al rilascio di autorizzazione comunale *ex art. 68 TULPS* e ciò comporta l'osservanza delle norme di prevenzione incendi ed agibilità dei locali *ex art. 80 TULPS*.

Nel caso di piccoli trattenimenti solo all'autorizzazione prevista dall'*art. 69 TULPS*.

Nel tempo si sono specificate quali sono le circostanze che escludono il carattere privato di tali attività: le circostanze richiamate dall'*art. 118 del reg. es. TULPS* vengono definite, in un primo tempo, dal Ministero dell'interno con la circolare n. 10.15506/13500 del 19 maggio 1984.

Circolare
Ministero
dell'Interno 19
maggio 1984

La circolare prescrive che devono ritenersi assoggettabili alla normativa sugli spettacoli e trattenimenti pubblici i locali che, ancorché asseriti come privati, presentino i seguenti elementi:

- accesso al locale previo pagamento del biglietto d'ingresso e/o acquisto della tessera associativa senza formalità;
- pubblicità degli spettacoli o dei trattenimenti mediante messaggi o strumenti diretti alla generalità dei cittadini (es. messaggi radiofonici, inserzioni sui quotidiani, affissioni, ecc.);
- complessità dei locali dove si svolge l'attività, tale da far ritenere l'attività di tipo imprenditoriale ai sensi del codice civile (attività di natura palesemente imprenditoriale);
- elevato numero di persone che accedono al circolo. Al riguardo si fa riferimento al numero 100 posti *ex d.m. 16 febbraio 1982*.

Per quanto attiene alla pubblicità degli spettacoli mediante messaggi o strumenti diretti ad un pubblico indiscriminato è intervenuto successivamente l'*art. 31 della legge n. 383/2000* che prevede in relazione ai circoli che abbiano i requisiti per essere inseriti negli elenchi delle associazioni di promozione sociale che gli stessi possano fare questo tipo di pubblicità purché inseriscano la frase "pubblicità riservata ai soci del circolo".

D.P.C.M. 16
settembre 1999

Successivamente il Governo emana il decreto d.P.C.M. 16 settembre 1999, n. 504 pubblicato sulla G.U. n. 305 del 30 dicembre 1999 il quale richiamando esplicitamente l'*art. 118 del reg. es. TULPS* precisa ancora le "circostanze" che possono contribuire a definire il carattere privato della rappresentazione o manifestazione ed in particolare:

- *art. 1, comma 3*: "la qualità di socio deve essere stata conseguita da almeno 60 giorni prima della manifestazione";
- *art. 2* sede della manifestazione può essere solo la sede legale del circolo;

- art. 2 possono partecipare non più di 500 persone;
- art. 3 gli artisti e gli esecutori non possono essere pagati ma devono farlo solo a fini di solidarietà.

Proprio in seguito all'entrata in vigore di questa normativa la SIAE non può rilasciare le autorizzazioni di inizio attività e le relative agevolazioni in caso di mancanza dei succitati requisiti.

La circolare n. 165/1999 ha infine precisato che gli intrattenimenti organizzati a favore dei propri soci prevede comunque l'obbligo del rilascio a tutti i partecipanti del titolo di accesso SIAE così come disposto dall'art. 2 del d.P.R. 30 dicembre 1999, n. 544.

Il presidente del circolo, ove ricorrano le condizioni previste dal d.P.C.M., deve presentare la dichiarazione di effettuazione di attività alla SIAE dichiarando di possedere la licenza di cui agli articoli 68 e 69 TULPS .

La stessa circolare prevede che il presidente del circolo presenti alla SIAE, entro 10 giorni dalla fine dell'anno, un'apposita dichiarazione contenente l'ammontare delle quote e dei contributi versati dai soci nonché la specifica delle attività di intrattenimento svolte.

5. Specificità e non estensibilità degli indici di pubblicità ai circoli privati dei criteri per le modalità di associazione e di accesso

Dal quadro sopra delineato è chiaro che nel momento in cui si affronta il tema della gestione di un circolo privato non è mai possibile affrontare il tema dell'individuazione dei criteri che determinano la trasformazione dello stesso in un esercizio pubblico senza prima definire qual è l'ambito di intervento se cioè siamo di fronte ad una attività di somministrazione o di spettacolo.

È infatti chiaro che solo definendo questa propedeuticità è possibile dare risposte coerenti con il quadro di riferimento ordinamentale.

Infatti, come è stato rappresentato nei punti precedenti, se dobbiamo determinare se l'attività svolta dal circolo in riferimento alle modalità di accesso al circolo connesse alla somministrazione di alimenti e bevande è "pubblica" o "privata" il riferimento è esclusivamente alle seguenti fonti:

- a) d.P.R. n. 235/2001;
- b) art. 148 del TUIR;
- c) giurisprudenza del Consiglio di Stato o comunque della magistratura amministrativa.

Attività svolta da
circolo privato
"pubblica" o
"privata"



Se invece dobbiamo determinare se l'attività svolta dal circolo in riferimento alle modalità di accesso al circolo connesse alla attività di spettacolo e trattenimento è "pubblica" o "privata" il riferimento è esclusivamente alle seguenti fonti:

- a) art. 118 reg. es. TULPS e circolari del Ministero dell'interno;
- b) art. 1 del d.P.C.M. n. 504/1999;
- c) giurisprudenza della Cassazione penale.

Nel merito delle attività di spettacolo svolte all'interno di questi locali la Cassazione ha stabilito che nei "circoli privati in cui si effettuano spettacoli di lap dance e nei quali si svolge l'attività di spogliarello e servizio privé" non si configura il reato di cui all'art 527 e 529 del codice penale.

La Corte di Cassazione penale, sezione III, è intervenuta recentemente con alcune recenti sentenze che hanno tracciato con chiarezza i profili di legalità di tali attività che si svolgono in questi club privati.

6. Riepilogo e conclusione

Nel momento in cui gli operatori di polizia si avvicinano ad intervenire in un circolo privato occorre che abbiano chiaro che le verifiche delle modalità adottate dal circolo per l'adesione allo stesso sono l'elemento che consente o meno di procedere alla contestazione delle violazioni in materia di trasformazione della attività da privata a pubblica e conseguentemente all'assoggettamento delle norme che presiedono tali ultime attività.

