



DIPARTIMENTO DI GIURISPRUDENZA
DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO PUBBLICO
- XXV CICLO -

**LA LIBERALIZZAZIONE DELL'ACCESSO E
DELL'ESERCIZIO DELLE ATTIVITÀ DI SERVIZI**

TUTOR

Chiar. ma Prof. ssa
Carmela DECARO

CANDIDATA

Dott. ssa Lorella DI GIAMBATTISTA

CO - TUTOR

Chiar. mo Prof.
Giuseppe DI GASPARE

SOMMARIO

INTRODUZIONE	4
I SERVIZI NEL MERCATO UNICO EUROPEO	5
1. La disciplina dei servizi nell'ordinamento dell'Unione europea	5
1.1. La nozione di "servizio" nei Trattati e nella giurisprudenza della Corte di giustizia	5
1.2. La libertà di stabilimento	9
1.3. La libera prestazione dei servizi	10
1.4. Le restrizioni alla libera circolazione dei servizi	14
2. Il completamento del mercato interno dei servizi	23
2.1. Gli ostacoli alla realizzazione del mercato dei servizi	23
2.2. La direttiva 2006/123/CE relativa ai servizi nel mercato interno: i principi generali	27
2.3. Le azioni dell'Unione europea per il mercato unico dei servizi	35
3. La disciplina dei servizi nell'ordinamento italiano	43
3.1. Il quadro normativo	43
3.2. Il decreto legislativo di attuazione della Direttiva Servizi	44
3.3. La potestà legislativa delle Regioni in materia di servizi	48
3.4. Le misure di liberalizzazione successive al recepimento della Direttiva Servizi	50
LA LIBERALIZZAZIONE DELLE ATTIVITÀ DI SERVIZI	60
1. La coerenza delle liberalizzazioni con l'articolo 41 della Costituzione	60
2. I regimi autorizzatori	66
2.1. La compatibilità con il diritto dell'Unione europea	66
2.2. I criteri e il procedimento di rilascio delle autorizzazioni	69
2.3. L'efficacia dei titoli autorizzatori	72
2.4. Le autorizzazioni limitate nel numero e la procedura di selezione	73
3. I requisiti per l'accesso e per l'esercizio delle attività di servizi	75
3.1. La compatibilità con il diritto dell'Unione europea	75
3.2. Il divieto di discriminazione	85
3.3. La programmazione delle attività commerciali	88
3.4. Le tariffe	91
3.5. Le assicurazioni e garanzie per la responsabilità professionale	93
4. Gli interventi normativi settoriali	95
4.1. Le misure di liberalizzazione connesse al recepimento della Direttiva Servizi	96
4.2. I requisiti per l'esercizio dell'attività commerciale di vendita e somministrazione	97
4.3. Il commercio	99

4.4.	La somministrazione di alimenti e bevande	103
4.5.	I servizi turistici	104
4.6.	Le concessioni demaniali marittime	105
5.	La libera circolazione dei servizi professionali	107
5.1.	Il diritto di stabilimento e la libera prestazione dei servizi per le professioni regolamentate	107
5.2.	Le comunicazioni commerciali	110
5.3.	I servizi multidisciplinari	113
	SEMPLIFICAZIONI AMMINISTRATIVE E SVILUPPO ECONOMICO	117
1.	Il controllo pubblico sulle attività economiche private	117
2.	La segnalazione certificata di inizio attività	122
2.1.	La riforma dell'articolo 19, legge n. 241/1990	122
2.2.	La natura giuridica della SCIA e la tutela del terzo	127
3.	Lo Sportello unico per le attività produttive	132
3.1.	Il quadro normativo	132
3.2.	Le modalità di funzionamento	137
4.	La cooperazione amministrativa	140
4.1.	Gli obblighi di assistenza reciproca tra autorità competenti	141
4.2.	Il Sistema di informazione del mercato interno	145
	L'APPLICAZIONE DELLA NUOVA DISCIPLINA IN MATERIA DI SERVIZI	148
1.	L'efficacia dell'azione europea per il funzionamento del mercato unico dei servizi	148
1.1.	Il controllo sull'attuazione della Direttiva Servizi	148
1.2.	Gli strumenti di intervento	151
2.	L'efficacia dell'azione nazionale per il funzionamento del mercato unico dei servizi	153
2.1.	Gli ostacoli normativi	153
2.2.	Gli ostacoli amministrativi	158
	CONSIDERAZIONI CONCLUSIVE	161
	BIBLIOGRAFIA	165

INTRODUZIONE

Il mercato interno è uno strumento essenziale al servizio dell'Unione europea, in quanto presupposto del progetto di integrazione sovranazionale, condizione indispensabile per il buon andamento dell'economia degli Stati membri e solida base per la costruzione funzionale dell'Europa politica.

Tra le quattro libertà di circolazione garantite dai Trattati, quella relativa ai servizi è stata recentemente al centro dell'azione delle istituzioni europee, con iniziative volte a garantirne l'attuazione completa ed effettiva. L'apertura del settore alla concorrenza europea, con l'abrogazione delle normative nazionali ingiustificatamente protezionistiche, la liberalizzazione e la semplificazione delle attività economiche e l'adozione di misure che facilitano lo stabilimento e la prestazione transfrontaliera, consentirebbe, infatti, di concretizzare lo straordinario potenziale di crescita e di creazione di posti di lavoro collegato ai servizi.

Questo processo di riforma ha avuto un nuovo impulso nell'attuale contesto di crisi economica e finanziaria internazionale, che ha sollecitato analoghi interventi anche da parte del legislatore italiano.

In tale quadro di riferimento, il presente studio mira ad analizzare le azioni dell'Unione europea e dell'Italia per la liberalizzazione e la semplificazione dell'accesso e dell'esercizio delle attività economiche, valutandone la conformità e l'adeguatezza rispetto agli obiettivi di rimozione degli ostacoli alla libera circolazione dei servizi e di rilancio della crescita.

I SERVIZI NEL MERCATO UNICO EUROPEO

1. La disciplina dei servizi nell'ordinamento dell'Unione europea

1.1. La nozione di "servizio" nei Trattati e nella giurisprudenza della Corte di giustizia

La realizzazione del mercato interno è al cuore del processo di integrazione europea fin dalle sue origini. L'articolo 2 del Trattato istitutivo della Comunità economica europea¹ indicava nell' "*instaurazione di un mercato comune*", unitamente al graduale ravvicinamento delle politiche economiche degli Stati membri, lo strumento per promuovere "*uno sviluppo armonioso delle attività economiche nell'insieme della Comunità, un'espansione continua ed equilibrata, una stabilità accresciuta, un miglioramento sempre più rapido del tenore di vita e più strette relazioni fra gli Stati che ad essa partecipano*".

Il mercato comune è un modello di integrazione economica tra Stati basato sull'unione doganale e sulla libera circolazione dei fattori produttivi, ovvero lavoro, beni, capitali e servizi². La cornice normativa del mercato comune, così come definita nel Trattato di Roma, comprende l'abolizione dei dazi doganali all'importazione e all'esportazione e di qualsiasi tassa di effetto equivalente, l'adozione di una tariffa doganale comune nei rapporti con i Paesi terzi e l'affermazione della libera circolazione delle merci, con il divieto di restrizioni quantitative e di misure di effetto equivalente, dei lavoratori, dei servizi, nelle forme dello stabilimento e della prestazione occasionale e temporanea, e dei capitali.

¹ Trattato che istituisce la Comunità economica europea (CEE), firmato a Roma il 25 marzo 1957.

² CRAIG P., *The Evolution of the Single Market*, in BARNARD C., SCOTT J., *The Law of the Single European Market: Unpacking the Premises*, Oxford, OUP, 2002, pag. 2 ss.

Nel 1986, con l'Atto Unico Europeo³, si è cercato di rimuovere le barriere che impedivano il completamento del mercato comune, in particolare gli ostacoli fisici, tecnici e fiscali all'integrazione economica⁴. L'inserimento nel Trattato CEE dell'articolo 8A ha disposto l'adozione di misure volte all'instaurazione progressiva del mercato interno⁵ nel corso di un periodo la cui scadenza era fissata al 31 dicembre 1992; il mercato interno veniva definito come uno *"spazio senza frontiere interne, nel quale è assicurata la libera circolazione delle merci, delle persone, dei servizi e dei capitali"*. Oggi, l'articolo 3, paragrafo 2, del Trattato sull'Unione europea (TUE) dispone che *"l'Unione instaura un mercato interno"*, mentre la definizione di mercato interno è contenuta, inalterata, nell'articolo 26, paragrafo 2, del Trattato sul Funzionamento dell'Unione europea (TFUE). Peraltro, nella prassi recente, all'espressione di matrice normativa viene spesso preferita quella di *"mercato unico"*⁶.

Tra le quattro libertà di circolazione garantite dai Trattati, quella relativa ai servizi ha assunto un'importanza crescente, anche in

³ Atto unico europeo (1986), in *G.U. CEE*, 29 giugno 1987, L 169.

⁴ Questa classificazione è stata elaborata dalla Commissione europea nel 1985, cfr. *Il completamento del mercato interno: Libro bianco della Commissione per il Consiglio europeo* (Milano, 28-29 giugno 1985), COM(85) 310, giugno 1985. Sono ostacoli fisici, ad esempio, i controlli doganali; ostacoli tecnici i requisiti normativi per i prodotti e le prescrizioni in materia di salute e sicurezza; ostacoli fiscali le differenti percentuali di tassazione IVA.

⁵ Sulla distinzione tra mercato "comune" e mercato "interno" cfr. BARNARD C., *The substantive of the EU - The four freedoms*, 3rd edition, Oxford, OUP, 2010, pag. 12: *"For presentation purposes, the SEA repackaged the four freedoms into the renamed "internal" or "single" market [...] The name change, from "common" to "single" or "internal" market, also had little effect. [...] it is likely that the terms common, single and internal market are largely synonymous"*.

⁶ In questo senso anche DANIELE L., *Diritto del Mercato Unico Europeo. Cittadinanza, Libertà di circolazione, Concorrenza, Aiuti di Stato*, Milano, Giuffrè, 2012, pag. 1: *"In realtà, il termine "mercato unico" non figura tra quelli utilizzati dai Trattati attraverso i quali gli Stati membri hanno dato avvio e poi portato avanti l'obiettivo dell'unificazione dei mercati"*. Sulle possibili ragioni di questa scelta terminologica, cfr. MONTI M., *Una nuova strategia per il mercato unico - Rapporto al Presidente della Commissione europea*, 9 maggio 2010, pag. 13, nota 2: *"Dal punto di vista concettuale e comunicativo, l'aggettivo "unico" è più appropriato di "interno". In primo luogo, l'espressione "mercato interno" può indurre in errore i cittadini di un singolo Stato membro dell'UE che potrebbero fraintendere il mercato di tutta l'UE con il proprio mercato nazionale. In secondo luogo, per gli interlocutori non europei, l'espressione europea "mercato interno" potrebbe dare un'impressione di chiusura e far pensare alla "fortezza Europa", impressione generalmente ben lontana dalla realtà e che l'UE non ha interesse a veicolare. In terzo luogo, "unico" esprime meglio l'elemento di impegno. In realtà, perché il mercato di un particolare bene o servizio all'interno dell'UE, "interno" per definizione, sia realmente "unico" e non frammentato, è necessario l'intervento dei responsabili politici e degli attori sul mercato"*.

considerazione della rilevanza economica del settore⁷. Se un'attività di servizi è esercitata in modo stabile, in via principale o secondaria, nel territorio di un altro Stato membro, trovano applicazione le disposizioni sul diritto di stabilimento (art. 49 TFUE), mentre la prestazione transfrontaliera in modalità temporanea e occasionale è disciplinata dall'articolo 56 TFUE. Ai servizi sono specificamente dedicati gli articoli da 56 a 62 TFUE, che costituiscono il Capo III del Titolo IV del Trattato sul Funzionamento dell'Unione europea.

La definizione di "servizio" è contenuta all'articolo 57 TFUE, secondo il quale *"sono considerate come servizi le prestazioni fornite normalmente dietro retribuzione, in quanto non siano regolate dalle disposizioni relative alla libera circolazione delle merci, dei capitali e delle persone"*; a titolo esemplificativo, il paragrafo 2 dello stesso articolo qualifica come servizi le attività di carattere industriale; le attività di carattere commerciale; le attività artigiane e le attività delle libere professioni.

Nel tempo, la Corte di giustizia dell'Unione europea ha illustrato la portata di questa definizione, fornendo un'interpretazione estremamente ampia del requisito della retribuzione. Nelle prime decisioni, la Corte ha individuato la caratteristica essenziale della remunerazione *"nella circostanza che essa costituisce il corrispettivo economico della prestazione considerata, corrispettivo che è generalmente pattuito fra il prestatore ed il destinatario del servizio"*⁸. In seguito, la sussistenza del requisito è stata riconosciuta anche quando il servizio non è pagato da coloro che ne fruiscono⁹ e, più in generale, ogni qualvolta l'attività abbia un carattere economico, ovvero non sia prestata senza corrispettivo; a tal fine, non è

⁷ Sul punto, cfr. par. 2.1 del presente capitolo.

⁸ Corte di giustizia, sentenza 27 settembre 1988, causa C-263/86, *Humbel e Edel*, in *Raccolta della giurisprudenza* 1988, pag. 5365, punto 17.

⁹ Corte di giustizia, sentenza 26 aprile 1988, causa C-352/85, *Bond van Adverteerders*, in *Racc.* 1988, pag. 2085, punto 16.

stato ritenuto necessario che il prestatore persegua lo scopo di realizzare un guadagno¹⁰.

L'elenco esemplificativo di cui all'articolo 57 TFUE è stato di molto arricchito in via giurisprudenziale. Sono stati, ad esempio, ritenuti servizi i servizi finanziari, anche a distanza¹¹; le attività mediche e i trattamenti sanitari, a prescindere dalla circostanza che le cure siano dispensate in ambito ospedaliero o fuori dallo stesso¹²; l'attività delle guide turistiche¹³; l'insegnamento in istituti privati¹⁴; l'attività sportiva¹⁵; le lotterie¹⁶; la gestione delle scommesse sulle competizioni sportive¹⁷; le assicurazioni¹⁸. Come chiarito dalla Corte di giustizia, la "residualità" della qualificazione rispetto alle disposizioni relative alla libera circolazione delle merci, dei capitali e delle persone opera sul piano della definizione della nozione di servizi, senza stabilire alcuna priorità tra la libera prestazione dei servizi e le altre libertà fondamentali; in tale prospettiva, la clausola di cui all'articolo 57 si limita a includere nella nozione di "servizi" le prestazioni che non sono disciplinate dalle altre libertà *"affinché non vi siano attività economiche che esulino dall'ambito di applicazione delle libertà fondamentali"*¹⁹.

¹⁰ Corte di giustizia, sentenza 18 dicembre 2007, causa C-281/06, *Jundt*, in *Racc.* 2007, pag. I-12231, punti 32-33.

¹¹ Corte di giustizia, sentenza 10 maggio 1995, causa C-384/93, *Alpine Investments*, in *Racc.* 1995, pag. I-1141.

¹² Corte di giustizia, sentenza 12 luglio 2001, C-157/99, *Smits e Peerbooms*, in *Racc.* 2001, pag. I-5473.

¹³ Corte di giustizia, sentenza 26 febbraio 1991, causa C-198/89, *Commissione c. Grecia*, in *Racc.* 1991, pag. I-727.

¹⁴ Corte di giustizia, sentenza 7 dicembre 1993, causa C-109/92, *Wirth*, in *Racc.* 1993, pag. I-6447.

¹⁵ Corte di giustizia, sentenza 11 aprile 2000, cause riunite C-51/96 e C-191/97, *Deliège*, in *Racc.* 2000, pag. I-2549

¹⁶ Corte di giustizia, sentenza 24 marzo 1994, causa C-275/92, *Schindler*, in *Racc.* 1994, pag. I-1039.

¹⁷ Corte di giustizia, sentenza 6 novembre 2003, causa C-243/01, *Gambelli*, in *Racc.* 2003, pag. I-13031.

¹⁸ Corte di giustizia, sentenza 28 aprile 1998, causa C-118/96, *Safir*, in *Racc.* 1998, pag. I-1897.

¹⁹ Corte di giustizia, sentenza 3 ottobre 2006, *Fidium Finanz AG*, causa C-452/04, in *Racc.* 2006, pag. I-9521, punto 32.

1.2. La libertà di stabilimento

L'articolo 49, paragrafo 1, TFUE vieta le restrizioni alla libertà di stabilimento dei cittadini di uno Stato membro nel territorio di un altro Stato membro, comprese quelle relative all'apertura di agenzie, succursali o filiali. La libertà di stabilimento importa l'accesso alle attività autonome e al loro esercizio, nonché la costituzione e la gestione di imprese e in particolare di società, alle condizioni definite dalla legislazione del paese di stabilimento nei confronti dei propri cittadini, fatte salve le disposizioni del capo relativo ai capitali (art. 49, par. 2, TFUE).

L'articolo 54 TFUE dispone espressamente che, ai fini dell'applicazione delle disposizioni sul diritto di stabilimento, le società costituite conformemente alla legislazione di uno Stato membro e aventi la sede sociale, l'amministrazione centrale o il centro di attività principale all'interno dell'Unione, sono equiparate alle persone fisiche aventi la cittadinanza degli Stati membri. La nozione è estremamente ampia: per espressa disposizione normativa, per "società" si intendono le società di diritto civile o di diritto commerciale, ivi comprese le società cooperative, e le altre persone giuridiche contemplate dal diritto pubblico o privato, ad eccezione delle società che non si prefiggono scopi di lucro (art. 54, par. 2, TFUE). La libertà di stabilimento riguarda, dunque, sia i lavoratori autonomi²⁰ sia le imprese, intendendo per lavoro autonomo l'attività che una persona esercita senza alcun vincolo di subordinazione per quanto riguarda la scelta dell'attività e le condizioni di lavoro e retributive, sotto la propria responsabilità e a fronte di una retribuzione che gli sia pagata integralmente e direttamente²¹.

Secondo l'interpretazione della Corte di giustizia, la nozione di stabilimento implica l'esercizio effettivo di un'attività economica per una

²⁰ La libertà di circolazione dei lavoratori subordinati è disciplinata dall'articolo 45 TFUE.

²¹ Corte di giustizia, sentenza 20 novembre 2001, causa C-268/99, *Jany*, in *Racc.* 2001, pag. I-8615, punti 70-71.

durata di tempo indeterminata attraverso l'insediamento in pianta stabile in un altro Stato membro²² e assicura la possibilità di “*partecipare, in maniera stabile e continuativa, alla vita economica di uno Stato membro diverso dal proprio Stato di origine e di trarne vantaggio, favorendo così l'interpenetrazione economica e sociale nell'ambito della Comunità nel settore delle attività indipendenti*”²³.

Il diritto di stabilimento è garantito dai Trattati sia a titolo principale, con l'avvio o con il trasferimento di un'attività in un altro Stato membro, sia a titolo secondario, nei casi nei quali l'attività viene svolta mantenendo una sede anche nello Stato di origine. Per le persone fisiche, il diritto di stabilimento comporta la facoltà di accedere alle attività indipendenti e di esercitarle alle condizioni definite dalla legislazione del Paese di stabilimento nei confronti dei propri cittadini, con facoltà di creare e di conservare più di un centro di attività nel territorio dell'Unione europea²⁴; per le società, l'esercizio di questo diritto si sostanzia nella facoltà di costituire e gestire imprese e società e di aprire agenzie, succursali o filiali.

1.3. La libera prestazione dei servizi

Il Trattato vieta tutte le restrizioni alla libera prestazione dei servizi all'interno dell'Unione nei confronti dei cittadini degli Stati membri stabiliti in uno Stato membro che non sia quello del destinatario della prestazione; le restrizioni non ancora soppresse devono essere applicate a tutti i

²² Corte di giustizia, sentenza 25 luglio 1991, causa C-221/89, *The Queen c. Secretary of State for Transport, ex parte Factortame (Factortame II)*, in *Racc.* 1991, pag. I-3905, punto 20.

²³ Corte di giustizia, sentenza 30 novembre 1995, causa C-55/94, *Gebhard*, in *Racc.* 1995, pag. I-4165, punto 25.

²⁴ Corte di giustizia, sentenza 12 luglio 1984, causa C-107/83, *Klopp*, in *Racc.* 1984, pag. 2971, punti 17 e 19.

prestatori di servizi senza distinzione di nazionalità o di residenza (artt. 56 e 61 TFUE). Il prestatore stabilito in uno Stato membro ha, dunque, il diritto di svolgere la propria attività sul territorio di un altro Stato membro in modalità temporanea e occasionale; per l'esecuzione della prestazione, il prestatore può esercitare, a titolo temporaneo, la sua attività nello Stato membro ove la prestazione è fornita, alle stesse condizioni imposte da tale Stato ai propri cittadini (art. 57, par. 3, TFUE).

Il divieto di restrizioni alla libera prestazione dei servizi riguarda sia le persone fisiche che le persone giuridiche; infatti, per espresso rinvio alle disposizioni di cui all'articolo 54 da parte dell'articolo 62 TFUE, le norme in materia di libera prestazione dei servizi si applicano anche alle società stabilite all'interno dell'Unione, che risultano a tal fine equiparate alle persone fisiche aventi la cittadinanza degli Stati membri.

Le norme sulla libera prestazione di servizi si applicano sia al prestatore che si reca nello Stato membro in cui il destinatario è stabilito, sia al destinatario che si reca nello Stato di stabilimento del prestatore; lo spostamento del destinatario per consentire l'esecuzione delle prestazioni di servizi costituisce, infatti, il necessario complemento dello spostamento del prestatore e risponde allo scopo di liberalizzare le attività di servizi²⁵. Nella stessa ottica, le disposizioni in questione sono state estese anche ai servizi forniti dal prestatore a destinatari di altri Stati membri senza spostarsi dallo Stato nel quale è stabilito,²⁶ ad esempio in modalità telefonica o telematica.

La libera prestazione di servizi è caratterizzata dalla mancanza di una partecipazione stabile e continuativa alla vita economica dello Stato membro ospitante. La distinzione tra stabilimento e prestazione di servizi deve essere compiuta caso per caso, prendendo in considerazione non solo la durata, ma anche la regolarità, periodicità e continuità della prestazione

²⁵ Corte di giustizia, sentenza 31 gennaio 1984, cause riunite 286/82 e 26/83, *Luisi e Carbone*, in *Racc.* 1984, pag. 377, punto 10.

²⁶ Corte di giustizia, sentenza 10 maggio 1995, causa C-384/93, *Alpine Investments*, in *Racc.* 1995, pag. I-1141, punto 22.

di servizi; il carattere temporaneo della prestazione non esclude la possibilità per il prestatore di servizi di dotarsi nello Stato ospitante dell'infrastruttura necessaria per l'esecuzione della sua prestazione, senza esservi per questo stabilito²⁷. Rientra, invece, nelle disposizioni relative al diritto di stabilimento chi, avendo la cittadinanza o la sede sociale in uno Stato membro, esercita in maniera stabile e continuativa la propria attività in un altro Paese dell'Unione da un domicilio professionale in cui offre i suoi servizi, tra l'altro, ai cittadini di quest'ultimo Stato²⁸. La distinzione tra stabilimento e prestazione di servizi si basa, dunque, non sul tipo di attività svolta, bensì sul suo carattere stabile oppure temporaneo.

Secondo la Corte di giustizia, non è possibile determinare in maniera astratta la durata o la frequenza a partire dalla quale la fornitura di un servizio o di un certo tipo di servizio in un altro Stato membro non può essere più considerata prestazione di servizi ai sensi del Trattato²⁹. Infatti, nella nozione di "servizio" rientrano anche servizi la cui prestazione si estende per un periodo prolungato³⁰ o che vengono forniti in maniera più o meno frequente o regolare, anche nel corso di un arco temporale piuttosto lungo³¹; pertanto, per considerare un operatore economico stabilito in uno Stato membro non è sufficiente che egli fornisca servizi identici o simili in modo più o meno frequente o regolare, se non dispone nello stesso Stato di un'infrastruttura che gli consenta di esercitarvi in maniera stabile e continuativa un'attività professionale e di offrire da tale infrastruttura i suoi servizi anche ai cittadini di quello Stato membro³².

Spetta, dunque, al giudice nazionale distinguere, caso per caso, tra stabilimento e prestazione di servizi, anche allo scopo di verificare se un operatore economico invochi il regime di libera prestazione di servizi al

²⁷ Corte di giustizia, *Gebhard*, cit., punto 27.

²⁸ *Ibidem*, punto 28.

²⁹ Corte di giustizia, sentenza 11 dicembre 2003, causa C-215/01, *Schnitzer*, in *Racc.* 2003, pag. I-14847, punto 31.

³⁰ Anche per più anni, come accade per i servizi forniti nell'ambito della costruzione di un edificio.

³¹ Ad esempio, i servizi di consulenza forniti da un operatore economico stabilito in uno Stato membro a clienti stabiliti in uno o più altri Stati membri.

³² *Schnitzer*, cit., punto 32.

solo scopo di sottrarsi abusivamente agli obblighi della normativa nazionale dello Stato membro nel quale svolge la propria attività³³. Dall'applicazione delle disposizioni relative all'una o all'altra libertà discendono, infatti, importanti conseguenze. In particolare, mentre l'attività svolta in regime di stabilimento è soggetta alla legge dello Stato membro nel quale il prestatore è stabilito, per l'attività esercitata in regime di libera prestazione di servizi troveranno applicazione le disposizioni dello Stato di origine del prestatore³⁴.

Questa distinzione in merito alla normativa nazionale di riferimento riguarda non tanto le modalità di esecuzione della prestazione, quanto le condizioni di accesso e di esercizio delle attività. Sia per lo stabilimento che per la libera prestazione, il Trattato afferma il principio secondo il quale l'esercizio dell'attività economica sul territorio di un altro Stato membro avviene alle stesse condizioni imposte da tale Stato ai propri cittadini (artt. 49, par. 2, e 57, par. 3, TFUE), vietando discriminazioni sulla base della nazionalità; la legittimazione a svolgere una determinata attività, invece, è disciplinata dalla normativa vigente nello Stato di stabilimento. Come osservato dalla Corte di giustizia, uno Stato membro non può subordinare l'esecuzione di una prestazione di servizi sul suo territorio all'osservanza di tutte le condizioni prescritte per lo stabilimento; in caso contrario, infatti, le norme del Trattato che garantiscono la libera prestazione dei servizi sarebbero private di qualsiasi effetto utile³⁵. Per

³³ Corte di giustizia, sentenza 4 dicembre 1986, causa 205/84, *Commissione contro Germania*, in *Racc.* 1986, pag. 3755, punto 22: "è giusto riconoscere ad uno Stato membro il diritto di provvedere affinché un prestatore di servizi, la cui attività si svolga per intero o principalmente sul territorio di detto Stato, non possa utilizzare la libertà garantita dall'art. 59 [oggi art. 46 TFUE] allo scopo di sottrarsi alle norme sull'esercizio della sua professione la cui osservanza gli sarebbe imposta ove egli si stabilisse nello Stato in questione; una simile situazione deve infatti venir regolata dalle norme sul diritto di stabilimento e non dalle norme sulla prestazione di servizi". Cfr. anche Corte di Giustizia, sentenza 3 dicembre 1974, causa 33-74, *van Binsbergen*, in *Racc.* 1974, pag. 1299, punto 13.

³⁴ DANIELE L., op. cit., pag. 160.

³⁵ Corte di giustizia, sentenza 25 luglio 1991, causa C-76/90, *Säger*, in *Racc.* 1991, pag. I-4221, punto 13. Cfr. anche Corte di giustizia, sentenza 24 gennaio 2002, causa C-164/99, *Portugaia Construções Lda*, in *Racc.* 2002, pag. I-787, punto 18: "L'applicazione delle normative nazionali dello Stato membro ospitante ai prestatori di servizi può vietare, ostacolare o rendere meno attraenti le

questo, un operatore economico legittimamente stabilito in uno Stato membro per lo svolgimento di una determinata attività può prestare i propri servizi in modalità temporanea e occasionale su tutto il territorio dell'Unione europea senza bisogno, in linea di principio, di conformarsi ai requisiti normativi prescritti negli altri Stati membri per accedere alla stessa attività e essendo tenuto al rispetto solo dei requisiti normativi previsti per l'esecuzione della prestazione.

1.4. Le restrizioni alla libera circolazione dei servizi

Le disposizioni relative al diritto di stabilimento e quelle in materia di libera prestazione dei servizi presentano numerosi profili comuni. In particolare, sono vietate le restrizioni tanto alla libertà di stabilimento quanto alla libera prestazione dei servizi (artt. 49, par. 1, e 56, par. 1, TFUE); le due libertà sono riconosciute non solo alle persone fisiche aventi la cittadinanza di uno Stato membro, ma anche alle società che abbiano sede all'interno dell'Unione (art. 54 TFUE, richiamato dall'art. 62 TFUE); l'esercizio dei diritti di stabilimento e di libera prestazione dei servizi avviene alle stesse condizioni definite dalla legislazione del Paese ospitante per i propri cittadini (artt. 49, par. 2, e 57, par. 2, TFUE); il Parlamento europeo e il Consiglio, deliberando secondo la procedura legislativa ordinaria³⁶, possono adottare direttive volte ad assicurare o facilitare l'esercizio delle libertà in questione, anche allo scopo di realizzare la libertà di stabilimento in una determinata attività o di liberalizzare un determinato servizio (artt. 50, 53 e 59 TFUE).

prestazioni di servizi da parte di persone o imprese stabilite in altri Stati membri, in quanto essa comporta spese nonché oneri amministrativi ed economici supplementari".

³⁶ La procedura legislativa ordinaria, disciplinata dall'art. 289, par. 1, TFUE, ha sostituito la procedura di codecisione prevista nei precedenti Trattati; sul tema ADAM R., TIZZANO A., *Lineamenti di diritto dell'Unione europea*, seconda edizione, Torino, Giappichelli, 2010, pag. 181.

Principio fondamentale della libera circolazione dei servizi è il divieto di discriminazione sulla base della nazionalità, ovvero l'applicazione ai prestatori provenienti da un altro Stato membro delle stesse condizioni previste per i cittadini nazionali. Questo divieto riguarda tanto le discriminazioni dirette, che ricorrono quando la nazionalità³⁷ costituisce il presupposto per l'applicazione di un trattamento giuridico differenziato³⁸, quanto quelle indirette o dissimulate, le quali, pur prescindendo in punto di diritto dal profilo della nazionalità ed essendo basate su altri criteri distintivi, come la residenza³⁹, l'attribuzione di un punteggio maggiorato per l'attività svolta nel territorio dello Stato⁴⁰ o il riferimento a classificazioni di organismi professionali nazionali⁴¹, nei fatti determinano uno svantaggio per i cittadini degli altri Stati membri, così producendo lo stesso effetto di una discriminazione diretta⁴². Una disposizione di diritto nazionale sarà, dunque, giudicata indirettamente discriminatoria *“quando, per sua stessa natura, tende ad incidere più sui cittadini di altri Stati membri che su quelli nazionali e, di conseguenza, rischia di essere sfavorevole in modo particolare ai primi”*⁴³. La norma del trattamento nazionale costituisce una delle disposizioni giuridiche

³⁷ Per le società, discriminazione sulla base del luogo di stabilimento; cfr. Corte di giustizia, sentenza 13 marzo 2007, causa C-524/04, *Test Claimants in the Thin Cap Group Litigation*, in *Racc.* 2007, I-02107, punto 37.

³⁸ Corte di giustizia, sentenza 25 luglio 1991, causa C-288/89, *Gouda*, in *Racc.* 1991, pag. I-4007, punto 10: il Trattato *“prescrive l'eliminazione di qualsiasi discriminazione nei confronti del prestatore a causa della sua cittadinanza o perché stabilito in uno Stato membro diverso da quello in cui la prestazione viene fornita”*.

³⁹ Corte di giustizia, sentenza 6 luglio 2006, causa C-346/04, *Conijn*, in *Racc.* 2006, pag. I-6137. Corte di giustizia, sentenza 18 marzo 2010, causa C-440/08, *Gielen*, in *Racc.* 2010, pag. I-2323.

