

 REGIONE AUTONOMA FRIULI VENEZIA GIULIA	
DIREZIONE CENTRALE LAVORO, FORMAZIONE, COMMERCIO E PARI OPPORTUNITÀ	
Servizio commercio	s.commercio@regione.fvg.it tel + 39 040 377 5144 fax + 39 040 377 5250 I - 34133 Trieste, via San Francesco 37

Prot. **0019344/P- / Cl.: COM.4.8**

Al Comune di

riferimento: **PG/U 0057023 dd. 30.04.2012**
 allegato
 Trieste, **4 maggio 2012**

e, p.c.

Alla Direzione Centrale Attività Produttive
 Servizio Sostegno e Promozione Comparto Produttivo
 Artigiano
 Via Trento, 2
 34132- **TRIESTE**

Oggetto: decreti legge 1/2012 e 5/2012 (convertiti, con modifiche, dalle leggi 27/2012 e 35/2012) : problematiche interpretative.

Facendo seguito alla richiesta, a margine citata, di chiarimenti in ordine all'applicabilità, nell'ordinamento regionale, delle disposizioni di cui ai decreti in oggetto, si forniscono, per quanto di competenza, le delucidazioni sull'argomento.

- Decreto legge 1/2012: a) principi di liberalizzazione

L'articolo 1, comma 1, periodo iniziale, del decreto legge in argomento, stabilisce che <<sono abrogate, dalla data di entrata in vigore dei decreti di cui al comma 3 del presente articolo e secondo le previsioni del presente articolo>> le norme restrittive in materia di accesso ed esercizio delle attività economiche; tale abrogazione fa riferimento, in ogni caso, ai regolamenti che il Governo <<è autorizzato ad adottare entro il 31 dicembre 2012>>, termine entro il quale anche <<I Comuni, le Province, le Città metropolitane e le Regioni si adeguano ai principi e alle regole>> delle prescritte liberalizzazioni.

Si rileva, inoltre, che, l'articolo 12, comma 4, del decreto legge 5/2012 sancisce che <<Con i regolamenti di cui all'articolo 1, comma 3, del decreto-legge 24 gennaio 2012, n. 1, sono altresì individuate le attività sottoposte ad autorizzazione, a segnalazione certificata di inizio di attività (SCIA) con asseverazioni o a segnalazione certificata di inizio di attività (SCIA) senza asseverazioni ovvero a mera comunicazione e quelle del tutto libere.>>

Ne deriva che per l'attuazione piena dei principi di liberalizzazione, enunciati nelle disposizioni richiamate, non può prescindersi, per lo meno, dall'adozione dei regolamenti nazionali, ribadendosi che il potere - dovere di disapplicare una norma regionale in favore della normativa europea (ovvero della normativa statale nelle materie di competenza esclusiva dello Stato: cfr. TAR FVG, sentenze nn. 786/2007 288/2008) scatta in presenza di un

disciplina (comunitaria o statale) suscettibile di applicazione diretta ed immediata, in quanto la stessa si estrinsechi in una <<normazione compiuta, che pertanto soddisfi il requisito dell'immediata applicabilità>> (Corte costituzionale, sentenze nn. 170/1984 e 113/1985), e, quindi, si espliciti in una <<specifica normativa di settore>> che regoli la materia in maniera difforme dalla legge regionale, <<non potendo essere utilizzati, a tal fine, principi di carattere generale, riferiti, per esempio, al divieto di discriminazione oppure alla libera circolazione delle persone e delle merci>> (Consiglio di Stato, sez. V, sentenza 8 agosto 2005, n. 4207).

Differente ipotesi è quella contemplata al comma 2 dell'articolo 1 del decreto legge 1/2012, dove si dettano puntuali criteri ermeneutici in riferimento a <<disposizioni recanti divieti, restrizioni, oneri o condizioni all'accesso ed all'esercizio delle attività economiche>>, disposizioni che vanno <<in ogni caso interpretate ed applicate in senso tassativo, restrittivo e ragionevolmente proporzionato alle perseguite finalità di interesse pubblico generale>>, però non disapplicate sic et simpliciter.

– Decreto legge 1/2012: b) liberalizzazione del sistema di vendita della stampa quotidiana e periodica.