Per quanto attiene le modalità di associazione e di accesso ad un circolo privato in caso di effettuazione di somministrazione di alimenti e bevande analizzata sia la normativa nazionale (d.P.R. n. 235/2001, d.P.R. n. 917/1986) che quella regionale (l.r. n. 30/2003) nonché la giurisprudenza del Consiglio di Stato più recente (anno 2009) sono le seguenti:

- a) definire modalità di rilascio delle tessere associative nello statuto del circolo che possono consentire anche l'accesso immediato al circolo, a mezzo di tessere provvisorie, e rispettarle nella fase di gestione;
- b) prevedere il pagamento contemporaneo di una quota annuale di adesione che comprenda anche la quota di adesione alla organizzazione nazionale di riferimento e riconosciuta dal Ministero dell'interno;
- c) consentire l'accesso anche a tutti gli associati all'organiz-

zazione nazionale di riferimento ed anche agli invitati se previsto dallo Statuto.

Per quanto attiene le modalità di associazione e di accesso ad un circolo privato in caso di effettuazione di spettacoli e trattenimenti analizzata sia la normativa nazionale (art. 118 regolamento di esecuzione del TULPS, art. 1 d.P.C.M. n. 504/1999) nonché la giurisprudenza della Cassazione penale più recente sono le seguenti:

- a)* presentazione di domanda di adesione al circolo con rilascio determinato dalle norme previste dallo Statuto coerenti con i principi dettati dall'ordinamento compreso anche quello del rilascio immediato della tessera associativa provvisoria valida esclusivamente per tutte le attività del circolo esclusi gli spettacoli ed i trattenimenti;
- b)* consentire la partecipazione all'attività di spettacolo o al trattenimento, riservato ai soci, decorsi sessanta giorni dal rilascio della tessera associativa di cui al punto *a)*;
- c)* divieto esplicito di fare partecipare a tali attività di spettacolo e trattenimento gli invitati dei soci.

In conclusione le succitate modalità associative sono quelle che l'ordinamento vigente impone ai circoli privati per mantenere il requisito di "attività privata" rivolta esclusivamente ai propri associati e, conseguentemente, la possibilità di usufruire delle esenzioni e dei benefici fiscali previsti dalla legislazione vigente.

Da ciò si determina che gli operatori di polizia che intervengono in questi accertamenti possono procedere a contestare le violazioni alle norme che regolano gli esercizi pubblici esclusivamente quando hanno accertato la violazione dei succitati elementi che determinano la trasformazione di un circolo privato in un pubblico esercizio.

È auspicabile che non si commetta più l'errore di applicare alle attività di somministrazione le norme che presidiano le attività di spettacolo.

Il pacchetto igiene

Che cosa cambia nel controllo
delle attività commerciali
e di somministrazione di alimenti e bevande *

di Carmelo Tulumello **

La sicurezza alimentare è un principio ormai di stretta attualità in relazione alla quotidiana ribalta che assumono i sempre più frequenti episodi di sofisticazione, contaminazione, contraffazione di sostanze alimentari.

Il tema assume ancor più rilevanza in un'ottica di mercato globalizzato dove le pur rigide regole di una nazione non consentono di dare certezza sulla salubrità e qualità di produzioni alimentari provenienti da altri paesi.

Le economie emergenti, in particolare, hanno evidenziato un rilevante incremento della produzione e dell'esportazione in assenza di una normativa igienico-sanitaria che sia in linea con quella dei paesi di destinazione dei prodotti.

SOMMARIO: 1. La sicurezza alimentare nel panorama normativo comunitario. – 2. Il pacchetto igiene: che cosa è e a chi si applica. – 3. Regolamento (CE) 852/2004. – 4. Regolamento (CE) 853/2004. – 5. Regolamento (CE) 854/2004. – 6. Regolamento (CE) 882/2004. – 7. Direttiva 2002/99/CE – 8. La registrazione ed il riconoscimento degli stabilimenti. – 9. Il quadro sanzionatorio. – 10. Come cambiano i controlli.

1. La sicurezza alimentare nel panorama normativo comunitario

L'esigenza di coordinare le legislazioni degli Stati aderenti all'Unione europea si fece ancor più forte alla luce delle potenziali conseguenze dell'apertura del Mercato Comune e con l'allargamento ad Est dell'Unione stessa, dove ad una legislazione assolutamente carente si associava una pressoché totale assenza di controlli.

Nel 2000 fu pubblicato il Libro bianco sulla sicurezza alimentare ⁽¹⁾. Con tale atto l'Unione europea diede il via ad un nuovo modo di considerare la sicurezza alimentare; da allora in avanti sarà analizzata lungo l'intera catena produttiva (compresi i mangimi),

* Relazione svolta durante Le giornate della polizia locale – Riccione 16-19 settembre 2009.

** Comandante del corpo di polizia provinciale di Rieti

(1) I Libri bianchi sono documenti che contengono proposte di azione comunitaria in un settore specifico. Talvolta fanno seguito a un Libro verde pubblicato per promuovere una consultazione a livello europeo. Mentre i Libri verdi espongono una gamma di idee ai fini di un dibattito pubblico, i Libri bianchi contengono una raccolta ufficiale di proposte in settori politici specifici e costituiscono lo strumento per la loro realizzazione (definizione dal sito <http://europa.eu>).

seguendo il percorso “dai campi alla tavola”. È accordata notevole importanza alla raccolta, l’analisi e la comunicazione delle informazioni per poter attivare accurati sistemi di monitoraggio e allarme (risultati carenti in passato).

Il Libro bianco definisce i principi di base e presenta un piano d’azione dettagliato per rendere la legislazione alimentare europea coerente e completa. Prevede inoltre l’istituzione dell’Autorità europea per la sicurezza alimentare che ha il compito della valutazione dei rischi, l’elaborazione di pareri scientifici, la gestione di sistemi di allarme rapido e la comunicazione del rischio.

Introduzione
nell’ordinamento
giuridico di
alcuni principi
della legislazione
alimentare

Nel 2002, in applicazione del Libro bianco sulla sicurezza alimentare del 2000, è stato emanato il regolamento (CE) n. 178/2002 “*che stabilisce i principi e i requisiti generali della legislazione alimentare, istituisce l’Autorità europea per la sicurezza alimentare e fissa procedure nel campo della sicurezza alimentare*”.