⁴⁰ Corte di giustizia, sentenza 1 giugno 2010, cause riunite C-570/07 e C-571/07, *Blanco Pérez e Chao Gómez*, in *Racc.* 2010, pag. I-4629.

⁴¹ Corte di giustizia, sentenza 26 settembre 2000, causa C-225/98, *Commissione c. Francia*, in *Racc.* 2000, pag. I-7445.

⁴² Corte di giustizia, sentenza 3 febbraio 1982, cause riunite 62 e 63/81, *SECO*, in *Racc.* 1982, pag. 223, par. 8: le disposizioni del Trattato comportano *“l'eliminazione di qualsiasi discriminazione nei confronti del prestatore in ragione della sua cittadinanza o del fatto che egli è stabilito in uno Stato membro diverso da quello in cui la prestazione deve essere fornita. In tal modo, esse vietano non solo le discriminazioni palesi basate sulla cittadinanza del prestatore, ma anche qualsiasi forma di discriminazione dissimulata che, sebbene basata su criteri in apparenza neutri, produca in pratica lo stesso risultato”*.

⁴³ Corte di giustizia, sentenza 18 luglio 2007, causa C-212/05, *Hartmann*, in *Racc.* 2007, pag. I-6303, punto 30.

fondamentali dell'ordinamento dell'Unione europea ed è dotata di efficacia diretta; essa può, pertanto, essere fatta valere direttamente dai cittadini di tutti gli altri Stati membri per ottenere nel Paese ospitante l'applicazione, nei propri confronti, delle medesime disposizioni legislative alle quali sono assoggettati i cittadini nazionali⁴⁴.

Nel tempo, la Corte ha riconosciuto che restrizioni al diritto di stabilimento e alla libera prestazione di servizi possono derivare non solo da normative direttamente o indirettamente discriminatorie, ma anche da misure che, pur applicandosi indistintamente a tutti coloro che svolgono una determinata attività economica, hanno, tuttavia, l'effetto di limitare l'esercizio dei diritti riconosciuti dal Trattato. In particolare, secondo l'interpretazione della Corte, l'articolo 56 TFUE *"ha anzitutto lo scopo di rendere possibile al prestatore di servizi l'esercizio della propria attività nello Stato membro destinatario della prestazione, senza alcuna discriminazione nei confronti dei cittadini di tale Stato. Esso non implica tuttavia che qualsiasi disciplina nazionale che si applichi ai cittadini di tale Stato e si riferisca normalmente ad un'attività permanente delle imprese stabilite in tale Stato possa essere integralmente applicata anche ad attività di carattere temporaneo esercitate da imprese aventi sede in altri Stati membri"*⁴⁵. In tale ottica, l'articolo 56 TFUE prescrive *"non solo l'eliminazione di qualsiasi discriminazione nei confronti del prestatore di servizi a causa della sua nazionalità, ma anche la soppressione di qualsiasi restrizione, anche qualora essa si applichi indistintamente ai prestatori nazionali ed a quelli degli altri Stati membri, allorché essa sia tale da vietare o da ostacolare in altro modo le attività del prestatore stabilito in un altro Stato membro ove fornisce legittimamente servizi analoghi"*⁴⁶. Questo orientamento, inizialmente elaborato con riguardo alla libera prestazione dei servizi, è stato

⁴⁴ Corte di Giustizia, sentenza 21 giugno 1974, causa 2-74, *Reyners*, in *Racc.* 1974, pag. 631, punti 24-27.

⁴⁵ Corte di giustizia, sentenza 17 dicembre 1981, causa 279/80, *Webb*, in *Racc.* 1981, pag. 3305, punto 16.

⁴⁶ Corte di giustizia, sentenza 25 luglio 1991, causa C-76/90, *Säger*, in *Racc.* 1991, pag. I-4221, punto 12.

successivamente esteso anche alla libertà di stabilimento⁴⁷. Sono, dunque, considerate ostacoli alla libera circolazione dei servizi tutte le misure nazionali che, anche se applicate senza discriminazioni in base alla cittadinanza, possono ostacolare o scoraggiare l'esercizio delle libertà fondamentali garantite dal Trattato da parte dei cittadini dell'Unione europea.

L'inclusione di questo tipo di misure tra le restrizioni vietate dal Trattato ha segnato l'avvio di un nuovo orientamento della Corte di giustizia⁴⁸, il cui scrutinio delle normative nazionali risulta, oggi, molto più penetrante. Una misura non discriminatoria può, infatti, essere considerata incompatibile con il Trattato per la sua attitudine a incidere negativamente sulla possibilità del prestatore di servizi di svolgere la sua attività in un altro Stato membro. Coerentemente con tale indirizzo, e ampliando ulteriormente la sua portata, la Corte ha ritenuto che l'articolo 56 TFUE osti non solo *"all'applicazione di qualsiasi normativa nazionale la quale, senza giustificazioni oggettive, ostacoli la possibilità per un prestatore di servizi di esercitare effettivamente tale libertà"*, ma anche *"nell'ottica di un mercato unico, e onde consentire la realizzazione degli obiettivi di quest'ultimo, [...] all'applicazione di qualsiasi normativa nazionale che abbia l'effetto di rendere la prestazione di servizi tra Stati membri più difficile della prestazione di servizi puramente interna a uno Stato membro"*; di conseguenza, le prestazioni di servizi tra Stati membri *"non possono essere soggette a condizioni più rigide di quelle cui sono soggette, sul piano interno, le prestazioni di servizi analoghi"*⁴⁹.

L'adozione in sede giurisprudenziale di un parametro di valutazione basato sull'accesso al mercato rafforza in misura significativa il diritto degli operatori economici di svolgere la propria attività negli altri

⁴⁷ Corte di giustizia, sentenza 31 marzo 1993, *Kraus*, causa C-19/92, in *Racc.* 1993, pag. I-1663, punto 32.

⁴⁸ BARNARD C., *The substantive of the EU - The four freedoms*, op. cit., pag. 253 s., riconduce alla decisione *Säger* l'origine dello *"shift from a discrimination approach to a restriction approach"*.

⁴⁹ Corte di giustizia, sentenza 5 ottobre 1994, causa C-381/93, *Commissione contro Francia*, in *Racc.* 1994, pag. I-05145, punti 16-18.

Paesi dell'Unione europea e, di conseguenza, anche l'integrazione economica tra gli Stati membri; rende, inoltre, più penetrante il controllo di compatibilità con il Trattato delle disposizioni nazionali che disciplinano l'accesso e l'esercizio delle attività di servizi⁵⁰. Peraltro, la libertà di circolazione dei servizi non è assoluta, bensì soggetta a limiti ben precisi.

Innanzitutto, dall'ambito di applicazione delle disposizioni in materia di libertà di stabilimento e di libera prestazione dei servizi sono escluse le attività che nello Stato membro ospitante partecipino, sia pure occasionalmente, all'esercizio dei pubblici poteri (art. 51 TFUE, richiamato dall'art. 62 TFUE). Questa esclusione è stata interpretata restrittivamente dalla Corte di giustizia⁵¹, che ne ha limitato l'applicazione "*a quelle attività che, considerate in sé stesse, costituiscono una partecipazione diretta e specifica all'esercizio dei pubblici poteri*"⁵². La partecipazione all'esercizio dei pubblici poteri va intesa in senso funzionale, prendendo in considerazione la natura dell'attività svolta e avendo riguardo al fatto che essa ricomprenda in concreto e in maniera tipica l'esercizio di pubblici poteri⁵³.

In secondo luogo, sono compatibili con il diritto dell'Unione europea le restrizioni alla libertà di stabilimento e alla libera prestazione dei servizi derivanti da disposizioni legislative, regolamentari e

⁵⁰ Contra SNELL J., *The notion of market access: a concept or a slogan?*, in *CMLRev*, 2010, 47, 437, pag. 470: "*The notion of market access obscures rather than illuminates*".

⁵¹ Corte di giustizia, sentenza 24 maggio 2011, causa C-47/08, *Commissione contro Belgio*, non ancora pubblicata in *Racc.*, punto 84: la disposizione in questione "*costituisce una deroga alla norma fondamentale della libertà di stabilimento. In quanto tale, detta deroga deve essere interpretata in maniera che la sua portata si limiti a ciò che è strettamente necessario per tutelare gli interessi che tale disposizione permette agli Stati membri di proteggere*".

⁵² Corte di giustizia, *Reyners*, cit., punto 45.

⁵³ BARNARD C., *The substantive of the EU - The four freedoms*, op. cit., pag. 503: "*In respect of establishment, Article 51 contains an equivalent derogation to that in Article 45(4); Article 62 extends this to services. Article 51 talks of the "exercise of official authority" which more clearly suggests a functional approach than the Article 45(4) equivalent "employment in the public service". Since the Court applied the functional test to Article 45(4) and since the objectives of Article 51 are similar to those of Article 45(4), it is likely that the case law on Article 45(4) will apply equally to Article 51*". Sulla verifica della sussistenza della partecipazione all'esercizio dei pubblici poteri nell'ambito della libertà di circolazione dei lavoratori, cfr. Corte di giustizia, sentenza 30 settembre 2003, causa C-47/02, *Anker*, in *Racc.* 2003, pag. I-10447 punto 63: "*occorre che tali poteri vengano effettivamente esercitati in modo abituale dai suddetti titolari e non costituiscano una parte molto limitata delle loro attività*".

amministrative degli Stati membri che siano giustificate da motivi di ordine pubblico, di pubblica sicurezza o di sanità pubblica (art. 52 TFUE, richiamato dall'art. 64 TFUE). Trattandosi di deroghe a una delle libertà fondamentali garantite dai Trattati, i motivi sopra indicati sono stati interpretati restrittivamente⁵⁴; l'uniformità di applicazione in tutti gli Stati membri dei motivi in questione appare ulteriormente garantita dall'avvenuta codificazione, da ultimo con la direttiva 2004/38/CE, delle nozioni di ordine pubblico, pubblica sicurezza e sanità pubblica⁵⁵.

L'elenco delle giustificazioni che possono essere invocate da uno Stato membro per legittimare l'adozione di misure restrittive della libera circolazione dei servizi è stato ampliato in via giurisprudenziale con l'elaborazione della categoria dei "motivi imperativi di interesse pubblico". La Corte di giustizia ha, infatti, dichiarato che *"la libera prestazione dei servizi, in quanto principio fondamentale del Trattato, può essere limitata soltanto da norme giustificate da motivi imperativi di pubblico interesse e che si applicano ad ogni persona o impresa che svolga un'attività sul territorio dello Stato destinatario, nella misura in cui tale interesse non sia salvaguardato dalle norme alle quali è soggetto il prestatore nello Stato membro in cui è stabilito"*⁵⁶. Gli stessi principi sono stati affermati anche con riguardo all'articolo 49 TFUE; sempre secondo la Corte, *"una restrizione alla libertà di stabilimento, che sia applicabile senza discriminazioni basate sulla nazionalità, può essere giustificata da motivi*

⁵⁴ Cfr. Corte di giustizia, sentenza 26 marzo 2009, causa C-326/07, *Commissione contro Italia*, in *Racc.* 2009, pag. I-02291, punto 70: *"se gli Stati membri restano sostanzialmente liberi di determinare, conformemente alle loro necessità nazionali, le esigenze dell'ordine pubblico e della pubblica sicurezza, tali esigenze, in quanto motivi di deroga ad una libertà fondamentale, devono essere intese in senso restrittivo, di guisa che la loro portata non può essere determinata unilateralmente senza il controllo delle istituzioni della Comunità europea. Pertanto, l'ordine pubblico e la pubblica sicurezza possono essere invocati solamente in caso di minaccia effettiva e sufficientemente grave ad uno degli interessi fondamentali della collettività"*.

⁵⁵ Direttiva 2004/38/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 29 aprile 2004 relativa al diritto dei cittadini dell'Unione e dei loro familiari di circolare e di soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri, che modifica il regolamento (CEE) n. 1612/68 ed abroga le direttive 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE e 93/96/CEE, in *G.U.U.E.* 29 giugno 2004, L 229/35.

⁵⁶ Corte di giustizia, *Säger*, cit., punto 15.

imperativi di interesse generale, a condizione che essa sia atta a garantire la realizzazione dello scopo perseguito e non vada oltre quanto necessario al raggiungimento di tale scopo"⁵⁷.

Fra i motivi imperativi ritenuti idonei a giustificare restrizioni alle libertà fondamentali garantite dal Trattato, vanno segnalati, a titolo esemplificativo, la protezione dell'ambiente e la razionale gestione del territorio⁵⁸; la tutela dei consumatori e gli obiettivi di prevenzione della frode e dell'incitamento dei cittadini ad una spesa eccessiva collegata al gioco, nonché gli obiettivi di prevenzione di turbative dell'ordine sociale in generale⁵⁹; le finalità di sicurezza stradale⁶⁰; la lealtà dei negozi commerciali⁶¹; la tutela dei destinatari dei servizi giudiziali forniti da professionisti operanti nel settore della giustizia e della buona amministrazione della giustizia⁶². Le libertà di circolazione garantite dal Trattato possono essere limitate anche dall'esigenza di tutela dei diritti fondamentali, quali la libertà di espressione e di riunione⁶³, la tutela della dignità umana⁶⁴; la protezione dei diritti del minore⁶⁵; per contro, le finalità di natura puramente economica non costituiscono un motivo imperativo di interesse generale⁶⁶.

⁵⁷ Corte di giustizia, sentenza 10 marzo 2009, causa C-169/07, *Hartlauer*, in *Racc.* 2009, pag. I-01721, punto 44.

⁵⁸ Corte di giustizia, sentenza 24 marzo 2011, causa C-400/08, *Commissione c. Spagna*, in *Racc.* 2011, I-1915, punti 74 e 80.

⁵⁹ Corte di giustizia, sentenza 13 settembre 2007, causa C-260/04, *Commissione c. Italia*, in *Racc.* 2007, pag. I-7083, punto 27.

⁶⁰ Corte di giustizia, sentenza 15 marzo 2007, causa C-54/05, *Commissione c. Finlandia*, in *Racc.* 2007, pag. I-2473, punto 40.

⁶¹ Corte di giustizia, sentenza 9 luglio 1997, cause riunite C-34/95, C-35/95 e C-36/95, *De Agostini*, in *Racc.* 1997, pag. I-03843, punto 53.

⁶² Corte di giustizia, sentenza 5 dicembre 2006, cause riunite C-94/04 e C-202/04, *Cipolla*, in *Racc.* 2006, pag. I-1142, punto 64.

⁶³ Corte di giustizia, sentenza 12 giugno 2003, causa C-112/00, *Schmidberger*, in *Racc.* 2003, I-05659, punto 74.

⁶⁴ Corte di giustizia, sentenza 14 ottobre 2004, causa C-36/02, *Omega*, in *Racc.* 2004, pag. I-09609, punto 34 ss.

⁶⁵ Corte di giustizia, sentenza 14 febbraio 2008, causa C-244/06, *Dynamic Medien*, in *Racc.* 2008, pag. I-00505, punto 39 ss.

⁶⁶ Corte di giustizia, sentenza 15 aprile 2010, causa C-96/08, *CIBA*, in *Racc.* 2010, pag. I-2911, punto 48.

La distinzione sulla matrice, normativa o giurisprudenziale, del motivo giustificativo non è priva di conseguenze. Infatti, mentre ordine pubblico, pubblica sicurezza e sanità pubblica possono essere invocati dagli Stati membri anche per giustificare disposizioni nazionali direttamente discriminatorie sulla base della nazionalità, i motivi imperativi di interesse generale individuati dalla Corte di giustizia possono legittimare soltanto le normative nazionali che si applicano indistintamente a tutti coloro che esercitano una determinata attività sul territorio di uno Stato membro e che danno luogo ad una discriminazione indiretta, ovvero le misure che, pur essendo applicate nel territorio dello Stato ospitante senza alcuna discriminazione in base alla nazionalità, nei fatti determinano restrizioni alla libertà di stabilimento o alla libera prestazione dei servizi per gli operatori economici provenienti da altri Stati membri⁶⁷.

Il perseguimento di uno degli obiettivi legittimi sopra indicati non è sufficiente affinché una misura restrittiva sia considerata compatibile con il diritto dell'Unione europea; è, infatti, altresì necessario che essa sia giustificata⁶⁸. In proposito, la Corte di giustizia ha affermato che qualsiasi provvedimento nazionale che possa ostacolare o scoraggiare l'esercizio delle libertà di circolazione è giustificabile solo se soddisfa quattro condizioni: deve applicarsi in modo non discriminatorio, soddisfare ragioni imperative di interesse pubblico, essere idoneo a garantire il conseguimento dello scopo perseguito e non andare oltre quanto necessario per il suo raggiungimento⁶⁹.

Più precisamente, lo Stato membro che fa valere un interesse riconosciuto dal Trattato o un motivo imperativo di interesse generale per sostenere la compatibilità con il diritto dell'Unione europea di una

⁶⁷ Corte di giustizia, sentenza 30 marzo 2006, causa C-451/03, *Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti Srl*, in *Racc.* 2006, pag. I-02941, punto 37; Corte di giustizia, sentenza 19 maggio 2009, cause riunite C-171/07 e C-172/07, *Apothekerkammer des Saarlandes*, in *Racc.* 2009, pag. I-4171, punto 25. Cfr. anche BARNARD C., *The substantive of the EU - The four freedoms*, op. cit., pag. 241.

⁶⁸ HATZOPOULOS V., *Regulating services in the European Union*, Oxford, OUP, 2012, pag. 146.

⁶⁹ Kraus, cit., punto 32; Gebhard, cit., punto 37.

restrizione alla libertà di circolazione dei servizi deve, innanzitutto, provare la sussistenza nel caso concreto dell'esigenza di tutelare l'obiettivo in questione. In linea di principio, in mancanza di misure di armonizzazione adottate a livello europeo che definiscano i provvedimenti necessari a garantire la protezione dei legittimi interessi sopra indicati, spetta agli Stati membri decidere il livello al quale intendono assicurare la tutela di tali interessi, nonché il modo in cui questo livello deve essere raggiunto. Gli Stati devono, tuttavia, agire nei limiti tracciati dal Trattato e, in particolare, nel rispetto del principio di proporzionalità, il quale richiede che le misure adottate siano idonee a garantire il conseguimento dello scopo perseguito, senza eccedere quanto strettamente necessario per il suo raggiungimento⁷⁰. È, dunque, necessario dimostrare che la normativa nazionale risponde realmente all'intento di raggiungere l'obiettivo in questione in modo coerente e sistematico⁷¹ e che non esistono mezzi meno vincolanti che consentano di realizzarlo⁷²; tale onere della prova non richiede che lo Stato dimostri in positivo che nessun altro possibile provvedimento permette il conseguimento alle medesime condizioni del legittimo obiettivo perseguito⁷³.

Il test di proporzionalità costituisce lo strumento principale attraverso il quale viene verificata la legittimità delle misure restrittive, e dunque l'ambito di applicazione delle norme sulla libera circolazione. Inizialmente basato sui due parametri dell'adeguatezza e della necessità della misura rispetto al motivo imperativo di interesse generale che si intende tutelare, esso sembra essere stato recentemente integrato da una valutazione della coerenza e sistematicità nel perseguimento

⁷⁰ Corte di giustizia, sentenza 23 novembre 1999, cause riunite C-369/96 e C-376/96, *Arblade*, in *Racc.* 1999, pag. I-8453, punto 35; Corte di giustizia, sentenza 8 settembre 2009, causa C-42/07, *Liga Portuguesa de Futebol Profissional e Bwin International Ltd.*, in *Racc.* 2009, pag. I-07633, punto 57 ss. Peraltro, anche nei settori oggetto di armonizzazione, il principio di proporzionalità è applicabile nel caso in cui il legislatore dell'Unione abbia lasciato un potere discrezionale agli Stati membri (cfr. Corte di giustizia, causa C-260/04, *Commissione c. Italia*, cit., punto 43).

⁷¹ Corte di Giustizia, *Hartlauer*, cit., punto 55.

⁷² Corte di giustizia, sentenza 26 gennaio 2006, causa C-514/03, *Commissione c. Spagna*, in *Racc.* 2006, pag. I-00963, punto 37.

⁷³ Corte di giustizia, causa C-400/08, *Commissione c. Spagna*, cit., punto 75.

dell'obiettivo⁷⁴. In questo modo, per decidere sulla compatibilità di una restrizione con il diritto dell'Unione europea, la Corte di giustizia valuta anche se la misura in questione è logica e funzionale rispetto all'obiettivo perseguito e si inserisce senza contraddizioni nell'ordinamento giuridico nel quale è stata adottata, considerate tutte le norme che, con riguardo al servizio in questione, tutelano lo stesso o anche un altro motivo imperativo di interesse generale⁷⁵.

Inoltre, una restrizione della libera circolazione dei servizi può essere giustificata unicamente nei limiti in cui l'interesse generale che la normativa nazionale mira a tutelare non è salvaguardato dalle norme alle quali il prestatore è soggetto nello Stato membro di stabilimento. Ad esempio, un regime nazionale che subordini il rilascio di un'autorizzazione a requisiti che si sovrappongono alle giustificazioni e alle garanzie equivalenti già richieste al prestatore nel suo Stato di stabilimento eccede quanto necessario per il conseguimento dell'obiettivo; pertanto, nel disporre misure restrittive della libertà di circolazione a tutela di un interesse generale, lo Stato membro ospitante ha l'obbligo di tenere conto delle misure adottate allo stesso fine nello Stato membro di stabilimento, come i controlli e le verifiche già svolti⁷⁶.

2. Il completamento del mercato interno dei servizi

2.1. Gli ostacoli alla realizzazione del mercato dei servizi

⁷⁴ HATZOPOULOS V., op. cit., pag. 173 ss. Sul tema, cfr. anche MATHISEN G., *Consistency and coherence as conditions for justification of Member State measures restricting free movement*, in *CMLRev*, 47, 2010, 1021.

⁷⁵ Corte di giustizia, sentenza 16 dicembre 2010, causa C-89/09, *Commissione c. Francia*, in *Racc.* 2010, pag. I-12941.

⁷⁶ Corte di giustizia, sentenza 18 novembre 2010, causa C-458/08, *Commissione c. Portogallo*, in *Racc.* 2010, pag. I-11599, punto 100.

Il modello di integrazione economica delineato dai Trattati e sviluppato dalla giurisprudenza della Corte di giustizia si è rivelato, nei fatti, molto distante dalla realtà vissuta da cittadini e prestatori di servizi. Benché in alcuni settori le libertà di stabilimento e di prestazione dei servizi siano state facilitate dall'adozione di atti normativi specifici⁷⁷ e nonostante gli indubbi progressi compiuti, il mercato interno dei servizi non può ancora dirsi pienamente realizzato⁷⁸. In effetti, nonostante oltre il 70% del PIL europeo sia riconducibile ai servizi⁷⁹, questi rappresentano solo un quinto del volume totale delle attività economiche transfrontaliere, che sono prevalentemente costituite dal commercio⁸⁰. Le ragioni di tale situazione sono in parte riconducibili alla natura dei servizi, i quali spesso richiedono la presenza del prestatore, risultando, così, meno suscettibili di espansione al di fuori dei confini nazionali; al tempo stesso, però, la libera circolazione dei servizi incontra ostacoli meno evidenti rispetto a quelli che interessano delle merci e, pertanto, anche più difficili da rimuovere⁸¹. Gli ostacoli possono essere di natura diversa, come le restrizioni normative imposte ai vari livelli di governo, le procedure amministrative opache e troppo onerose e l'incertezza giuridica relativa alle transazioni transfrontaliere, e riguardano tutte le fasi dell'attività economica, ad esempio gli obblighi di registrazione presso le autorità locali e di rilascio di autorizzazioni, le limitazioni del numero di operatori economici e i vincoli che riducono la possibilità di competere in base al prezzo o con l'offerta di servizi complementari⁸².

⁷⁷ Ad esempio, sono oggetto di disciplina settoriale i servizi finanziari, le telecomunicazioni e il riconoscimento delle qualifiche professionali.

⁷⁸ BADINGER H., MAYDELL N., *Legal and economic issues in completing the EU internal market for services: an interdisciplinary perspective*, in *JCMS*, 2009, v. 47, n. 4, 693, pag. 710: "In manufacturing, the single market appears to be working relatively well [...]. In sharp contrast, the single market for services is still more of a vision than reality".

⁷⁹ MUSTILLI F., PELKMANS J., *Securing EU Growth from Services*, Centre for European Policy Studies (CEPS), Bruxelles, CEPS Special Report No. 67, October 2012, in <http://www.ceps.eu>, pag. 3.

⁸⁰ BADINGER H., MAYDELL N., cit., pag. 696.

⁸¹ *Ibidem*.

⁸² MICOSSI S., *Le previsioni della direttiva servizi*, Autorità garante della concorrenza e del mercato: incontro di discussione sulla direttiva "servizi", Roma, 30 novembre 2007, in

Consapevole della necessità di eliminare le restrizioni ingiustificate alla libera circolazione dei servizi e di assicurare, così, il pieno ed effettivo funzionamento del quadro normativo a vantaggio di consumatori, cittadini e imprese, il Consiglio europeo, in occasione della sessione straordinaria tenutasi a Lisbona il 23 e 24 marzo 2000 per concordare un nuovo obiettivo strategico per l'Unione al fine di sostenere l'occupazione, le riforme economiche e la coesione sociale nel contesto di un'economia basata sulla conoscenza (cd. "Strategia di Lisbona"⁸³), ha invitato la Commissione europea a elaborare, entro la fine dello stesso anno, una strategia per la soppressione degli ostacoli ai servizi⁸⁴. La realizzazione di un mercato unico dei servizi correttamente funzionante e pienamente integrato è stata, infatti, ritenuta indispensabile per favorire la crescita, creare occupazione e stimolare l'innovazione, così rafforzando la competitività dell'Unione europea a livello mondiale.

La strategia per il mercato interno dei servizi, presentata dalla Commissione con un'apposita Comunicazione⁸⁵ e articolata in due fasi ben distinte, aveva come scopo essenziale quello *"di far sì che i servizi possano attraversare le frontiere nazionali con la stessa facilità con cui circolano all'interno di uno Stato membro"*. In attuazione di questa strategia, in un primo tempo, la Commissione ha sviluppato un'analisi approfondita degli ostacoli alla libera circolazione dei servizi⁸⁶; successivamente, sulla base dello studio svolto, ha proposto l'adozione di misure legislative

<http://www.agcm.it/convegni-e-seminari/4286-incontro-di-discussione-sulla-direttiva-servizi.html>, pag. 2.

⁸³ La "Strategia di Lisbona" è un ampio programma di riforme economiche e volto a fare dell'Unione europea, entro il 2010, l'economia basata sulla conoscenza più competitiva e più dinamica del mondo. Sul questo tema cfr. DECARO C. (a cura di), *Dalla strategia di Lisbona a Europa 2020*, Roma, Collana Intangibili, Fondazione Adriano Olivetti, 2011.

⁸⁴ Consiglio europeo di Lisbona, 23 e 24 marzo 2000, Conclusioni della Presidenza, par. 17.

⁸⁵ Comunicazione della Commissione al Consiglio e al Parlamento europeo – *Una strategia per il mercato interno dei servizi*, 29 dicembre 2000, COM(2000) 888 definitivo.

⁸⁶ Relazione della Commissione al Consiglio e al Parlamento europeo – *Lo stato del mercato interno dei servizi*, Relazione presentata nell'ambito della prima fase della strategia per il mercato interno dei servizi, 30 luglio 2002, COM(2002) 441 definitivo.

supplementari volte a smantellare le barriere residue e a prevenire l'insorgenza di nuovi ostacoli.

La Relazione della Commissione sullo stato del mercato interno dei servizi del 2002 ha identificato due categorie di ostacoli all'integrazione economica nel campo dei servizi: le "frontiere giuridiche", che derivano direttamente o indirettamente da un vincolo giuridico e che comprendono le difficoltà del prestatore di servizi legate alle diverse norme nazionali, al comportamento delle autorità nazionali o all'incertezza giuridica causata dalla complessità di talune situazioni transfrontaliere⁸⁷, e le "frontiere non giuridiche", quali le barriere culturali e linguistiche e le difficoltà di accedere alle informazioni sull'ordinamento giuridico degli altri Stati membri. Al tempo stesso, la Relazione ha messo in luce il ruolo dei servizi come motore della crescita economica: essi rappresentano il 70% del PNL e dell'occupazione nella maggior parte degli Stati membri e costituiscono la principale fonte di investimenti esteri diretti e di creazione di nuovi posti di lavoro. Il persistere degli ostacoli alla libera circolazione dei servizi limita la possibilità per le piccole e medie imprese di svolgere la propria attività al di fuori dei confini nazionali e si ripercuote negativamente sui costi e sulla qualità dei servizi. Infatti, mentre, da un lato, le potenzialità di crescita dei prestatori di servizi sono fortemente compresse, dall'altro, i destinatari dei servizi, ovvero le imprese e i consumatori dell'Unione europea, sono privati dell'accesso a una gamma più ampia di servizi di migliore qualità, più innovativi e meno costosi.

Per realizzare il completamento del mercato interno dei servizi e concretizzare il potenziale di crescita e di creazione di posti di lavoro ad esso connesso, il 13 gennaio 2004 la Commissione europea ha presentato una proposta di direttiva che agevola le libertà di stabilimento e di

⁸⁷ Sono segnalate come "frontiere giuridiche", in particolare, le difficoltà relative allo stabilimento degli operatori di servizi, ad esempio gli obblighi di nazionalità o di residenza, le procedure di autorizzazione o di registrazione e i vincoli sulla forma giuridica; le difficoltà relative all'uso del proprio personale o del proprio materiale per la prestazione di servizi; le difficoltà relative alla promozione, alla distribuzione e alla vendita dei servizi.

prestazione di servizi nell'Unione europea, rimuovendo gli ostacoli giuridici e amministrativi che impediscono il loro effettivo esercizio⁸⁸. La proposta è stata approvata il 12 dicembre 2006⁸⁹, all'esito di un processo di elaborazione particolarmente complesso, nel corso del quale il testo originario ha subito importanti modifiche.

2.2. La direttiva 2006/123/CE relativa ai servizi nel mercato interno: i principi generali

La prima proposta di direttiva presentata dalla Commissione europea presentava un contenuto molto diverso da quello approvato in via definitiva. Le principali differenze erano costituite dall'ambito di applicazione, molto più esteso di quello attualmente vigente, e dall'affermazione del principio del Paese di origine, contenuto nell'articolo 16 della proposta iniziale. Secondo tale principio, i prestatori di servizi sarebbero stati soggetti, nello svolgimento della loro attività in modalità temporanea e occasionale al di fuori dei confini nazionali, unicamente alla legislazione nazionale del Paese di origine, in particolare con riguardo ai requisiti necessari per l'accesso e per l'esercizio dell'attività.

Questi profili, spesso travisati dall'opinione pubblica nella loro effettiva portata, hanno suscitato un aspro dibattito e una forte opposizione da parte di molte associazioni di categoria, tanto da influenzare in senso negativo in Francia e in Olanda il *referendum* del 2005 per la ratifica del Trattato che adotta una costituzione per l'Europa e determinare la presentazione di oltre 300 emendamenti da parte del Parlamento europeo⁹⁰. Al principio del paese di origine è stata, infatti,

⁸⁸ Proposta di direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio relativa ai servizi nel mercato interno, COM(2004) 2 definitivo.

⁸⁹ Direttiva 2006/123/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 12 dicembre 2006 relativa ai servizi nel mercato interno, in *G.U.U.E.* 27 dicembre 2006, L 376/36 ("Direttiva Servizi").

⁹⁰ HATZOPOULOS V., op. cit., p. 257 s.

attribuita la capacità di determinare rischi di *social dumping*, ovvero di elusione delle norme nazionali a tutela dei lavoratori⁹¹. Di conseguenza, nella versione attualmente in vigore, il campo di applicazione della Direttiva risulta fortemente ridimensionato da un'ampia lista di esclusioni, compresa quella relativa alle condizioni di lavoro e di occupazione che si applicano ai lavoratori distaccati per prestare un servizio nel territorio di un altro Stato membro⁹², mentre il principio del paese di origine è stato sostituito dal più generico e non meglio specificato principio della libera prestazione dei servizi⁹³.

