

Allegato A

Circolare in ordine agli effetti delle disposizioni di cui alla direttiva 2006/123/CE del 12 dicembre 2006, relativa ai servizi del mercato interno e al d. lgs. 26 marzo 2010, n. 59 recante “Attuazione della direttiva 2006/123/CE relativa ai servizi del mercato interno” sulle disposizioni di cui alla l.r. 7 febbraio 2005, n. 28 (*Codice del commercio. Testo Unico in materia di commercio in sede fissa, su aree pubbliche, somministrazioni di alimenti e bevande, vendita della stampa quotidiana e periodica e distribuzione di carburanti*).

A partire dall'8 maggio u.s. trova applicazione in Italia il d.lgs. 26 marzo 2010, n. 59 recante “Attuazione della direttiva 2006/123/CE relativa ai servizi nel mercato interno”, pubblicato sulla G.U. n. 75/L, parte prima, del 23 aprile 2010.

Il citato decreto, all'art. 84, stabilisce che, nelle materie di competenza esclusiva regionale e di competenza concorrente, le disposizioni del decreto si applicano fino alla data di entrata in vigore della normativa regionale di attuazione della direttiva 2006/123/CE.

Va a questo punto ricordato che la Regione Toscana, con la legge 7 febbraio 2005, n. 28 (*Codice del Commercio. Testo unico in materia di commercio in sede fissa, su aree pubbliche, somministrazione di alimenti e bevande, vendita di stampa quotidiana e periodica e distribuzione di carburanti*) ha esercitato la propria competenza esclusiva in materia di commercio, disapplicando in Toscana:

- 1) il d.lgs. 31 marzo 1998, n. 114, recante “Riforma della disciplina relativa al settore del commercio, a norma dell'articolo 4, comma 4, della legge 15 marzo 1997, n. 59” (fatti salvi gli artt. 10, comma 1, lett. a, ultimo periodo; 15, commi 7, 8 e 9; 26, comma 6, nella parte in cui fa salvo il comma 9 dell'art. 56 del D.M. 4 agosto 1988, n. 375; 28, comma 17; 30, comma 5);
- 2) la l. 25 agosto 1991, n. 287 recante “Aggiornamento della normativa sull'insediamento e sull'attività dei pubblici esercizi” (fatti salvi gli artt. 4, comma 2, con riferimento al titolo abilitativo di cui all'art. 43, e 9 comma 3).

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

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

Inoltre, le disposizioni contenute nella parte seconda del d. lgs. 59/2010 (in quanto non emanate ai sensi dell'art. 117, comma 2, lett. e) ed m) della Costituzione), non incidono sulle disposizioni regionali (emanate ai sensi dell'art. 117, comma 4, della Costituzione), se non qualora queste ultime risultino in contrasto con la direttiva o, come nel caso dei requisiti di accesso, con la Costituzione.

Da un esame comparato tra i contenuti della direttiva 2006/123/CE, quelli del d.lgs. 59/2010 e quelli della l.r. 28/2005, si osserva quanto segue.

1) LA SEMPLIFICAZIONE AMMINISTRATIVA

La l.r. 28/2005, com'è noto, ha introdotto nella materia del commercio una notevole semplificazione amministrativa, prevedendo un ampio ricorso alla dichiarazione di inizio di attività ad efficacia immediata.

Rispetto ai regimi abilitativi previsti dal d.lgs. 59/2010, pertanto, in alcuni casi la normativa regionale toscana prevede procedimenti più semplificati.

In tali casi, si ritiene che non sussista un obbligo di adeguamento, da parte della Regione, al d.lgs. 59/2010, in quanto il mantenimento del regime abilitativo più semplificato trova la sua giustificazione nell'art. 5, comma 1 (Semplificazione delle procedure) della Direttiva 2006/123/CE.