La portata dirompente di questo regolamento sta proprio nell’aver introdotto nell’ordinamento giuridico alcuni principi della legislazione alimentare fino ad allora soltanto frutto di elaborazione dottrinale o giurisprudenziale e, in particolare:

- secondo il Regolamento n. 178/2002 la legislazione alimentare si basa sull’analisi del rischio ⁽²⁾, dove per “rischio” si intende la “*funzione della probabilità e della gravità di un effetto nocivo per la salute, conseguente alla presenza di un pericolo*” (art. 3, par. 9);
- sempre per conseguire un alto livello di sicurezza gli Stati membri e la Commissione applicano il principio di precauzione nel caso emerga un probabile pericolo. Questo principio consiste nell’attivare procedure provvisorie di gestione del rischio nell’attesa di dati scientifici certi;
- il regolamento prevede inoltre la tutela del principio di trasparenza attraverso la consultazione e l’informazione dei cittadini, la prima direttamente o attraverso organi che li rappresentano e per la seconda le autorità pubbliche adottano provvedimenti opportuni per informare i cittadini dell’alimento o mangime pericoloso, la natura del rischio e le misure adottate o in via di adozione per contenere o eliminare il problema;
- spetta agli operatori del settore “*garantire il rispetto della legislazione alimentare nell’impresa alimentare posta sotto il suo controllo*” (art. 3, par. 3), in applicazione di un più generale principio

(2) L’organizzazione delle funzioni in materia di valutazione del rischio sono regolate dal decreto del 26 luglio 2007 del Ministero della salute, G.U. n. 231 del 4 ottobre 2007.

di collaborazione e auto responsabilizzazione;

- con il Regolamento n. 178/2002 la tracciabilità e la rintracciabilità sono diventate dal 1° gennaio 2005 strumenti obbligatori per garantire la sicurezza alimentare. La tracciabilità *“è il processo che segue il prodotto da monte a valle e fa in modo che ad ogni stadio attraverso cui passa vengano lasciate opportune tracce (informazioni)”*. La rintracciabilità è definita dall’articolo 3, come *“la possibilità di ricostruire e seguire il percorso di un alimento, di un mangime, di un animale o di una sostanza destinata o atta ad entrare a far parte di un alimento o di un mangime attraverso tutte le fasi della produzione, della trasformazione e della distribuzione”*.

Tracciabilità e la rintracciabilità sono diventate dal 1° gennaio 2005 strumenti obbligatori per garantire la sicurezza alimentare

Una simile impostazione costituiva un momento di radicale rottura rispetto alla struttura normativa italiana che risultava ancora ancorata ad un coacervo di regi decreti, leggi, regolamenti, decreti ministeriali e quant’altro, di impronta dirigista e basata sul controllo preventivo.

Inoltre, per ciascun tipo di sostanza alimentare si assiste ad una specifica disciplina normativa con l’impossibilità, quindi, di trovare una radice comune e costante.

C’è da dire, per altro, che la normativa italiana è sempre stata, almeno in teoria la più rigida e garantista ed ha rappresentato, sotto il profilo contenutistico, il solco nel quale si è sviluppata la regolamentazione comunitaria.

2. “Il pacchetto igiene”: che cosa è e a chi si applica

I regolamenti comunitari costituenti il cosiddetto “pacchetto igiene” (Regolamenti (CE) nn. 852, 853, 854, 882/2004, e Direttiva 2002/99) sviluppano e precisano le tematiche della sicurezza alimentare nonché le modalità di applicazione del sistema HACCP. Risultano quindi superate le normative comunitarie in materia di autocontrollo, basate sulla Direttiva 93/43/CEE, abrogata dal Regolamento (CE) 852/2004. Inoltre, l’applicazione del “pacchetto igiene” comporta l’abrogazione implicita di numerose normative specifiche per diversi settori produttivi. l’abrogazione esplicita, per altro, è intervenuta con il decreto legislativo attuativo n. 193/2007. Il “pacchetto igiene” è stato poi integrato da ulteriori regolamenti:

- Regolamento (CE) n. 183/2005, che stabilisce i requisiti per l’igiene dei mangimi;
- Regolamento (CE) n. 2073/2005 sui criteri microbiologici applicabili ai prodotti alimentari;
- Regolamento (CE) n. 2074/2005 recante modalità di attuazione

relative a taluni prodotti di cui al regolamento (CE) n. 853/2004 e all'organizzazione di controlli ufficiali a norma dei regolamenti (CE) nn. 854/2004 e 882/2004. deroga al regolamento (CE) n. 852/2004 e modifica dei regolamenti (CE) nn. 853/2004 e 854/2004;

- Regolamento (CE) n. 2075/2005 che definisce norme specifiche applicabili ai controlli ufficiali relativi alla presenza di trichine nelle carni;

- Regolamento (CE) n. 2076/2005 che fissa disposizioni transitorie per l'attuazione dei regolamenti (CE) nn. 853/2004, 854/2004 e 882/2004 del Parlamento europeo e del Consiglio e che modifica i regolamenti (CE) n. 853/2004 e 854/2004.

3. Regolamento (CE) 852/2004

Questo regolamento rappresenta l'asse portante di tutto il "pacchetto igiene" poiché pone la disciplina amministrativa cui devono attenersi tutti gli operatori del settore alimentare e indica negli allegati I e II i cardini tecnici dell'igiene alimentare. Il Regolamento n. 852/2004 non si applica alla produzione primaria per uso domestico privato, né alla preparazione e conservazione di alimenti per uso domestico privato mentre il sistema HACCP non si applica alla produzione primaria, né a quella domestica.

Il regolamento stabilisce in particolare quanto segue:

- requisiti generali e specifici in materia di igiene, validi anche per la produzione primaria, che contemplano tutte le fasi del ciclo produttivo fino alla commercializzazione;

- analisi dei pericoli e dei punti critici di controlli e conferma del sistema HACCP come strumento di analisi e controllo delle condizioni di igiene e sicurezza delle produzioni alimentari;

- rimangono in vigore i manuali di buona prassi elaborati ai sensi della Direttiva 93/43/CEE;

- viene promossa l'elaborazione e la divulgazione di manuali di buona prassi comunitari e nazionali, la cui applicazione rimane comunque volontaria;

- flessibilità nell'applicazione delle norme al fine di tutelare e salvaguardare i metodi produttivi tradizionali di ogni realtà nazionale;

- necessità di garantire, nelle importazioni, gli stessi standard igienici degli alimenti prodotti nella Comunità.