La Direttiva Servizi, il cui termine di recepimento è stato fissato al 28 dicembre 2009, mira a facilitare l'accesso al mercato per le imprese che forniscono servizi all'interno dell'Unione europea e a realizzare una cooperazione amministrativa effettiva tra gli Stati membri, in modo da superare gli ostacoli e le frammentazioni di diversa natura che impediscono il pieno sviluppo di un mercato unico dei servizi, garantendo al tempo stesso servizi sicuri e di qualità per i destinatari. A tal fine, la Direttiva crea un quadro giuridico generale per qualsiasi servizio fornito dietro corrispettivo economico, ad eccezione delle attività espressamente

⁹¹ Sul tema: Editorial comments, *The services directive proposal: Striking a balance between the promotion of the internal market and preserving the European social model?*, in *CMLRev*, vol. 43, 2006, 307; PALLINI M., *Liberalizzazione dei servizi e rischi (veri e presunti) di dumping sociale nell'Unione europea*, in *Dir. pubbl. comp. eur.*, 2007, 1, 379.

⁹² Disciplinate dalla direttiva 96/71/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 16 dicembre 1996 relativa al distacco dei lavoratori nell'ambito di una prestazione di servizi, in *G.U.C.E.*, 21 gennaio 1997, L 18, pag. 1. La direttiva 96/71/CE prevede che i prestatori debbano conformarsi alle condizioni di lavoro e di occupazione applicabili nello Stato membro in cui viene prestato il servizio. Tali condizioni sono, più precisamente, i periodi massimi di lavoro e i periodi minimi di riposo, la durata minima delle ferie annuali retribuite, le tariffe minime salariali, comprese le tariffe per lavoro straordinario, le condizioni di cessione temporanea dei lavoratori, in particolare la tutela dei lavoratori ceduti da imprese di lavoro interinale, salute, sicurezza e igiene sul lavoro, i provvedimenti di tutela riguardo alle condizioni di lavoro e di occupazione di gestanti, puerpere, bambini e giovani, parità di trattamento tra uomo e donna, nonché altre disposizioni in materia di non discriminazione. Tale obbligo riguarda non solo le condizioni di lavoro e occupazione stabilite per legge, ma anche quelle stabilite in contratti collettivi o sentenze arbitrali, che siano ufficialmente dichiarati o siano di fatto universalmente applicabili.

⁹³ Per approfondimenti sulle ragioni e le modalità che hanno condotto all' "annacquamento" della Direttiva nel corso dei negoziati, cfr. JENSEN M. D., NEDERGAARD P., *From 'Frankenstein' to 'toothless vampire'. Explaining the watering down of the Services Directive*, in *JEPP*, 2012, Vol. 19, Issue 6, pag. 844 ss.

escluse dall'articolo 2. Il considerando 33 elenca, a titolo esemplificativo, alcune delle attività che rientrano nel campo di applicazione della Direttiva, tra le quali sono compresi *“i servizi alle imprese, quali i servizi di consulenza manageriale e gestionale, i servizi di certificazione e di collaudo, i servizi di gestione delle strutture, compresi i servizi di manutenzione degli uffici, i servizi di pubblicità o i servizi connessi alle assunzioni e i servizi degli agenti commerciali”*, ma anche *i servizi prestati sia alle imprese sia ai consumatori, quali i servizi di consulenza legale o fiscale, i servizi collegati con il settore immobiliare, come le agenzie immobiliari, l'edilizia, compresi i servizi degli architetti, la distribuzione, l'organizzazione di fiere, il noleggio di auto, le agenzie di viaggi”* e *“i servizi ai consumatori, quali i servizi nel settore del turismo, compresi i servizi delle guide turistiche, i servizi ricreativi, i centri sportivi, i parchi di divertimento e, nella misura in cui non sono esclusi dall'ambito di applicazione della direttiva, i servizi a domicilio, come l'assistenza agli anziani”*. Sono soggetti all'applicazione della Direttiva tanto i servizi che richiedono la vicinanza tra prestatore e destinatario della prestazione, quanto i servizi che comportano lo spostamento del destinatario o del prestatore e quelli che possono essere resi a distanza, ad esempio via Internet.

Obiettivo essenziale della Direttiva è quello di agevolare l'accesso e l'esercizio delle attività di servizi, facilitando sia la libertà di stabilimento che la libera prestazione temporanea e occasionale. La tecnica di intervento prescelta non è l'armonizzazione dettagliata e sistematica delle norme nazionali applicabili ai servizi, bensì la disciplina di alcune questioni essenziali il cui coordinamento è stato ritenuto necessario per garantire la libertà di circolazione dei servizi. Quello adottato dalla direttiva 2006/123/CE può essere definito come *“un modello di regolazione «selettivo», fondato sulla puntuale individuazione nella mappa comunitaria dei «punti di blocco» che ostruivano il regolare fluire delle prestazioni transfrontaliere dei servizi: uno strumento, dunque, di equilibrata sintesi tra principio di sussidiarietà ed esigenze nel mercato interno, applicabile alle*

diverse categorie di servizi grazie a un oculato dosaggio delle deroghe"⁹⁴. Secondo altra dottrina, la Direttiva contiene alcune norme di potenziale armonizzazione, che rappresentano tre diverse tecniche: l'armonizzazione di diritto, propria delle disposizioni sulla qualità dei servizi; l'armonizzazione di fatto, che riguarda, nell'ambito della cooperazione amministrativa, gli adempimenti, i documenti e le procedure per l'accesso a un'attività di servizi; l'armonizzazione auto-indotta, promossa attraverso l'uso delle certificazioni di qualità e dei codici di condotta europei⁹⁵

La Direttiva prevede alcuni strumenti specifici volti a ridurre gli oneri burocratici e i requisiti per costituire nuove imprese nel proprio Stato o in un altro paese dell'Unione europea, in via principale o tramite una sede secondaria. Tra questi, risultano particolarmente significative l'eliminazione degli ostacoli giuridici e amministrativi allo sviluppo del settore dei servizi, rappresentati dai regimi autorizzatori e dai requisiti necessari allo svolgimento delle attività di servizi, e l'attivazione di sportelli unici presso i quali il prestatore possa compiere tutti gli adempimenti necessari, con obbligo di rendere possibile il loro espletamento per via elettronica (art. 6-8).

È stato, poi, imposto agli Stati membri l'obbligo di esaminare le procedure e i requisiti per l'accesso e l'esercizio di attività di servizi e di valutarne la compatibilità con la Direttiva, modificandoli ove necessario. Oggetto di tale revisione e semplificazione sono i regimi di autorizzazione, ovvero le disposizioni in base alle quali lo svolgimento di un'attività economica richiede la previa decisione di un'autorità competente, nonché i requisiti previsti dagli ordinamenti nazionali per lo svolgimento di singole attività di servizi. Questa semplificazione riguarda sia l'avvio di attività economiche in forma stabile, nel proprio Paese o in un altro Stato membro

⁹⁴ ARGENTATI A., *La storia infinita della liberalizzazione dei servizi in Italia*, in *Merc., Conc., Reg.*, 2012, 2, 337, pag. 341.

⁹⁵ HATZOPOULOS V., cit., pag. 259 s.

dell'Unione europea, sia il loro esercizio in modalità transfrontaliera, in regime di libera prestazione dei servizi.

Per facilitare la libertà di stabilimento dei prestatori di servizi, sono previsti l'esame e la valutazione delle procedure e dei requisiti per l'accesso e l'esercizio di un'attività di servizi, con obbligo di verificare che i regimi di autorizzazione applicabili al settore dei servizi siano giustificati da motivi imperativi di interesse generale, non discriminatori e proporzionati, e di rispettare taluni principi quanto alle condizioni e procedure di rilascio dei titoli autorizzatori (artt. 9-13). Alcuni requisiti giuridici presenti nelle legislazioni degli Stati membri e che non possono essere giustificati, come i requisiti di nazionalità, devono essere abrogati (art. 14), mentre la compatibilità con la Direttiva di altri requisiti giuridici deve essere valutata alla luce dei principi di non discriminazione, necessità, e proporzionalità (art.15).

Con riguardo alla prestazione temporanea e occasionale di servizi in uno Stato diverso da quello di appartenenza, lo Stato membro nel quale si reca il prestatore può imporre il rispetto dei propri requisiti solo a condizione che siano non discriminatori, proporzionati e giustificati per ragioni relative all'ordine pubblico, alla pubblica sicurezza, alla salute pubblica o alla tutela dell'ambiente (art. 16). Deroghe a questo principio sono ammesse solo per casi limitati, ad esempio in materia di qualifiche professionali, di distacco dei lavoratori e per i servizi di interesse economico generale (art. 17).

La Direttiva introduce anche importanti strumenti di cooperazione amministrativa tra gli Stati membri. Più precisamente, essa prevede l'obbligo per gli Stati membri di collaborare con le autorità di altri Stati membri per garantire un controllo efficace delle attività di servizi nell'Unione europea, istituendo a tal fine un meccanismo di allerta ed evitando la moltiplicazione dei controlli sui prestatori, e di sviluppare un sistema elettronico di scambio di informazioni (artt. 29-35).

Infine, poiché la libertà di circolazione dei servizi non deve andare a danno dei destinatari, la Direttiva contiene misure volte a rafforzare i loro diritti e a promuovere la qualità dei servizi. In tale ottica, viene assicurato il diritto dei destinatari di utilizzare servizi in altri Stati membri e di ottenere informazioni e assistenza sui servizi offerti e sulle regole applicabili ai prestatori qualunque sia il loro luogo di stabilimento (art. 19-21); viene, altresì, rafforzata la qualità dei servizi, ad esempio incoraggiando la certificazione volontaria delle attività o l'elaborazione di carte di qualità e sostenendo l'elaborazione di codici di condotta europei da parte di organismi o associazioni professionali (art. 22).

Nel complesso, la Direttiva Servizi presenta alcuni profili di particolare rilevanza. Innanzitutto, si tratta di uno strumento normativo di tipo "orizzontale", o "direttiva quadro"⁹⁶, in quanto contiene una disciplina del diritto di stabilimento e della libera prestazione applicabile in via generale a tutti i servizi di natura economica destinati a consumatori e imprese, ad eccezione di quelli espressamente esclusi, con un ambito di applicazione molto vasto. La Direttiva fissa, dunque, dei principi validi per le varie attività economiche in essa comprese, intervenendo su profili comuni e adattabili alle più svariate tipologie di servizi.

La Direttiva codifica e sviluppa molti principi affermati dalla Corte di giustizia; in questo modo, da un lato, contribuisce alla certezza e alla chiarezza del quadro normativo, dall'altro impone un adeguamento generalizzato degli ordinamenti nazionali alle norme del Trattato in materia di stabilimento e di libera prestazione dei servizi⁹⁷. L'eliminazione

⁹⁶ Cfr. considerando 7, direttiva 2006/123/CE: *"La presente direttiva istituisce un quadro giuridico generale a vantaggio di un'ampia varietà di servizi pur tenendo conto nel contempo delle specificità di ogni tipo d'attività o di professione e del loro sistema di regolamentazione. Tale quadro giuridico si basa su un approccio dinamico e selettivo che consiste nell'eliminare in via prioritaria gli ostacoli che possono essere rimossi rapidamente e, per quanto riguarda gli altri ostacoli, nell'avviare un processo di valutazione, consultazione e armonizzazione complementare in merito a questioni specifiche grazie al quale sarà possibile modernizzare progressivamente ed in maniera coordinata i sistemi nazionali che disciplinano le attività di servizi, operazione indispensabile per realizzare un vero mercato interno dei servizi"*.

⁹⁷ LENAERTS K., *Self-employed and Europe: small businesses and the freedom to provide services*, in *EJSL*, 2011, 1, 32, pag. 48: *"the codification of the case law of the ECJ is, by no means, a redundant*

degli ostacoli alla libera circolazione dei servizi non può, infatti, avvenire unicamente attraverso il controllo caso per caso sul rispetto del diritto dell'Unione europea, svolto dalla Commissione europea con lo strumento della procedura d'infrazione, ma richiede un coordinamento preliminare delle legislazioni nazionali, che preveda anche l'istituzione tra gli Stati membri di una cooperazione amministrativa⁹⁸.

Inoltre, il divieto di requisiti restrittivi previsto dalla Direttiva riguarda non solo la futura regolamentazione delle attività di servizi, ma anche la normativa nazionale già in vigore⁹⁹. Nel richiedere agli Stati una valutazione delle disposizioni vigenti in base ai principi di non discriminazione, necessità e proporzionalità e la comunicazione alla Commissione dei requisiti che decidono di mantenere, attenuare o abrogare, la Direttiva impone una profonda riforma degli ordinamenti nazionali e il loro adeguamento alle disposizioni in materia di libera circolazione dei servizi.

La direttiva 2006/123/CE contiene varie disposizioni che incidono sulle procedure amministrative nazionali; il suo obiettivo, però, non è l'armonizzazione delle procedure¹⁰⁰, bensì la convergenza tra gli ordinamenti con l'introduzione di misure volte a sopprimere in modo uniforme negli ordinamenti nazionali regimi di autorizzazione, procedure e

effort, since it makes the rights at issue more accessible and improves legal certainty. Thus, for example, Article 16(2) of the Services Directive helps SMEs since, instead of having to search the relevant case law, they may now simply look at this provision of the Services Directive in order to know which requirements are particularly suspect".

⁹⁸ Cfr. considerando 6, direttiva 2006/123/CE. MICOSI S., op. cit., pag. 3, indica tre motivi per i quali l'applicazione diretta delle norme del Trattato non è sufficiente a garantire il buon funzionamento del mercato dei servizi: "Anzitutto, le procedure giudiziali sono costose e complesse e i cittadini e le imprese non sono ancora pienamente consapevoli dei diritti spettanti loro in base alle norme del Trattato. In secondo luogo, spesso la valutazione della necessità e proporzionalità delle restrizioni richiede un'analisi dei mercati locali che i giudici comunitari sono stati riluttanti a fare; il compito è quindi rinviato ai poteri nazionali. Infine, l'intervento dei giudici è uno strumento inadeguato quando l'eliminazione degli ostacoli richiede interventi normativi e amministrativi negli Stati membri, ad esempio volti a predisporre le infrastrutture informative e organizzative per consolidare la fiducia dei consumatori".

⁹⁹ FERRARO F., *Restrizioni quantitative e territoriali nel diritto dell'Unione: dalla libera circolazione delle merci al diritto di stabilimento*, in *Dir. Un. Eur.*, 2011, 3, 693, pag. 717.

¹⁰⁰ Cfr. considerando 42, direttiva 2006/123/CE. Sul tema cfr. MASSERA A., *Una disciplina europea del procedimento amministrativo?*, in CHITI M. P., NATALINI A. (a cura di), *Lo spazio amministrativo europeo - Le pubbliche amministrazioni dopo il Trattato di Lisbona*, Bologna, Il Mulino, 2012.

adempimenti eccessivamente onerosi che ostacolano la libertà di stabilimento e la prestazione transfrontaliera di servizi. In effetti, la Direttiva non fissa dei livelli comuni di protezione dei motivi imperativi di interesse generale, ma impone agli Stati membri un obbligo di rimozione delle restrizioni alla libera circolazione dei servizi, così creando delle relazioni incrociate tra i mercati e tra gli ordinamenti nazionali¹⁰¹. Inoltre, i numerosi obblighi previsti, di carattere sia sostanziale che procedurale, richiedono agli Stati membri un'azione complessa e articolata e un intenso impegno a tutti i livelli di governo. Per l'attuazione della Direttiva Servizi non è sufficiente una mera legge di recepimento; l'attivazione dello sportello unico e lo svolgimento delle procedure in forma elettronica richiedono, infatti, l'adozione di misure organizzative, una riforma dei metodi di lavoro e una vera e propria modernizzazione degli ordinamenti nazionali.

Uno degli aspetti più innovativi della direttiva 2006/123/CE risiede nelle disposizioni contenute nel Capo III, relativo al diritto di stabilimento. In linea di principio, la normativa di uno Stato membro che, secondo il suo tenore letterale, si applica indistintamente ai prestatori nazionali e ai prestatori degli altri Paesi, deve risultare conforme alle disposizioni relative alle libertà fondamentali garantite dal Trattato solo in quanto si applichi a situazioni che hanno un collegamento con gli scambi fra gli Stati membri¹⁰², con esclusione, dunque, delle cosiddette "situazioni puramente interne". Tuttavia, le disposizioni della Direttiva sono redatte in modo tale da essere applicabili a qualunque operatore economico, a prescindere dal luogo di stabilimento. Secondo la definizione di cui all'articolo 4, n. 2, infatti, il "prestatore" è qualsiasi persona fisica, avente la cittadinanza di uno Stato membro, o qualsiasi persona giuridica, stabilita in uno Stato membro, che offre o fornisce un servizio; di conseguenza, le

¹⁰¹ VAN DE GRONDEN J., DE WAELE H., *All's well that bends well? The constitutional dimension to the EU Services Directive*, in *EConstLR*, 2010, Vol. 6, Issue 3, 397, pag. 404.

¹⁰² Corte di giustizia, 10 maggio 2012, cause riunite da C-357/10 a C-359/10, *Duomo Gpa Srl*, non ancora pubblicata in *Racc.*, punto 26.

norme della Direttiva Servizi possono essere legittimamente invocate anche da soggetti che intendono accedere o esercitare un'attività di servizi nel proprio Stato di appartenenza. Questa interpretazione trova conferma nel considerando 36 della Direttiva stessa, secondo il quale *"la nozione di prestatore quindi non dovrebbe limitarsi solo al caso in cui il servizio venga prestato attraverso le frontiere nell'ambito della libera circolazione dei servizi, ma dovrebbe comprendere anche la fattispecie in cui un operatore si stabilisce in uno Stato membro per svilupparvi le proprie attività di servizio"*. Essendo applicabile anche in situazioni prive di carattere transfrontaliero e imponendo la revisione da parte degli Stati membri di tutte le disposizioni che disciplinano l'accesso e l'esercizio delle attività di servizi, con effetto anche nei confronti degli operatori economici nazionali, la Direttiva Servizi determina un forte effetto di liberalizzazione delle attività economiche. Come correttamente osservato, *"con la direttiva sui servizi si realizza, in sostanza, il passaggio da un sistema di regole per il mercato interno a un sistema di regole per la libera iniziativa economica, in un contesto di mercato libero da oneri amministrativi e vincoli normativi ingiustificati. I cittadini e le imprese hanno il diritto a procedure amministrative semplici, a regole giustificate e proporzionate, ad efficaci strumenti di tutela. Gli Stati membri sono tenuti ad assicurarlo"*¹⁰³.

2.3. Le azioni dell'Unione europea per il mercato unico dei servizi

Le riforme necessarie a garantire il pieno funzionamento del mercato interno dei servizi restano al centro dell'azione dell'Unione europea anche dopo l'adozione della direttiva 2006/123/CE. L'attenzione prioritaria di tutte le istituzioni è rivolta, innanzitutto, alla verifica della piena e corretta attuazione della Direttiva da parte degli Stati membri,

¹⁰³ MICCOSSI S., op. cit., pag. 7.

tema costantemente richiamato nei principali documenti programmatici recentemente adottati a livello sovranazionale.

La verifica sull'attuazione della Direttiva Servizi è un'attività particolarmente complessa, dal momento che agli Stati membri è stato richiesto un impegno senza precedenti in termini di riesame del quadro normativo applicabile ai servizi a livello statale, regionale e locale, e di riforme legislative e amministrative. Consapevole di queste difficoltà, la Commissione europea ha offerto assistenza tecnica agli Stati membri nel corso del processo di recepimento della Direttiva, predisponendo anche un "*Manuale per l'attuazione della direttiva servizi*"¹⁰⁴. Questa collaborazione preliminare ha facilitato la conformazione degli ordinamenti nazionali alle prescrizioni europee e la comprensione, da parte della Commissione, delle riforme compiute nei singoli Stati membri, così da prevenire, o quantomeno limitare, contenziosi sull'adeguatezza delle norme di recepimento.

Per agevolare il controllo sul recepimento, la Direttiva ha previsto uno specifico strumento denominato "valutazione reciproca" e affidato agli Stati membri coordinati dalla Commissione; si tratta di un meccanismo di valutazione "tra pari", volto ad analizzare gli esiti del recepimento a livello nazionale e a determinare se le misure di attuazione adottate in ciascuno Stato membro rispettano il contenuto e gli obiettivi della Direttiva. In base all'articolo 39 della Direttiva, entro il 28 dicembre 2009 gli Stati membri hanno l'obbligo di presentare alla Commissione una relazione nella quale sono illustrati gli esiti dell'esame e della revisione della normativa nazionale; le relazioni devono essere trasmesse agli Stati membri per osservazioni. Dopo la consultazione delle parti interessate, la Commissione è tenuta a presentare una relazione di sintesi accompagnata, se del caso, da proposte di iniziative supplementari.

¹⁰⁴ FONDERICO G., *Il manuale della Commissione per l'attuazione della direttiva servizi*, in *Giornale dir. amm.*, 2008, 8, 921, pag. 925.

I lavori si sono svolti nel 2010: in un primo periodo, gli Stati membri si sono riuniti in gruppi per esaminare i singoli ordinamenti nazionali e le rispettive scelte di trasposizione; successivamente, i lavori sono proseguiti nelle sedute plenarie, in occasione delle quali sono state discusse le principali categorie di servizi soggetti all'applicazione della Direttiva, con un'approfondita valutazione delle norme nazionali. Tutte le parti interessate sono state invitate a esprimere le loro opinioni sull'attuazione da parte degli Stati membri nell'ambito di una consultazione pubblica, espressamente prevista dall'articolo 39, paragrafo 4, della Direttiva, che si è conclusa a settembre 2010.

I risultati così acquisiti sono stati presentati dalla Commissione il 27 gennaio 2011 con un'apposita comunicazione, nella quale è stato riconosciuto il ruolo fondamentale del processo di valutazione reciproca come strumento per mettere in luce le molte ambiguità e incertezze ancora riscontrabili nel settore dei servizi, sia a livello nazionale sia a livello transfrontaliero¹⁰⁵. Tra le criticità segnalate dalla Commissione, emergono l'uso troppo ampio da parte degli Stati membri della possibilità di riservare alcune attività di servizi a operatori in possesso di specifiche qualifiche professionali, gli obblighi in materia di forma giuridica e di proprietà del capitale, nonché gli obblighi in materia di assicurazione; altri profili problematici derivano dal fatto che spesso gli strumenti normativi dell'Unione europea volti a promuovere il funzionamento del mercato unico dei servizi non sono pienamente utilizzati oppure vengono attuati o applicati in maniera non uniforme.

¹⁰⁵ Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle Regioni, *Verso un migliore funzionamento del mercato unico dei servizi - basarsi sui risultati del processo di valutazione reciproca previsto dalla direttiva servizi*, 27 gennaio 2011, COM(2011) 20. cfr. anche Commission staff working paper, *On the process of mutual evaluation of the Services Directive*, Accompanying document to the Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European economic and social committee and the Committee of the Regions, *Towards a better functioning Single Market for services - building on the results of the mutual evaluation process of the Services Directive*, [COM(2011)20 final], 27 gennaio 2011, SEC(2011) 102 final.

Per migliorare ulteriormente, e in concreto, il mercato unico dei servizi, la Commissione ha proposto di effettuare, in collaborazione con gli Stati membri, un “*performance check*”, o “test di efficacia”, così da poter valutare le modalità di applicazione dei vari strumenti legislativi dell’Unione europea e il loro funzionamento pratico dal punto di vista degli utenti del mercato unico. La Commissione ha, dunque, ipotizzato alcuni scenari concreti in settori specifici, nei quali le imprese e i cittadini operano con maggiore frequenza, così da verificare le modalità di funzionamento del mercato unico ed evidenziare eventuali criticità, anche in termini di applicazione simultanea di più normative europee. I settori prescelti per l’applicazione del *performance check* sono i servizi nell’edilizia, nel turismo e alle imprese, con l’elaborazione di casi che riguardano sia la prestazione transfrontaliera sia lo stabilimento. I questionari sono stati trasmessi agli Stati membri e le risposte pervenute sono state discusse con gli altri Stati e con la Commissione europea; i risultati così raggiunti sono stati, poi, sottoposti alle osservazioni delle parti interessate.

Il tema del corretto recepimento della Direttiva Servizi da parte degli Stati membri ha richiamato l’attenzione anche del Parlamento europeo e del Consiglio. In particolare, il Parlamento europeo, con la Risoluzione del 15 febbraio 2011, ha ricordato che l’attuazione non deve essere considerata “*come una semplice procedura di esecuzione che consiste nell’abolire meccanicamente e orizzontalmente regolamenti e norme speciali, ma piuttosto come un’occasione per aggiornare e semplificare la legislazione e ristrutturare sostanzialmente l’economia dei servizi, tenendo conto degli obiettivi di tutela dell’interesse pubblico, come indicato peraltro nella direttiva stessa*” e che è necessario “*vigilare affinché la direttiva sui servizi venga applicata a pieno titolo e in tempo utile, in ambito giuridico e operativo, in tutti gli Stati membri, cosicché i prestatori di servizi possano beneficiarne completamente*”¹⁰⁶. Il Consiglio dell’Unione europea, dal canto

¹⁰⁶ Risoluzione del Parlamento europeo del 15 febbraio 2011 sull’attuazione della direttiva sui servizi 2006/123/CE (2010/2053(INI)), punti 5 e 6.

suo, nel riconoscere l'utilità del processo di valutazione reciproca, ha accolto con favore l'iniziativa della Commissione relativa al test di efficienza del mercato interno¹⁰⁷.

La direttiva 2006/123/CE è al centro di tutte le più recenti azioni dell'Unione per il mercato interno. Nel 2008, lo *Small Business Act*¹⁰⁸ ha inserito l'attuazione completa e tempestiva della Direttiva Servizi, compresa l'istituzione degli sportelli unici presso i quali le imprese possono ottenere tutte le informazioni rilevanti ed espletare per via elettronica tutte le procedure e formalità necessarie, tra le azioni necessarie per rendere le pubbliche amministrazioni permeabili alle esigenze delle piccole e medie imprese. Analogamente, la strategia "Europa 2020"¹⁰⁹, nel delineare obiettivi e strumenti per una crescita intelligente, sostenibile e solidale dell'economia europea, ha ribadito l'esigenza di "creare un mercato unico aperto per i servizi in base alla direttiva sui servizi, garantendo al tempo stesso la qualità dei servizi forniti ai consumatori", stimando che la piena attuazione della Direttiva potrebbe aumentare gli scambi di servizi commerciali del 45% e gli investimenti esteri diretti del 25%, con un conseguente incremento del PIL compreso tra lo 0,5% e l'1,5%.

La rilevanza strategica della Direttiva Servizi è ben evidenziata anche nelle nuove iniziative europee per il completamento del mercato unico, definito la "spina dorsale dell'integrazione e della crescita sostenibile in Europa"¹¹⁰. Si tratta di una serie di azioni promosse dalla Commissione europea per mettere pienamente a frutto, attraverso un approccio più sistematico e integrato, le potenzialità del mercato unico in termini di

¹⁰⁷ Conclusioni della 3074^a sessione del Consiglio Competitività (mercato interno, industria, ricerca e spazio), Bruxelles, 9-10 marzo 2011, punti 5 e 9.

¹⁰⁸ Comunicazione della Commissione al Consiglio, al Parlamento europeo, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle Regioni, "Una corsia preferenziale per la piccola impresa" – *Alla ricerca di un nuovo quadro fondamentale per la Piccola Impresa (uno "Small Business Act" per l'Europa)*, COM(2008) 394 definitivo.

¹⁰⁹ Comunicazione della Commissione *Europa 2020 – Una strategia per una crescita intelligente, sostenibile e inclusiva*, 3 marzo 2010, COM(2010) 2020 definitivo.

¹¹⁰ BARROSO J. M., Lettera di incarico del Presidente della Commissione europea al prof. Mario Monti, 20 ottobre 2009.

rilancio della crescita e di benefici per i consumatori. Nel maggio 2010, nel Rapporto del prof. Monti al Presidente della Commissione europea *“Una nuova strategia per il mercato unico – Al servizio dell’economia e della società europea”*¹¹¹, che aveva il compito di individuare gli anelli mancanti che impediscono la piena realizzazione del mercato unico e le misure necessarie per superare le frammentazioni che ne ostacolano il funzionamento, gli Stati membri sono stati sollecitati a impegnarsi ad attuare rapidamente la Direttiva Servizi, così da consentire la realizzazione dei guadagni economici potenziali derivanti dalla sua applicazione, valutati in una cifra compresa tra 60 e 140 miliardi di euro. Anche il Parlamento europeo ha ribadito l’importanza della Direttiva Servizi per il completamento del mercato unico e il suo enorme potenziale in termini di vantaggi per i consumatori e le PMI, invitando la Commissione, dopo la fase di attuazione, a procedere a una valutazione della Direttiva Servizi per verificare il raggiungimento dei suoi principali obiettivi ¹¹².

Nel dare seguito a queste indicazioni¹¹³, l’*Atto per il mercato unico I*¹¹⁴ ha qualificato la piena applicazione della Direttiva Servizi e la messa in opera degli sportelli unici da parte di tutti gli Stati membri come “priorità immediata” per il buon funzionamento del mercato unico dei servizi. In

¹¹¹ MONTI M., Rapporto al Presidente della Commissione europea José Manuel Barroso *“Una nuova strategia per il mercato unico – Al servizio dell’economia e della società europea”*, 9 maggio 2010.

¹¹² Risoluzione del Parlamento europeo del 20 maggio 2010 sulla creazione di un mercato unico per i consumatori e i cittadini (2010/2011(INI)), punto 81. Cfr. anche le conclusioni del Consiglio europeo del 17 giugno 2010, punto 6: *“è necessario che il mercato unico europeo entri in una nuova fase attraverso una serie esaustiva di iniziative. Il Consiglio europeo accoglie con favore la relazione presentata da Mario Monti su una nuova strategia per il mercato unico e l’intenzione della Commissione di portarla avanti presentando proposte concrete”*.

¹¹³ Inizialmente recepite nella Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle Regioni, *Verso un atto per il mercato unico – Per un’economia sociale di mercato altamente competitiva – 50 proposte per lavorare, intraprendere e commerciare insieme in modo più adeguato*, 27 ottobre 2010, COM(2010) 608 definitivo.

¹¹⁴ Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle Regioni, *L’Atto per il mercato unico – Dodici leve per stimolare la crescita e rafforzare la fiducia – “Insieme per una nuova crescita”*, 13 aprile 2011, COM(2011) 206 definitivo.

seguito, *l'Atto per il mercato unico II*¹¹⁵, nel riconoscere l'importanza del sostegno ai servizi online con l'incremento dell'efficienza dei servizi di pagamento nell'Unione europea, ha ricordato come gli Stati membri debbano garantire l'immediata attuazione delle misure previste dalla Direttiva Servizi, con particolare riguardo all'attivazione di sportelli unici pienamente elettronici, alla valutazione reciproca delle norme che disciplinano le professioni regolamentate e al rispetto della "clausola di non discriminazione", così da massimizzarne l'effetto economico.

In questo contesto, nel mese di giugno 2012 la Commissione europea ha presentato un insieme di nuove azioni per creare crescita e occupazione attraverso i servizi. In particolare, nella *Comunicazione sull'attuazione della direttiva sui servizi*¹¹⁶, la Commissione ricorda come la Direttiva, che disciplina una serie di attività che rappresentano oltre il 45% del PIL dell'Unione europea, sia il principale strumento a livello europeo per promuovere una riforma strutturale nel settore dei servizi. Per garantire la sua piena efficacia, la Commissione intende esercitare un controllo molto rigoroso sulla corretta attuazione della Direttiva, concentrando, al tempo stesso, gli sforzi sui settori di servizi che hanno un notevole peso economico e un potenziale di crescita superiore alla media, ovvero i servizi alle imprese, l'edilizia, il turismo e i servizi al dettaglio; particolare attenzione è dedicata alla modernizzazione del quadro normativo per i servizi professionali. La Comunicazione è corredata da tre documenti di lavoro, ovvero da una Relazione sull'attuazione della direttiva servizi, nella quale vengono illustrati lo stato della trasposizione negli ordinamenti nazionali, i problemi sussistenti e la situazione degli "sportelli unici" con riguardo ai singoli Stati membri, insieme a una valutazione

¹¹⁵ Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle Regioni, *L'Atto per il mercato unico II – Insieme per una nuova crescita*, 3 ottobre 2012, COM(2012) 573 final.