Con riferimento ai singoli procedimenti, si chiarisce che:

A) Esercizi di somministrazione di alimenti e bevande:

- a) apertura: continua ad essere sottoposta alla dichiarazione di inizio di attività ad efficacia immediata, come previsto dall'art. 43, comma 1, l.r. 28/2005, anche se l'art. 64, comma 1, d.lgs. 59/2010 prevede l'autorizzazione;
- b) trasferimento di sede: continua ad essere sottoposto alla d.i.a. ad efficacia immediata, come previsto dall'art. 43, comma 1, l.r. 28/2005, anche se l'art. 64, comma 1, d.lgs. 59/2010 prevede la d.i.a. ad efficacia differita, decorsi trenta giorni dalla presentazione;
- c) ampliamento di superficie di somministrazione: continua ad essere sottoposto alla d.i.a. ad efficacia immediata, come previsto dall'art. 43, comma 1, l.r. 28/2005, mentre non è disciplinato dalla normativa statale;
- d) subingresso: continua ad essere sottoposto a comunicazione, come previsto dall'art. 64, comma 2, l.r. 28/2005), anche se l'art. 64, comma 1, d.lgs. 59/2010 prevede la d.i.a. ad efficacia immediata.

B) Commercio al dettaglio su aree pubbliche in forma itinerante:

esercizio dell'attività: continua ad essere sottoposto alla d.i.a. ad efficacia immediata, come previsto dall'art. 35, comma 1, l.r. 28/2005, anche se l'art. 70, comma 2, d.lgs. 59/2010 prevede l'autorizzazione.

C) Esercizi di vicinato:

- a) apertura, trasferimento di sede, ampliamento della superficie di vendita: continuano ad essere sottoposti a d.i.a. ad efficacia immediata, come previsto dall'art. 16, comma 1, l.r. 28/2005 ed anche dall'art. 65, comma 1, d.lgs. 59/2010;
- b) modifica di settore merceologico: continua ad essere sottoposto alla d.i.a. ad efficacia immediata, come previsto dall'art. 16, comma 1, l.r. 28/2005, mentre non è disciplinato dalla normativa statale.

In materia di semplificazione, si informa, infine, che il Consiglio dei Ministri, nella seduta del 10 giugno u.s., ha approvato lo “*schema di decreto del Presidente della Repubblica recante semplificazione e riordino della disciplina sullo sportello unico per le attività produttive, a norma dell'articolo 38, comma 3, del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133*”, la cui entrata in vigore avverrà a breve.

2) I REQUISITI DI ACCESSO

L'art. 71 del d.lgs. 59/2010 (*Requisiti di accesso e di esercizio delle attività commerciali*) disciplina interamente la materia dei requisiti soggettivi, modificandola sia rispetto alla precedente normativa statale che agli artt. 13 (Requisiti di onorabilità) e 14 (Requisiti professionali) della l.r. 28/2005.

Nell'attività commerciale sono rinvenibili le caratteristiche della “professione regolamentata”, come definita dalla direttiva 2005/36/CE del Parlamento europeo e del Consiglio

del 7 settembre 2005, relativa al riconoscimento delle qualifiche professionali e dal d.lgs. 6 novembre 2007, n. 206, recante “Attuazione della direttiva 2005/36/CE relativa al riconoscimento delle qualifiche professionali, nonché della direttiva 2006/100/CR che adegua determinate direttive sulla libera circolazione delle persone a seguito dell’adesione di Bulgaria e Romania”.

Anche la Corte Costituzionale, a tale proposito, è stata chiara (da ultimo, sent. 19/10/2009, n. 271) nell’affermare che, in materia di professioni, in virtù della sua competenza concorrente, spetta allo Stato individuare sia le figure ed i profili professionali, che i requisiti, i titoli e gli ordinamenti didattici necessari per il relativo esercizio, in quanto tale attribuzione di competenza corrisponde all’esigenza di una disciplina uniforme sul piano nazionale che sia coerente anche con i principi dell’ordinamento comunitario.

Di conseguenza, in attuazione della competenza concorrente in materia di professioni attribuita allo Stato dall’art. 117, comma 3, della Costituzione, gli artt. 13 e 14 della l.r. 28/2005 devono essere disapplicati, trovando applicazione in loro vece l’art. 71 del d.lgs. 59/2010.

Tale disapplicazione, ovviamente, deve riferirsi a tutte le attività commerciali disciplinate dalla l.r. 28/2005 ed elencate all’art. 1 della medesima, anche se non direttamente disciplinate dal d.lgs. 59/2010.