Il regolamento introduce gli istituti della "registrazione" e del "riconoscimento" che sostituiscono la tradizionale autorizzazione sanitaria, attraverso la "notifica" che nel nostro ordinamento si traduce nella dichiarazione di inizio attività.

4. Regolamento (CE) 853/2004

Questo regolamento si applica ai prodotti di origine animale, trasformati o meno, ma non contempla gli alimenti composti anche solo parzialmente da prodotti di origine vegetale. Inoltre, salvo diversamente indicato, il regolamento non si applica al commercio al dettaglio, né alla produzione primaria per il consumo domestico.

Campo di
applicazione
del regolamento
(CE) 853/2004

Il regolamento stabilisce quanto segue:

- campo di applicazione: tutti gli alimenti di origine animale compresi il miele e il sangue; molluschi bivalvi vivi, echinodermi vivi, tunicati vivi e gasteropodi marini vivi destinati al consumo umano; altri animali destinati a essere forniti vivi al consumatore finale, che vanno trattati conformemente a tale utilizzo. Sono esclusi, oltre alle preparazioni per uso domestico privato:

- gli alimenti che contengono prodotti di origine vegetale e prodotti trasformati di origine animale;
- la fornitura diretta di piccoli quantitativi di prodotti primari, dal produttore al consumatore finale o a laboratori annessi agli esercizi di vendita o di somministrazione al dettaglio;
- commercio al dettaglio, fatto salvo il caso in cui le operazioni o sono effettuate per la fornitura di alimenti di origine animale ad altri stabilimenti;

- tutti gli stabilimenti devono essere registrati o riconosciuti (il riconoscimento, obbligatorio per le carni, postula l'ispezione del servizio veterinario). Tale obbligo non si applica agli stabilimenti che esercitano unicamente attività di produzione primaria, trasporto, magazzinaggio di prodotti che non vanno stoccati a temperatura controllata;

- i prodotti di origine animale devono essere contrassegnati da un bollo sanitario, quando il prodotto provenga da uno stabilimento riconosciuto, o da un marchio di identificazione (indica stabilimento e Paese d'origine o di trasformazione), quando provenga da uno stabilimento registrato, apposto prima che il prodotto lasci lo stabilimento (per l'art. 18 del Reg. CE n. 178/2002 si deve disporre di sistemi e procedure che consentano di identificare i fornitori e i destinatari dei prodotti di origine animale);

- devono essere redatti elenchi di Paesi terzi dai quali sono consentite le importazioni di prodotti animali. Il regolamento stabilisce i requisiti di base per l'ammissione di un determinato paese terzo nel suddetto elenco; sono previste disposizioni specifiche per l'importazione di prodotti della pesca; i gestori dei macelli devono ottenere

informazioni che consentano la rintracciabilità per le carni di tutte le specie da loro trattate, eccetto la selvaggina selvatica;

- vengono definite le condizioni di lavorazione, stoccaggio, trasporto dei diversi tipi di prodotti di origine animale, precisando anche le temperature a cui tali operazioni devono essere effettuate.

5. Regolamento (CE) 854/2004

Questo regolamento completa la regolamentazione dell'igiene dei prodotti alimentari e dei mangimi stabilita dai due atti precedenti. Si applica all'attività ed ai soggetti riportati nel Regolamento 853/2004. In particolare, il Regolamento 854/2004 stabilisce quanto segue:

- requisiti per il riconoscimento degli stabilimenti da parte delle autorità competenti;
- obbligo per gli operatori del settore alimentare di fornire alle autorità tutta l'assistenza richiesta nell'esecuzione del controllo;
- i controlli sono basati sui principi del sistema HACCP;
- compiti e responsabilità del veterinario ufficiale nel controllo delle carni fresche;
- modalità e frequenza dei controlli da parte delle autorità competenti riguardo ai seguenti alimenti di origine animale: molluschi e bivalvi vivi, prodotti della pesca, latte e prodotti da esso derivati;
- sanzioni in caso di mancato rispetto degli obblighi fissati dal regolamento stesso;
- completamento delle regole per l'importazione di prodotti di origine animale da Paesi terzi stabilite dal Regolamento 853/2004.

6. Regolamento (CE) 882/2004

Questo regolamento colma le lacune nella legislazione vigente relativa ai controlli ufficiali in materia di mangimi e alimenti e delle condizioni di salute e benessere degli animali allevati.

Non si applica ai controlli ufficiali volti a verificare la conformità alle regole sull'organizzazione comune del mercato dei prodotti agricoli.

Obiettivi del
regolamento



Obiettivi del Regolamento 882/2004 sono:

- prevenire o ridurre ad un livello accettabile i rischi derivati dall'ambiente per la salute umana e animale;
- garantire la trasparenza nel mercato degli alimenti e dei mangimi, e la tutela degli interessi dei consumatori.

Il regolamento stabilisce in particolare quanto segue:

- obblighi per i Paesi comunitari e scopi dei controlli ufficiali in materia di mangimi e alimenti;
- criteri operativi per le autorità competenti designate dai Paesi membri dell'Unione europea per tali controlli;
- accessibilità delle informazioni di pubblico interesse;
- tutela delle informazioni soggette a segreto professionale;
- requisiti dei metodi di campionamento e di analisi;
- elaborazione di misure da attuare in caso i controlli rivelino rischi per la salute dell'uomo o degli animali;
- completamento delle disposizioni della Direttiva 97/78/CEE in materia di controlli sui prodotti animali provenienti da Paesi terzi, con riferimento ai mangimi ed ai prodotti di origine non animale importati da Paesi non facenti parte dell'Unione europea;
- istituzione di laboratori comunitari a cui i laboratori nazionali possono fare riferimento nella loro attività;
- misure amministrative in materia di: elaborazione di piani nazionali di controllo, formazione del personale addetto ai controlli, controlli da effettuarsi nei Paesi comunitari e nei Paesi extracomunitari, sanzioni a livello comunitario.