¹¹⁶ Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle Regioni *sull'attuazione della direttiva sui servizi. Un partenariato per una nuova crescita nel settore dei servizi. 2012-2015*, 8 giugno 2012, COM(2012) 261 final.

economica che illustra gli effetti e la crescita potenziale conseguente all'applicazione della Direttiva a livello dell'Unione europea e con riferimento specifico a ciascun Paese¹¹⁷; dai risultati dei test di efficienza del mercato interno, che mettono in luce una serie di ostacoli alla libera circolazione dei servizi, in particolare in regime di prestazione occasionale e temporanea¹¹⁸; infine, da un documento sull'applicazione del principio di non discriminazione dei destinatari dei servizi a motivo della nazionalità o del paese di residenza¹¹⁹.

Nel complesso, la Commissione intende assicurare un migliore funzionamento delle norme esistenti, mentre gli Stati membri sono invitati a riconsiderare il margine discrezionale di cui si sono avvalsi nell'attuazione della Direttiva Servizi, riducendo gli ostacoli alla libera circolazione dei servizi rappresentati dalle norme sulla detenzione del capitale, sullo statuto giuridico dei prestatori, dalle restrizioni territoriali e quantitative, dalle tariffe e dagli obblighi assicurativi. Questi obiettivi sono integrati nella "*Strategia per una governance migliore per il mercato unico*" presentata nel 2012¹²⁰; la loro attuazione potrà, dunque avvenire secondo gli strumenti previsti dal nuovo programma di azione, tra i quali si segnalano il monitoraggio e la definizione di misure correttive nel corso del semestre europeo¹²¹, con la redazione, da parte della Commissione, di una relazione annuale sull'integrazione del mercato unico e l'elaborazione di eventuali raccomandazioni specifiche per ciascun Paese.

¹¹⁷ Commission Staff Working Document: Detailed information on the implementation of Directive 2006/123/EC on services in the Internal Market, 8 giugno 2012, SWD(2012) 148 final.

¹¹⁸ Commission Staff Working Document *on the result of the performance checks of the internal market for services (construction, business services and tourism)*, 8 giugno 2012, SWD(2012) 147 final.

¹¹⁹ Commission Staff Working Document *with a view to establishing guidance on the application of Article 20(2) of Directive 2006/123/EC on services in the internal market ('the Services Directive')*, 8 giugno 2012, SWD(2012) 146 final.

¹²⁰ Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle Regioni, *Una governance migliore per il mercato unico*, 8 giugno 2012, COM(2012) 259 final.

¹²¹ In questo modo, la strategia per una *governance* migliore per il mercato unico risulta inserita a pieno titolo tra le procedure di coordinamento previste nel quadro della strategia Europa 2020.

3. La disciplina dei servizi nell'ordinamento italiano

3.1. Il quadro normativo

La disciplina dei servizi nell'ordinamento italiano è caratterizzata da un estremo livello di complessità, riconducibile essenzialmente a due fattori principali, ovvero la stratificazione nel tempo di fonti statali di rango diverso e il riparto di competenze tra i vari livelli di governo. Da un lato, si rileva un'evidente assenza di chiarezza, coerenza e sistematicità nelle disposizioni che disciplinano l'accesso e l'esercizio delle attività economiche, frutto di scelte in molti casi obsolete e inadeguate al mutato contesto sociale ed economico, ripetutamente modificate con interventi troppo circoscritti. Il quadro giuridico risulta, poi, articolato in una pluralità di atti di rango e di portata diversa; accanto alla legislazione di settore, concorrono, infatti, a definire la materia anche normative orizzontali¹²², regolamenti e atti amministrativi. Dall'altro lato, la disciplina delle attività di servizi è riconducibile non solo alla potestà legislativa e regolamentare dello Stato, ma anche a quella delle Regioni nonché, in alcuni casi, alla potestà regolamentare locale, con il rischio di una frammentazione del quadro giuridico e operativo nel quale le imprese devono non solo elaborare complesse strategie di adattamento, ma anche prendere ordinarie decisioni di gestione imprenditoriale¹²³.

Per questi motivi, il processo di revisione della normativa nazionale prescritto dalla Direttiva Servizi si è rivelato molto lungo e articolato e ha richiesto l'impegno non solo delle autorità statali, ma anche delle autorità regionali e locali, degli ordini professionali e delle

¹²² Ad esempio in tema di comunicazioni commerciali o di disciplina generale del commercio.

¹²³ Cfr. DI GASPARE G., *Brevi note su disciplina dell'economia tra competenza esclusiva dello Stato, competenza residuale delle Regioni e altre riserve di legge in Costituzione*, in www.amministrazioneincammino.luiss.it, 2008.

associazioni di categoria, per censire le disposizioni legislative, regolamentari e amministrative in materia di accesso e di esercizio delle attività di servizi. Il monitoraggio di tutti i procedimenti in materia di servizi è stato indispensabile per valutare la conformità della normativa nazionale vigente alle prescrizioni della Direttiva; l'obiettivo era quello di individuare i regimi autorizzatori e di verificare la presenza nell'ordinamento di requisiti vietati o da sottoporre a valutazione secondo i criteri indicati dalla Direttiva, così da poter adottare le necessarie misure di liberalizzazione e di semplificazione. Nello svolgimento di questa attività, le amministrazioni sono state assistite sia dalla Commissione europea, sia dal Dipartimento per le Politiche europee della Presidenza del Consiglio dei Ministri; quest'ultimo, in particolare, ha predisposto una *Guida per il monitoraggio relativo alla direttiva Servizi*, che ha rappresentato un importante ausilio tecnico per facilitare e accelerare l'adempimento, a tutti i livelli di governo, degli obblighi di monitoraggio e revisione della normativa vigente¹²⁴.

3.2. Il decreto legislativo di attuazione della Direttiva Servizi

La Direttiva Servizi è stata trasposta nell'ordinamento italiano con il decreto legislativo 26 marzo 2010, n. 59¹²⁵, adottato in attuazione della delega legislativa contenuta nell'articolo 41 della legge comunitaria 2008¹²⁶ e modificato dal decreto legislativo 6 agosto 2012, n. 147¹²⁷. Il Decreto, predisposto all'esito del processo di monitoraggio e di revisione

¹²⁴ FONDERICO G., *Il manuale della Commissione per l'attuazione della direttiva servizi*, op. cit., pag. 926.

¹²⁵ Decreto legislativo 26 marzo 2010, n. 59, Attuazione della direttiva 2006/123/CE relativa ai servizi nel mercato, in *G.U.* 23 aprile 2010, n. 94, *S.O.* n. 75 (il "Decreto").

¹²⁶ Legge 7 luglio 2009, n. 88, Disposizioni per l'adempimento di obblighi derivanti dall'appartenenza dell'Italia alle Comunità europee, in *G.U.* 14 luglio 2009, n.161, *S.O.* n. 110

¹²⁷ Decreto legislativo 6 agosto 2012, n. 147, Disposizioni integrative e correttive del decreto legislativo 26 marzo 2010, n. 59, recante attuazione della direttiva 2006/123/CE, relativa ai servizi nel mercato interno, in *G.U.* 30 agosto 2012, n. 202, *S.O.* n. 177.

della normativa nazionale prescritto dalla Direttiva, ha semplificato le procedure per l'avvio delle attività economiche, sostituendo i regimi autorizzatori a carattere discriminatorio oppure non giustificati con meccanismi meno restrittivi, quali il silenzio assenso e la dichiarazione di inizio attività (poi sostituita dalla Segnalazione certificata di inizio attività¹²⁸); inoltre, ha abrogato per molte attività di servizi i requisiti espressamente vietati dalla Direttiva o con essa incompatibili perché non giustificati dall'esigenza di tutelare un obiettivo di interesse pubblico o non proporzionati. In particolare, la Parte Prima del Decreto (artt. 1-43) contiene le disposizioni di carattere "orizzontale", con le quali è definita la disciplina generale applicabile alle attività di servizi¹²⁹, mentre la Parte Seconda (artt. 44-83) comprende le disposizioni di tipo "verticale", che intervengono a modificare in modo puntuale la disciplina di singole attività economiche per renderla conforme alle prescrizioni della Direttiva; nella Parte Terza (artt. 84-86) sono, poi, riunite le disposizioni relative ai procedimenti di competenza regionale. I principi fondamentali della materia sono fissati all'articolo 10 del Decreto, secondo il quale *"l'accesso e l'esercizio delle attività di servizi costituiscono espressione della libertà di iniziativa economica e non possono essere sottoposti a limitazioni non giustificate o discriminatorie"*.

Rientra nell'ambito di applicazione del Decreto, ai sensi dell'articolo 1, *"qualunque attività economica, di carattere imprenditoriale o*

¹²⁸ A norma dell'art. 49, comma 4-ter, del decreto-legge 31 maggio 2010, n. 78, Misure urgenti in materia di stabilizzazione finanziaria e di competitività economica (in *G.U.* 31 maggio 2010, n. 125, *S.O.* n. 114), convertito, con modificazioni, dalla legge 30 luglio 2010, n. 122, (in *G.U.* 30 luglio 2010, n. 176, *S.O.* n. 174), le espressioni «segnalazione certificata di inizio attività» e «Scia» sostituiscono, rispettivamente, quelle di «dichiarazione di inizio attività» e «Dia», ovunque ricorrano, anche come parte di una espressione più ampia, e la disciplina di cui al comma 4-bis del citato art. 49 sostituisce direttamente, dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del suddetto d.l. n. 78/2010, quella della dichiarazione di inizio attività recata da ogni normativa statale e regionale.

¹²⁹ Il Titolo II del d. lgs. n. 59/2012 è stato criticato in quanto *"a dispetto della sua centralità nell'impianto complessivo, si risolve in un mix di disposizioni, da un lato, generali quando addirittura non generiche e meramente declamatorie, utili forse a orientare l'attività dell'interprete, ma prive di qualunque impatto immediato, dall'altro, divergenti dal testo comunitario"*, ARGENTATI A., op. cit., pag. 346.

professionale, svolta senza vincolo di subordinazione, diretta allo scambio di beni o alla fornitura di altra prestazione anche a carattere intellettuale". Si tratta di una definizione molto ampia, che recepisce nell'ordinamento italiano la nozione di servizio elaborata nell'ordinamento dell'Unione europea. Sono escluse dall'ambito di applicazione del Decreto alcune attività economiche indicate in un elenco tassativo, non suscettibile di ampliamenti in via interpretativa (art. 2, direttiva 2006/123/CE). Si tratta, in particolare, delle attività connesse con l'esercizio di pubblici poteri, quando le stesse implicino una partecipazione diretta e specifica all'esercizio del potere pubblico e alle funzioni che hanno per oggetto la salvaguardia degli interessi generali dello Stato e delle altre collettività pubbliche; della disciplina fiscale delle attività di servizi e dei servizi d'interesse economico generale assicurati alla collettività in regime di esclusiva da soggetti pubblici o da soggetti privati, ancorché scelti con procedura ad evidenza pubblica, che operino in luogo e sotto il controllo di un soggetto pubblico¹³⁰. Inoltre, le disposizioni del Decreto non si applicano ai servizi sociali riguardanti gli alloggi popolari, l'assistenza all'infanzia e il sostegno alle famiglie e alle persone temporaneamente o permanentemente in stato di bisogno forniti da amministrazioni pubbliche, da prestatori da esse incaricati o da associazioni che perseguono scopi caritatevoli; ai servizi finanziari, ivi inclusi i servizi bancari e nel settore del credito, i servizi assicurativi e di riassicurazione, il servizio pensionistico professionale o individuale, la negoziazione dei titoli, la gestione dei fondi, i servizi di pagamento e quelli di consulenza nel settore degli investimenti; ai servizi e alle reti di comunicazione; ai servizi di trasporto aereo, marittimo, per le altre vie navigabili, ferroviario e su strada, ivi inclusi i servizi di trasporto urbani, di taxi, di ambulanza, nonché i servizi portuali e i servizi di noleggio auto con conducente¹³¹; ai servizi di somministrazione

¹³⁰ Quest'ultima esclusione è da taluni considerata incompatibile con la direttiva, cfr. ARGENTATI A., op. cit., pag. 345.

¹³¹ Secondo quanto precisato nel *Manuale per l'attuazione della direttiva servizi*, non costituiscono servizi di trasporto quelli di scuola guida, trasloco, noleggio di veicoli e unità da diporto, pompe

di lavoratori prestati dalle agenzie per il lavoro; ai servizi sanitari e a quelli farmaceutici forniti direttamente a scopo terapeutico nell'esercizio delle professioni sanitarie, indipendentemente dal fatto che vengano prestati in una struttura sanitaria e a prescindere dalle loro modalità di organizzazione, di finanziamento e dalla loro natura pubblica o privata; ai servizi audiovisivi, ivi compresi i servizi cinematografici, a prescindere dal modo di produzione, distribuzione e trasmissione, e i servizi radiofonici; al gioco d'azzardo e di fortuna comprese le lotterie, le scommesse e le attività delle case da gioco, nonché alle reti di acquisizione del gettito; ai servizi privati di sicurezza; ai servizi forniti da notai (artt. 3-7, d. lgs. n. 59/2010).

Come già accennato, con il decreto legislativo n. 468/2012 sono state adottate disposizioni integrative e correttive del decreto legislativo n. 59/2010. L'intervento normativo è stato imposto dall'esigenza di adeguamento alla già accennata riforma dell'articolo 19, legge n. 241/1990, che ha sostituito la dichiarazione di inizio attività con la segnalazione certificata di inizio attività¹³². Con l'occasione, sulla base della prima esperienza applicativa, sono stati compiuti anche alcuni limitati interventi di liberalizzazione e di semplificazione dell'accesso e dell'esercizio di alcune attività economiche, in particolare riguardo ai requisiti di accesso e di esercizio delle attività commerciali e alla vendita presso il domicilio dei consumatori.

Le disposizioni statali sopra indicate non esauriscono gli interventi normativi di recepimento della Direttiva Servizi. Quasi tutte le Regioni, infatti, hanno adottato autonomi atti legislativi volti ad attuare le prescrizioni europee nei propri ordinamenti, con un unico atto normativo per più materie, con leggi settoriali o con regolamenti e altri provvedimenti, nel rispetto delle disposizioni contenute nella Parte Prima

funebri, fotografia aerea. A questa definizione, così come a quella da essa desunta, ovvero l'inclusione nella nozione di servizi di trasporto dell'attività di noleggio auto con conducente, alla quale consegue l'esclusione dall'ambito di applicazione della Direttiva Servizi, il legislatore italiano ha dato un esplicito rilievo normativo con l'articolo 6, d.lgs. n. 59/2010.

¹³² Cfr. *supra*, nota 128.

del decreto n. 59/2010¹³³. In alcuni casi, gli interventi regionali sono stati maggiormente incisivi di quelli statali, prevedendo la SCIA per singole attività economiche, come la somministrazione di alimenti e bevande, per le quali il Decreto prevedeva un regime autorizzatorio. Le modifiche introdotte con il decreto legislativo n. 468/2012 hanno tendenzialmente livellato queste differenze, rendendo più incisive le scelte del legislatore statale nell'attuazione della direttiva 2006/123/CE.

3.3. La potestà legislativa delle Regioni in materia di servizi

Il riparto di competenze sancito dall'articolo 117 della Costituzione ha spesso contribuito ad alimentare le incertezze sul quadro normativo nel settore dei servizi. Nell'ambito del corposo contenzioso tra Stato e Regioni in materia, la Corte costituzionale ha elaborato un indirizzo ormai consolidato. Nell'interpretazione della Corte, la nozione di concorrenza di cui al secondo comma, lettera e), dell'art. 117 Cost. comprende sia gli interventi regolatori che a titolo principale incidono sulla concorrenza, sia le misure legislative di promozione, che mirano ad aprire un mercato o a consolidarne l'apertura. Questa nozione ha carattere trasversale, corrispondente ai mercati di riferimento delle attività economiche sui quali si interviene, ed è, pertanto, in grado di influire anche su materie attribuite alla competenza legislativa, concorrente o residuale, delle Regioni. Su queste basi, la Corte ha affermato la legittimità costituzionale della legislazione statale che mira *“a promuovere l'apertura di mercati o ad instaurare assetti concorrenziali, mediante la riduzione o l'eliminazione dei vincoli al libero esplicarsi della capacità imprenditoriale e*

¹³³ Sull'attuazione della Direttiva Servizi da parte delle Regioni, cfr. APPONI C., FAINA L., *Il recepimento della direttiva 2006/123/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 12 dicembre 2006 relativa ai servizi nel mercato interno da parte delle Regioni*, luglio 2012, in <http://www.astrid-online.it>.

alle modalità di esercizio delle attività economiche”, anche laddove essa incida su una materia che rientra nella potestà legislativa residuale delle Regioni, come il commercio¹³⁴. In tale ottica, l'esercizio delle proprie competenze da parte del legislatore regionale risulta legittimo solo nel caso in cui le norme introdotte non vadano a causare un *vulnus* alla tutela della concorrenza; pertanto, è conforme a Costituzione la disciplina regionale che abbia una valenza pro-concorrenziale superiore a quella statale¹³⁵, mentre vengono colpite da illegittimità costituzionale le disposizioni regionali che siano maggiormente restrittive della concorrenza rispetto alla legislazione statale¹³⁶.

Nel complesso, il Decreto è dotato di una speciale rilevanza all'interno del sistema delle fonti che regolano le attività economiche, poiché le norme in esso contenute sono dotate di portata prescrittiva immediata rispetto alle attività che ricadono nel suo ambito di applicazione, anche a livello territoriale, senza bisogno di misure di attuazione. Inoltre, il Decreto costituisce un vincolo per il legislatore statale e regionale nel regolamentare in futuro l'attività di servizi. Sotto il profilo del rapporto tra normativa statale e normativa regionale, le disposizioni della Parte Prima del Decreto sono adottate ai sensi dell'articolo 117, comma 2, lettere e) ed m), della Costituzione, al fine di garantire la libertà di concorrenza secondo condizioni di pari opportunità e il corretto e uniforme funzionamento del mercato, nonché per assicurare ai consumatori finali un livello minimo e uniforme di condizioni di accessibilità ai servizi sul territorio nazionale (art. 1, comma 2, d. lgs. n. 59/2010). La Corte costituzionale ha esplicitamente confermato che la disciplina relativa ai servizi nel mercato interno rientra nella competenza legislativa statale ai sensi dell'articolo 117, secondo comma, lett. e), della

¹³⁴ Corte costituzionale, sentenza 19 dicembre 2012, n. 299.

¹³⁵ Corte costituzionale, sentenza 8 ottobre 2010, n. 288.

¹³⁶ Corte costituzionale, sentenza 21 aprile 2011, n. 150.

Costituzione in quanto, assicurando il corretto e uniforme funzionamento del mercato, è diretta a tutelare la concorrenza¹³⁷.

Nella misura in cui incidono su materie di competenza esclusiva regionale e su materie di competenza concorrente, le disposizioni del Decreto si applicano fino alla data di entrata in vigore della normativa di attuazione della direttiva 2006/123/CE, adottata da ciascuna regione e provincia autonoma nel rispetto dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e dei principi fondamentali desumibili dal Decreto (art. 84, d. lgs. n. 59/2010). Di conseguenza, mentre le disposizioni della Parte prima del Decreto, in quanto espressione di esercizio di una competenza esclusiva del legislatore statale, vincolano anche il legislatore regionale, quelle della Parte seconda si sostituiscono, nelle materie di competenza regionale residuale o concorrente, alla normativa regionale eventualmente contrastante fintanto che non siano adottati i necessari atti di recepimento della Direttiva Servizi, fermo restando, in ogni caso, il rispetto dei principi fondamentali da esso desumibili¹³⁸. Inoltre, pur avendo forza di legge, il Decreto trae dalla sua natura di atto di recepimento di una direttiva una peculiare forza passiva nei confronti dei successivi interventi normativi di regolazione dell'accesso e dell'esercizio di attività economiche. Questi ultimi, infatti, saranno condizionati dalla supremazia del diritto dell'Unione europea e dai principi che ne derivano, quali l'obbligo di disapplicazione delle norme nazionali contrastanti e di interpretazione conforme¹³⁹.

3.4. Le misure di liberalizzazione successive al recepimento della Direttiva Servizi

¹³⁷ Corte costituzionale, sentenza 22 luglio 2011, n. 235.

¹³⁸ CAMILLI E. L., *Il recepimento della direttiva servizi in Italia*, in *Giornale dir. amm.*, 12, 2010, 1239, pag. 1240.

¹³⁹ ADAM R., TIZZANO A., *op. cit.*, pag 21.

L'attuazione della Direttiva Servizi non è l'unico intervento di liberalizzazione e semplificazione delle attività economiche nell'ordinamento italiano. Successivamente all'approvazione del decreto legislativo n. 59/2010, sono stati adottati numerosi atti normativi, ispirati ai medesimi principi prescrittivi contenuti nella Direttiva. Nell'attuale contesto di crisi economico - finanziaria internazionale, questo tipo di interventi ha assunto un rilievo primario rispetto all'obiettivo politico di creare condizioni strutturali favorevoli per la crescita e per lo sviluppo economico. Alle liberalizzazioni, così come alle semplificazioni normative e amministrative, è stato, infatti, riconosciuto un ruolo fondamentale per la promozione dell'attività d'impresa, che richiede un quadro regolatorio chiaro e accessibile e l'alleggerimento degli oneri burocratici.

In tale ottica, si segnala, innanzitutto, il Codice del Turismo¹⁴⁰, il quale ha semplificato gli adempimenti amministrativi relativi all'avvio e all'esercizio delle strutture turistico - ricettive (art. 16) e le procedure per l'apertura, il trasferimento e le modifiche concernenti l'operatività delle agenzie di viaggi e turismo (art. 21). Il regime di accesso alle attività in questione è stato riformato sostituendo il procedimento autorizzatorio con la Segnalazione certificata di inizio attività.

In seguito, con l'articolo 29 del d. l. 6 luglio 2011, n. 98¹⁴¹, sono state adottate alcune misure di liberalizzazione del collocamento, dei servizi e delle attività economiche. In particolare, è stato ampliato il numero dei soggetti che possono essere autorizzati allo svolgimento delle attività di intermediazione in materia di occupazione. È stata, poi, prevista l'istituzione, presso il Ministero della giustizia, di un'Alta Commissione per la formulazione di proposte in materia di liberalizzazione dei servizi, il cui

¹⁴⁰ Decreto legislativo 23 maggio 2011, n. 79, Codice della normativa statale in tema di ordinamento e mercato del turismo, a norma dell'articolo 14 della legge 28 novembre 2005, n. 246, nonché attuazione della direttiva 2008/122/CE, relativa ai contratti di multiproprietà, contratti relativi ai prodotti per le vacanze di lungo termine, contratti di rivendita e di scambio. In *G.U.* 6 giugno 2011, n. 129, *S.O.* n. 139.

¹⁴¹ Decreto-legge 6 luglio 2011, n. 98, Disposizioni urgenti per la stabilizzazione finanziaria (in *G.U.* 6 luglio 2011, n.155), convertito con modificazioni dalla legge 15 luglio 2011, n. 111 (in *G.U.* 16 luglio 2011, n. 164).

termine dei lavori è fissato in 180 giorni dall'entrata in vigore del decreto-legge. Secondo tale disposizione, nel quadro della riforma in materia di liberalizzazione dei servizi e delle attività economiche volta a incrementare il tasso di crescita dell'economia nazionale, spetta al Governo, sentita l'Alta Commissione, l'elaborazione definitiva di proposte di riforma in materia di liberalizzazione dei servizi e delle attività economiche da presentare alle categorie interessate; in ogni caso, trascorso il termine di otto mesi dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del decreto, "*ciò che non sarà espressamente regolamentato sarà libero*", salvo quanto espressamente regolamentato con apposite norme.

Solo un mese più tardi, l'articolo 3 del d. l. 13 agosto 2011, n. 138¹⁴², ("Abrogazione delle indebite restrizioni all'accesso e all'esercizio delle professioni e delle attività economiche") ha disposto che, entro un anno dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del decreto, Comuni, Province, Regioni e Stato adeguino i rispettivi ordinamenti al principio secondo cui l'iniziativa e l'attività economica privata sono libere ed è permesso tutto ciò che non è espressamente vietato dalla legge nei soli casi espressamente elencati, ovvero: vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e dagli obblighi internazionali; contrasto con i principi fondamentali della Costituzione; danno alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana e contrasto con l'utilità sociale; disposizioni indispensabili per la protezione della salute umana, la conservazione delle specie animali e vegetali, dell'ambiente, del paesaggio e del patrimonio culturale; disposizioni relative alle attività di raccolta di giochi pubblici ovvero che comunque comportano effetti sulla finanza pubblica. A tale disposizione è stato attribuito il rango di "*principio fondamentale per lo sviluppo economico*" e di norma che "*attua la piena tutela della concorrenza tra le imprese*" (art. 3, comma 2). È stato, poi, ribadito, che "*l'accesso alle attività*

¹⁴² Decreto-legge 13 agosto 2011, n. 138, Ulteriori misure urgenti per la stabilizzazione finanziaria e per lo sviluppo (in *GU* 13 agosto 2011, n.188), convertito con modificazioni dalla legge 14 settembre 2011, n. 148 (in *GU* 16 settembre 2011, n. 216).

economiche e il loro esercizio si basano sul principio di libertà di impresa” e che “le disposizioni vigenti che regolano l’accesso e l’esercizio delle attività economiche devono garantire il principio di libertà di impresa e di garanzia della concorrenza”, mentre “le disposizioni relative all’introduzione di restrizioni all’accesso e all’esercizio delle attività economiche devono essere oggetto di interpretazione restrittiva”; inoltre, le restrizioni in materia di accesso ed esercizio delle attività economiche previste dall’ordinamento vigente e specificate al comma 9, sono abrogate quattro mesi dopo l’entrata in vigore del decreto-legge (art. 3, commi 6-9, d. l. n. 138/2011). Il comma 3 prevedeva anche la “soppressione” implicita delle disposizioni statali incompatibili con i principi di cui al comma 1 e la loro sostituzione con gli istituti della segnalazione di inizio di attività e dell’autocertificazione con controlli successivi¹⁴³; questa disposizione è stata recentemente dichiarata costituzionalmente illegittima perché, pur essendo l’obiettivo della liberalizzazione delle attività economiche e della riduzione degli oneri amministrativi conforme a Costituzione, non lo sono le sue modalità attuative¹⁴⁴. Secondo la Corte¹⁴⁵, poiché l’articolo 3, comma 1, contiene disposizioni di principio, e non prescrizioni di carattere specifico e puntuale, *“la soppressione generalizzata delle normative statali con esso incompatibili appare indeterminata e potenzialmente invasiva delle competenze legislative regionali”;* inoltre, *“poiché la previsione censurata dispone la soppressione per incompatibilità, senza individuare puntualmente quali normative risultino abrogate, essa pone le Regioni in una condizione di*

¹⁴³ *“Sono in ogni caso soppresse, alla scadenza del termine di cui al comma 1, le disposizioni normative statali incompatibili con quanto disposto nel medesimo comma, con conseguente diretta applicazione degli istituti della segnalazione di inizio di attività e dell’autocertificazione con controlli successivi. Nelle more della decorrenza del predetto termine, l’adeguamento al principio di cui al comma 1 può avvenire anche attraverso gli strumenti vigenti di semplificazione normativa. Entro il 31 dicembre 2012 il Governo è autorizzato ad adottare uno o più regolamenti ai sensi dell’articolo 17, comma 2, della legge 23 agosto 1988, n. 400, con i quali vengono individuate le disposizioni abrogate per effetto di quanto disposto nel presente comma ed è definita la disciplina regolamentare della materia ai fini dell’adeguamento al principio di cui al comma 1”.*

¹⁴⁴ FURNO E., *La Corte “salva” la liberalizzazione delle attività economiche, ma “boccia” la soppressione automatica delle norme incompatibili per violazione dell’autonomia regionale (Nota alla sentenza n. 200 del 2012 della Corte costituzionale)*, 7 novembre 2012, in www.giustamm.it.

¹⁴⁵ Corte costituzionale, sentenza 20 luglio 2012, n. 200.

obiettiva incertezza, nella misura in cui queste debbano adeguare le loro normative ai mutamenti dell'ordinamento statale" ¹⁴⁶.

Con l'articolo 3, comma 5, d.l., n. 138/2011 è stato delineato un percorso di riforma degli ordinamenti professionali, da attuare mediante decreto del Presidente della Repubblica secondo i principi espressamente indicati, come la libertà di accesso alle professioni e la legittimità della pubblicità informativa. Tale percorso è stato ulteriormente precisato dall'articolo 10 della legge n. 183/2011¹⁴⁷, che, nel modificare il predetto comma 5, ha disposto l'abrogazione delle leggi professionali vigenti a decorrere dal momento dell'emanazione del d.P.R. di riforma degli ordinamenti professionali (art. 3, comma 5-bis, d. l. n. 138/2011) e ha consentito la costituzione di società per l'esercizio di attività professionali regolamentate nel sistema ordinistico secondo i modelli societari regolati dai titoli V e VI del libro V del codice civile (art. 10, comma 3, legge n. 183/2011)¹⁴⁸. Alla professione forense, "*stante la specificità della funzione difensiva e in considerazione della primaria rilevanza giuridica e sociale dei diritti alla cui tutela essa è preposta*", si applicano le norme speciali previste dalla legge 31 dicembre 2012, n. 247¹⁴⁹.

Ulteriori misure di liberalizzazione delle attività economiche, ad eccezione delle professioni, dei servizi di comunicazione e dei servizi finanziari, sono state disposte dal d. l. 6 dicembre 2011, n. 201¹⁵⁰. In

¹⁴⁶ TRIPODI E. M., *Concorrenza e semplificazione amministrativa di fronte alla Corte costituzionale*, in *Disc. comm. servizi*, 2012, 4, 19, pag. 31: "*paradossalmente, ma non troppo, la decisione della Consulta segnala la gravità dell'horror vacui disciplinare: troppa liberalizzazione può anche significare nessuna liberalizzazione*".

¹⁴⁷ Legge 12 novembre 2011 n. 183, Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (Legge di stabilità 2012), in *G.U.* 14 novembre 2012, n. 265, *S.O.* n. 234.

¹⁴⁸ L'articolo 10 della legge 12 novembre 2011, n. 183, è stato a sua volta modificato dall'articolo 9-bis del decreto legge n. 1/2012, così come modificato in sede di conversione in legge, cfr. nota 152.

¹⁴⁹ Legge 31 dicembre 2012, n. 247, recante Nuova disciplina dell'ordinamento della professione forense, in *G.U.* 18 gennaio 2013, n. 15.

¹⁵⁰ Decreto-legge 6 dicembre 2011, n. 201, Disposizioni urgenti per la crescita, l'equità e il consolidamento dei conti pubblici (in *G.U.* 6 dicembre 2011, n. 284, *S.O.* n. 251), convertito, con modificazioni, in legge 22 dicembre 2011, n. 214 (in *G.U.* 27 dicembre 2011, n. 300, *S.O.* n. 276), cd. "Salva Italia". In proposito, cfr. il commento di PARADISI D., *Le liberalizzazioni del Governo Monti (parte I)*, in *Disc. comm. servizi*, 2012, 1, pag. 17.

particolare, l'articolo 34, dopo aver statuito al comma 2 che la disciplina delle attività economiche è improntata al principio di libertà di accesso, di organizzazione e di svolgimento, ad eccezione dei casi in cui sussistano esigenze imperative di interesse generale, costituzionalmente rilevanti e compatibili con l'ordinamento comunitario, che possono giustificare l'introduzione di previ atti amministrativi di assenso o autorizzazione o di controllo, nel rispetto del principio di proporzionalità, dispone l'abrogazione immediata di tutte le restrizioni elencate al comma 3; inoltre, in base al comma 4, la sottoposizione a regime autorizzatorio dell'esercizio di un'attività economica deve essere giustificata sulla base dell'esistenza di un interesse generale, costituzionalmente rilevante e compatibile con l'ordinamento comunitario, nel rispetto del principio di proporzionalità.