In particolare, si sottolineano le seguenti differenze di disciplina:

Requisiti di onorabilità:

- a) l’art. 71, comma 1, lett. b) del d.lgs. 59/2010 esclude dall’attività di vendita e di somministrazione “*coloro che hanno riportato una condanna, con sentenza passata in giudicato, per delitto non colposo, per il quale è prevista una pena detentiva non inferiore nel minimo a tre anni, sempre che sia stata applicata, in concreto, una pena superiore al minimo edittale*”: questa previsione differisce da quanto stabilito all’art. 13, comma 1, lett. c) della l.r. 28/2005, che esclude “*coloro che hanno riportato, con sentenza passata in giudicato, una condanna a pena detentiva non inferiore a tre anni per delitto non colposo*”;
- b) l’art. 71, comma 1, lett. f) del d.lgs. 59/2010 considera impeditive solo le misure di sicurezza non detentive (personali e patrimoniali), mentre l’art. 13, comma 1, lett. g) della l.r. 28/2005 considera impeditive sia le misure di sicurezza detentive che quelle non detentive;
- c) l’art. 71, comma 3, del d.lgs. 59/2010 fa permanere l’impedimento per cinque anni dall’aver scontato la pena o, se la pena si sia estinta in altro modo, dal passaggio in giudicato della sentenza, salvo che sia intervenuta la riabilitazione, che, ai sensi del nuovo art. 179 c.p., può essere richiesta dopo tre anni dall’esecuzione della pena, mentre l’art. 13, comma 4, della l.r. 28/2005 mantiene il divieto di esercizio dell’attività per soli tre anni dall’aver scontato la pena o dal passaggio in giudicato della sentenza;
- d) l’impedimento di cui alla precedente lettera c) permane per cinque anni anche a carico di coloro che sono sottoposti a misure di prevenzione ed a misure di sicurezza non detentive, comprese quelle patrimoniali (cauzione di buona condotta e confisca), mentre tale divieto non è previsto dall’art. 13, comma 4, della l.r. 28/2005. Per quanto riguarda i soggetti sottoposti a misure di sicurezza detentive, deve intendersi che, una volta trascorso il periodo di durata della misura, essi possono subito attivare un’attività di vendita o di somministrazione.

Requisiti professionali:

- a) l'art. 71, comma 6, lett. a), del d.lgs. 59/2010 sottopone l'esercizio dell'attività di vendita nel settore alimentare e di quella di somministrazione di alimenti e bevande alla frequenza di un *“corso professionale per il commercio, la preparazione o la somministrazione degli alimenti”*, mentre l'art. 14, comma 1, lett. a), punto 1) e lett. b), punto 1) della l.r. 28/2005 distingue tra il *“corso di formazione professionale per il commercio relativo al settore merceologico alimentare”* ed il *“corso di formazione professionale relativo alla somministrazione di alimenti e bevande”*.

Occorre a questo punto ricordare che in Toscana, al momento, la materia dei corsi di formazione professionale per l'accesso alle attività di vendita nel settore alimentare e di somministrazione di alimenti e bevande è disciplinata dalla delibera G.R. n. 866 del 7 agosto 2000.

Tale delibera prevede una diversa durata per il corso di accesso alla vendita nel settore alimentare e per quello di accesso all'attività di somministrazione di alimenti e bevande.

Alla luce della disposizione statale, deve intendersi che, a partire dall'8 maggio 2010 (e fino alla definizione, da parte dello Stato, dei nuovi corsi) la frequenza, con esito positivo, di uno qualsiasi dei due corsi disciplinati dalla citata delibera n.866/2000, abilita ad entrambe le attività;

- b) l'art. 71, comma 6, lett. b), del d.lgs. 59/2010 riconosce valore abilitante all'attività professionale svolta per almeno due anni, anche non consecutivi, nell'ultimo quinquennio, in qualità di dipendente qualificato, addetto alla vendita, all'amministrazione o alla preparazione degli alimenti o in qualità di socio lavoratore o di coadiutore familiare.

La pratica professionale, svolta sia nell'attività di vendita che in quella di somministrazione, **abilita ad entrambe le attività.**

Invece, l'art. 14, comma 1, lett. a), punto 3) e lett. b), punto 3) della l.r. 28/2005 differenzia la pratica svolta nel settore della vendita alimentare da quella svolta nella somministrazione, riconoscendo valore abilitante solo alla pratica svolta nella corrispondente attività. Inoltre, riconosce valore abilitante anche **all'esercizio in proprio dell'attività.**

Nonostante il tenore letterale dell'art. 71, comma 6, lett. b) del d.lgs. 59/2010, il Ministero dello Sviluppo Economico, con Risoluzione n. 53422 del 18/5/2010, ha riconosciuto come requisito professionale valido ai fini dell'avvio di un'attività di commercio relativa al settore alimentare e di un'attività di somministrazione di alimenti e bevande *“l'esercizio in proprio dell'attività per almeno due anni, anche non continuativi, nel quinquennio precedente”*.