7. Direttiva 2002/99/CE

Questa direttiva approfondisce ed armonizza le normative vigenti in materia di polizia sanitaria, regolando tutte le fasi della filiera dei prodotti di origine animale, dalla produzione primaria alla vendita. Si applica inoltre agli animali vivi destinati al consumo umano.

La direttiva stabilisce in particolare quanto segue:

- i Paesi comunitari sono responsabili delle misure finalizzate all'eradicazione delle malattie animali e delle condizioni da osservare per i prodotti di origine animale;
- casi in cui le autorità statali possono richiedere certificati veterinari e relative modalità d'applicazione;
- disposizioni per l'accertamento della conformità alle norme comunitarie dei prodotti di origine animale importati da Paesi terzi;
- preparazione di elenchi di Paesi non facenti parte dell'Unione europea che possono esportare prodotti di origine animale verso la Comunità, e requisiti che i Paesi extracomunitari devono presentare per essere compresi in tali elenchi.

8. La registrazione ed il riconoscimento degli stabilimenti

Come accennato sopra, la chiave di volta dell'intero sistema è certamente nell'eliminazione dell'autorizzazione sanitaria dal quadro amministrativo di riferimento, per introdurre un sistema di legittimazione amministrativa dell'attività basato sul principio della "notifica".

Il regolamento introduce il meccanismo della "notifica" per la registrazione riconoscimento dello stabilimento

Sul punto va rilevato come nell'ordinamento comunitario l'autorizzazione amministrativa vera e propria sia stata da tempo soppiantata dalla dichiarazione di inizio attività, sulla base di un indirizzo della Corte di giustizia della CE in base al quale l'autorizzazione, quale provvedimento necessario per esercitare un'attività, debba essere limitata soltanto ad attività che coinvolgono interessi critici per la sicurezza ed incolumità pubblica.

In questo senso il Regolamento 852/2004, all'art. 6 introduce il meccanismo della "notifica" quale strumento per pervenire alla "registrazione" ovvero al "riconoscimento" dello stabilimento.

La notifica altro non è che la dichiarazione di inizio attività, oggi disciplinata a livello regionale sulla base degli indirizzi elaborati dalla Conferenza unificata Stato-Regioni ⁽³⁾.

Questa dinamica pone una responsabilità in capo all'operatore del settore alimentare fin dal momento programmatico-progettuale dell'attività stessa che può iniziare soltanto dopo aver notificato all'autorità sanitaria competente, in materia medica o veterinaria, ogni "unità" di impresa alimentare (stabilimento) posta sotto il controllo dell'operatore al fine di ottenerne la registrazione o il riconoscimento.

Le aziende non soggette ad autorizzazione sanitaria ai sensi della precedente normativa nazionale devono registrarsi mediante DIA semplice, a cui può fare seguito l'immediato inizio dell'attività, mentre le aziende soggette ad autorizzazione sanitaria ai sensi della precedente normativa nazionale devono registrarsi mediante DIA differita (l'attività può iniziare entro 45 giorni dalla comunicazione).

È bene chiarire da subito che mentre la registrazione non necessita di un'ispezione da parte dell'organo tecnico dell'Azienda sanitaria competente prima dell'inizio dell'attività, invece, per il riconosci-

(3) La Conferenza unificata ha elaborato soltanto in data 9 febbraio 2006 le linee guida necessarie alla disciplina locale. A seguito di tale accordo le regioni hanno disciplinato le modalità di presentazione della DIA. Da sottolineare come la Conferenza Stato-Regioni abbia introdotto il meccanismo della DIA benché sia il regolamento n. 852/2004 sia il d.lgs. 193/2007, che pone le relative sanzioni, parlino di notifica.

mento è obbligatorio che la medesima autorità accerti, precedentemente all'avviamento, la sussistenza dei requisiti di igiene, generali (Reg. 852/2004/CE) e specifici (Reg. 853/2004/CE), necessari per l'esercizio dell'attività e rilasci il numero di riconoscimento con atto formale.

La registrazione può essere ottenuta dal responsabile dell'impresa alimentare a seguito della notifica di inizio attività (NIA) che presuppone, all'atto della sua presentazione, la dichiarazione della sussistenza dei requisiti prestabiliti dal Regolamento CE n. 852/2004 in relazione alla specifica attività svolta.

Le aziende già in possesso di un'autorizzazione, di un Nulla osta sanitario o di una registrazione ai sensi di una normativa specifica non devono registrarsi. Se in un'azienda sono svolte più attività, una sola delle quali soggetta a NIA, tutta l'azienda ne viene considerata soggetta. La ASL può effettuare un sopralluogo, durante i 45 giorni, nelle aziende che presentano NIA differita. Tutte le aziende non ancora registrate o autorizzate secondo la precedente normativa dovranno comunque provvedere entro il 31 dicembre 2009. Dal 1° gennaio 2006 sono decadute tutte le deroghe concesse in base alla precedente normativa comunitaria. Possono comunque essere richieste deroghe, ad esempio per l'utilizzazione di metodi di produzione tradizionali (si veda il Regolamento (CE) 2074/2005).

I pubblici esercizi e le attività commerciali dove si vendono prodotti alimentari rientrano a pieno titolo tra quelle attività per le quali è richiesta la registrazione. In particolare, come ricordato, quelle attività per le quali era richiesta l'autorizzazione sanitaria possono iniziare l'attività soltanto dopo che siano trascorsi 45 giorni dalla notifica.

Caso limite del riconoscimento è quello previsto per attività commerciali che abbiano al proprio interno laboratori di sezionamento delle carni o una delle attività per le quali il Regolamento 853/2004 prescrive il riconoscimento.

I pubblici
esercizi dove si
vendono prodotti
alimentari
rientrano tra
quelle attività
per le quali
è richiesta la
registrazione

9. Il quadro sanzionatorio

Dalla data di entrata in vigore i regolamenti sono stati sostanzialmente "disarmati", poiché privi di una puntuale disciplina sanzionatoria.

Infatti, pur essendo formalmente in vigore la legislazione nazionale (l. n. 283/1962, d.lgs. n. 155/1997, ecc.) la stessa risultava di difficile applicazione sotto il profilo sanzionatorio in quanto, per espresso dettato della Corte di giustizia della Comunità europea, sia

il giudice nazionale che la pubblica amministrazione sono tenuti a “disapplicare” il diritto nazionale qualora sia in contrasto con quello comunitario.