Il comma 6 dell'articolo 34 generalizza l'eliminazione dei controlli *ex ante* da parte della pubblica amministrazione, disponendo che, ove siano prescritti alcuni requisiti per l'esercizio di attività economiche, la loro comunicazione all'amministrazione competente deve poter essere data sempre tramite autocertificazione e l'attività può subito iniziare, salvo il successivo controllo amministrativo, da svolgere in un termine definito; restano salve le responsabilità per i danni eventualmente arrecati a terzi nell'esercizio dell'attività stessa. I disegni di legge governativi e i regolamenti che introducono restrizioni all'accesso e all'esercizio di attività economiche sono soggetti al parere obbligatorio dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato, che si esprime in merito al rispetto del principio di proporzionalità entro trenta giorni dalla ricezione del provvedimento (art. 34, comma 5). Secondo quanto precisato al comma 1, le disposizioni di cui all'articolo 34 sono adottate ai sensi dell'articolo 117, comma 2, lettere e) ed m), della Costituzione; pertanto, esse vincolano anche le Regioni, le quali sono, altresì, tenute ad adeguare la loro legislazione ai principi e alle regole di cui ai commi 2, 4 e 6 del medesimo articolo (art. 34, comma 7). Infine, l'articolo 31, d. l. 6 dicembre 2011, n. 201, qualifica come principio generale dell'ordinamento nazionale,

"secondo la disciplina dell'Unione Europea e nazionale in materia di concorrenza, libertà di stabilimento e libera prestazione di servizi", la libertà di apertura di nuovi esercizi commerciali sul territorio senza contingenti, limiti territoriali o altri vincoli di qualsiasi altra natura, esclusi quelli connessi alla tutela della salute, dei lavoratori, dell'ambiente, ivi incluso l'ambiente urbano, e dei beni culturali; alle Regioni e agli enti locali è richiesto l'adeguamento dei propri ordinamenti a tale disposizione entro 90 giorni dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del decreto¹⁵¹.

Nel complesso, tanto il d. l. n. 138/2011 quanto il d. l. n. 201/2011 contengono un insieme di previsioni che impongono l'abrogazione di norme ritenute di ostacolo alla liberalizzazione delle attività economiche e allo sviluppo di un sistema concorrenziale, senza tuttavia intervenire direttamente sulla disciplina in vigore con la puntuale individuazione delle disposizioni da sopprimere. Al tempo stesso, sono stati definiti dei principi generali che, per il futuro, avranno l'effetto di limitare l'introduzione di nuovi oneri.

I due atti normativi sopra descritti non hanno esaurito gli interventi di semplificazione e di liberalizzazione del legislatore italiano. Il decreto-legge 24 gennaio 2012, n. 1¹⁵², il decreto-legge 9 febbraio 2012, n. 5¹⁵³, il decreto-legge 22 giugno 2012, n. 83¹⁵⁴ e il decreto-legge 18 ottobre 2012, n. 179¹⁵⁵, hanno introdotto nuove disposizioni in tema di professioni

¹⁵¹ Termine riformulato al 30 settembre 2012 dall'articolo 1, comma 4-ter, d.l. 1/2012.

¹⁵² Decreto-legge 24 gennaio 2012, n. 1, Disposizioni urgenti per la concorrenza, lo sviluppo delle infrastrutture e la competitività (in *G.U.* 24 gennaio 2012, n. 19, *S.O.* n. 18) convertito con modificazioni dalla Legge 24 marzo 2012, n. 27 (in *G.U.* 24 marzo 2012, n. 71, *S.O.* n. 53), cd. "Cresci Italia".

¹⁵³ Decreto-legge 9 febbraio 2012, n. 5, Disposizioni urgenti in materia di semplificazione e di sviluppo (in *G.U.* 9 febbraio 2012, n. 33, *S.O.* n. 27), convertito con modificazioni dalla legge 4 aprile 2012, n. 35 (in *G.U.* 6 aprile 2012, n. 82, *S.O.* n. 69), cd. "Semplifica Italia".

¹⁵⁴ Decreto-legge 22 giugno 2012, n. 83, Misure urgenti per la crescita del Paese (in *G.U.* 26 giugno 2012, n.147, *S.O.* n. 129), convertito con modificazioni dalla L. 7 agosto 2012, n. 134 (in *G.U.* 11 agosto 2012, n. 187, *S.O.* n. 171), cd. "Decreto Crescita".

¹⁵⁵ Decreto legge 18 ottobre 2012, n. 179, Ulteriori misure urgenti per la crescita del Paese (in *G.U.* 19 ottobre 2012, n. 245, *S.O.* n. 194), convertito con modificazioni dalla legge 17 dicembre 2012, n. 221 (in *G.U.* 18 dicembre 2012, n. 294, *S.O.* n. 208), cd. "Decreto Crescita 2.0".

regolamentate e società tra professionisti (artt. 9 e 9-bis, d. l. n. 1/2012) e di soppressione delle restrizioni all'accesso e all'esercizio delle attività economiche¹⁵⁶. In particolare, sono state abrogate le *“norme che prevedono limiti numerici, autorizzazioni, licenze, nulla osta o preventivi atti di assenso dell'amministrazione comunque denominati per l'avvio di un'attività economica non giustificati da un interesse generale, costituzionalmente rilevante e compatibile con l'ordinamento comunitario nel rispetto del principio di proporzionalità”* e le *“norme che pongono divieti e restrizioni alle attività economiche non adeguati o non proporzionati alle finalità pubbliche perseguite, nonché le disposizioni di pianificazione e programmazione territoriale o temporale autoritativa con prevalente finalità economica o prevalente contenuto economico, che pongono limiti, programmi e controlli non ragionevoli, ovvero non adeguati ovvero non proporzionati rispetto alle finalità pubbliche dichiarate e che in particolare impediscono, condizionano o ritardano l'avvio di nuove attività economiche o l'ingresso di nuovi operatori economici ponendo un trattamento differenziato rispetto agli operatori già presenti sul mercato, operanti in contesti e condizioni analoghi, ovvero impediscono, limitano o condizionano l'offerta di prodotti e servizi al consumatore, nel tempo nello spazio o nelle modalità, ovvero alterano le condizioni di piena concorrenza fra gli operatori economici oppure limitano o condizionano le tutele dei consumatori nei loro confronti”* (art. 1, comma 1, d. l. n. 1/2012). È stato, poi, stabilito un principio generale in base al quale *“le disposizioni recanti divieti, restrizioni, oneri o condizioni all'accesso ed all'esercizio delle attività economiche sono in ogni caso interpretate ed applicate in senso tassativo, restrittivo e ragionevolmente proporzionato alle perseguite finalità di interesse pubblico generale, alla stregua dei principi costituzionali per i quali l'iniziativa economica privata è libera secondo condizioni di piena concorrenza e pari opportunità tra tutti i soggetti, presenti e futuri, ed ammette solo i limiti, i*

¹⁵⁶ PARADISI D., *Le liberalizzazioni del Governo Monti (parte II)*, in *Disc. comm. servizi*, 2012, 2, pag. 19.

programmi e i controlli necessari ad evitare possibili danni alla salute, all'ambiente, al paesaggio, al patrimonio artistico e culturale, alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana e possibili contrasti con l'utilità sociale, con l'ordine pubblico, con il sistema tributario e con gli obblighi comunitari ed internazionali della Repubblica" (art. 1, comma 2, d. l. n. 1/2012).

Al Governo è stato affidato, previa approvazione da parte delle Camere di una sua relazione che specifichi periodi e ambiti di intervento, il compito di adottare uno o più regolamenti, ai sensi dell'articolo 17, comma 2, della legge 23 agosto 1988, n. 400, per individuare le attività per le quali permane l'atto preventivo di assenso dell'amministrazione, e disciplinare i requisiti per l'esercizio delle attività economiche, nonché i termini e le modalità per l'esercizio dei poteri di controllo dell'amministrazione, individuando le disposizioni di legge e regolamentari dello Stato che sono abrogate a decorrere dalla data di entrata in vigore dei regolamenti; gli schemi di regolamento sono soggetti a parere obbligatorio dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato, anche in merito al rispetto del principio di proporzionalità, nel termine di trenta giorni decorrenti dalla loro ricezione (art. 1, comma 3, d. l. n. 1/2012). I Comuni, le Province, le Città metropolitane e le Regioni sono tenuti ad adeguarsi a tali disposizioni entro il 31 dicembre 2012, fermi restando i poteri sostitutivi dello Stato ai sensi dell'articolo 120 della Costituzione; tale adeguamento costituisce elemento di valutazione della virtuosità degli enti nell'ambito del nuovo patto di stabilità interno di cui all'articolo 20, comma 3, del decreto-legge 6 luglio 2011, n. 98¹⁵⁷ (art. 1, comma 4, d.l. n. 1/2012).

Anche l'individuazione delle 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 è stata affidata ad

¹⁵⁷ Decreto-legge 6 luglio 2011, n. 98, Disposizioni urgenti per la stabilizzazione finanziaria (in *G.U.* 6 luglio 2011, n. 155), convertito con modificazioni dalla legge 15 luglio 2011, n. 111 (in *G.U.* 16 luglio 2011, n. 164).

appositi regolamenti di delegificazione (art. 12, comma 4, d. l. n. 5/2012). Il Governo è stato, altresì, delegato ad adottare, previo parere dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato, uno o più regolamenti ai sensi dell'articolo 17, comma 2, della legge 23 agosto 1988, n. 400, al fine di semplificare i procedimenti amministrativi concernenti l'attività di impresa *“nel rispetto del principio costituzionale di libertà dell'iniziativa economica privata in condizioni di piena concorrenza e pari opportunità tra tutti i soggetti, che ammette solo i limiti, i programmi e i controlli necessari ad evitare possibili danni alla salute, all'ambiente, al paesaggio, al patrimonio artistico e culturale, alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana e possibili contrasti con l'utilità sociale, con l'ordine pubblico, con il sistema tributario e con gli obblighi comunitari ed internazionali della Repubblica”*, secondo principi e criteri direttivi che comprendono *“la semplificazione e razionalizzazione delle procedure amministrative, anche mediante la previsione della conferenza di servizi telematica ed aperta a tutti gli interessati, e anche con modalità asincrona; [...] la previsione di forme di coordinamento, anche telematico, attivazione ed implementazione delle banche dati consultabili tramite i siti degli sportelli unici comunali, mediante convenzioni fra Anci, Unioncamere, Regioni e Portale nazionale impresa in un giorno, in modo che sia possibile conoscere contestualmente gli oneri, le prescrizioni ed i vantaggi per ogni intervento, iniziativa ed attività sul territorio; [...] l'individuazione delle norme da abrogare a decorrere dall'entrata in vigore dei regolamenti e di quelle tacitamente abrogate ai sensi della vigente normativa in materia di liberalizzazione delle attività economiche e di riduzione degli oneri amministrativi sulle imprese”* (art. 12, comma 2, d. l. n. 5/2012).

Infine, singole attività economiche sono state oggetto di interventi normativi puntuali, volti ad agevolarne lo svolgimento. Si tratta, ad esempio, dell'abrogazione delle tariffe delle professioni regolamentate nel sistema ordinistico (art. 9, d. l. n. 1/2012); dell'esercizio congiunto dell'attività di estetista, anche non prevalente, con altre attività

commerciali (art. 12, comma 4-bis, d. l. n. 5/2012); della soppressione del vincolo in materia di chiusura domenicale e festiva per le imprese di panificazione di natura produttiva (art. 40, d.l. n. 5/2012) e della sottoposizione a SCIA della somministrazione temporanea di alimenti e bevande in occasione di fiere o sagre (art. 41, d.l. n. 5/2012).

Numerosi sono i profili di criticità delle misure di liberalizzazione sopra indicate, in termini di metodo, modello regolatorio e tecnica normativa. Questi profili saranno in seguito approfonditi; già a una prima lettura, però, risulta evidente come molte disposizioni approvate tra il 2011 e il 2012 ripropongano essenzialmente i contenuti del decreto legislativo n. 59/2010, costituendo nient'altro che *“la fedele riproposizione o, se si vuole, la rinnovazione di previsioni normative già dettate dal primo decreto, in quanto tali prive di una reale capacità di innovare la materia”*¹⁵⁸.

LA LIBERALIZZAZIONE DELLE ATTIVITÀ DI SERVIZI

1. La coerenza delle liberalizzazioni con l'articolo 41 della Costituzione

La crisi economica e finanziaria internazionale, nel rendere urgenti le esigenze di crescita e sviluppo, ha posto la regolazione dei mercati al centro del dibattito politico¹⁵⁹. In effetti, le norme sull'accesso e sullo svolgimento delle attività economiche incidono in misura significativa sulla crescita, mentre una regolamentazione più efficiente, in termini di

¹⁵⁸ ARGENTATI A., op. cit., pag. 344.

¹⁵⁹ Sul tema, cfr. DI GASPARE G., *Teoria e critica della globalizzazione finanziaria. Dinamiche del potere finanziario e crisi sistemiche*, Padova, Cedam, 2011.

trasparenza, certezza e riduzione degli oneri burocratici, è un fattore in grado di favorire il rilancio economico¹⁶⁰. Per questi motivi, a livello sia nazionale che europeo, è stata ritenuta indispensabile una riforma del quadro normativo vigente, volta a rimuovere restrizioni dell'accesso al mercato, delimitare la discrezionalità amministrativa e alleggerire gli oneri burocratici a carico delle imprese.

Questo tipo di interventi viene generalmente ricondotto alla nozione di "liberalizzazione", termine utilizzato sin dai primi anni Novanta "per indicare l'apertura del mercato attraverso la progressiva riduzione dei vincoli al suo funzionamento e la rimozione di barriere all'entrata dello Stato, soprattutto per quanto riguarda lo svolgimento di attività di carattere economico" e riferito al "venir meno di condizioni di ordine legislativo e amministrativo vincolanti per lo svolgimento di un'attività soggetta al controllo preventivo dell'amministrazione nazionale"¹⁶¹. In realtà, si tratta di una nozione "riassuntiva di fenomeni eterogenei", tendenzialmente diretta "a ripristinare nel settore economico la libertà di iniziativa privata eliminando, ovvero riducendo, i condizionamenti pubblici su essa incidenti"¹⁶²; tra le "liberalizzazioni" rientrano, infatti, tanto la soppressione delle norme che limitano o condizionano l'attività economica privata, quanto la sostituzione di un regime di accesso con un altro, maggiormente rispettoso della libertà d'impresa¹⁶³, e la modifica delle modalità di svolgimento di una determinata attività.

¹⁶⁰ cfr. The World Bank and International Finance Corporation (IFC), *Rapporto Doing business 2013 – Smarter Regulations for Small and Medium-Size Enterprises*, 23 ottobre 2012, in <http://www.doingbusiness.org>, pag. 15: "The private sector provides an estimated 90% of jobs in developing economies. Where government policies support a dynamic business environment – with firms making investments, creating jobs and increasing productivity – all people have greater opportunities. A growing body of evidence suggests that policy makers seeking to strengthen the private sector need to pay attention not only to macroeconomic factors but also to the quality of laws, regulations and institutional arrangements that shape daily economic life".

¹⁶¹ DE VERGOTTINI G., *Liberalizzazione dei servizi nell'Unione Europea*, in *XXI secolo. Norme e idee*, Roma, Istituto della Enciclopedia italiana Treccani, 2009, 331.

¹⁶² GIULIETTI W., *Crisi economica e liberalizzazioni*, 11 maggio 2012, in www.giustamm.it, pag. 1.

¹⁶³ Ad esempio, la sostituzione di un assenso preventivo con il controllo successivo, definita "un modello di liberalizzazione temperata" in Consiglio di Stato, Ad. Plen., sentenza 29 luglio 2011, n. 15.

Le recenti misure di liberalizzazione adottate dal legislatore italiano appaiono tutte ispirate alla medesima idea di fondo secondo la quale, per promuovere lo sviluppo economico e la concorrenza, lo Stato dovrebbe favorire il libero avvio delle attività economiche, attribuendo carattere eccezionale alla previsione di regimi autorizzatori e riducendo i requisiti e gli adempimenti amministrativi necessari. Questo orientamento determina un diverso rapporto tra libertà di iniziativa economica e regolazione e un nuovo modello di intervento della pubblica amministrazione nell'economia, basati sul controllo successivo sulle attività economiche e sulla prevalenza dell'iniziativa privata rispetto alla sfera pubblica. A tale modello si è cercato di conferire rilevanza costituzionale con una proposta di riforma dell'articolo 41 della Costituzione¹⁶⁴, motivata sulla base della considerazione che, nonostante *“il sistema misto presente nell'articolo 41 si sia via via orientato verso un'interpretazione liberista che afferma il primato della libertà d'impresa e che, quindi, nella sua pratica attuazione non è stato capace di legittimare un «disegno globale dell'economia» da parte dello Stato per indirizzarla e coordinarla verso fini sociali, è pur vero che esso contiene in sé la capacità di legittimare singole e frammentarie disposizioni capaci di incidere sul sistema economico”*¹⁶⁵. Pertanto, ritenuto *“necessario compiere una scelta al fine di restituire unità al sistema attraverso l'eliminazione delle antinomie presenti nel testo della disposizione e dell'antitesi venutasi a creare tra la Costituzione*

¹⁶⁴ Articolo 41 della Costituzione: *“L'iniziativa economica privata è libera. Non può svolgersi in contrasto con l'utilità sociale o in modo da recare danno alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana. La legge determina i programmi e i controlli opportuni perché l'attività economica pubblica e privata possa essere indirizzata e coordinata a fini sociali”*. L'articolo 1 del disegno di legge costituzionale “Modifiche agli articoli 41, 97 e 118, comma quarto, della Costituzione” dispone quanto segue: *“L'articolo 41 della Costituzione è sostituito dal seguente:*

« L'iniziativa e l'attività economica privata sono libere ed è permesso tutto ciò che non è espressamente vietato dalla legge.

Non possono svolgersi in contrasto con l'utilità sociale, con i principî fondamentali della Costituzione o in modo da recare danno alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana.

La legge si conforma ai principî di fiducia e di leale collaborazione tra le pubbliche amministrazioni e i cittadini prevedendo, di norma, controlli successivi. ».

¹⁶⁵ Relazione illustrativa al disegno di legge costituzionale di iniziativa governativa, approvato dal Consiglio dei Ministri il 9 febbraio 2011 e presentato il 7 marzo 2011, A.C. n. 4144.

e i principi dell'Unione europea"¹⁶⁶, è stata proposta l'eliminazione del vigente terzo comma dell'articolo 41; inoltre, "sempre nella direzione di affermare la libertà dell'iniziativa economica privata", nel disegno di legge di revisione costituzionale è stato dichiarato che qualsiasi intervento limitativo di tale libertà deve essere previsto dalla legge.

In effetti, l'articolo 41 della Costituzione ha legittimato l'adozione di regimi pubblici di controllo a carattere autorizzatorio non solo per esigenze di tutela di interessi non economici costituzionalmente protetti, come la salute, l'ambiente, l'ordine pubblico e la sicurezza, ma anche per consentire lo svolgimento, tramite parametri come le distanze minime e il contingentamento delle licenze, di funzioni di direzione rispetto a un determinato settore economico¹⁶⁷. Tuttavia, l'impostazione dirigista del governo dell'economia era già stata superata con l'adesione al processo di integrazione europea, che aveva reso necessaria una reinterpretazione del dettato costituzionale alla luce dei principi di tutela della concorrenza e di libera circolazione delle merci, delle persone, dei servizi e dei capitali¹⁶⁸. Se, dunque, i controlli in funzione di direzione sono tendenzialmente incompatibili con il diritto dell'Unione europea, risultano, invece, ammissibili quelli finalizzati a proteggere interessi generali, nella misura in cui siano anche non discriminatori, necessari e proporzionati¹⁶⁹. Per questo, la proposta di revisione costituzionale è stata giustificata anche dall'esigenza di "compiere una scelta al fine di restituire unità al sistema

¹⁶⁶ *Ibidem*.

¹⁶⁷ GIULIETTI W., op. cit., pag. 6.

¹⁶⁸ cfr. CASSESE S. (a cura di), *La nuova costituzione economica*, 5° edizione, Roma, Laterza, 2012; PINELLI C., *I rapporti economico-sociali fra Costituzione e Trattati europei*, in PINELLI C., TREU T. (a cura di), *La costituzione economica: Italia, Europa*, Bologna, Il mulino, 2010, pag. 23 ss.; DI GASPARO G., *Diritto dell'economia e dinamiche istituzionali*, Padova, Cedam, 2003.

¹⁶⁹ Corte di giustizia, sentenza 20 febbraio 2001, causa C-205/99, *Analir*, in *Racc.* I-01271, punti 35 e 38: "perché un regime di previa autorizzazione amministrativa possa essere giustificato, deve dimostrarsi anche che siffatto regime è necessario [...] e che è proporzionale allo scopo perseguito, in modo che lo stesso obiettivo non potrebbe essere conseguito con misure meno restrittive della libera circolazione dei servizi, in particolare con un sistema di dichiarazioni a posteriori [...] Un regime di previa autorizzazione amministrativa, perché sia giustificato anche quando deroga ad una libertà fondamentale, deve essere fondato in ogni caso su criteri oggettivi, non discriminatori e noti in anticipo alle imprese interessate, in modo da circoscrivere l'esercizio del potere discrezionale delle autorità nazionali affinché esso non sia usato in modo arbitrario".

attraverso l'eliminazione delle antinomie presenti nel testo della disposizione e dell'antitesi venutasi a creare tra la Costituzione e i principi dell'Unione europea"¹⁷⁰.

In realtà, la riformulazione dell'articolo 41 sembra del tutto inidonea a conseguire gli obiettivi di semplificazione amministrativa e di sviluppo della libera iniziativa economica, che richiedono strumenti di tipo ben diverso¹⁷¹, tanto da far ritenere la riforma "*non necessaria*" e le nuove disposizioni "*meramente tautologiche ed inefficaci*" da un lato, "*irrazionali e dannose*" dall'altro¹⁷². Del resto, la tutela dell'iniziativa economica privata e l'esigenza di limitare l'intervento pubblico di regolazione delle attività economiche sono state affermate dalla giurisprudenza costituzionale sulla base della disposizione attualmente in vigore. Proprio in una recente decisione, la Corte ha ricordato che la concorrenza "*ha un contenuto complesso in quanto ricomprende non solo l'insieme delle misure antitrust, ma anche azioni di liberalizzazione, che mirano ad assicurare e a promuovere la concorrenza "nel mercato" e "per il mercato", secondo gli sviluppi ormai consolidati nell'ordinamento europeo e internazionale*"; in questo quadro concettuale di riferimento, "*la liberalizzazione, da intendersi*

¹⁷⁰ Relazione illustrativa al disegno di legge costituzionale di iniziativa governativa, cit.

¹⁷¹ cfr. gli autorevoli contributi pubblicati nell'ambito della "Discussione intorno all'art. 41 Cost.", in <http://www.apertacontrada.it/category/articolo-41/>, in particolare PINELLI C., *Riflessioni sull'art. 41 Cost.*, settembre 2011. Cfr. anche, molto efficacemente, FACCHINI C., *Nuovo SUAP: il procedimento automatizzato*, in *Azienditalia*, 2011, 4, 295, pag. 296: "*Nel clima di orgia semplificatoria che ha caratterizzato il 2010 è stato messo in discussione anche l'art. 41 della Costituzione, reso colpevole dell'eccesso di regole e burocrazia che caratterizza il nostro impianto normativo in materia d'impresa. Ma in realtà, il colpevole è un altro: il legislatore. [...] Forse si ritiene impeditivo del libero dispiegarsi dell'impresa economica il c. 2 dell'art. 41? Si vuole quindi che l'impresa sia talmente libera al punto da potersi svolgere in contrasto con l'utilità sociale e recando danno alla sicurezza, alla libertà e alla dignità umana? Tale ipotesi appare, evidentemente, un eccesso neppure degno di essere discusso. Forse non si ritiene opportuno indirizzare e coordinare l'attività economica a fini sociali? Tale precetto ha un evidente contenuto etico e, quindi, può essere discusso, ma per applicarlo o non applicarlo è sufficiente la legge ("La legge determina i programmi..."). Non risulta che, ad oggi, la legge creata in applicazione del c. 3 dell'art. 41 della Costituzione sia stata di ostacolo all'iniziativa economica. D'altra parte le regole servono e servirebbero efficaci controlli sul loro rispetto. Servono per tutelare gli interessi generali dei lavoratori, delle persone e delle collettività, per tutelare l'ambiente e i segni che questo porta della storia dell'uomo, per tutelare la concorrenza e l'accesso sul mercato di nuovi operatori economici: senza regole si affermerebbero monopoli e i loro effetti perniciosi, e infine, servono per assicurare la coesione sociale, il benessere, il futuro dell'uomo.*"

¹⁷² GIULIETTI W., op. cit., pag. 6.

come razionalizzazione della regolazione, costituisce uno degli strumenti di promozione della concorrenza capace di produrre effetti virtuosi per il circuito economico”; infatti, mentre da un lato “una politica di “ri-regolazione” tende ad aumentare il livello di concorrenzialità dei mercati e permette ad un maggior numero di operatori economici di competere, valorizzando le proprie risorse e competenze”, dall’altro “una regolazione delle attività economiche ingiustificatamente intrusiva – cioè non necessaria e sproporzionata rispetto alla tutela di beni costituzionalmente protetti – genera inutili ostacoli alle dinamiche economiche, a detrimento degli interessi degli operatori economici, dei consumatori e degli stessi lavoratori e, dunque, in definitiva reca danno alla stessa utilità sociale. L’eliminazione degli inutili oneri regolamentari, mantenendo però quelli necessari alla tutela di superiori beni costituzionali, è funzionale alla tutela della concorrenza”¹⁷³.

Alla luce di tali considerazioni, la modifica della Costituzione appare del tutto superflua, dal momento che *“così come scritto, l’articolo 41 riconosce già pienamente l’iniziativa economica privata come diritto fondamentale e quindi non è necessario riscriverlo per affermare quello che vi è già stato scritto dal Costituente”* ¹⁷⁴. In concreto, il precetto costituzionale è stato disatteso dall’adozione di misure restrittive non giustificate dall’esigenza di tutelare superiori interessi costituzionali quali la dignità, la libertà e la sicurezza delle persone. Sono stati, inoltre, giustificati con il riferimento all’utilità sociale interventi di regolamentazione delle attività economiche anche laddove non sussistevano situazioni di fallimento del mercato, generando, così, distorsioni della concorrenza. Sembra, dunque, senz’altro corretto e condivisibile affermare che *“il cattivo stato di salute dell’economia di*

¹⁷³ Corte costituzionale, sentenza 20 luglio 2012, n. 200.

¹⁷⁴ DI GASPARE G., *Costituzionalizzazione simbolica e decostituzionalizzazione di fatto dell’articolo 41 della Costituzione*, in www.amministrazioneincammino.luiss.it, 2011, pag. 1.

mercato in Italia non è imputabile all'articolo 41 ma piuttosto alla sua mancata applicazione"¹⁷⁵.

Va, poi, considerato che le liberalizzazioni non possono né devono essere un valore assoluto, o comunque prevalente sui valori fondamentali del nostro ordinamento costituzionale. Come è stato ben osservato, "*certo, la libertà di impresa e la concorrenza sono, di norma, fattori propulsivi della crescita, dell'occupazione, della competitività di un Paese. E l'eccesso di regolazione e di controlli amministrativi intralcia l'iniziativa economica e scoraggia gli investimenti. Ma non tutto può essere liberalizzato, e poco può essere completamente deregolato, senza produrre pregiudizi gravi per la sicurezza e l'incolumità degli individui, per i diritti fondamentali dei cittadini, per gli interessi generali del Paese, per la stessa crescita economica e perfino per la libera concorrenza*"¹⁷⁶.

2. I regimi autorizzatori

2.1. La compatibilità con il diritto dell'Unione europea

La Direttiva Servizi definisce regime di autorizzazione "*qualsiasi procedura che obbliga un prestatore o un destinatario a rivolgersi ad un'autorità competente allo scopo di ottenere una decisione formale o una decisione implicita relativa all'accesso ad un'attività di servizio o al suo esercizio*"¹⁷⁷. Il considerando 39 chiarisce che la nozione di regime di autorizzazione comprende le procedure amministrative per il rilascio di autorizzazioni, licenze, approvazioni o concessioni, ma anche l'obbligo di essere iscritto in un albo professionale, registro, ruolo o banca dati; si considerano soggette ad autorizzazione tutte le attività di servizi che non

¹⁷⁵ *Ibidem*.

¹⁷⁶ BASSANINI F., *La regolazione intelligente e la "qualità" delle liberalizzazioni*, prefazione ad ASTRID, *La regolazione intelligente. Un bilancio critico delle liberalizzazioni italiane*, a cura di MATTARELLA B. G., NATALINI A., in corso di pubblicazione, Firenze, Passigli, 2013, in <http://www.astrid-online.it>, pag. 4.

¹⁷⁷ Art. 4, par. 1, n. 6), direttiva 2006/123/CE.

possono essere avviate legittimamente senza una decisione dell'autorità competente, anche implicita, come nel caso in cui sia necessario attendere l'avviso di ricevimento di una dichiarazione.

Alle autorizzazioni sono dedicati gli articoli da 9 a 13 della direttiva 2006/123/CE, contenuti nella Sezione 1 del Capo III, relativo alla libertà di stabilimento; queste disposizioni sono state trasposte nell'ordinamento italiano con gli articoli da 14 a 19, d. lgs. n. 59/2010, che disciplinano sia i titoli sia i procedimenti autorizzatori. In base alla Direttiva, e come ribadito dall'articolo 14, comma 1, del Decreto, l'accesso a un'attività di servizi può essere subordinato al rilascio di un'autorizzazione da parte delle autorità competenti soltanto in presenza di tre condizioni, ovvero quando:

- il regime di autorizzazione non è discriminatorio nei confronti del prestatore;
- la previsione di un regime di autorizzazione è giustificata da un motivo imperativo di interesse generale;
- l'obiettivo perseguito non può essere conseguito tramite una misura meno restrittiva, in particolare in quanto un controllo a posteriori potrebbe risultare inefficace.

La previsione di un regime autorizzatorio risulta, dunque, legittima soltanto se è conforme ai principi di non discriminazione, di necessità e di proporzionalità. In particolare, l'accesso a un'attività di servizi può essere subordinato ad autorizzazione soltanto qualora l'obiettivo di interesse generale perseguito non possa essere raggiunto tramite una misura alternativa meno restrittiva, ovvero in tutti i casi nei quali un controllo successivo non garantirebbe l'adeguata protezione dell'interesse da tutelare, sia per l'impossibilità di constatare a posteriori le carenze del servizio in questione, sia considerati i rischi e i pericoli che potrebbero derivare dall'assenza di un controllo a priori.

I "motivi imperativi di interesse generale" sono definiti all'articolo 4, paragrafo 1, n. 8, della Direttiva con riferimento alla nozione che è stata progressivamente elaborata dalla Corte di giustizia. In questa categoria

rientrano “*almeno i seguenti motivi: l'ordine pubblico, la pubblica sicurezza e la sanità pubblica [...], il mantenimento dell'ordine sociale, gli obiettivi di politica sociale, la tutela dei destinatari di servizi, la tutela dei consumatori, la tutela dei lavoratori, compresa la protezione sociale dei lavoratori, il benessere degli animali, la salvaguardia dell'equilibrio finanziario del regime di sicurezza sociale, la prevenzione della frode, la prevenzione della concorrenza sleale, la protezione dell'ambiente e dell'ambiente urbano, compreso l'assetto territoriale in ambito urbano e rurale, la tutela dei creditori, la salvaguardia della sana amministrazione della giustizia, la sicurezza stradale, la tutela della proprietà intellettuale, gli obiettivi di politica culturale, compresa la salvaguardia della libertà di espressione dei vari elementi presenti nella società e, in particolare, dei valori sociali, culturali, religiosi e filosofici, la necessità di assicurare un elevato livello di istruzione, il mantenimento del pluralismo della stampa e la politica di promozione della lingua nazionale, la conservazione del patrimonio nazionale storico e artistico, e la politica veterinaria*”¹⁷⁸. Il significato dei motivi va inteso conformemente all'interpretazione della Corte; pertanto, il concetto di ordine pubblico “*comprende la protezione contro una minaccia effettiva e sufficientemente grave per uno degli interessi fondamentali della collettività e può includere, in particolare, questioni legate alla dignità umana, alla tutela dei minori e degli adulti vulnerabili ed al benessere degli animali. Analogamente, la nozione di pubblica sicurezza comprende le questioni di incolumità pubblica*”¹⁷⁹. I motivi imperativi possono, dunque, giustificare l'esistenza di un regime di autorizzazione; tuttavia, quest'ultimo non può discriminare in base alla nazionalità e deve conformarsi ai principi di necessità e proporzionalità.