Secondo il Ministero, *“il soggetto che ha esercitato legittimamente l'attività nel periodo prescritto, infatti, non poteva non essere in possesso del requisito e non riconoscerlo non risponderebbe a criteri di equità, considerato il contenuto della disposizione di cui al citato articolo 71, comma 6, che riconosce quale requisito valido l'aver esercitato in qualità di dipendente qualificato o familiare coadiutore”*.

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

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

Questa posizione è stata condivisa successivamente del Consiglio di Stato che, con decisione n. 865 del 28/2/2006, ha sostenuto che *“l'attività di vendita di particolari prodotti frutto di altra attività professionale non può essere considerata valida ai fini*

dell'acquisizione dell'esperienza professionale che la norma dettata dal citato art. 5, comma 5, lett. b) (del d.lgs. 114/1998) ritiene equivalente alla preparazione acquisibile attraverso la frequenza con esito positivo del corso professionale per il commercio relativo al settore merceologico alimentare di cui alla precedente lettera a), richiesta per poter esercitare l'attività di vendita di prodotti alimentari”.

In conseguenza di quanto esposto, si ritiene che mantenga efficacia l'art. 35 del d.p.g.r. 15/R/2009, che considera esercizio in proprio l'attività svolta da:

- l'imprenditore individuale;
- il socio accomandatario, nelle società in accomandita semplice;
- il socio legale rappresentante, nelle società in nome collettivo;
- il socio d'opera, nelle società personali;
- il socio di società a responsabilità limitata che presti la propria opera in ambito aziendale;
- il presidente, il consigliere delegato, l'istitutore con procura generale, l'amministratore unico o delegato di società di capitali, anche cooperative.

- c) l'art. 71, comma 6, lett. c) del d.lgs. 59/2010 riconosce valore abilitante al “*possesso di un diploma di scuola secondaria superiore o di laurea, anche triennale, o di altra scuola ad indirizzo professionale, almeno triennale, purché nel corso di studi siano previste materie attinenti al commercio, alla preparazione o alla somministrazione degli alimenti*”, mentre l'art. 14, comma 1, lett. a), punto 2) e lett. b), punto 2) l.r. 28/2005 riconosce valore abilitante al “*diploma di istituto di istruzione secondaria di secondo grado o di laurea aventi un indirizzo attinente alla materia dell'alimentazione o della somministrazione*”.

Va ricordato che, in attuazione di quest'ultima norma, è stato emanato in Toscana il decreto dirigenziale n. 3088 del 2 luglio 2009, che riconosce valore abilitante ad una serie di titoli di studio.

Pur nella consapevolezza delle competenze statali in materia, onde evitare situazioni di incertezza operativa ai Comuni ed ai prestatori, in questa fase transitoria e **solo fino all'individuazione, da parte dello Stato, dei titoli di studio con valore abilitante, si ritiene opportuno considerare ancora applicabile il suddetto decreto.**

Si informa, tra l'altro, che il Ministero dello Sviluppo Economico, con la Risoluzione n. 53609 del 18/5/2010, ha riconosciuto tra i titoli di studio con valore abilitante anche il diploma di laurea in Farmacia (già compreso nel suddetto decreto 3088/2009).

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

- d) l'art. 71 del d.lgs. 59/2010 non elenca espressamente la pregressa iscrizione al R.E.C. tra i requisiti abilitanti all'attività di commercio alimentare e di somministrazione di alimenti e bevande, mentre l'art. 14, comma 1, lett. a), punto 4) e lett. b), punto 4) della l.r. 28/2005 riconosce valore abilitante alla pregressa iscrizione al R.E.C. (salvo cancellazione dal medesimo), rispettivamente, “*per uno dei gruppi merceologici individuati dalle lettere a), b) e c), dell'articolo 12, comma 2, del D.M. n. 375/1988*” e “*per attività di somministrazione al pubblico di alimenti e bevande o alla sezione speciale del medesimo registro per la gestione di impresa turistica*”.

Tuttavia, sul punto, il Ministero dello Sviluppo Economico, si è già espresso, con la già citata Risoluzione n. 53422 del 18/5/2010, rinviando a quanto già sostenuto nella circolare n. 3603/C del 28/9/2006, ai punti 2.2.1, 2.2.2., 2.2.3 e 2.2.4.