I regolamenti della CE in questione demandano ai singoli Stati membri la quantificazione delle sanzioni da applicarsi in caso di accertate violazioni, ponendo come vincolo che le pene previste siano “effettive, proporzionate e dissuasive”; il d.lgs. n. 193/2007 assolve anche a questo compito, segnatamente all’art. 6, nei limiti di applicabilità dei Regolamenti (CE) nn. 852/2004, 853/2004, 854/2004 e abroga, espressamente, il previgente panorama normativo e sanzionatorio.

Prima ancora di vedere quale sia il nuovo assetto sanzionatorio deve rilevarsi una criticità di natura transitoria: il d.lgs. n. 193/2007 ha abrogato il d.lgs. n. 155/1997 e, consequenzialmente, tutte le previsioni ivi contenute sono cadute e non ha detto nulla in merito ai procedimenti ancora aperti (ci si riferisce alle sanzioni condizionate di cui all’art. 8 del d.lgs. n. 155/1997), mentre, in altri casi, vedasi l’art. 40 l. n. 989/1981, ha espressamente normato la fattispecie. Il legislatore, però, ha espressamente previsto l’abrogazione di tutto il d.lgs. n. 155/1997, che cessa, consequenzialmente, di avere effetto alcuno.

L’architettura sanzionatoria delineata dall’art. 6 del d.lgs. 193/2007 è strettamente funzionale al nuovo sistema di regolazione amministrativa introdotto dai Regolamenti 852/2004 e 853/2004, in relazione alla registrazione e riconoscimento degli stabilimenti, introducendo sanzioni penalmente rilevanti e di natura amministrativa-pecuniaria di importo molto elevato rispetto al passato.

Le sanzioni, ovviamente, non si limitano a punire le fattispecie connesse con la registrazione o il riconoscimento degli stabilimenti, ma investono anche le prescrizioni connesse all’attività di produzione, manipolazione e trasformazione dei prodotti alimentari.

In questo senso, gli allegati dei Regolamenti 852 e 853 rappresentano le linee guida per gli operatori del settore alimentare e, di conseguenza, anche il parametro cui ispirare i controlli. Sotto tale profilo, per altro, il decreto n. 193/2007 riprende il concetto di “sanzione differita” di cui al d.lgs. n. 155/1997 in quanto, per le violazioni sanzionate ai sensi dei commi 4, 5 e 6 dell’art. 6, dalle quali discenda un obbligo di uniformarsi alle prescrizioni, la sanzione per mancato adeguamento verrà applicata dall’autorità competente soltanto qualora l’operatore non elimini le inadeguatezze riscontrate.

C’è da rilevare, per contro, come il d.lgs. n. 193/2007 imponga un lavoro di ricostruzione giuridica al fine di applicare le sanzioni accessorie del caso, con particolare riferimento alla chiusura dell’at-

tività condotta in difetto di registrazione o di riconoscimento. In tali fattispecie, infatti, l'autorità competente a ricevere il rapporto in relazione all'attività condotta in assenza di registrazione/riconoscimento, dovrà emettere un provvedimento di chiusura dell'attività medesima richiamando l'art. 6 del Reg. n. 852/2004 nonché l'art. 3 del d.lgs. n. 507/1999. Deve sottolinearsi che, fortunatamente, le leggi regionali stanno colmando tali lacune esercitando, pienamente, la potestà normativa esclusiva in materia di polizia amministrativa locale. Da segnalare come l'art. 2 del d.lgs. n. 193/2007 indichi le autorità competenti ai fini dell'applicazione dei regolamenti in parola, alla luce delle abrogazioni disposte dall'art. 3 del medesimo decreto. In tal senso, le autorità competenti sono il Ministero della salute, le regioni, le province autonome di Trento e di Bolzano e le Aziende unità sanitarie locali, nell'ambito delle rispettive competenze.

Ma non può sottacersi la circostanza che il decreto in commento operi in un campo costituzionalmente riservato all'intervento normativo regionale. Tale assunto è confermato dal decreto stesso che, all'art. 9, palesa la c.d. clausola di cedevolezza in base alla quale, in relazione a quanto disposto dall'articolo 117, comma 5, della Costituzione e dall'articolo 16, comma 3, della legge 4 febbraio 2005, n. 11, le disposizioni del decreto legislativo riguardanti ambiti di competenza legislativa delle regioni e delle province autonome si applicano, nell'esercizio del potere sostitutivo dello Stato e con carattere di cedevolezza, a decorrere dalla scadenza del termine stabilito per l'attuazione della direttiva oggetto del decreto legislativo stesso, nelle regioni e nelle province autonome nelle quali non sia ancora stata adottata la normativa di attuazione regionale o provinciale e perdono comunque efficacia dalla data di entrata in vigore di quest'ultima, fermi restando i principi fondamentali ai sensi dell'articolo 117, comma 3, della Costituzione.

Ciò comporta che le legislazioni regionali sui pubblici esercizi o sull'esercizio del commercio potranno certamente contemplare disposizioni sanzionatorie per violazione ai regolamenti CE che prevarranno su quelle del d.lgs. n. 193/2007.

Clausola di
cedevolezza

Le legislazioni
regionali sui
pubblici esercizi
possono
prevedere
sanzioni per
violazione ai
regolamenti CE

10. Come cambiano i controlli

Sulla base di quanto sin qui evidenziato, il pacchetto igiene impone una rivisitazione dei controlli di polizia sanitaria nell'ambito dei pubblici esercizi e delle attività commerciali dove si vendono prodotti alimentari, alla luce del nuovo modello di regolazione amministrativa introdotto e sulla scorta della *reconductio ad unum*

delle prescrizioni tecniche.

Sotto il profilo amministrativo, i commi da 1 a 3 dell'art. 6 del d.lgs. n. 193/2007 sanzionano le fattispecie connesse alla omessa registrazione o riconoscimento ovvero l'alterazione dello stato di fatto rispetto a quanto notificato. Al fine di accertare tali violazioni, gli organi di polizia potranno effettuare sia una preventiva verifica documentale presso la ASL o il comune al fine di verificare se si sia proceduto alla notifica e in quale termine, ovvero richiedere all'operatore copia della stessa che rechi gli estremi di avvenuta presentazione. Come già ricordato, i pubblici esercizi e le attività commerciali che vendono prodotti alimentari sono tenuti alla notifica preventiva, salvo che all'interno degli stessi non vi siano attività soggette a riconoscimento esplicito.