Tutti i regimi autorizzatori che non soddisfano i requisiti sopra indicati sono incompatibili con la Direttiva e devono essere sostituiti con un regime meno restrittivo di accesso all'attività di servizi; le prescrizioni

¹⁷⁸ Direttiva 2006/123/CE, considerando 40.

¹⁷⁹ Direttiva 2006/123/CE, considerando 41.

di cui all'articolo 14, comma 1, d. lgs. n. 59/2010 riguardano, infatti, non solo l'istituzione, ma anche il mantenimento dei regimi autorizzatori. Sono, comunque, fatte salve le disposizioni istitutive e relative ad ordini, collegi e albi professionali.

Il principio della limitazione del ricorso ai regimi autorizzatori è stato successivamente ribadito dal legislatore nazionale all'articolo 34, comma 4, d. l. 6 dicembre 2011, n. 201. Secondo tale disposizione, *“l'introduzione di un regime amministrativo volto a sottoporre a previa autorizzazione l'esercizio di un'attività economica deve essere giustificato sulla base dell'esistenza di un interesse generale, costituzionalmente rilevante e compatibile con l'ordinamento comunitario, nel rispetto del principio di proporzionalità”*.

Dalla normativa sopra illustrata è possibile desumere un principio generale di eccezionalità del regime autorizzatorio. Come osservato dalla Corte di giustizia, l'instaurazione di misure preventive, ossia di controllo a priori, può essere idonea a garantire la realizzazione di un obiettivo di interesse generale nei casi nei quali l'adozione di misure a posteriori appaia come un'alternativa meno efficace e più costosa rispetto al regime di autorizzazione previa; in ogni caso, un regime autorizzatorio, il quale comporta che si consideri accordata, e non negata, una richiesta di autorizzazione se non è stata adottata una decisione di rifiuto entro il termine specificato (cd. “silenzio assenso”), risulta meno restrittivo di un regime di “silenzio diniego”¹⁸⁰.

2.2. I criteri e il procedimento di rilascio delle autorizzazioni

Nei casi in cui l'accesso e l'esercizio alle attività di servizi sia subordinato a un regime autorizzatorio, le condizioni per il rilascio delle

¹⁸⁰ Corte di giustizia, causa C-400/08, *Commissione c. Spagna*, cit., punti 92, 121 e 122.

autorizzazioni devono rispettare alcuni criteri specifici, che servono a stabilire dei parametri per l'esercizio del potere di valutazione da parte delle autorità competenti, ovvero a vincolare la discrezionalità amministrativa, affinché il potere non sia esercitato in modo arbitrario. In particolare, le condizioni di rilascio devono essere non discriminatorie; giustificate da un motivo imperativo di interesse generale; commisurate all'obiettivo di interesse generale; chiare ed inequivocabili; oggettive; rese pubbliche preventivamente; trasparenti e accessibili (art. 10, direttiva 2006/123/CE; art. 15, d. lgs. n. 59/2010).

Anche il procedimento di rilascio delle autorizzazioni è subordinato a prescrizioni, stabilite dall'articolo 13 della Direttiva: le procedure autorizzatorie devono essere chiare, rese pubbliche preventivamente e tali da garantire ai richiedenti che la loro domanda sarà trattata con obiettività e imparzialità; esse *"non sono dissuasive e non complicano o ritardano indebitamente la prestazione del servizio"*; inoltre *"devono essere facilmente accessibili e gli oneri che ne possono derivare per i richiedenti devono essere ragionevoli e commisurati ai costi delle procedure di autorizzazione e non essere superiori ai costi delle procedure"*. Per quanto riguarda i tempi del procedimento e la sua conclusione, ai richiedenti deve essere assicurato che la loro domanda sia trattata con la massima sollecitudine e, in ogni caso, entro un termine di risposta ragionevole, prestabilito e reso pubblico preventivamente. Il termine decorre solo dal momento in cui viene presentata tutta la documentazione e può essere prorogato una volta dall'autorità competente, ove giustificato dalla complessità della questione, per un periodo limitato; la proroga e la sua durata devono essere debitamente motivate e notificate al richiedente prima della scadenza del primo termine. Qualora la domanda sia incompleta, i richiedenti devono essere informati quanto prima della necessità di presentare ulteriori documenti, nonché degli eventuali effetti sul termine di risposta; devono, altresì, essere avvertiti prima possibile del rigetto della domanda per mancato rispetto dei requisiti prescritti. Il diniego e il ritiro di

un'autorizzazione devono essere motivati e devono poter essere oggetto di un ricorso dinanzi a un tribunale o ad un'altra istanza di appello.

L'articolo 13, par. 4, della Direttiva stabilisce un principio generale per cui, in mancanza di risposta entro il termine stabilito o legittimamente prorogato, l'autorizzazione si considera rilasciata; un regime diverso, ovvero la conclusione del procedimento con l'adozione di un provvedimento espresso, può essere previsto solo se giustificato da un motivo imperativo di interesse generale, incluso un interesse legittimo di terzi. Ogni domanda di autorizzazione è oggetto di una ricevuta inviata con la massima sollecitudine, nella quale sono indicati il termine di risposta e i mezzi di ricorso previsti; laddove applicabile, ovvero fatti salvi i casi in cui il procedimento si conclude con l'adozione di un provvedimento espresso, deve essere specificato che, in mancanza di risposta entro il termine previsto, l'autorizzazione è considerata come concessa. Nel recepire questa disposizione, l'articolo 17, d.lgs. n. 59/2010, precisa al comma 5 che *"quando la domanda è presentata per via telematica la ricevuta è inviata tramite posta elettronica"*.

Il rilascio dell'autorizzazione relativa a un nuovo stabilimento non può essere assoggettato a condizioni che costituiscono un duplicato di requisiti e controlli equivalenti o sostanzialmente comparabili, quanto a finalità, rispetto a quelli ai quali il prestatore è già stato sottoposto nello stesso o in un altro Stato membro; a tal fine, il prestatore o le autorità competenti forniscono tutte le informazioni necessarie in merito ai requisiti e ai controlli già soddisfatti dal richiedente (art. 10, par. 3, direttiva 2006/123/CE; art. 16, comma 2, d. lgs. n. 59/2010).

Nei procedimenti volti al rilascio dei titoli autorizzatori o all'adozione di altri provvedimenti rilevanti per l'esercizio dell'attività di servizi, è vietata la partecipazione diretta o indiretta alla decisione di operatori concorrenti, anche in seno a organi consultivi; sono, comunque, fatti salvi i poteri di ordini, collegi e organismi professionali e di organi collegiali che agiscono in qualità di autorità competente, mentre sono

escluse dal divieto la consultazione di organismi quali le Camere di commercio o le parti sociali su questioni diverse dalle singole domande di autorizzazione e la consultazione del grande pubblico (art. 14, par. 1, n. 6, direttiva 2006/123/CE; art. 18, d. lgs. n. 59/2010).

2.3. L'efficacia dei titoli autorizzatori

L'efficacia dei titoli autorizzatori riguarda durata e ambito territoriale di validità dei provvedimenti che abilitano persone fisiche e giuridiche all'accesso o all'esercizio di un'attività di servizi.

Le autorizzazioni hanno, di norma, durata illimitata; una durata limitata è ammessa solo nei casi di rinnovo automatico o di subordinazione al costante rispetto dei requisiti; di limitazione del numero di titoli che possono essere rilasciati o di sussistenza di un motivo imperativo di interesse generale che giustifica un limite temporale alla validità del titolo (art. 11, par. 1, direttiva 2006/123CE; art. 19, comma 2, d. lgs. n. 59/2010). Gli Stati possono dichiarare la decadenza, la sospensione e la revoca delle autorizzazioni quando non sono più rispettate le condizioni per il rilascio; a tal fine, sono consentite verifiche periodiche sulla persistenza delle condizioni, anche attraverso l'imposizione al prestatore dell'obbligo di fornire le informazioni e la documentazione necessarie (art. 11, parr. 3, lett. b), e 4, direttiva 2006/123CE; art. 19, comma 3, d. lgs. n. 59/2010). Gli Stati possono, altresì, prevedere un termine massimo, successivo al conseguimento del titolo, entro il quale il prestatore deve effettivamente avviare la sua attività, anche a pena di decadenza e fatto salvo il caso in cui sussistano giustificati motivi per il mancato avvio (art. 11, par. 2, direttiva 2006/123/CE; art. 19, comma 4, d. lgs. n. 59/2010).

Di norma, l'autorizzazione permette al prestatore di accedere all'attività di servizi o di esercitarla su tutto il territorio nazionale, anche

mediante l'apertura di rappresentanze, succursali, filiali o uffici. Restrizioni in merito all'ambito territoriale di validità delle autorizzazioni sono ammesse solo nei casi in cui la necessità di un'autorizzazione specifica o di una limitazione dell'autorizzazione a una determinata parte del territorio per ogni stabilimento sia giustificata da un motivo imperativo di interesse generale (art. 10, par. 4, direttiva 2006/123/CE e art. 19, comma 1, d. lgs. n. 59/2010). Ad esempio, la tutela dell'ambiente può giustificare la necessità di ottenere una singola autorizzazione per ciascuna installazione sul territorio nazionale.

2.4. Le autorizzazioni limitate nel numero e la procedura di selezione

Il numero dei titoli autorizzatori per l'accesso e l'esercizio di un'attività di servizi può essere limitato solo se sussiste un motivo imperativo di interesse generale o per ragioni correlate alla scarsità delle risorse naturali o delle capacità tecniche disponibili (art. 12, par. 1, direttiva 2006/123/CE; art. 14, comma 3, d. lgs. n. 59/2010).

Se, a causa della scarsità delle risorse naturali o delle capacità tecniche utilizzabili, il numero di autorizzazioni disponibili per una determinata attività è limitato, l'articolo 12 della Direttiva, recepito dall'articolo 16 del Decreto, impone alle autorità competenti di applicare una procedura di selezione tra i candidati potenziali. La procedura deve presentare garanzie di imparzialità e di trasparenza; in particolare, è necessario che i criteri e le modalità atti ad assicurarne l'imparzialità siano predeterminati e pubblicati e che la loro osservanza risulti dai singoli provvedimenti relativi al rilascio del titolo autorizzatorio; l'avvio della

procedura, nonché il suo svolgimento e completamento, devono essere oggetto di un'adeguata pubblicità.

La procedura di selezione ha lo scopo di sviluppare, tramite la libera concorrenza, la qualità e le condizioni di offerta di servizi a disposizione degli utenti. Nella formulazione dei criteri di rilascio dell'autorizzazione l'autorità competente può tener conto di tutti i motivi di interesse generale conformi al diritto dell'Unione europea, quali, ad esempio, la salute pubblica, obiettivi di politica sociale, la salute e la sicurezza dei lavoratori dipendenti ed autonomi, la protezione dell'ambiente e la salvaguardia del patrimonio culturale.

Nei casi in cui il numero di autorizzazioni disponibili è limitato, l'autorizzazione è rilasciata per una durata limitata e non può prevedere rinnovi automatici né accordare altri vantaggi al prestatore uscente o a persone che con tale prestatore abbiano particolari legami. La durata dell'autorizzazione deve essere fissata in modo da non restringere o limitare la libera concorrenza oltre quanto sia necessario per garantire l'ammortamento degli investimenti e la remunerazione equa dei capitali investiti¹⁸¹.

Secondo la giurisprudenza costituzionale, obiettivo dell'articolo 16, d. lgs. n. 59/2010, è quello di garantire sia la parità di trattamento tra i richiedenti, impedendo qualsiasi forma di discriminazione tra gli stessi, sia la libertà di stabilimento, conformemente alla direttiva 2006/123/CE. In proposito, la Corte sottolinea che *“gli ostacoli alla concorrenza possono derivare sia dalla previsione di nuovi o ulteriori limiti all'accesso al mercato, sia dalla eliminazione di qualsiasi criterio selettivo, là dove l'esercizio dell'attività imprenditoriale resti condizionato da elementi oggettivi che ne delimitino le possibilità di accesso come, ad esempio, gli spazi espositivi e/o di svolgimento dell'attività stessa. [...] la possibilità di escludere meccanismi e procedure di selezione in forza dell'invocazione astratta di «motivi imperativi*

¹⁸¹ Considerando 62, direttiva 2006/123/CE.

d'interesse generale», là dove situazioni oggettive non modificabili determinino l'impossibilità di un'apertura a tutti nel mercato, viene sostanzialmente ad operare in termini anti-concorrenziali perché non consente lo svolgimento dell'attività commerciale in spazi adeguati agli operatori più qualificati, selezionati attraverso procedure che garantiscano la parità di trattamento, evitino qualsiasi tipo di discriminazione e tutelino la libertà di stabilimento»¹⁸². Nel prevedere una procedura concorsuale di garanzia che consenta la più ampia apertura del mercato a tutti gli operatori economici, l'articolo 16 costituisce, dunque, un'azione di liberalizzazione che mira ad assicurare e a promuovere la concorrenza "per il mercato".

3. I requisiti per l'accesso e per l'esercizio delle attività di servizi

3.1. La compatibilità con il diritto dell'Unione europea

Con la direttiva 2006/123/CE, i requisiti per l'accesso e l'esercizio delle attività di servizi, a prescindere dalla circostanza che essi siano o meno inseriti nell'ambito di un procedimento autorizzatorio, sono stati sottoposti a uno specifico regime giuridico¹⁸³. In termini generali, la

¹⁸² Corte costituzionale, sentenza 19 dicembre 2012, n. 291.

¹⁸³ Secondo quanto precisato al considerando 9, la direttiva 2006/123/CE "si applica unicamente ai requisiti che influenzano l'accesso all'attività di servizi o il suo esercizio. Pertanto essa non si applica a requisiti come le norme del codice stradale, le norme riguardanti lo sviluppo e l'uso delle terre, la pianificazione urbana e rurale, le regolamentazioni edilizie nonché le sanzioni amministrative comminate per inosservanza di tali norme che non disciplinano o non influenzano specificatamente l'attività di servizi, ma devono essere rispettate dai prestatori nello svolgimento della loro attività economica, alla stessa stregua dei singoli che agiscono a titolo privato". Inoltre, la direttiva "non concerne i requisiti che disciplinano l'accesso ai finanziamenti pubblici per taluni prestatori. Tali requisiti comprendono in particolare quelli che stabiliscono le condizioni in base alle quali i prestatori hanno diritto a beneficiare di finanziamenti pubblici, comprese specifiche condizioni contrattuali, e in particolare le norme di qualità che vanno osservate per poter

distinzione tra restrizioni all'accesso e all'esercizio di un'attività di servizi è abbastanza netta, benché la casistica sia estremamente variegata; nella prima categoria rientrano le misure che impediscono o rendono più difficile l'avvio e l'offerta di un'attività economica nel territorio di un altro Stato membro, mentre la seconda comprende tutte le limitazioni relative alle modalità in cui un servizio è prestato¹⁸⁴. Maggiormente rilevante nella pratica è, però, la distinzione, compiuta dalla Direttiva, tra requisiti che ostacolano la libertà di stabilimento e requisiti che limitano la libera prestazione di servizi; all'interno di ciascuna categoria, alcuni requisiti sono espressamente vietati, mentre altri possono essere previsti negli ordinamenti nazionali solo in presenza di determinate circostanze¹⁸⁵.

Ai fini dell'esercizio della libertà di stabilimento, sono qualificati come requisiti vietati condizioni o qualità che non possono essere richieste a chi intenda svolgere un'attività di servizi; ove previste dalla legislazione vigente, queste condizioni devono essere abrogate. Tale divieto riguarda, in particolare, i seguenti requisiti (art. 14 direttiva 2006/123/CE; art. 11, d. lgs. n. 59/2010):

- requisiti discriminatori fondati direttamente o indirettamente sulla cittadinanza o, per quanto riguarda le società, sull'ubicazione della sede legale, come il requisito della cittadinanza o della residenza per il prestatore, il suo personale, i detentori di capitale sociale o i membri degli organi di direzione e vigilanza;
- divieto di avere stabilimenti in più di uno Stato membro o di essere iscritti nei registri o ruoli di organismi, ordini o associazioni professionali di più di uno Stato membro;

beneficiare dei finanziamenti pubblici, ad esempio per quanto riguarda i servizi sociali" (considerando 10).

¹⁸⁴ HATZOPOULOS V., op. cit., p. 135 s.

¹⁸⁵ MICOSSI S., op. cit., pag 4, distingue in proposito tra "lista nera" di requisiti, che gli Stati membri non possono imporre né mantenere perché se ne presume l'incompatibilità con il diritto dell'Unione europea, e "lista grigia" di restrizioni, che devono essere giustificate in base a motivi imperativi di pubblico interesse e rispettare criteri di proporzionalità.

- obbligo, per il prestatore, di avere lo stabilimento principale sul territorio dello Stato o delle restrizioni della libertà, per il prestatore, di scegliere tra essere stabilito a titolo principale o secondario oppure in forma di rappresentanza, succursale o filiale;
- previsione di condizioni di reciprocità con lo Stato membro nel quale il prestatore ha già uno stabilimento;
- applicazione caso per caso di una verifica di natura economica che subordina il rilascio dell'autorizzazione alla prova dell'esistenza di un bisogno economico o di una domanda di mercato, o alla valutazione degli effetti economici potenziali o effettivi dell'attività o alla valutazione dell'adeguatezza dell'attività rispetto agli obiettivi di programmazione economica stabiliti dall'autorità competente;
- coinvolgimento diretto o indiretto di operatori concorrenti, anche in seno agli organi consultivi, ai fini del rilascio di autorizzazioni o dell'adozione di altre decisioni delle autorità competenti, ad eccezione degli organismi o ordini e delle associazioni professionali o di altre organizzazioni che agiscono in qualità di autorità competente;
- obbligo di presentare, individualmente o con altri, una garanzia finanziaria o di sottoscrivere un'assicurazione presso un prestatore o presso un organismo stabilito in Italia;
- obbligo di essere già stato iscritto per un determinato periodo nei registri italiani o di avere in precedenza esercitato l'attività in Italia per un determinato periodo.

L'accesso a un'attività di servizi o il suo esercizio in uno Stato membro, a titolo principale come a titolo secondario, non possono, dunque, essere subordinati a criteri quali il luogo di stabilimento, di residenza, di domicilio o di prestazione principale dell'attività; sono, invece, legittimi i requisiti secondo i quali nell'esercizio della sua attività è obbligatoria la presenza di un prestatore o di un suo dipendente o rappresentante, purché sussista un motivo imperativo di interesse pubblico. Gli Stati membri non possono limitare la capacità giuridica e la capacità processuale delle società

costituite conformemente alla legislazione di un altro Paese dell'Unione europea ove è ubicato lo stabilimento principale, né prevedere forme di vantaggio per prestatori che abbiano un legame particolare con un contesto socioeconomico nazionale o locale, né limitare in funzione del luogo di stabilimento la facoltà del prestatore di acquisire, usare o alienare diritti e beni o di accedere alle diverse forme di credito e di alloggio, nella misura in cui queste facoltà sono utili all'accesso o all'esercizio effettivo dell'attività di servizi¹⁸⁶. Infine, la dimostrazione della capacità economica del prestatore non può essere richiesta come condizione per la concessione di un'autorizzazione allo svolgimento di un'attività sul territorio di uno Stato membro¹⁸⁷.

Altri requisiti restrittivi della libertà di stabilimento dei prestatori di servizi sono subordinati dalla Direttiva alla sussistenza di un motivo imperativo di interesse generale e, dunque, ammessi solo in presenza di una giustificazione obiettiva, nel rispetto dei principi di non discriminazione, necessità e proporzionalità (art. 15, direttiva 2006/123/CE; art. 12, d. lgs. n. 59/2010). Rientrano in questa categoria:

- restrizioni quantitative o territoriali sotto forma, in particolare, di restrizioni fissate in funzione della popolazione o di una distanza geografica minima tra prestatori;
- requisiti che impongono al prestatore di avere un determinato statuto giuridico;
- obblighi relativi alla detenzione del capitale di una società;
- requisiti diversi da quelli relativi alle qualifiche professionali, che riservano l'accesso alle attività di servizi a prestatori particolari a motivo della natura specifica dell'attività;
- divieto di disporre di più stabilimenti sullo stesso territorio nazionale;

¹⁸⁶ Considerando 65, direttiva 2006/123/CE.

¹⁸⁷ Considerando 66, direttiva 2006/123/CE.

- requisiti che stabiliscono un numero minimo di dipendenti; tariffe obbligatorie minime o massime che il prestatore deve rispettare; l'obbligo per il prestatore di fornire, insieme al suo servizio, altri servizi specifici.

Tanto i requisiti che impongono al prestatore di avere una determinata forma giuridica, in particolare di essere persona giuridica, società di persone, organizzazione senza scopo di lucro o società di proprietà di sole persone fisiche, quanto gli obblighi in materia di partecipazione azionaria in una società, come l'obbligo di disporre di un capitale minimo per determinate attività di servizi oppure di avere una particolare qualifica per detenere capitale in determinate società o per gestirle, nella misura in cui incidono sulla legittimazione a svolgere una determinata attività, possono avere un impatto molto restrittivo sull'esercizio del diritto di stabilimento; per questo, sono guardati con particolare sospetto dalla Commissione europea.

Allo scopo di salvaguardare il diritto dei prestatori di fornire un servizio in uno Stato membro diverso da quello in cui sono stabiliti, è vietata l'imposizione di specifici requisiti, in particolare:

- l'obbligo per il prestatore di essere stabilito sul territorio nazionale;
- l'obbligo per il prestatore di ottenere un'autorizzazione dalle autorità competenti, compresa l'iscrizione in un registro o a un ordine professionale sul territorio nazionale, salvi i casi previsti dalla Direttiva o da altri strumenti di diritto comunitario;
- l'esclusione della possibilità per il prestatore di dotarsi sul territorio di una determinata forma o tipo di infrastruttura, inclusi uffici o uno studio, necessaria all'esecuzione delle prestazioni in questione;
- l'applicazione di un regime contrattuale particolare tra il prestatore e il destinatario, che impedisca o limiti la prestazione di servizi a titolo indipendente;
- l'obbligo per il prestatore di essere in possesso di un documento di identità specifico per l'esercizio di un'attività di servizi rilasciato dalle autorità competenti dello Stato in cui la prestazione è svolta;

- i requisiti, a eccezione di quelli in materia di salute e di sicurezza sul posto di lavoro, relativi all'uso di attrezzature e di materiali che costituiscono parte integrante della prestazione del servizio;
- i requisiti che limitano l'utilizzazione da parte dei destinatari di un servizio fornito da un prestatore stabilito in un altro Stato membro, in particolare l'obbligo di ottenere un'autorizzazione o di presentare una dichiarazione alle autorità competenti e limiti discriminatori alla concessione di aiuti finanziari a causa del fatto che il prestatore è stabilito in un altro Stato membro o del luogo in cui il servizio è prestato.

Come ben evidenziato nella Direttiva¹⁸⁸, restrizioni alla libera circolazione dei servizi possono derivare non solo da misure nazionali assunte nei confronti dei prestatori, ma anche dai numerosi ostacoli che impediscono la fruizione, da parte dei destinatari e in particolare dei consumatori, di servizi forniti da un operatore economico stabilito in un altro Stato membro dell'Unione europea. Pertanto, anche questi requisiti sono oggetto di divieto.

I requisiti restrittivi della libera prestazione di un'attività di servizi non compresi in questo elenco possono essere imposti soltanto ove risultino non discriminatori, giustificati da ragioni di ordine pubblico, di pubblica sicurezza, di sanità pubblica o di tutela dell'ambiente e proporzionati rispetto all'obiettivo perseguito (art. 16, parr. 1 e 3, direttiva 2006/123/CE; art. 21, comma 2, d. lgs. n. 59/2010). In realtà, i motivi imperativi di interesse generale riconosciuti come tali dalla Corte di giustizia sono ben più numerosi di quelli indicati nella Direttiva¹⁸⁹. Ad esempio, l'imposizione ai prestatori di servizi, stabiliti in un altro Stato membro, di un obbligo di dichiarazione preventiva di alcune informazioni, quali la data, la durata, il luogo e la natura della prestazione e l'identità della persona fisica o giuridica destinataria, è una misura tale da rendere

¹⁸⁸ Cfr., in particolare, il considerando 92.

¹⁸⁹ LENAERTS K., op. cit., pag. 35: "*in relation to the justifications of restrictions on the freedom to provide services, the Services Directive could be seen as a significant departure from the orthodox case law of the ECJ*".

più difficoltosa la fornitura di servizi da parte degli operatori stranieri; questo ostacolo alla libera prestazione dei servizi, che non ha carattere discriminatorio perché sotto il profilo dei controlli prestatori nazionali e prestatori stabiliti in un altro Stato membro si trovano in situazioni oggettivamente diverse, può, tuttavia, essere giustificato dall'obiettivo della lotta alle frodi, in particolare in materia sociale, e di prevenzione degli abusi, così da assicurare l'individuazione dei casi di falsi lavoratori autonomi e la repressione del lavoro occulto, che si ricollegano non solo alla tutela dell'equilibrio finanziario dei regimi di previdenza sociale, ma anche alla prevenzione della concorrenza sleale e del *dumping* sociale nonché alla tutela dei lavoratori, compresi quelli autonomi¹⁹⁰. La legittimità della limitazione dei motivi giustificativi invocabili dagli Stati membri è stata messa in discussione dalla dottrina¹⁹¹. A livello applicativo è, comunque, prevalsa un'interpretazione letterale della disposizione¹⁹², valutata positivamente in quanto restringe le motivazioni che possono giustificare misure restrittive della libera prestazione dei servizi¹⁹³. In proposito, merita di essere segnalata una recente decisione della Corte costituzionale che, sulla base di un'interpretazione letterale dell'articolo 16

¹⁹⁰ Corte di giustizia, sentenza 19 dicembre 2012, causa C-577/10, *Commissione c. Belgio*, non ancora pubblicata in *Racc.*, punti 39-40, 47-48.

¹⁹¹ VAN DE GRONDEN J., DE WAELE H., op. cit., pag. 411: "It is not clear from the outset whether articles 16-18 SD are in line with the Treaty provisions on the free movement of services, since the Rule of Reason, which in the perception of the ECJ is inherent to the Union's fundamental freedoms, is 'frozen' by these provisions. Hence, it must be examined whether the Directive is compatible with the Treaty as far as the rules on free movement of services are concerned".

¹⁹² BARNARD C., *Unravelling the Services Directive*, in *CMLRev*, vol. 45, 2008, 323, p. 366: "No reference is made to the judicially developed overriding reasons relating to the public interest (ORRPI) used in Chapter III on establishment. It must therefore be assumed that the drafters of the Directive deliberately decided not to apply the full gamut of "overriding reasons in the public interest" to those requirements listed in Article 16(2) of the Directive and "any [other] requirements" [...]. In this way the Directive reflects the long-established idea that the host State has more right to intervene in respect of establishment (hence the broad justifications) than it does in respect of services, where the principal regulator is the home State (hence the narrow justifications)".

¹⁹³ MICOSSI S., op. cit., pag. 6: "la direttiva ha ristretto l'insieme delle giustificazioni accettabili per l'imposizione di restrizioni. Mentre la giurisprudenza comunitaria ammetteva il richiamo da parte del paese di destinazione a ogni motivo imperativo di interesse generale riconosciuto come tale dalla stessa Corte di giustizia, la direttiva limita le possibilità di giustificazione ai soli motivi di ordine pubblico, pubblica sicurezza, sanità pubblica e tutela dell'ambiente. Il principio è quindi, in effetti, quello di un 'mutuo riconoscimento rinforzato'".

della direttiva 2006/123/CE, ha escluso i fini di utilità sociale dalle ragioni di pubblico interesse che possono giustificare l'imposizione di una restrizione al principio della libera circolazione dei servizi¹⁹⁴.

In relazione ai requisiti restrittivi della libertà di stabilimento suscettibili di giustificazione, l'articolo 15, paragrafo 1, della Direttiva ha imposto agli Stati membri l'obbligo di verificare la loro presenza nei rispettivi ordinamenti giuridici e di modificare le disposizioni legislative, regolamentari o amministrative interne in modo da assicurare la conformità dei requisiti alle condizioni di non discriminazione, necessità e proporzionalità. Questa revisione è stata effettuata con il d. lgs. n. 59/2010, che ha modificato la disciplina statale relativa ad alcune attività economiche in modo da renderla conforme alla Direttiva.

A decorrere dal 28 dicembre 2006, gli Stati membri possono introdurre nuovi requisiti per l'accesso e l'esercizio di un'attività di servizi soltanto quando siano conformi alle condizioni di non discriminazione, necessità e proporzionalità; le nuove disposizioni legislative, regolamentari e amministrative che prevedono i requisiti in questione, devono essere notificate alla Commissione europea, in fase di progetto, specificandone le motivazioni (art. 15, par. 6 e 7, direttiva 2006/123/CE). La Commissione comunica tali disposizioni agli altri Stati membri e ne esamina la compatibilità con la Direttiva entro un termine di tre mesi a decorrere dalla notifica, adottando, all'occorrenza, una decisione per chiedere allo Stato membro interessato di astenersi dall'approvarle o di sopprimerle, ove già in vigore. Inoltre, gli Stati membri sono tenuti a notificare le modifiche dei requisiti vigenti o l'introduzione di nuovi requisiti, ricompresi nell'ambito di applicazione dell'articolo 16, par. 2, della Direttiva e applicati ai prestatori stabiliti in altri Stati membri che forniscono servizi in Italia in modo temporaneo e occasionale, specificandone le motivazioni (art. 39, par. 5, direttiva 2006/123/CE).

¹⁹⁴ Corte costituzionale, sentenza 7 febbraio 2012, n. 18.

In base all'articolo 13, d. lgs. n. 59/2010, che ha attuato tali prescrizioni nell'ordinamento italiano, le autorità competenti devono comunicare i progetti di disposizioni legislative, regolamentari e amministrative che contengono i requisiti sopra descritti alla Presidenza del Consiglio dei Ministri - Dipartimento per il coordinamento delle politiche comunitarie (oggi: Dipartimento Politiche Europee), il quale provvede alla notifica alla Commissione europea, dandone contestuale comunicazione all'autorità competente. Il Dipartimento provvede, altresì, a trasmettere alle autorità competenti i requisiti notificati alla Commissione dagli altri Stati membri, nonché le eventuali decisioni assunte dalla Commissione nei confronti dell'Italia e degli Stati membri. In base all'articolo 13 del d. lgs. n. 59/2010, l'efficacia delle nuove disposizioni che prevedono uno di tali requisiti, indicati all'articolo 12 del Decreto, è subordinata alla previa notifica alla Commissione europea.

La tecnica normativa che prevede l'abolizione in via generale delle restrizioni e dei vincoli all'esercizio delle attività economiche, individuati in un apposito elenco, è stata più volte utilizzata dal legislatore italiano dopo il recepimento della Direttiva Servizi. L'articolo 34, comma 3, d. l. 6 dicembre 2011, n. 201, ha disposto l'abrogazione di tutte le restrizioni ivi elencate, ovvero:

- il divieto di esercizio di un'attività economica al di fuori di una certa area geografica e l'abilitazione a esercitarla solo all'interno di una determinata area;
- l'imposizione di distanze minime tra le localizzazioni delle sedi deputate all'esercizio di un'attività economica;
- il divieto di esercizio di un'attività economica in più sedi oppure in una o più aree geografiche;
- la limitazione dell'esercizio di un'attività economica ad alcune categorie o il divieto, nei confronti di alcune categorie, di commercializzazione di taluni prodotti;

- la limitazione dell'esercizio di un'attività economica attraverso l'indicazione tassativa della forma giuridica richiesta all'operatore;
- l'imposizione di prezzi minimi o commissioni per la fornitura di beni o servizi;
- l'obbligo di fornitura di specifici servizi complementari all'attività svolta.