In tale circolare, emanata a seguito del d.l. 4/7/2006, n. 223, convertito, con modificazioni, in l. 4 agosto 2006 n. 248, il Ministero, preso atto della soppressione del R.E.C. per l'attività di somministrazione di alimenti e bevande a partire dal 4 luglio 2006, aveva riconosciuto il

possesto del requisito professionale ai soggetti iscritti al suddetto Registro prima del 4 luglio 2006.

Successivamente, con Risoluzione n. 61559 del 31/5/2010, per evitare disparità di trattamento, il Ministero ha considerato come requisito valido per la qualificazione professionale per entrambi i settori anche il possesso dell'iscrizione al R.E.C. per uno dei gruppi merceologici individuati dalle lettere a), b) e c) dell'art. 12, comma 2, del d.m. 4 agosto 1988, n. 375, motivando con l'abrogazione dell'art. 5, comma 5, del d.lgs. 114/1998 ad opera dell'art. 71, comma 3, del d.lgs. 59/2010 che consentirebbe di “*superare il limite temporale di validità dell'iscrizione al REC (ossia il quinquennio successivo alla data del 24 aprile 1999) determinato dal richiamo nella lettera c) del comma 5 al quinquennio precedente e alla soppressione del REC a far data dal 24 aprile 1999*”.

In conclusione, si ritiene opportuno ripetere che, alla luce dell'art. 71 del d.lgs. 59/2010, sia il corso di formazione professionale, che la pratica professionale che il possesso del titolo di studio abilitano indifferentemente ad entrambe le attività, di vendita alimentare e di somministrazione.

3) IL COMMERCIO SU AREE PUBBLICHE

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

In particolare:

a) il comma 1 prevede **l'estensione dell'esercizio dell'attività anche alle “società di capitali regolarmente costituite o cooperative”**, in conformità a quanto previsto dall'art. 15, punto 2, lett. b, della direttiva;

b) il comma 2 **elimina il riferimento alla residenza o sede legale del richiedente e individua nel Comune nel quale s' “intende avviare l'attività” l'ente competente al rilascio dell'autorizzazione**, in conformità a quanto previsto dall'art. 14, punto 1, lett. b) della direttiva;

c) il comma 3 **elimina il ricorso alla programmazione comunale legata a criteri di natura economica idonei a mantenere l'equilibrio del mercato**, ai sensi dell'art. 14, punto 5 della direttiva. Viene mantenuto un regime di regolamentazione limitatamente ai casi in cui sussistano motivazioni di sostenibilità ambientale e sociale e di viabilità, ferma restando la programmazione avente finalità di tutela e salvaguardia delle zone di pregio artistico, storico, architettonico e ambientale.

Tale prescrizione è da intendersi prevalentemente rivolta ai Comuni in quanto titolari della funzione di programmazione economica e commerciale.

Come già detto, la Regione Toscana ha a suo tempo disapplicato le citate disposizioni del d.lgs. 114/1998.

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

Di conseguenza, in attesa della modifica della normativa regionale ed al fine di contribuire alla corretta applicazione della medesima, si segnalano le disposizioni della l.r. 28/2005 da ritenersi disapplicate dalla data di entrata in vigore del d.lgs. 59/2010.

Esse sono:

- Art. 30, comma 1 (*Tipologie di commercio su aree pubbliche*): **nella parte in cui consente l'accesso all'attività solo agli imprenditori individuali e alle società di persone;**
- Art. 35, comma 1 (*Abilitazione all'esercizio dell'attività in forma itinerante*): **nella parte in cui prevede che la dichiarazione di inizio di attività sia presentata al Comune in cui il richiedente ha la residenza.**

Relativamente all'esercizio dell'attività in forma itinerante si precisa che:

- a) come già detto circa la prevalenza dei regimi abilitativi semplificati, **anche nel caso del commercio svolto in forma itinerante si ricorre alla dichiarazione di inizio di attività con efficacia immediata, continuando quindi ad applicarsi l'art. 31, comma 1. della l.r. 28/2005;**
- b) **l'eliminazione del riferimento alla residenza del prestatore non modifica l'ambito di validità territoriale del titolo abilitativo**, per cui esso, ai sensi dell'art. 35, comma 3, continua ad abilitare anche alla vendita al domicilio del consumatore e negli altri luoghi previsti, all'esercizio dell'attività nei posteggi occasionalmente liberi ed alla partecipazione alle fiere.