In tale ambito, potrà delinearsi la seguente casistica:

Comma	Fattispecie	Sanzione
1	nei limiti di applicabilità del regolamento (CE) n. 853/2004, effettua attività di macellazione di animali, di produzione e preparazione carni in luoghi diversi dagli stabilimenti e dai locali a tale fine riconosciuti ai sensi del citato regolamento ovvero la effettua quando il riconoscimento è sospeso o revocato	l'arresto da sei mesi ad un anno o con l'ammenda fino ad Euro 150.000, in relazione alla gravità dell'attività posta in essere. A tale violazione segue, ovviamente, la chiusura dell'attività
2	nei limiti di applicabilità del regolamento (CE) n. 853/2004, effettua attività in stabilimenti diversi da quelli di cui al comma 1, non riconosciuti ai sensi di tale regolamento ovvero le effettua quando il riconoscimento è sospeso o revocato, o che, pur essendo condotte presso un impianto riconosciuto, non siano state comunicate all'Autorità competente per l'aggiornamento del riconoscimento	sanzione amministrativa pecuniaria da Euro 5.000 a Euro 30.000. A tale violazione consegue, ovviamente, la chiusura dell'attività
3	nei limiti di applicabilità del regolamento (CE) n. 852/2004 ed essendovi tenuto, non effettua la notifica all'Autorità competente di ogni stabilimento posto sotto il suo controllo che esegua una qualsiasi delle fasi di produzione, trasformazione e distribuzione di alimenti ovvero le effettua quando la registrazione è sospesa o revocata	sanzione amministrativa pecuniaria da Euro 1.500 a Euro 9.000 o con la sanzione amministrativa pecuniaria da Euro 500 a Euro 3.000, nel caso in cui, pur essendo condotte presso uno stabilimento già registrato, non siano state comunicate all'Autorità competente per l'aggiornamento della registrazione

L'accertamento delle violazioni previste ai successivi commi dell'art. 6 impone di fare riferimento al *corpus* di prescrizioni e parametri costituito dagli allegati dei regolamenti nn. 852 e 853.

Quest'ultimo, in particolare, è articolato in molteplici sezioni che riguardano specifiche produzioni alimentari, nell'ambito delle quali è possibile individuare tutte le prescrizioni igienico-sanitarie connesse alla loro manipolazione, conservazione, macellazione e trasporto.

Gli allegati I e II del Regolamento n. 852 costituiscono, invece, la "sicurezza strutturale" in quanto propria di ogni attività connessa alle sostanze alimentari.

Al fine di fornire un quadro di approccio alla sistematica sanzionatoria, può delinearsi la seguente schematizzazione:

Reg.	All.	Ambito di applicazione	Ambito delle sanzioni
852/04	I	Produzione primaria	<p>produzione primaria e le seguenti operazioni associate:</p> <p>a) il trasporto, il magazzinaggio e la manipolazione di prodotti primari sul luogo di produzione, a condizione che ciò non alteri sostanzialmente la loro natura;</p> <p>b) il trasporto di animali vivi, ove necessario per il raggiungimento degli obiettivi del presente regolamento;</p> <p>e</p> <p>c) in caso di prodotti di origine vegetale, prodotti della pesca e della caccia, le operazioni di trasporto per la consegna di prodotti primari, la cui natura non sia ancora stata sostanzialmente modificata, dal luogo di produzione ad uno stabilimento</p>
852/04	II	<p>I capitoli da V a XII si applicano a tutte le fasi di produzione, trasformazione e distribuzione degli alimenti e i rimanenti capitoli dell'allegato si applicano come segue:</p> <ul style="list-style-type: none"> - il capitolo I si applica a tutte le strutture destinate agli alimenti, salvo quelle a cui si applica il capitolo III, - il capitolo II si applica a tutti i locali in cui gli alimenti vengono preparati, trattati o trasformati, salvo i locali adibiti a mensa a cui si applica il capitolo III, - il capitolo III si applica alle strutture elencate nel titolo del capitolo, - il capitolo IV si applica a tutti i tipi di trasporto 	<p>CAPITOLO I : Requisiti generali applicabili alle strutture destinate agli alimenti (diversi da quelli indicati nel capitolo III)</p> <p>CAPITOLO II: Requisiti specifici applicabili ai locali all'interno dei quali i prodotti alimentari vengono preparati, lavorati o trasformati (esclusi i locali adibiti a mensa e quelli specificati nel capitolo III)</p> <p>CAPITOLO III: Requisiti applicabili alle strutture mobili e/o temporanee (quali padiglioni, chioschi di vendita, banchi di vendita autotrasportati), ai locali utilizzati principalmente come abitazione privata ma dove gli alimenti sono regolarmente preparati per essere commercializzati e ai distributori automatici</p> <p>CAPITOLO IV: Trasporto</p> <p>CAPITOLO V: Requisiti applicabili alle attrezzature</p> <p>CAPITOLO VI: Rifiuti alimentari</p> <p>CAPITOLO VII: Rifornimento idrico</p> <p>CAPITOLO VIII: Igiene personale</p> <p>CAPITOLO IX: Requisiti applicabili ai prodotti alimentari</p> <p>CAPITOLO X: Requisiti applicabili al confezionamento e all'imballaggio di prodotti alimentari</p> <p>CAPITOLO XI: Trattamento termico</p> <p>CAPITOLO XII: Formazione</p>

Segue

Reg.	All.	Ambito di applicazione	Ambito delle sanzioni
853/04	III	Prodotti di origine animale	SEZIONE I: Carni di ungulati domestici SEZIONE II: Carni di pollame e di lagomorfi SEZIONE III: Carni di selvaggina d'allevamento SEZIONE IV: Carni di selvaggina selvatica SEZIONE V: Carni macinate, preparazioni di carni e carni separate meccanicamente (CSM) SEZIONE VI: Prodotti a base di carne SEZIONE VII: Molluschi bivalvi vivi SEZIONE VIII: Prodotti della pesca SEZIONE IX: Latte crudo, colostro, prodotti lattiero-caseari e prodotti ottenuti dal colostro SEZIONE X: Uova e ovoprodotti SEZIONE XI: Cosce di rana e lumache SEZIONE XII: Grassi fusi di origine animale e ciccioli SEZIONE XIII: Stomachi, vesciche e intestini trattati SEZIONE XIV: Gelatina SEZIONE XV: Collagene

Da tali premesse è facile intuire come l'accertamento delle violazioni alle prescrizioni sia il momento più delicato poiché coinvolge valutazioni di natura tecnica che, specie nel corso di un contenzioso, potrebbero essere contestate e che, magari dopo molto tempo, non è facile ricostruire.