La "liberalizzazione" *de qua* è specificatamente contenuta nel comma 1 dell'articolo 39 del decreto legge 1/2012, il quale modifica l'articolo 5 del decreto legislativo 170/2001; trattasi di disposizioni che costituiscono norme imperative di legge, riferibili al libero esplicarsi di dinamiche concorrenziali (cfr. *Dossier di documentazione sul DL 1/2012 – Camera dei deputati – XVI Legislatura*), e, in quanto tali, proprio perchè riconducibili al "motivo imperativo" della "tutela della concorrenza" (decreto legislativo 59/2010, articolo 8, comma 1, lettera h), trovano diretta applicazione anche nell'ordinamento regionale del FVG.

In virtù della neo inserita lettera *d bis*) nel comma 1 del sopra richiamato articolo 5, <<gli edicolanti possono vendere presso la propria sede qualunque altro prodotto secondo la vigente normativa>>; è ben vero che questa norma non ha azzerato la differenziazione tra punti vendita esclusivi e punti vendita non esclusivi¹ (per lo meno, sotto il profilo della "tipologia"), pur tuttavia l'ha fortemente attenuata, sottolineandosi, inoltre, che l'articolo 34, comma 3, lett. d), del decreto legge 201/2011 (convertito, con modifiche, dalla legge 214/2011) ha già disposto l'abrogazione di tutte le restrizioni alla commercializzazione di prodotti, senza escludere i punti di vendita della stampa quotidiana e periodica dall'ambito di applicazione (cfr. *Dossier cit.*). Si tratta, in sostanza, di una riforma che attende definitivo completamento.

– Decreto legge 5/2012, articolo 12, comma 4 bis: estetista e attività commerciale.

L'articolo 12, comma 4 bis, del decreto legge 5/2012 stabilisce che <<A decorrere dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto, le disposizioni di cui al comma 2 dell'articolo 10 del decreto legge 31 gennaio 2007, n. 7, convertito, con modificazioni, dalla legge 2 aprile 2007, n. 40, e successive modificazioni, si applicano anche in caso di esercizio congiunto dell'attività di estetista con altra attività commerciale, a prescindere dal criterio della prevalenza>>.

¹ Cfr. i pareri pubblicati sul sito: [http://www.regione.fvg.it/rafvf/cms/RAVFG/AT4/ARG3/FOGLIA14/Macroarea:Stampa;File:Stampaquotidianaeperiodica-Liberalizzazioni\(27.01.12\)eStampaquotidianaeperiodica-Liberalizzazioni-Approfondimenti\(07.02.12\)](http://www.regione.fvg.it/rafvf/cms/RAVFG/AT4/ARG3/FOGLIA14/Macroarea:Stampa;File:Stampaquotidianaeperiodica-Liberalizzazioni(27.01.12)eStampaquotidianaeperiodica-Liberalizzazioni-Approfondimenti(07.02.12)).

Il richiamato comma 2 dell'articolo 10 del decreto legge 7/2007 recita: <<Le attività di acconciatore di cui alle leggi 14 febbraio 1963, n. 161, e successive modificazioni, e 17 agosto 2005, n. 174, e l'attività di estetista di cui alla legge 4 gennaio 1990, n. 1, sono soggette alla sola dichiarazione di inizio attività (ora SCIA), da presentare allo sportello unico del comune, laddove esiste, o al comune territorialmente competente ai sensi della normativa vigente, e non possono essere subordinate al rispetto del criterio della distanza minima o di parametri numerici prestabiliti, riferiti alla presenza di altri soggetti svolgenti la medesima attività, e al rispetto dell'obbligo di chiusura infrasettimanale. Sono fatti salvi il possesso dei requisiti di qualificazione professionale, ove prescritti, e la conformità dei locali ai requisiti urbanistici ed igienico – sanitari>>.

Ai fini dell'applicabilità delle disposizioni in esame nell'ordinamento delle Regioni a statuto speciale e delle Province autonome di Trento e di Bolzano, la cd. "clausola di salvaguardia", contenuta nell'articolo 62 bis del decreto legge 5/2012, prescrive una valutazione di compatibilità della disciplina di cui al decreto in argomento <<con le norme dei rispettivi statuti e delle relative norme di attuazione, anche con riferimento alla legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3>>.

Nella caso in questione, non si rinvencono elementi ostativi ad applicare, anche nell'ordinamento del FVG, quanto sancito dall'articolo 12, comma 4 bis, del decreto legge 5/2012, però con la seguente puntualizzazione: l'esercizio dell'estetista è attivabile con SCIA (ai sensi della legge regionale 12/2002) pure in concomitanza di altra attività commerciale, ma tale attività commerciale non può prescindere dal rispetto di tutta la normativa di settore emanata ai fini della specifica disciplina delle attività di vendita o di somministrazione: non solo la disciplina igienico – sanitaria o urbanistico – edilizia, ma anche quella relativa ai requisiti soggettivi, ai regimi autorizzatori,... (fatte salve, ovviamente, le deroghe di legge: cfr. articolo 4, comma 1, lettera m] della legge regionale 29/2005).