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

Il vigente art. 32, comma 2, della l.r. 28/2005 relativamente all'esercizio dell'attività mediante posteggio, prevede che *“la concessione di posteggio ha durata decennale ed è tacitamente rinnovata alla scadenza”*, attribuendo a tal proposito la priorità agli operatori che hanno già utilizzato la porzione di area pubblica.

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

- **le concessioni in essere alla data di entrata in vigore del decreto (vale a dire 8 maggio 2010) devono considerarsi valide fino alla scadenza del termine decennale originariamente fissato:** si procederà al rinnovo delle medesime tenendo conto dei criteri che saranno determinati con l'intesa in sede di Conferenza Unificata;
- **le concessioni decennali in scadenza nel periodo compreso tra la data di entrata in vigore del decreto e la data di applicazione delle disposizioni transitorie, che saranno determinate sempre con l'intesa suddetta, dovranno considerarsi tacitamente rinnovate, ai sensi dell'art. 32, comma 2, fino a detta ultima data.** Successivamente si applicheranno le disposizioni transitorie elaborate in sede di Conferenza Unificata;
- **il rilascio di nuove autorizzazioni e delle contestuali concessioni di posteggio nel mercato, nella fiera o fuori mercato è soggetto alla vigente normativa regionale (artt. 32 e seguenti);**
- **lo stesso dicasi per l'assegnazione dei posteggi occasionalmente liberi (art. 34, comma 4).**

Sempre in materia di commercio su aree pubbliche, si coglie l'occasione per segnalare che l'art. 34 della legge Comunitaria 2009, di prossima pubblicazione, provvede alla modifica dell'art. 14-bis, comma 2, della l. 125/2001 (*"Legge quadro in materia di alcol e di problemi alcolcorrelati"*), innovando in materia di vendita e somministrazione di bevande alcoliche in aree pubbliche.

La suddetta disposizione prevede che:

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

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

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

4) LA SOMMINISTRAZIONE DI ALIMENTI E BEVANDE

In Toscana, la materia della somministrazione di alimenti e bevande è interamente disciplinata dalla l.r. 28/2005 che, all'art. 113, comma 2, lett. a), ha disapplicato la l. 25 agosto 1991, n. 287 a partire dal 25 febbraio 2005.

L'art. 64 del d.lgs. 59/2010, che detta disposizioni in materia ed interviene a modificare o ad abrogare alcuni articoli della l. 287/1991, in quanto contenuto nella parte seconda del decreto, non emanata ai sensi dell'art. 117, comma 2, lett. e) ed m) della Costituzione, non incide sulla normativa regionale, che appare in piena linea con la direttiva 2006/123/CE.

Si ritiene opportuno, di conseguenza, fare solo alcune piccole precisazioni.

Si è già detto sopra della prevalenza dei regimi abilitativi semplificati previsti dalle disposizioni regionali rispetto a quanto previsto dall'art. 64 del d.lgs. 59/2010.

Per quanto riguarda la programmazione di settore, rimane valido quanto previsto dall'art. 42-bis della l.r. 28/2005, integrato dall'art. 98, comma 1 della stessa legge, che consente ai Comuni, previa concertazione con le Parti sociali, di definire i requisiti degli esercizi di somministrazione *"anche in relazione alle specificità delle diverse parti del territorio comunale"* e di poter prevedere, in base a criteri oggettivi che tengano conto della sostenibilità e qualità urbana, anche *"una specifica destinazione d'uso funzionale di somministrazione per gli immobili, nonché limitazioni nelle variazioni di destinazione d'uso degli stessi e specifici divieti, vincoli e prescrizioni, anche al fine di valorizzare e tutelare aree di particolare interesse del proprio territorio"*.

A parte le altre considerazioni già svolte, la programmazione toscana appare coerente con quanto previsto dal comma 3 dell'art. 64 del d.lgs. 59/2010.

Per quanto riguarda la somministrazione effettuata nelle strutture ricettive a favore delle persone alloggiate, dei loro ospiti e di coloro che sono ospitati nella struttura in occasione di manifestazioni e convegni, va ricordato che l'art. 11, comma 1, lett. e) della l.r. 28/2005 esclude l'applicabilità a questa fattispecie dell'intera disciplina in materia di commercio (compresi requisiti soggettivi di accesso).