In quest'ottica sarà sempre necessario ed opportuno documentare con particolare dovizia e, magari, con l'ausilio di prove fotografiche ai sensi dell'art. 13 della l. n. 689/1981, tutti i dettagli che costituiscono l'accertamento così da poter sempre fornire un supporto documentale alla qualificazione giuridica dei fatti. La struttura sanzionatoria che ne consegue è la seguente:

Comma	Fattispecie	Sanzione
4	l'operatore del settore alimentare operante a livello di produzione primaria e operazioni connesse che non rispetta i requisiti generali in materia di igiene di cui alla parte A dell'allegato I al regolamento (CE) n. 852/2004 e gli altri requisiti specifici previsti dal regolamento (CE) n. 853/2004	sanzione amministrativa pecuniaria da Euro 250 a Euro 1.500
5	l'operatore del settore alimentare operante ai sensi dei regolamenti (CE) n. 852/2004 e n. 853/2004 a livello diverso da quello della produzione primaria che non rispetta i requisiti generali in materia di igiene di cui alla parte A dell'allegato II al regolamento (CE) n. 852/2004 e gli altri requisiti specifici previsti dal regolamento (CE) n. 853/2004	sanzione amministrativa pecuniaria da Euro 500 a Euro 3.000

Segue

Comma	Fattispecie	Sanzione
6	l'operatore del settore alimentare operante ai sensi dei regolamenti (CE) n. 852/2004 e n. 853/2004, a livello diverso da quello della produzione primaria, che omette di predisporre procedure di autocontrollo basate sui principi del sistema HACCP, comprese le procedure di verifica da predisporre ai sensi del regolamento (CE) n. 2073/2005 e quelle in materia di informazioni sulla catena alimentare	sanzione amministrativa pecuniaria da Euro 1.000 a Euro 6.000
7	mancato adempimento entro i termini stabiliti nel caso in cui l'autorità competente riscontri inadeguatezze nei requisiti o nelle procedure di cui ai commi 4, 5 e 6	sanzione amministrativa pecuniaria da Euro 1.000 a Euro 6.000
8	mancata o non corretta applicazione dei sistemi e/o delle procedure predisposte ai sensi dei commi 4, 5 e 6	sanzione amministrativa pecuniaria da Euro 1.000 a Euro 6.000
9	l'operatore del settore alimentare che, pur in possesso di riconoscimento, omette di indicare sull'etichetta del prodotto alimentare di origine animale il numero di riconoscimento dello stabilimento di produzione di cui al regolamento (CE) n. 853/2004	sanzione amministrativa pecuniaria da Euro 500 a Euro 3.000
10	immette in commercio carni fresche refrigerate o congelate senza la bollatura sanitaria di cui all'articolo 5, paragrafo 2 del regolamento (CE) n. 854/2004	sanzione amministrativa pecuniaria da Euro 3.000 a Euro 18.000 per ogni lotto di carne non bollato
11	trasporta lotti di molluschi bivalvi vivi senza il documento di accompagnamento di cui al regolamento (CE) n. 853/2004, allegato III, sezione VII, capitolo 1	sanzione amministrativa pecuniaria da Euro 1.000 a Euro 6.000
12	immette sul mercato molluschi bivalvi vivi senza che gli stessi transitino per un centro di spedizione, fatte salve le disposizioni relative ai pettinidi di cui al regolamento (CE) n. 853/2004 all. III, sez. VII, cap. IX, punto 3	sanzione amministrativa pecuniaria da Euro 1.000 a Euro 6.000

Al comma 16, dell'art. 6, viene introdotta la possibilità di identificare anche una persona giuridica come responsabile del rispetto delle disposizioni della legislazione alimentare nell'impresa alimentare posta sotto il suo controllo e che quindi ne risponde economicamente.

In ultimo, deve sottolinearsi come il comma 15 rinvii al d.lgs. n. 507/1999 per quanto non previsto dallo stesso articolo. Non c'è dubbio che il richiamo sia riferito all'applicazione delle sanzioni

accessorie e alla possibilità o meno di procedere al pagamento in misura ridotta. Si ricorda, infatti, che l'art. 3 del d.lgs. n. 507/1999, ai commi 2 e 3, prevede che:

2. Salvo quanto disposto dal comma 1, l'autorità amministrativa con l'ordinanza-ingiunzione o il giudice con la sentenza di condanna nel caso previsto dall'articolo 24 della legge 24 novembre 1981, n. 689 può applicare per le violazioni indicate dall'articolo 1, tenuto conto della natura e della gravità dei fatti, le seguenti sanzioni amministrative accessorie:

- a) nel caso di reiterazione specifica delle violazioni, la chiusura dello stabilimento o dell'esercizio da un minimo di cinque giorni ad un massimo di tre mesi, ovvero la sospensione fino ad un massimo di tre mesi o la revoca della licenza, dell'autorizzazione o dell'analogo provvedimento amministrativo che consente l'esercizio dell'attività;*
- b) per i fatti di particolare gravità dai quali sia derivato pericolo per la salute, la chiusura definitiva dello stabilimento o dell'esercizio e la revoca della licenza, dell'autorizzazione o dell'analogo provvedimento amministrativo che consente l'esercizio dell'attività.*

3. Nei casi in cui possono essere applicate sanzioni amministrative accessorie a norma dei commi 1 e 2 non è ammesso il pagamento in misura ridotta ai sensi dell'articolo 16 della legge 24 novembre 1981, n. 689.

Sempre al fine di poter applicare le sanzioni accessorie per le violazioni in commento (salvo non vi sia previsione specifica della legislazione regionale), si rammenti l'attuale vigenza dell'art. 15 della l. n. 283/1962 e dell'art. 22 del d.P.R. n. 327/1980 che prevedono la generale possibilità di procedere alla chiusura dell'esercizio.