– Decreto legge 5/2012, articolo 13: modifiche al TULPS.

L'articolo 13 del decreto legge 5/2012 apporta una serie di modifiche alla disciplina contenuta nei RR. DD. 773/1931 (TULPS) e 635/1940 (reg. TULPS); in particolare, vengono abrogati gli articoli 124, secondo comma, e 159 del reg. TULPS.

L'articolo 159 prevedeva che <<(1)Gli enti collettivi e i circoli privati autorizzati alla minuta vendita di bevande alcoliche ai propri soci, a termini dell' articolo 86 della legge, possono esercitare la vendita al pubblico senza bisogno di altra licenza. (2) L'autorizzazione è in ogni caso rilasciata a chi abbia la legale rappresentanza degli enti o dei circoli e in tale sua qualità>>.

In proposito, la legge regionale 29/2005, all'articolo 68, comma 3, lettera h), continua a prescrivere la SCIA per l'esercizio della somministrazione di alimenti e bevande <<nei circoli privati anche non aderenti a enti e organizzazioni nazionali con finalità assistenziale>> (modifica intervenuta ai sensi della legge regionale 11/2011, articolo 2, comma 48, lettera a); pertanto tali organismi restano sottoposti alla disciplina regionale di settore, il che rende ininfluente anche l'abrogazione dell'articolo 86, comma 2, del TULPS.

L'articolo 124, secondo comma, del reg. TULPS assoggettava alla licenza <<a termine dell'articolo 69 della legge>> gli spettacoli di qualsiasi specie che si tenevano all'interno dei pubblici esercizi, contemplati nell'articolo 86; l'abrogazione del comma in argomento rende priva di *ratio* la disposizione di cui all'articolo 67, comma 1, lettera a), secondo periodo, della legge regionale 29/2005, dove si stabilisce che <<Negli esercizi di tale tipologia (tipologia a) non costituisce attività di intrattenimento la riproduzione sonora o l'esecuzione di brani musicali, effettuata non in forma imprenditoriale e secondo le modalità stabilite dal regolamento comunale>>; ne consegue che il regolamento comunale, eventuale emanato, andrà sul punto disapplicato.

Per quanto concerne il potere di ordinanza, contemplato dall'articolo 9 della legge 447/1995 (Legge quadro sull'inquinamento acustico), la giurisprudenza ha ripetutamente rimarcato che tale disposizione (a norma della quale "qualora sia richiesto da eccezionali ed urgenti necessità di tutela della salute pubblica o dell'ambiente, il sindaco ..., con provvedimento motivato, [può] ... ordinare il ricorso temporaneo a speciali forme di contenimento o di abbattimento delle emissioni sonore, inclusa l'inibitoria parziale o totale di determinate attività") non va riduttivamente ricondotta al generale potere di ordinanza contingibile ed urgente in materia di sanità ed igiene pubblica, dovendo piuttosto essere qualificato, il potere in essa descritto, alla stregua di rimedio ordinario in tema di inquinamento acustico, e ciò in assenza di altri strumenti a disposizione delle amministrazioni comunali (cfr. TAR Lombardia Milano, sez. IV, 2 aprile 2008, n. 715; TAR Lombardia Brescia, sez. II, 2 novembre 2009, n. 1814; TAR Toscana, sez. II, 27 luglio 2009, n. 1307; TAR Puglia, Lecce, sez. I, 29 settembre 2011, n. 1663).

Trattasi di un potere sostanzialmente analogo a quello attribuito al Sindaco dal decreto legislativo 267/2000 (Testo Unico degli Enti Locali), agli articoli 50 e 54 e che, pertanto deve essere esercitato dal Sindaco stesso, con esclusione della competenza dei dirigenti, cui spetta invece l'adozione di tutti gli atti di gestione del Comune, ai sensi dell'art. 107 del medesimo decreto legislativo 267/2000 (cfr. TAR Lombardia, Milano, 23 gennaio 2012, n. 256; TAR Piemonte, Torino, sez. II, 11 aprile 2012, n. 432).

– Decreto legge 5/2012, articolo 41: somministrazione temporanea.