Al contrario, l'art. 64, comma 7, del d.lgs. 59/2010, esclude tali attività solo dalla programmazione comunale.

Ricordando che la legge statale che disciplina la materia (l. 29 marzo 2001, n. 135, recante "*Riforma della legislazione nazionale del turismo*") non prevede requisiti professionali per l'esercizio dell'attività turistico-ricettiva, si ritiene che il citato art. 64, comma 7, non abbia voluto modificare la suddetta legge e pertanto rimane applicabile la norma regionale, in quanto più favorevole al prestatore.

Le altre attività escluse dalla programmazione comunale, elencate dal citato art. 64, comma 7, del d.lgs. 59/2010, sostanzialmente coincidono con quelle elencate all'art. 48, comma 1, della l.r. 28/2005: per queste attività è escluso il possesso dei requisiti di qualità degli esercizi, di cui all'art. 42-bis della l.r. 28/2005 ma non il rispetto dei requisiti soggettivi, in quanto si tratta di attività sottoposte a d.i.a.

E' appena il caso di ribadire (come ha espressamente fatto il comma 5 dell'art. 64 del d.lgs. 59/2010) che gli esercizi di somministrazione di alimenti e bevande continuano ad essere subordinati al possesso dei **requisiti di sorvegliabilità** di cui all'art. 153 del R.D. 635/1940 ed al d.m. 17 dicembre 1992, n. 564. Tali norme, infatti, non sono mai state disapplicate in Toscana (né avrebbero potuto esserlo, trattandosi di materia attinente l'ordine pubblico e la sicurezza, di competenza esclusiva statale).

5) LA VENDITA DELLA STAMPA QUOTIDIANA E PERIODICA

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

A tale attività continuano ad applicarsi le disposizioni di cui al Capo IV e le altre disposizioni ad esso collegate della l.r. 28/2005.

6) LE FORME SPECIALI DI VENDITA

a) SPACCI INTERNI;

b) DISTRIBUTORI AUTOMATICI;

c) VENDITA PER CORRISPONDENZA, TRAMITE TELEVISIONE O ALTRI SISTEMI DI COMUNICAZIONE;

d) VENDITE EFFETTUATE PRESSO IL DOMICILIO DEI CONSUMATORI e PERSONE INCARICATE.

Nel caso della vendita per corrispondenza, tramite televisione o altri sistemi di comunicazione e della vendita al domicilio del consumatore, le norme regionali (rispettivamente, gli

artt. 66, comma 1; 68, comma 1 e 69, comma 2 della l.r. 28/2005) prevedono che la d.i.a. ad efficacia immediata sia presentata al Comune nel quale l'esercente ha la residenza, se persona fisica, o la sede legale.

Queste disposizioni sono in contrasto con gli artt. 68 (Vendita per corrispondenza, televisione o altri sistemi di comunicazione) e 69 (Vendite presso il domicilio del consumatore) del d.lgs. 59/2010, secondo i quali la d.i.a. deve essere presentata al Comune nel quale si intende avviare l'attività.

Le disposizioni statali, a loro volta, attuano quanto previsto dall'art. 14, punto 1), lett. b) della direttiva 2006/123/CE, che fa divieto di subordinare l'accesso ad un'attività di servizi o il suo esercizio al rispetto di requisiti fondati sulla residenza sul territorio dello Stato da parte del prestatore o del suo personale.

Di conseguenza, gli artt. 66, comma 1, 68 comma 1 e 69 comma 2, della l.r. 28/2005 devono essere disapplicati nella parte in cui prevedono che la d.i.a. sia presentata al Comune nel quale l'esercente ha la residenza, se persona fisica, o la sede legale, trovando applicazione, in loro vece, gli artt. 68, comma 1 e 69, commi 1 e 3, del d.lgs. 59/2010, nelle parti in cui prevedono che la d.i.a. sia presentata al Comune nel quale l'esercente intende avviare l'attività.

Nei casi, invece, di vendita in spacci interni, di cui all'art. 64 l.r. 28/2005 ed in quelli di vendita o di somministrazione tramite apparecchi automatici, di cui agli artt. 65, comma 1, e 49, comma 1, l.r. 28/2005, poiché sia le norme regionali che quelle statali fanno riferimento al "Comune competente per territorio", tale Comune deve intendersi quello nel quale si avvia l'attività.