L'articolo 1, d. l. n. 1/2012, dispone, poi, l'abrogazione, dalla data di entrata in vigore dei decreti di delegificazione previsti dal comma 3 del medesimo articolo, delle norme che:

- prevedono limiti numerici, autorizzazioni, licenze, nulla osta o preventivi atti di assenso dell'amministrazione comunque denominati per l'avvio di un'attività economica non giustificati da un interesse generale, costituzionalmente rilevante e compatibile con l'ordinamento comunitario nel rispetto del principio di proporzionalità;
- pongono divieti e restrizioni alle attività economiche non adeguati o non proporzionati alle finalità pubbliche perseguite, nonché le disposizioni di pianificazione e programmazione territoriale o temporale autoritativa con prevalente finalità economica o prevalente contenuto economico, che pongono limiti, programmi e controlli non ragionevoli, ovvero non adeguati ovvero non proporzionati rispetto alle finalità pubbliche dichiarate e che in particolare impediscono, condizionano o ritardano l'avvio di nuove attività economiche o l'ingresso di nuovi operatori economici ponendo un trattamento differenziato rispetto agli operatori già presenti sul mercato, operanti in contesti e condizioni analoghi, ovvero impediscono, limitano o condizionano l'offerta di prodotti e servizi al consumatore, nel tempo nello spazio o nelle modalità, ovvero alterano le condizioni di piena concorrenza fra gli operatori economici oppure limitano o condizionano le tutele dei consumatori nei loro confronti.

Come già ricordato, l'articolo 1, comma 4, d. l. n. 1/2012 impone a Comuni, Province, Città metropolitane e Regioni di adeguare i rispettivi ordinamenti a questi principi e regole entro il 31 dicembre 2012. Al di là

dell'applicazione in via diretta e immediata anche in ambito locale, le disposizioni dei decreti legge n. 138/2011, n. 201/2011 e n. 1/2012, oltre a riprodurre alcuni tra i principali contenuti del d. lgs. n. 59/2010, sono per molti aspetti tra loro coincidenti¹⁹⁵. In più, con gli interventi che hanno replicato norme anteriori, non è stata espressamente disposta l'abrogazione delle disposizioni previgenti. Risultano, pertanto, particolarmente difficoltosi il coordinamento dei testi normativi e la ricostruzione della disciplina applicabile.

3.2. Il divieto di discriminazione

Con riguardo ai requisiti richiesti per l'accesso e l'esercizio delle attività di servizi, il divieto di discriminazioni dirette e indirette assume una dimensione concreta. La parità di trattamento tra cittadini nazionali e cittadini degli altri Stati membri dell'Unione europea comporta l'illegittimità di ogni forma di discriminazione fondata sulla cittadinanza, ma anche di tutte le disparità di trattamento basate su criteri diversi dalla nazionalità, ma tali da portare di fatto allo stesso risultato.

Molte misure nazionali volte a disciplinare le attività di servizi possono presentare profili discriminatori. È il caso, ad esempio, della subordinazione del rilascio del titolo che abilita a svolgere un'attività di servizi, a titolo principale come a titolo secondario, a criteri quali il luogo di stabilimento, di residenza, di domicilio o di prestazione principale o delle condizioni fondate sulla cittadinanza o sulla residenza, a livello nazionale o locale, del destinatario. Il divieto di discriminazioni non riguarda i requisiti secondo i quali nell'esercizio di un'attività è obbligatoria la presenza di un

¹⁹⁵ Ad esempio, la limitazione dei regimi amministrativi di tipo autorizzatorio, prevista dall'articolo 3, d. lgs. n. 59/2010, è stata riproposta all'articolo 3, d.l. 138/2011, e all'articolo 34, comma 4, d. l. 6 dicembre 2011, n. 201. Sussiste, inoltre, un'evidente sovrapposizione tra le disposizioni di abrogazione delle restrizioni alle attività economiche, previste, oltre che dal d. lgs. n. 59/2010, anche dal d. l. n. 138/2011, art. 3, comma 9; dall'art. 34, comma 3, d. l. n. 201/2011; dall'art. 1, comma 1, d. l. n. 1/2012.

prestatore o di un suo dipendente o rappresentante, purché ciò sia giustificato da motivi imperativi di interesse generale.

Sono requisiti a carattere discriminatorio, e come tali vietati dalla Direttiva, le limitazioni della capacità giuridica e della capacità processuale delle società costituite conformemente alla legislazione di un altro Stato membro sul cui territorio queste hanno lo stabilimento principale; le forme di vantaggio per i prestatori che abbiano un legame particolare con un contesto socioeconomico nazionale o locale, e le limitazioni, in funzione del luogo di stabilimento, della facoltà del prestatore di acquisire, usare o alienare diritti e beni o di accedere alle diverse forme di credito e di alloggio, nella misura in cui queste facoltà sono utili all'accesso alla sua attività o all'esercizio effettivo della stessa.

Costituisce una discriminazione anche l'obbligo, imposto soltanto ai cittadini di un altro Stato membro, di fornire documenti originali, copie autenticate, un certificato di cittadinanza o traduzioni ufficiali di documenti per poter fruire di un servizio o di condizioni o tariffe più vantaggiose. In termini più generali, gli Stati membri non possono chiedere a un prestatore o a un destinatario di fornire un certificato, un attestato o qualsiasi altro documento comprovante il rispetto di un particolare requisito e sono tenuti ad accettare i documenti rilasciati da un altro Stato membro che abbiano finalità equivalenti o dai quali risulti che il requisito in questione è rispettato. Ad eccezione dei casi previsti da norme dell'Unione o giustificati da motivi imperativi d'interesse generale, come l'ordine pubblico e la sicurezza, le autorità nazionali non possono esigere la presentazione di documenti rilasciati da un altro Stato membro sotto forma di originale, di copia conforme o di traduzione autenticata; tale disposizione non si applica ad alcune tipologie di documenti, quali quelli relativi al riconoscimento delle qualifiche professionali, alle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori, servizi e forniture e allo svolgimento della professione di

avvocato; gli Stati membri possono, però, richiedere traduzioni non autenticate di documenti in una delle loro lingue ufficiali¹⁹⁶.

Le autorità pubbliche non possono imporre restrizioni al diritto delle imprese di acquistare servizi all'estero. Pertanto, l'acquisto di servizi in un altro Stato membro non può essere subordinato a un'autorizzazione né a una previa comunicazione alle autorità nazionali. Inoltre, se lo Stato prevede un'agevolazione o un contributo finanziario collegato all'utilizzo di determinati servizi, il diritto all'agevolazione sussiste anche quando i servizi sono ricevuti da un'impresa che ha sede in un altro Stato membro.

Il principio di non discriminazione implica il divieto di negare o di rendere più difficile l'accesso a un servizio offerto al pubblico a motivo della nazionalità o del luogo di residenza del destinatario dei servizi. Pratiche discriminatorie connesse al luogo di stabilimento del destinatario sono, dunque, oggetto di divieto anche per le imprese che offrono servizi. Queste ultime non possono rifiutare l'accesso a beni e servizi, anche venduti *on-line*, a soggetti stabiliti in un altro Stato membro; sono tenute a rendere note preventivamente le condizioni di accesso al servizio, che non devono contenere previsioni discriminatorie, e non possono applicare condizioni diverse connesse al luogo di stabilimento del destinatario. Disparità di trattamento sono ammesse solo se giustificate da ragioni oggettive, quali effettivi costi supplementari dovuti alla distanza geografica o alle caratteristiche tecniche della prestazione. Nelle condizioni generali a disposizione del pubblico sono, tuttavia, consentite tariffe e condizioni di prestazione di un servizio differenziate per fattori oggettivi, quali i costi supplementari derivanti dalla distanza, le caratteristiche tecniche della prestazione, le diverse condizioni del mercato o i rischi aggiuntivi in relazione a normative differenti da quelle dello Stato membro di stabilimento; possono, inoltre, essere riservati vantaggi a taluni destinatari,

¹⁹⁶ Articolo 5, par. 3, direttiva 2006/123/CE.

in particolare riguardo alle tariffe, purché ciò avvenga in base a criteri oggettivi e legittimi¹⁹⁷.

3.3. La programmazione delle attività commerciali

La Direttiva Servizi vieta espressamente le restrizioni all'avvio e all'esercizio di attività di servizi che derivano da meccanismi di programmazione e pianificazione basati su alcuni presupposti specificamente individuati, quali la prova dell'esistenza di un bisogno economico o di una domanda di mercato, la valutazione degli effetti economici potenziali o effettivi dell'attività o alla valutazione dell'adeguatezza dell'attività rispetto agli obiettivi di programmazione economica stabiliti dall'autorità competente (art. 14, par. 1, n. 5). Restrizioni al numero di aperture sono consentite solo per salvaguardare interessi generali di rango equivalente alla tutela della concorrenza e della libertà di iniziativa economica, con esclusione dell'esigenza di assicurare una quota di mercato agli esercizi già esistenti; il divieto, dunque, non riguarda i requisiti di programmazione dettati da motivi imperativi d'interesse generale che non perseguono obiettivi economici (art. 11, comma 1, lett. e). Di conseguenza, le autorità competenti non possono, nella predisposizione dei provvedimenti di programmazione, utilizzare criteri collegati al rapporto tra domanda e offerta, né limitazioni numeriche che non siano determinate da motivi imperativi di interesse generale, quali, ad esempio, la tutela del patrimonio storico, artistico, architettonico e ambientale, dell'ordine pubblico e della salute pubblica.

La previsione di restrizioni quantitative o territoriali sotto forma, in particolare, di restrizioni fissate in funzione della popolazione o di una distanza geografica minima tra prestatori costituisce un requisito

¹⁹⁷ Considerando 94, direttiva 2006/123/CE.

subordinato alla sussistenza di un motivo imperativo di interesse generale (art. 15, par. 2, lett. a), direttiva 2006/123/CE; art. 12, comma 1, lett. a), d. lgs. n. 59/2010). In proposito, la Corte di giustizia ha ritenuto difficile che disposizioni sulle distanze minime obbligatorie possano essere idonee a tutelare i consumatori o a procurare loro dei vantaggi; una normativa di questo tipo, infatti, *“sembra piuttosto favorire la posizione degli operatori già presenti sul territorio [...], senza che i consumatori ne traggano effettivi benefici”*¹⁹⁸

La disciplina generale sulla programmazione ha trovato puntuale applicazione per le attività di somministrazione di alimenti e bevande e di commercio al dettaglio su aree pubbliche. Per la somministrazione di alimenti e bevande, l'articolo 64, comma 3, d. lgs. n. 59/2010 dispone che, al fine di assicurare un corretto sviluppo del settore, i Comuni, limitatamente alle zone del territorio da sottoporre a tutela, adottano provvedimenti di programmazione delle aperture degli esercizi di somministrazione di alimenti e bevande al pubblico, ferma restando l'esigenza di garantire sia l'interesse della collettività inteso come fruizione di un servizio adeguato sia quello dell'imprenditore al libero esercizio dell'attività. Tale programmazione può prevedere, sulla base di parametri oggettivi e indici di qualità del servizio, divieti o limitazioni all'apertura di nuove strutture limitatamente ai casi in cui ragioni non altrimenti risolvibili di sostenibilità ambientale, sociale e di viabilità rendano impossibile consentire ulteriori flussi di pubblico nella zona senza incidere in modo gravemente negativo sui meccanismi di controllo in particolare per il consumo di alcolici, e senza ledere il diritto dei residenti alla vivibilità del territorio e alla normale mobilità. In ogni caso, resta ferma la finalità di tutela e salvaguardia delle zone di pregio artistico, storico, architettonico e ambientale e sono vietati criteri legati alla verifica di natura economica o fondati sulla prova dell'esistenza di un bisogno economico o sulla prova di

¹⁹⁸ Corte di giustizia, sentenza 11 marzo 2010, causa C-384/08, *Attanasio Group Srl*, in *Racc.* 2010, I-02055, punto 56.

una domanda di mercato, quali entità delle vendite di alimenti e bevande e presenza di altri esercizi di somministrazione.

Riguardo al commercio al dettaglio sulle aree pubbliche, l'articolo 28, comma 13, d. lgs. n. 114/1998, così come modificato dall'articolo 70, comma 3, d. lgs. n. 59/2010, assegna alle Regioni, al fine di assicurare il servizio più idoneo a soddisfare gli interessi dei consumatori e un adeguato equilibrio con le altre forme di distribuzione, il compito di stabilire i criteri generali ai quali i Comuni si devono attenere per la determinazione delle aree e del numero dei posteggi da destinare allo svolgimento dell'attività, per l'istituzione, la soppressione o lo spostamento dei mercati che si svolgono quotidianamente o a cadenza diversa, nonché per l'istituzione di mercati destinati a merceologie esclusive sulla base delle caratteristiche economiche del territorio, della densità della rete distributiva e della popolazione residente e fluttuante limitatamente ai casi in cui ragioni non altrimenti risolvibili di sostenibilità ambientale e sociale, di viabilità rendano impossibile consentire ulteriori flussi di acquisto nella zona senza incidere in modo gravemente negativo sui meccanismi di controllo, in particolare, per il consumo di alcolici e senza ledere il diritto dei residenti alla vivibilità del territorio e alla normale mobilità. In ogni caso resta ferma la finalità di tutela e salvaguardia delle zone di pregio artistico, storico, architettonico e ambientale e sono vietati criteri legati alla verifica di natura economica o fondati sulla prova dell'esistenza di un bisogno economico o sulla prova di una domanda di mercato, quali entità delle vendite di prodotti alimentari e non alimentari e presenza di altri operatori su aree pubbliche. Le Regioni stabiliscono, altresì, le caratteristiche tipologiche delle fiere, nonché le modalità di partecipazione alle medesime prevedendo in ogni caso il criterio della priorità nell'assegnazione dei posteggi fondato sul più alto numero di presenze effettive.

Il quadro normativo sopra descritto ha recentemente subito importanti modifiche. L'articolo 34, comma 3, lett. b), d. l. 6 dicembre 2011, n. 201, ha abrogato l'imposizione di distanze minime tra le localizzazioni

delle sedi deputate all'esercizio di una attività economica; al tempo stesso, l'articolo 31 ha qualificato come principio generale dell'ordinamento nazionale la libertà di apertura di nuovi esercizi commerciali sul territorio *“senza contingenti, limiti territoriali o altri vincoli di qualsiasi altra natura, esclusi quelli connessi alla tutela della salute, dei lavoratori, dell'ambiente, ivi incluso l'ambiente urbano, e dei beni culturali”*; entro 90 giorni dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del decreto, le Regioni e gli enti locali sono tenuti ad adeguare i propri ordinamenti a tale disposizione.

3.4. Le tariffe

La Direttiva Servizi inserisce le tariffe obbligatorie minime e/o massime che il prestatore deve rispettare tra i requisiti subordinati alla sussistenza di un motivo imperativo di interesse generale, ammissibili solo in presenza di una giustificazione obiettiva, nel rispetto dei principi di proporzionalità e non discriminazione. Questa prescrizione riflette a livello normativo l'orientamento della Corte di giustizia, più volte chiamata a pronunciarsi sulla compatibilità delle tariffe obbligatorie minime e massime con la libera prestazione dei servizi. In proposito, la Corte ha affermato che il divieto di derogare convenzionalmente ai minimi tariffari può rendere la prestazione di servizi tra Stati membri più difficile della prestazione di servizi puramente interna ad uno Stato e ostacolare l'accesso dei prestatori in Paese diverso da quello in cui sono stabiliti. In effetti, il divieto in questione priva gli operatori economici stabiliti in un altro Stato membro della possibilità di mettere in atto una concorrenza più efficace, chiedendo onorari inferiori a quelli tariffari, nei confronti di quanti sono stabiliti permanentemente nello Stato dove vengono prestati i servizi, i quali dispongono di una maggiore facilità di crearsi una clientela; al tempo stesso, il divieto limita la scelta dei destinatari, i quali non possono

ricorrere ai servizi di prestatori stabiliti in altri Stati membri che potrebbero offrire i loro servizi a un prezzo inferiore ai minimi tariffari. Per questi motivi, il divieto costituisce una restrizione alla libera prestazione di servizi, che può essere giustificata qualora risponda a ragioni imperative di interesse pubblico, purché sia idonea a garantire il conseguimento dello scopo perseguito e non vada oltre quanto necessario per il suo raggiungimento¹⁹⁹. Chiamata a pronunciarsi sulla compatibilità con la libera circolazione dei servizi dell'obbligo di rispettare tariffe massime, la Corte di giustizia ha ritenuto che la Commissione non sia riuscita a dimostrare che una normativa di questo tipo pregiudichi l'accesso dei prestatori al mercato dello Stato membro ospitante, in condizioni di concorrenza normali ed efficaci²⁰⁰.

Nell'ordinamento italiano, la riforma delle tariffe per i servizi professionali ha avuto un esito divergente da quello europeo. L'articolo 2, comma 1, lett. a), del decreto-legge 4 luglio 2006, n. 223, aveva disposto l'abrogazione delle disposizioni legislative e regolamentari che prevedono, con riferimento alle attività libero professionali e intellettuali, l'obbligatorietà di tariffe fisse o minime ovvero il divieto di pattuire compensi parametrati al raggiungimento degli obiettivi perseguiti; il comma 2 del medesimo articolo salvaguardava le eventuali tariffe massime prefissate in via generale a tutela degli utenti.

Successivamente, l'articolo 9, d. l. n. 1/2012, ha abrogato le tariffe delle professioni regolamentate nel sistema ordinistico. Si è, così, giunti all'abolizione totale delle tariffe, non solo di quelle minime, che pure erano state ritenute giustificabili dalla Corte di giustizia, ma anche di quelle massime, considerate dal legislatore nazionale, benché non dalla Corte, anch'esse "*restrizioni ingiustificate ai comportamenti di prezzo dei professionisti e variabili a disposizione del cliente per compiere le proprie*

¹⁹⁹ Corte di giustizia, sentenza 5 dicembre 2006, cause riunite C-94/04 e C-202/04, *Cipolla e Macrino*, in *Racc.* 2006, I-11421, punti 57-61.

²⁰⁰ Corte di giustizia, sentenza 29 marzo 2011, causa C-565/08, *Commissione c. Italia*, in *Racc.* 2011, pag. I-02101.

decisioni commerciali"²⁰¹. In attuazione dell'articolo 9, comma 2, d.l. n. 1/2012, per le professioni regolarmente vigilate dal Ministero della giustizia, la liquidazione dei compensi da parte di un organo giurisdizionale avviene in base ai parametri determinati dal decreto del Ministro della Giustizia 20 luglio 2012, n. 140²⁰².

3.5. Le assicurazioni e garanzie per la responsabilità professionale

La Direttiva Servizi definisce assicurazione di responsabilità professionale *"l'assicurazione sottoscritta da un prestatore con riguardo alle potenziali responsabilità nei confronti dei destinatari e, se del caso, di terzi, derivanti dalla prestazione del servizio"*(art. 23, par. 5, direttiva 2006/123/CE).

L'obbligo di sottoscrivere un'assicurazione presso un prestatore o presso un organismo stabilito sul territorio dello Stato ove è svolta la prestazione è un requisito vietato (articolo 14, par. 1, n. 7). Il divieto riguarda solo l'obbligo che le assicurazioni siano emesse da un'istituzione finanziaria stabilita nello Stato membro in questione e non la facoltà, per gli Stati membri, di esigere un'assicurazione in quanto tale. La stipulazione di un contratto di assicurazione presso una compagnia stabilita in un altro Stato membro è del tutto equiparata alla sottoscrizione del contratto presso un assicuratore stabilito sul territorio nazionale e non può dare luogo a effetti meno favorevoli, anche dal punto di vista fiscale²⁰³.

²⁰¹ MINERVINI L., *La lunga agonia delle tariffe professionali: tra spinte nazionali di liberalizzazione e giurisprudenza della Corte di giustizia*, in *Foro amm. CDS*, 2012, 9, 2197, pag. 2218.

²⁰² Decreto del Ministro della Giustizia, 20 luglio 2012, n. 140, Regolamento recante la determinazione dei parametri per la liquidazione da parte di un organo giurisdizionale dei compensi per le professioni regolarmente vigilate dal Ministero della giustizia, ai sensi dell'articolo 9 del decreto-legge 24 gennaio 2012, n. 1, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 marzo 2012, n. 27, in *G.U.* 22 agosto 2012, n. 195.

²⁰³ Corte di giustizia, sentenza 26 giugno 2003, causa C-422/01, *Skandia*, in *Racc.* 2003, pag. I-06817.

In caso di servizi che presentino un rischio diretto e particolare per la sicurezza, per la salute, o per la sicurezza finanziaria del destinatario o di terzi, può essere richiesto ai prestatori di sottoscrivere un'assicurazione di responsabilità professionale o da un'altra forma di garanzia equivalente o comparabile, commisurata alla natura e alla portata del rischio (art. 23, direttiva 206/123/CE; art. 33, d. lgs. n. 59/2010). L'obbligo va inteso in senso restrittivo; secondo la Direttiva, infatti, costituisce "rischio diretto e particolare" un rischio derivante direttamente dalla prestazione del servizio, mentre la nozione "salute e sicurezza" va interpretata come prevenzione del decesso o di gravi danni corporali in relazione a un destinatario o a terzi.

La Direttiva vieta l'imposizione dell'obbligo di sottoscrivere un'assicurazione al prestatore che sia già in possesso, nello Stato in cui è stabilito, di assicurazioni o garanzie equivalenti o essenzialmente comparabili, quanto a finalità e copertura fornita in termini di rischio o capitale assicurati o massimale della garanzia, nonché eventuali esclusioni dalla copertura; nel caso, invece, in cui l'equivalenza sia solo parziale, può essere richiesta al prestatore una garanzia complementare per gli aspetti non ancora coperti. Il prestatore di servizi è tenuto a disporre di un'adeguata copertura assicurativa per i servizi che fornisce in uno o più Stati diversi dallo Stato membro di stabilimento; la copertura transfrontaliera è dovuta solo se sono effettivamente prestati servizi in altri Stati membri. L'obbligo di contrarre un'assicurazione adeguata non deve essere stabilito per legge; è sufficiente, infatti, che esso sia inserito tra le regole deontologiche stabilite dagli ordini o organismi professionali. Secondo la Direttiva, gli Stati membri non sono tenuti a fissare norme più dettagliate in materia di copertura assicurativa, ad esempio soglie minime per il capitale assicurato o limiti per le esclusioni dalla copertura assicurativa, mentre i prestatori e le imprese di assicurazione dovrebbero negoziare polizze assicurative mirate in funzione della natura e della portata esatte del rischio. Nel caso in cui ai prestatori di servizi sia richiesta

la sottoscrizione di un'assicurazione di responsabilità professionale, l'attestato rilasciato da istituti di credito e assicuratori stabiliti in un altro Stato membro costituisce prova sufficiente dell'esistenza dell'assicurazione (art. 23, direttiva 2006/123/CE)

Nell'ambito della riforma degli ordinamenti professionali, l'articolo 3, comma 5, lett. e), del decreto-legge 13 agosto 2011, n. 138, ha previsto, a tutela del cliente, l'obbligo del professionista di stipulare idonea assicurazione per i rischi derivanti dall'esercizio dell'attività professionale. Il professionista deve rendere noti al cliente, al momento dell'assunzione dell'incarico, gli estremi della polizza stipulata per la responsabilità professionale e il relativo massimale. Le condizioni generali delle polizze assicurative possono essere negoziate, in convenzione con i propri iscritti, dai Consigli Nazionali e dagli enti previdenziali dei professionisti. In attuazione di tale disposizione, l'articolo 5, d.P.R. 7 agosto 2012, n. 137, precisa che il professionista è tenuto a stipulare, anche per il tramite di convenzioni collettive negoziate dai consigli nazionali e dagli enti previdenziali dei professionisti, idonea assicurazione per i danni derivanti al cliente dall'esercizio dell'attività professionale, comprese le attività di custodia di documenti e valori ricevuti dal cliente stesso. Il professionista deve rendere noti al cliente, al momento dell'assunzione dell'incarico, gli estremi della polizza professionale, il relativo massimale e ogni variazione successiva. La violazione di tali obblighi costituisce illecito disciplinare. Al fine di consentire la negoziazione delle convenzioni collettive, l'obbligo di assicurazione acquista efficacia decorsi dodici mesi dall'entrata in vigore del decreto, ovvero a partire dal 15 agosto 2013.

4. Gli interventi normativi settoriali

4.1. Le misure di liberalizzazione connesse al recepimento della Direttiva Servizi

La Parte seconda del d. lgs. n. 59/2010 è intervenuta a riformare, attraverso modifiche puntuali alla legislazione di settore, molte attività economiche che rientrano nel campo di applicazione della Direttiva Servizi. Gli interventi di liberalizzazione sono stati in seguito consolidati con l'adozione del d. lgs. n. 147/2012²⁰⁴. Attività come la vendita negli esercizi di vicinato; la somministrazione di alimenti e bevande, ad eccezione dell'apertura di esercizi in zone sottoposte a tutela; l'intermediazione commerciale e di affari; i servizi di agente e rappresentante di commercio, mediatore marittimo, spedizioniere, acconciatore ed estetista; il facchinaggio e i servizi di tintolavanderia sono, oggi, soggette a Segnalazione certificata di inizio attività (SCIA), e non più a regime autorizzatorio.

Per attività quali quelle di agenti di affari in mediazione, agenti immobiliari, agenti e rappresentanti di commercio, mediatori marittimi e spedizionieri sono stati soppressi ruoli, albi ed elenchi, mentre ai procedimenti di iscrizione agli albi di alcune professioni regolamentate, per i quali era in precedenza previsto l'obbligo di rilascio del provvedimento espresso, si applica il silenzio assenso, decorsi due mesi dalla presentazione dell'istanza.

Infine, sono stati abrogati i requisiti incompatibili con la Direttiva, come le clausole di nazionalità e di residenza; sono stati disciplinati in modo uniforme i requisiti di accesso e di esercizio delle attività commerciali, semplificando i requisiti di onorabilità, morali e professionali, e sono stati riformulati i criteri per la programmazione regionale e comunale delle aperture degli esercizi di somministrazione di alimenti e

²⁰⁴ Il contenuto del decreto legislativo integrativo e correttivo è illustrato anche nella Circolare del Ministero dello Sviluppo economico 12 settembre 2012, n. 3656, in <http://www.sviluppoeconomico.gov.it/>.

bevande al pubblico, con un espresso divieto di verifiche di natura economica o fondate sulla prova dell'esistenza di un bisogno economico o sulla prova di una domanda di mercato.

4.2. I requisiti per l'esercizio dell'attività commerciale di vendita e somministrazione

Con il recepimento della Direttiva Servizi sono stati semplificati e uniformati a livello nazionale i requisiti soggettivi per l'accesso e l'esercizio dell'attività commerciale di vendita e di somministrazione di alimenti e bevande, abrogando quelli ingiustificati o sproporzionati. Il decreto legislativo correttivo è intervenuto a modificare la disciplina inizialmente prevista, così superando alcuni profili critici evidenziati dalla dottrina ²⁰⁵.

Più precisamente, l'articolo 71 del Decreto ha unificato i requisiti soggettivi sull'intero territorio nazionale, prevedendo che le attività in questione non possano essere svolte da coloro che siano stati destinatari di uno dei provvedimenti penali indicati al comma 1, lettere da a) a f), e al comma 2²⁰⁶. In caso di società, associazioni od organismi collettivi, questi

²⁰⁵ PANETTA S., *L'impatto della Direttiva Servizi sulle attività commerciali*, in *Disc. comm. servizi*, 1, 2010, pag. 45.

²⁰⁶ Secondo la formulazione attualmente in vigore dell'articolo 71, d. lgs. n. 59/2010, così come modificato dal d. lgs. n. 147/2012: "1. Non possono esercitare l'attività commerciale di vendita e di somministrazione:

a) coloro che sono stati dichiarati delinquenti abituali, professionali o per tendenza, salvo che abbiano ottenuto la riabilitazione;

b) coloro che hanno riportato una condanna, con sentenza passata in giudicato, per delitto non colposo, per il quale è prevista una pena detentiva non inferiore nel minimo a tre anni, sempre che sia stata applicata, in concreto, una pena superiore al minimo edittale;

c) coloro che hanno riportato, con sentenza passata in giudicato, una condanna a pena detentiva per uno dei delitti di cui al libro II, Titolo VIII, capo II del codice penale, ovvero per ricettazione, riciclaggio, insolvenza fraudolenta, bancarotta fraudolenta, usura, rapina, delitti contro la persona commessi con violenza, estorsione;

d) coloro che hanno riportato, con sentenza passata in giudicato, una condanna per reati contro l'igiene e la sanità pubblica, compresi i delitti di cui al libro II, Titolo VI, capo II del codice penale;

e) coloro che hanno riportato, con sentenza passata in giudicato, due o più condanne, nel quinquennio precedente all'inizio dell'esercizio dell'attività, per delitti di frode nella preparazione e nel commercio degli alimenti previsti da leggi speciali;

requisiti devono essere posseduti dal legale rappresentante e da altra persona preposta all'attività commerciale e da tutti gli altri soggetti espressamente indicati, mentre in caso di impresa individuale devono essere posseduti dal titolare e dall'eventuale altra persona preposta all'attività commerciale.

Per l'esercizio di un'attività di commercio al dettaglio relativa al settore merceologico alimentare o di un'attività di somministrazione di alimenti e bevande, in qualsiasi forma e limitatamente all'alimentazione umana, è richiesto anche il possesso di requisiti professionali. Secondo quanto previsto dall'articolo 71, comma 6, è necessario, alternativamente:

a) avere frequentato con esito positivo un corso professionale per il commercio, la preparazione o la somministrazione degli alimenti, istituito o riconosciuto dalle regioni o dalle province autonome di Trento e di Bolzano;

b) avere, per almeno due anni, anche non continuativi, nel quinquennio precedente, esercitato in proprio attività d'impresa nel settore alimentare o nel settore della somministrazione di alimenti e bevande o avere prestato la propria opera, presso tali imprese, in qualità di dipendente qualificato, addetto alla vendita o all'amministrazione o alla preparazione degli alimenti, o in qualità di socio lavoratore o in altre posizioni equivalenti o, se trattasi di coniuge, parente o affine, entro il terzo grado, dell'imprenditore, in qualità di coadiutore familiare, comprovata dalla iscrizione all'Istituto nazionale per la previdenza sociale;

c) essere in possesso di un diploma di scuola secondaria superiore o di laurea, anche triennale, o di altra scuola ad indirizzo professionale,

f) coloro che sono sottoposti a una delle misure di prevenzione di cui alla legge 27 dicembre 1956, n. 1423, o nei cui confronti sia stata applicata una delle misure previste dalla legge 31 maggio 1965, n. 575, ovvero a misure di sicurezza;

2. Non possono esercitare l'attività di somministrazione di alimenti e bevande coloro che si trovano nelle condizioni di cui al comma 1, o hanno riportato, con sentenza passata in giudicato, una condanna per reati contro la moralità pubblica e il buon costume, per delitti commessi in stato di ubriachezza o in stato di intossicazione da stupefacenti; per reati concernenti la prevenzione dell'alcolismo, le sostanze stupefacenti o psicotrope, il gioco d'azzardo, le scommesse clandestine, nonché per reati relativi ad infrazioni alle norme sui giochi".

almeno triennale, purché nel corso di studi siano previste materie attinenti al commercio, alla preparazione o alla somministrazione degli alimenti.

Sia per le imprese individuali che per le società, associazioni o organismi collettivi, i requisiti professionali devono essere posseduti dal titolare o rappresentante legale, ovvero, in alternativa, dall'eventuale persona preposta all'attività commerciale.