L'articolo 41 del decreto legge 5/2012 prescrive che <<L'attività temporanea di somministrazione di alimenti e bevande in occasione di sagre, fiere, manifestazioni religiose, tradizionali e culturali o eventi locali straordinari, e' avviata previa segnalazione certificata di inizio attività priva di dichiarazioni asseverate ai sensi dell'articolo 19 della legge 7 agosto 1990, n. 241, e non e' soggetta al possesso dei requisiti previsti dal comma 6 dell'articolo 71 del decreto legislativo 26 marzo 2010, n. 59>>.

Diversamente, l'articolo 71, comma 3, della legge regionale 29/2005 stabilisce che <<Non e' richiesto il possesso dei requisiti di cui all'articolo 7 (requisiti professionali) per la somministrazione effettuata da associazioni senza scopo di lucro, sia in sede fissa sia sulle aree pubbliche, in occasione delle riunioni straordinarie di cui al comma 1>>: in sostanza, la legge regionale limita la facoltà alle associazioni senza scopo di lucro.

E' già stato evidenziato dalla scrivente² che una prescrizione del genere, contenuta nell'articolo 52, comma 17, della legge n. 448/2001 (Finanziaria dello Stato 2002) veniva dichiarata costituzionalmente illegittima dalla Consulta, con la sentenza n. 1 del 18 dicembre 2003 – 13 gennaio 2004, in quanto <<risulta evidente che la norma censurata non può che inerire alla potestà legislativa residuale riconosciuta dall'articolo 117, quarto comma, della Costituzione alle Regioni, le quali ben potranno autonomamente rispondere alle esigenze di cui intendeva farsi carico la impugnata normativa statale, valutando l'opportunità di esercitare in tal senso la propria competenza legislativa>>.

Di conseguenza, alla luce della sopra riportata pronuncia della Corte costituzionale, e soprattutto ai sensi del già esaminato articolo 62 bis del decreto legge 5/2012, nell'ordinamento del FVG non può trovare applicazione l'articolo 41 del decreto citato, dovendo continuare a farsi riferimento all'articolo 71, comma 3, della legge regionale 29/2005.

– Decreto legge 98/2011 (convertito, con modifiche, dalla legge 111/2011), articolo 28: attività integrative a impianto di distribuzione carburanti

L'articolo 28 del decreto legge 98/2011 è stato radicalmente modificato dall'articolo 17 del decreto legge 1/2012, in sede di conversione nella legge 27/2012; in proposito, si ritengono ancora validi i contenuti dei pareri, di cui alle note prot. 552/PROD.COMM e prot. n. 34380/P-/ Cl.: COM.4.8 14 settembre 2011³, specificatamente nella parte in cui si afferma che:

1. la tabella speciale carburanti non va compresa tra le attività integrative degli impianti in argomento (a differenza delle rivendite di quotidiani e periodici e delle rivendite di tabacchi, stante la nuova formulazione di cui alla lettera b), dell'articolo 28, comma 8, del decreto legge 98/2011) e pertanto non può essere disgiunta dalla titolarità della cd. "licenza (ex) UTF";

2. la gestione della vera e propria attività integrativa ad un impianto di distribuzione carburanti viene consentita anche da parte di soggetti diversi dal titolare della citata "licenza UTF", senza che ciò comporti la conseguente qualificazione di attività "autonoma" (comunque sempre possibile ed in tal caso è necessario il rispetto di tutte le norme, in particolare urbanistico – edilizie, prescritte per le "attività autonome"); è venuto meno pure l'obbligo di esercizio in locali diversi (ad eccezione degli impianti ubicati sulla rete autostradale).

Si resta a disposizione per qualsivoglia chiarimento di competenza e si porgono cordiali saluti.

IL VICEDIRETTORE CENTRALE
– dott. Terzo Unterweger Viani –

Responsabile dell'istruttoria: Bracale Riccardo (disciplina del commercio)
tel. 040 3775221
e mail: riccardo.bracale@regione.fvg.it

² Cfr. il parere pubblicato sul sito indicato alla nota 1: Macroarea: Attività specifiche; File: Ditta individuale e preposto - Somministrazione temporanea effettuata da associazioni senza scopo di lucro.

³ Consultabili sul sito indicato alla nota 1, rispettivamente: Macroarea: Attività di somministrazione; File: Somministrazione integrativa a impianto carburanti (9.01.07) e Macroarea: Attività specifiche; File: Attività integrative a impianto distribuzione carburanti - DL 98 2011 (14.09.11).