4.3. Il commercio

Gli interventi normativi in materia di commercio adottati in attuazione della Direttiva Servizi hanno modificato il regime di accesso all'attività, con la sostituzione della SCIA all'autorizzazione. La vendita di prodotti appartenenti al settore merceologico alimentare e non alimentare negli esercizi di vicinato, ovvero nelle strutture aventi superficie di vendita non superiore a 150 mq. nei comuni con popolazione residente inferiore a 10.000 abitanti e a 250 mq. nei comuni con popolazione residente superiore a 10.000 abitanti²⁰⁷, è soggetta a segnalazione certificata di inizio attività. L'articolo 65, d. lgs. n. 59/2010, dispone, infatti, che per l'apertura, il trasferimento di sede e l'ampliamento di un esercizio di vicinato è necessaria la presentazione della SCIA allo sportello unico per le attività produttive del comune competente per territorio. Lo stesso adempimento è prescritto per le forme speciali di vendita, quali spacci interni, apparecchi automatici, vendita per corrispondenza, televisione o altri sistemi di comunicazione e presso il domicilio dei consumatori (artt. 66-69, d. lgs. n. 59/2010).

²⁰⁷ Definizione di cui all'articolo 4, comma 1, lettera d), del decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 114, Riforma della disciplina relativa al settore del commercio, a norma dell'articolo 4, comma 4, della legge 15 marzo 1997, n. 59.

Resta, invece, subordinato ad autorizzazione, che può essere rilasciata anche a persone fisiche, a società di persone, a società di capitali regolarmente costituite o a cooperative, l'esercizio dell'attività di commercio al dettaglio sulle aree pubbliche. Per l'esercizio dell'attività di vendita sulle aree pubbliche esclusivamente in forma itinerante, l'autorizzazione è rilasciata dal comune nel quale il richiedente (persona fisica o giuridica) intende avviare l'attività. Il provvedimento abilita anche alla vendita al domicilio del consumatore, nonché nei locali ove questi si trovi per motivi di lavoro, di studio, di cura, di intrattenimento o di svago, e il titolare dell'autorizzazione può svolgere l'attività in forma itinerante su tutto il territorio nazionale. Per il commercio sulle aree pubbliche tramite l'utilizzo di un posteggio, l'autorizzazione all'esercizio dell'attività è rilasciata dal sindaco del comune sede del posteggio e abilita anche all'esercizio in forma itinerante nell'ambito del territorio regionale (art. 28, comma 3, d. lgs. n. 114/98).

Trattandosi di autorizzazioni limitate nel numero, la procedura di rilascio è soggetta ai principi generali fissati in proposito dalla Direttiva Servizi. Le concessioni devono, dunque, avere una durata adeguata, e non sono più ammessi rinnovi automatici o meccanismi di priorità, nell'ambito delle procedure di selezione, a vantaggio dei soggetti che hanno già utilizzato la relativa porzione di area pubblica. La definizione dei criteri per il rilascio e il rinnovo della concessione dei posteggi per l'esercizio del commercio su aree pubbliche, senza discriminazioni basate sulla forma giuridica dell'impresa, e delle disposizioni transitorie sulla durata delle concessioni sono rinviate a un'intesa in sede di Conferenza unificata (art. 70, comma 5, d. lgs. n. 59/2010)²⁰⁸.

L'Intesa, approvata il 5 luglio 2012, ha disposto la proroga per sette anni dalla data di entrata in vigore del decreto legislativo (fino all'8 maggio 2017) delle concessioni di posteggio scadute dopo la data di entrata in

²⁰⁸ CARDOSI G., *I criteri per le assegnazioni dei posteggi in mercati e fiere*, in *Disc. comm. servizi*, 2012, 4, 45.

vigore del d. lgs. n. 59/2010 e la proroga fino al 5 luglio 2017 delle concessioni di posteggio che scadono nel periodo compreso fra la data dell'Intesa ed i cinque anni successivi all'Intesa stessa. Alla scadenza del regime transitorio, le procedure di selezione per l'assegnazione dei posteggi su area pubblica dovranno rispettare i criteri indicati nell'Intesa. In particolare, la durata della concessione non potrà essere inferiore ai nove anni né, nel caso siano prescritti o comunque necessari rilevanti investimenti materiali, superiore ai dodici anni; una durata più breve, e comunque non inferiore a sette anni, potrà essere stabilita in sede di avvio della selezione per le concessioni dei posteggi nei mercati a carattere turistico, ivi compresi i posteggi isolati. In relazione ad aree mercatali con un numero complessivo di posteggi inferiore o pari a cento, un medesimo soggetto giuridico non può essere titolare o possessore di più di due concessioni nell'ambito del medesimo settore merceologico alimentare e non alimentare, ovvero di tre concessioni nel caso di aree con numero di posteggi superiore a cento.

Nel caso di pluralità di domande, l'assegnazione del posteggio deve avvenire in base ai criteri della maggiore professionalità acquisita, anche in modo discontinuo, nell'esercizio del commercio sulle aree pubbliche²⁰⁹; dell'assunzione da parte del soggetto candidato dell'impegno a rendere compatibile il servizio commerciale con la funzione e la tutela territoriale e a rispettare eventuali condizioni particolari, comprese quelle correlate alla tipologia dei prodotti offerti in vendita e alle caratteristiche della struttura utilizzata, per la concessione di posteggi dislocati nei centri storici, in aree o presso edifici aventi valore storico, archeologico, artistico e ambientale; della presentazione di apposita documentazione attestante la regolarità

²⁰⁹ Secondo quanto previsto nell'Intesa, la professionalità valutabile sarà riferita all'anzianità di esercizio dell'impresa, ivi compresa quella acquisita nel posteggio al quale si riferisce la selezione, che, in sede di prima applicazione, avrà una specifica valutazione nel limite del 40% del punteggio complessivo; l'anzianità di impresa è comprovata dall'iscrizione quale impresa attiva nel Registro delle imprese, riferita nel suo complesso al soggetto titolare dell'impresa al momento della partecipazione alla selezione, cumulata con quella del titolare al quale è eventualmente subentrato nella titolarità del posteggio medesimo.

della posizione dell'impresa, sia individuale che societaria, ai fini previdenziali, contributivi e fiscali, ove non ciò non sia requisito obbligatorio. Nel caso di partecipazione alle procedure di selezione di un prestatore proveniente da uno Stato membro dell'Unione europea, il possesso dei requisiti di priorità è dimostrato mediante la documentazione acquisita in base alla disciplina vigente nello Stato di appartenenza e avente la medesima finalità. I Comuni hanno l'obbligo di dare la massima evidenza alle disposizioni adottate in attuazione dell'Intesa e a rendere note le selezioni, anche mediante avvisi pubblici, almeno novanta giorni prima del loro svolgimento.

Dopo il recepimento della Direttiva Servizi, il legislatore è nuovamente intervenuto in materia di commercio. In particolare, con l'articolo 31, comma 2, d. l. 6 dicembre 2011, n. 201, la libertà di apertura di nuovi esercizi commerciali sul territorio senza contingenti, limiti territoriali o altri vincoli di qualsiasi altra natura è stata qualificata come "principio generale dell'ordinamento nazionale", esclusi i limiti connessi alla tutela della salute, dei lavoratori, dell'ambiente, ivi incluso l'ambiente urbano, e dei beni culturali. Alle Regioni e agli enti locali è stato richiesto l'adeguamento dei propri ordinamenti a tale disposizione entro 90 giorni dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del decreto. Il comma 1 del medesimo articolo ha disposto, altresì, l'abrogazione dei vincoli di rispetto degli orari di apertura e di chiusura, di chiusura domenicale e festiva e di mezza giornata di chiusura infrasettimanale dell'esercizio.

In proposito va osservato che secondo la Corte di giustizia le disposizioni relative agli orari di apertura degli esercizi commerciali non costituiscono un ostacolo alla libertà di stabilimento, poiché si tratta di norme valide per tutti gli operatori che svolgono attività nel territorio nazionale, che non mirano a disciplinare le condizioni riguardanti lo stabilimento delle imprese interessate e che producono effetti restrittivi

troppo aleatori e troppo indiretti²¹⁰. La Corte costituzionale, dal canto suo, ha ricondotto la disciplina degli orari di apertura alla materia del commercio, attribuita alla competenza legislativa residuale delle Regioni²¹¹. Peraltro, l'attinenza alla materia del commercio non esclude l'illegittimità costituzionale di una disposizione regionale che produca, in concreto, effetti tali da ostacolare la concorrenza, introducendo nuovi o ulteriori limiti o barriere all'accesso al mercato e alla libera esplicazione della capacità imprenditoriale²¹²; anche le norme regionali in materia di orari di apertura degli esercizi commerciali possono, dunque, risultare costituzionalmente illegittime laddove risultino in contrasto con gli obiettivi delle norme statali che disciplinano il mercato, tutelano e promuovono la concorrenza, impedendo la produzione di effetti pro-concorrenziali, sia pure in via marginale e indiretta.

4.4. La somministrazione di alimenti e bevande

Anche per l'attività di somministrazione di alimenti e bevande al pubblico, così come per il commercio, l'attuazione della Direttiva Servizi ha determinato la modifica del regime di accesso all'attività, con la sostituzione della SCIA all'autorizzazione. L'apertura o il trasferimento di sede degli esercizi di somministrazione di alimenti e bevande al pubblico, comprese quelle alcoliche di qualsiasi gradazione, sono soggetti ad autorizzazione rilasciata dal comune competente per territorio solo nelle zone soggette a tutela²¹³; negli altri casi, l'apertura e il trasferimento di sede, così come il trasferimento della gestione o della titolarità degli

²¹⁰ Corte di giustizia, sentenza 20 giugno 1996, cause riunite C-418/93, C-419/93, C-420/93, C-421/93, C-460/93, C-461/93, C-462/93, C-464/93, C-9/94, C-10/94, C-11/94, C-14/94, C-15/94, C-23/94, C-24/94 e C-332/94, *Semeraro Casa Uno*, in *Racc.* 1996, pag. I-02975, punto 32.

²¹¹ Corte costituzionale, sentenza 21 aprile 2011, n. 150.

²¹² Corte costituzionale, sentenza 7 febbraio 2012, n. 18.

²¹³ Sui criteri di programmazione nelle zone sottoposte a tutela, cfr. Capitolo secondo, par. 3.3.

esercizi sono soggetti a segnalazione certificata di inizio di attività da presentare allo sportello unico per le attività produttive del comune competente per territorio (art. 64, comma 1, d. lgs. n. 59/2010, così come sostituito dall'articolo 2, comma 2, lettera a), d. lgs. n. 147/2012).

Oltre che subordinate alla sola SCIA, sono, altresì, escluse dalla programmazione le attività di somministrazione di alimenti e bevande svolte al domicilio del consumatore; negli esercizi annessi ad alberghi, pensioni, locande o ad altri complessi ricettivi, limitatamente alle prestazioni rese agli alloggiati; negli esercizi posti nelle aree di servizio delle autostrade e nell'interno di stazioni ferroviarie, aeroportuali e marittime; negli esercizi nei quali sia prevalente l'attività congiunta di trattenimento e svago; nelle mense aziendali e negli spacci annessi ai circoli cooperativi e degli enti a carattere nazionale le cui finalità assistenziali sono riconosciute dal Ministero dell'Interno; esercitate in via diretta a favore dei propri dipendenti da amministrazioni, enti o imprese pubbliche; nelle scuole, negli ospedali, nelle comunità religiose, in stabilimenti militari delle Forze di Polizia e del Corpo nazionale dei vigili del fuoco e nei mezzi di trasporto pubblico (art. 64, comma 7, d. lgs. n. 59/2010). L'avvio e l'esercizio dell'attività di somministrazione di alimenti e bevande restano, in ogni caso, soggetti al rispetto delle norme urbanistiche, edilizie, igienico-sanitarie e di sicurezza nei luoghi di lavoro, oltre che alla conformità del locale ai criteri sulla sorvegliabilità stabiliti con decreto del Ministro dell'interno.

4.5. I servizi turistici

La sostituzione del regime autorizzatorio con la SCIA è stata prevista anche dal Codice del Turismo in relazione ad alcuni importanti

servizi turistici²¹⁴. L'articolo 16 del Codice dispone l'assoggettamento a segnalazione certificata di inizio attività per l'avvio e l'esercizio delle strutture turistico-ricettive. L'attività oggetto della segnalazione può essere iniziata dalla data della presentazione della segnalazione all'amministrazione competente; resta fermo l'obbligo di rispettare le norme urbanistiche, edilizie, ambientali, di pubblica sicurezza, di prevenzione incendi, igienico-sanitarie e di sicurezza nei luoghi di lavoro, nonché quelle relative all'efficienza energetica e le disposizioni contenute nel codice dei beni culturali e del paesaggio, di cui al decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42.

Con l'articolo 21 del Codice, anche per l'apertura, il trasferimento e le modifiche concernenti l'operatività delle agenzie di viaggi e turismo è sufficiente la segnalazione certificata di inizio attività, fermo restando l'obbligo di rispetto dei requisiti professionali, di onorabilità e finanziari previsti dalla normativa vigente. L'apertura di filiali, succursali e altri punti vendita di agenzie già legittimate a operare non è soggetta a segnalazione certificata autonoma, bensì a comunicazione alla provincia ove sono ubicati, nonché alla provincia a cui è stata inviata la segnalazione di inizio attività.

4.6. Le concessioni demaniali marittime

Le norme della Direttiva Servizi che prescrivono, nei casi di autorizzazioni disponibili in numero limitato a causa della scarsità delle risorse naturali o delle capacità tecniche utilizzabili, lo svolgimento di una procedura di selezione tra i candidati potenziali, che garantisca trasparenza e parità di trattamento, trovano concreta applicazione nelle

²¹⁴ Per un commento generale al Codice, cfr. SOLDATI N., *Brevi note a margine del Codice del turismo*, in *Contratti*, 2011, n. 8-9, 815, e TRIPODI E. M., *Il Codice del turismo dopo la sentenza della Corte costituzionale n. 80/2012*, in *Disc. comm. servizi*, 2012, 2, 59.

concessioni su beni demaniali marittime rilasciate alle imprese che gestiscono stabilimenti balneari. Tali concessioni non possono, dunque, prevedere un rinnovo automatico, né accordare particolari vantaggi al gestore di turno, e devono essere affidate mediante procedura ad evidenza pubblica.

Allo scopo di superare i rilievi di incompatibilità con l'ordinamento dell'Unione europea della normativa italiana in materia di concessioni di beni demaniali marittimi, oggetto anche di una procedura d'infrazione²¹⁵, l'articolo 11 della legge 15 dicembre 2011, n. 217²¹⁶, ha disposto l'abrogazione delle disposizioni che prevedevano il rinnovo automatico delle concessioni, delegando, altresì, il Governo ad adottare un decreto legislativo per la revisione e il riordino della normativa nazionale in materia di affidamento delle concessioni. Nel decreto devono essere stabiliti limiti minimi e massimi di durata delle concessioni, entro i quali le regioni fissano la durata delle stesse in modo da assicurare un uso rispondente all'interesse pubblico nonché proporzionato all'entità degli investimenti e prevedere criteri e modalità di affidamento nel rispetto dei principi di concorrenza, di libertà di stabilimento, di garanzia dell'esercizio, dello sviluppo, della valorizzazione delle attività imprenditoriali e di tutela degli investimenti.

Sul tema delle concessioni demaniali è intervenuta anche la Corte costituzionale, la quale ha dichiarato l'illegittimità costituzionale per contrasto con i vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario in tema di diritto di stabilimento e di tutela della concorrenza delle norme regionali che prevedono un diritto di proroga in favore del soggetto già possessore della concessione, consentendo il rinnovo automatico della medesima. Secondo la Corte, *"detto automatismo determina una disparità di*

²¹⁵ Procedura di infrazione n. 2008/4908, avviata dalla Commissione europea ai sensi dell'articolo 258 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea.

²¹⁶ Legge 15 dicembre 2011, n. 217, Disposizioni per l'adempimento di obblighi derivanti dall'appartenenza dell'Italia alle Comunità europee - Legge comunitaria 2010, in *G.U.* 2 gennaio 2012, n. 1.

*trattamento tra gli operatori economici in violazione dei principi di concorrenza, dal momento che coloro che in precedenza non gestivano il demanio marittimo non hanno la possibilità, alla scadenza della concessione, di prendere il posto del vecchio gestore se non nel caso in cui questi non chieda la proroga o la chieda senza un valido programma di investimenti"*²¹⁷. Le clausole di preferenza, così come le proroghe automatiche, impediscono l'accesso di altri potenziali operatori economici al mercato²¹⁸; si tratta di barriere all'ingresso che alterano la concorrenza tra imprenditori e determinano un'ingiustificata compressione dell'assetto concorrenziale del mercato della gestione del demanio marittimo. Ciò non esclude la legittimità di criteri di assegnazione che realizzino un corretto contemperamento fra interesse generale e tutela dell'impresa, valorizzando interessi di rilevanza generale, quali la protezione del paesaggio e dell'ambiente, la salute pubblica e la politica sociale, la sicurezza dei lavoratori dipendenti e autonomi, e stabilendo una durata delle concessioni proporzionata all'entità degli investimenti previsti e dei progetti presentati dall'aspirante concessionario²¹⁹.

5. La libera circolazione dei servizi professionali

5.1. Il diritto di stabilimento e la libera prestazione dei servizi per le professioni regolamentate

La libera circolazione dei servizi professionali nell'Unione europea è disciplinata dalla direttiva sul riconoscimento delle qualifiche

²¹⁷ Corte costituzionale, sentenza 20 maggio 2010, n. 180.

²¹⁸ In questo senso anche Corte costituzionale, sentenza 18 luglio 2011, n. 213.

²¹⁹ D'ORSOGNA M., *Le concessioni demaniali marittime nel prisma della concorrenza: un nodo ancora irrisolto*, in *Urb. App.*, 2011, 5, 599, pag. 608.

professionali²²⁰, che garantisce a coloro che esercitano una professione regolamentata la possibilità di svolgere la propria attività in uno Stato membro diverso da quello nel quale è stata conseguita la qualifica professionale. La Direttiva Qualifiche tutela sia la libera prestazione di servizi professionali, in forma occasionale e temporanea, in virtù del titolo conseguito nello Stato di origine, sia il diritto di stabilimento attraverso le procedure di riconoscimento delle qualifiche. Il riconoscimento della qualifica professionale da parte dell'autorità competente permette di accedere alla professione e di esercitarla alle condizioni previste dallo Stato ospitante, che, ai fini del riconoscimento, può solo imporre misure compensative, nella forma di una prova attitudinale o di un tirocinio di adattamento, quando la durata della formazione ricevuta è inferiore di almeno un anno, quando la formazione ricevuta riguarda materie sostanzialmente diverse da quelle coperte dal titolo di formazione richiesto nello Stato membro ospitante e quando la professione regolamentata nello Stato membro ospitante include una o più attività professionali regolamentate, mancanti nella corrispondente professione dello Stato membro d'origine del richiedente e la differenza è caratterizzata da una formazione specifica, richiesta nello Stato membro ospitante e relativa a materie sostanzialmente diverse da quelle dell'attestato di competenza o del titolo di formazione in possesso del professionista²²¹. Il sistema generale di riconoscimento delle qualifiche è soggetto alla valutazione di merito delle autorità nazionali e si basa su un coordinamento delle norme procedurali allo scopo di facilitare il mutuo riconoscimento e di limitare l'arbitrio degli Stati membri²²²

²²⁰ Direttiva 2005/36/CE, del Parlamento europeo e del Consiglio del 7 settembre 2005 relativa al riconoscimento delle qualifiche professionali, in *G.U.U.E.* 30 settembre 2005, L 255/22, recepita in Italia con decreto legislativo 6 novembre 2007, n. 206, recante Attuazione della direttiva 2005/36/CE relativa al riconoscimento delle qualifiche professionali, nonché della direttiva 2006/100/CE che adegua determinate direttive sulla libera circolazione delle persone a seguito dell'adesione di Bulgaria e Romania, in *G.U.* 9 novembre 2007, n. 261, *S.O.* n. 228.

²²¹ Art. 14, direttiva 2005/36/CE.

²²² HATZOPOULOS V., op. cit., pag. 241.

Essendo applicabile a tutti i prestatori, la Direttiva Servizi, riguarda anche coloro che esercitano una professione regolamentata, ovvero un'attività il cui svolgimento è soggetto al possesso di una specifica qualifica professionale. I rapporti tra Direttiva Qualifiche e Direttiva Servizi sono disciplinati dalla clausola di specialità di cui all'articolo 3, par. 1, della direttiva 2006/123/CE, secondo la quale quest'ultima interviene laddove non trovino applicazione direttive settoriali. Alle professioni regolamentate si applica, dunque, in primo luogo la direttiva 2005/36/CE, le cui disposizioni prevalgono su quelle della Direttiva Servizi relative al medesimo aspetto. Quest'ultima interviene su questioni diverse da quelle relative alle qualifiche professionali, quali le assicurazioni e garanzie in caso di responsabilità professionale, le comunicazioni commerciali, le attività multidisciplinari e la semplificazione amministrativa.

Ai servizi professionali sono applicabili tutti gli strumenti di semplificazione previsti dalla Direttiva Servizi. Di conseguenza, l'obbligo degli Stati membri di revisione e semplificazione delle procedure, in relazione ai regimi di autorizzazione o agli specifici requisiti ai quali è subordinato l'accesso ad una determinata attività, così come l'obbligo di assicurare il carattere non discriminatorio di tali procedure riguardano anche i servizi il cui esercizio è subordinato al possesso di una qualifica professionale. Inoltre, anche chi svolge una professione regolamentata può rivolgersi allo Sportello unico e accedere ai servizi di assistenza per i prestatori e per i destinatari.

Il quadro normativo in materia di riconoscimento delle qualifiche professionali è attualmente sottoposto a un processo di revisione e modernizzazione. Le divergenze tra gli ordinamenti nazionali in materia di professioni regolamentate e la complessità delle procedure amministrative per il riconoscimento delle qualifiche costituiscono, infatti, ostacolo in misura significativa la libera circolazione dei servizi professionali. Secondo la proposta di revisione della Direttiva Qualifiche presentata dalla

Commissione europea²²³, gli Stati membri devono identificare e giustificare chiaramente i casi in cui intendono avvalersi della possibilità eccezionale di effettuare controlli sulla qualifica professionale prima che i prestatori di servizi possano svolgere la propria attività sul loro territorio. I requisiti relativi alle qualifiche e il campo delle attività riservate, previsti dalla normativa nazionale in tema di professioni regolamentate, saranno soggetti a un obbligo di revisione e semplificazione, mentre le divergenze tra Stati membri nella disciplina delle professioni saranno esaminate nel quadro di un processo di valutazione reciproca. In questo modo, sono estesi al settore delle qualifiche professionali gli strumenti di tutela e promozione della libera circolazione dei servizi previsti dalla direttiva 2006/123/CE.

5.2. Le comunicazioni commerciali

Le misure nazionali che vietano o limitano il ricorso alle comunicazioni commerciali possono costituire una restrizione alla libera circolazione dei servizi. Esse, infatti, nel privare gli operatori della possibilità di utilizzare determinate tecniche per farsi pubblicità e contattare potenziali clienti che si trovano in altri Stati membri, condizionano direttamente l'accesso al mercato dei servizi²²⁴.

La Direttiva Servizi definisce “comunicazione commerciale” qualsiasi forma di comunicazione destinata a promuovere, direttamente o indirettamente, beni, servizi, o l'immagine di un'impresa, di un'organizzazione o di una persona che svolge un'attività commerciale, industriale o artigianale o che esercita una professione regolamentata; da

²²³ Proposal for a directive of the European Parliament and of the Council amending Directive 2005/36/EC on the recognition of professional qualifications and Regulation on administrative cooperation through the Internal Market Information System, Brussels, 19 December 2011, COM(2011) 883 final.

²²⁴ Corte di giustizia, *Alpine Investments*, cit., punti 28 e 38.

questa nozione sono escluse le informazioni che permettono l'accesso diretto all'attività dell'impresa, dell'organizzazione o della persona, in particolare un nome di dominio o un indirizzo di posta elettronica e le comunicazioni relative ai beni, ai servizi o all'immagine dell'impresa, dell'organizzazione o della persona elaborate in modo indipendente, in particolare se fornite in assenza di un corrispettivo economico (articolo 4, par. 1, n. 12, direttiva 2006/123; art. 8, d. lgs. n. 59/2010). Sono, dunque, comunicazioni commerciali tutte le forme di promozione dei servizi o dell'immagine di un prestatore, compresa la pubblicità tramite stampa, televisione, radio, internet, così come i semplici biglietti da visita.

La Direttiva Servizi ha imposto la rimozione del divieto assoluto di comunicazioni commerciali per le professioni regolamentate (articolo 24, direttiva 2006/123; art. 34, d. lgs. n. 59/2010). Per divieti assoluti si intendono quelle norme che, in generale e per una determinata professione, proibiscono una o più forme di comunicazione commerciale, ad esempio il divieto di pubblicità attraverso determinati mezzi di comunicazione. Prescrizioni relative al contenuto o alle modalità delle comunicazioni commerciali sono ammesse a condizione che siano non discriminatorie, giustificate da motivi imperativi di interesse generale e proporzionate; disposizioni restrittive in materia di comunicazioni commerciali possono, in particolare, essere giustificate da motivi deontologici, come l'obiettivo di assicurare la dignità, il segreto professionale, l'integrità e l'indipendenza delle professioni regolamentate, nel rispetto delle specificità di ciascuna di esse.

Come evidenziato dalla Corte di giustizia, l'intenzione del legislatore dell'Unione è non soltanto quella di porre fine ai divieti assoluti, per gli esercenti una professione regolamentata, di ricorrere alla comunicazione commerciale, in qualunque forma, ma anche di eliminare i divieti di ricorso a una o più forme di comunicazione commerciale, quali, in particolare, la pubblicità, il marketing diretto e le sponsorizzazioni; pertanto, la normativa che vieta in modo assoluto di effettuare atti di

promozione commerciale diretta e *ad personam* dei propri servizi è incompatibile con la Direttiva e non può essere giustificata anche se è non discriminatoria, fondata su un motivo imperativo di interesse generale e proporzionata²²⁵.

Per quanto riguarda il contenuto e le modalità delle comunicazioni commerciali, gli operatori del settore, specialmente ordini, organismi o associazioni professionali, sono incoraggiati a elaborare codici di condotta a livello comunitario. I codici di condotta dovrebbero includere, a seconda della natura specifica di ogni professione, norme per le comunicazioni commerciali relative alle professioni regolamentate e norme deontologiche delle professioni regolamentate intese a garantire l'indipendenza, l'imparzialità e il segreto professionale, mentre gli Stati membri dovrebbero adottare misure di accompagnamento per incoraggiare gli ordini, gli organismi e le associazioni professionali ad applicare a livello nazionale questi codici di condotta adottati a livello comunitario²²⁶.

Sul tema delle comunicazioni commerciali, il legislatore italiano è intervenuto a più riprese, anche anteriormente al recepimento della Direttiva Servizi. Già nel 2006, l'articolo 2, comma 1, lett. b) del decreto-legge 4 luglio 2006, n. 223²²⁷, aveva disposto l'abrogazione delle disposizioni legislative e regolamentari che prevedono, con riferimento alle attività libero professionali e intellettuali, il divieto, anche parziale, di svolgere pubblicità informativa circa i titoli e le specializzazioni professionali, le caratteristiche del servizio offerto, nonché il prezzo e i costi complessivi delle prestazioni secondo criteri di trasparenza e veridicità del messaggio il cui rispetto è verificato dall'ordine.

²²⁵ Corte di giustizia, sentenza 5 aprile 2011, causa C-119/09, *Société fiduciaire nationale d'expertise comptable*, non ancora pubblicata in *Racc.*, punti 29, 45 e 46. La decisione è stata commentata da TASSONI G., *La pubblicità commerciale tra autogoverno degli Ordini professionali e regole del mercato dei servizi*, in *Riv. dir. ind.*, 2011, 3, 209.

²²⁶ Considerando 100 e 114, direttiva 2006/123/CE.

²²⁷ Decreto-legge 4 luglio 2006, n. 223, Disposizioni urgenti per il rilancio economico e sociale, per il contenimento e la razionalizzazione della spesa pubblica, nonché interventi in materia di entrate e di contrasto all'evasione fiscale (in *G.U.* 4 luglio 2006, n. 153), convertito con modificazioni dalla legge 4 agosto 2006, n. 248 (in *G.U.* 11 agosto 2006, n. 186, *S.O.* n. 183).

Successivamente al recepimento della Direttiva Servizi, l'articolo 3, comma 5, lett. g), del decreto-legge 13 agosto 2011, n. 138, ha indicato nella libertà della pubblicità informativa, con ogni mezzo, avente ad oggetto l'attività professionale, le specializzazioni ed i titoli professionali posseduti, la struttura dello studio ed i compensi delle prestazioni, uno dei principi per la riforma degli ordinamenti professionali. Inoltre, le informazioni devono essere trasparenti, veritiere, corrette e non devono essere equivoche, ingannevoli, denigratorie.

In attuazione di questo principio, l'articolo 4, d.P.R. 7 agosto 2012, n. 137²²⁸, ammette con ogni mezzo la pubblicità informativa avente ad oggetto l'attività delle professioni regolamentate, le specializzazioni, i titoli posseduti attinenti alla professione, la struttura dello studio professionale e i compensi richiesti per le prestazioni. La pubblicità deve essere funzionale all'oggetto, veritiera e corretta, non deve violare l'obbligo del segreto professionale e non deve essere equivoca, ingannevole o denigratoria; in caso di inosservanza di queste prescrizioni, sarà configurabile un illecito disciplinare, oltre che una violazione del Codice del consumo²²⁹ e delle norme in materia di pubblicità ingannevole²³⁰.

5.3. I servizi multidisciplinari

La possibilità per i prestatori di fornire servizi multidisciplinari è un importante strumento di promozione dell'efficienza e della qualità dei servizi, che può generare vantaggi significativi per i destinatari, in

²²⁸ Decreto del Presidente della Repubblica 7 agosto 2012, n. 137, Regolamento recante riforma degli ordinamenti professionali, a norma dell'articolo 3, comma 5, del decreto-legge 13 agosto 2011, n. 138, convertito, con modificazioni, dalla legge 14 settembre 2011, n. 148, in *G.U.* 14 agosto 2012, n. 189.

²²⁹ Decreto legislativo 6 settembre 2005, n. 206, Codice del consumo, a norma dell'articolo 7 della legge 29 luglio 2003, n. 229, in *G.U.* 8 ottobre 2005, n. 235, *S.O.* n. 162.

²³⁰ Decreto legislativo 2 agosto 2007, n. 145, Attuazione dell'articolo 14 della direttiva 2005/29/CE che modifica la direttiva 84/450/CEE sulla pubblicità ingannevole, in *G.U.* 6 settembre 2007, n. 207.

particolare per i consumatori²³¹. Per questo, la Direttiva Servizi prescrive che le restrizioni a questo riguardo siano limitate a quanto necessario per assicurare l'imparzialità nonché l'indipendenza e l'integrità delle professioni regolamentate²³². Più precisamente, in base all'articolo 25, non possono essere imposti ai prestatori requisiti che li obblighino a esercitare esclusivamente una determinata attività specifica o che limitino l'esercizio, congiunto o in associazione, di attività diverse. Requisiti di questo tipo possono essere previsti dalla legislazione nazionale o dalle norme degli organismi o ordini professionali soltanto per le professioni regolamentate, nella misura in cui ciò sia giustificato dall'esigenza di assicurare il rispetto di norme di deontologia diverse per la specificità di ciascuna professione, della quale è necessario garantire l'indipendenza e l'imparzialità, e per i prestatori che forniscono servizi di certificazione, di omologazione, di controllo, prova o collaudo tecnici, laddove necessario per tutelarne l'indipendenza e l'imparzialità. Nei casi in cui è ammesso l'esercizio di attività multidisciplinari tra prestatori, gli Stati membri sono tenuti ad assicurare che siano evitati i conflitti di interesse e le incompatibilità tra determinate attività; che siano garantite l'indipendenza e l'imparzialità che talune attività richiedono e che le regole di deontologia professionale e di condotta relative alle diverse attività siano compatibili tra loro, soprattutto in materia di segreto professionale (art. 25, par. 2, direttiva 2006/123/CE).

²³¹ Cfr. Corte di giustizia, sentenza 19 febbraio 2002, causa C-309/99, *Wouters*, in *Racc.* 2002, pag. I-01577, par. 87-90: "le professionalità degli avvocati e dei revisori dei conti possono essere complementari [...] un rapporto di collaborazione integrata tra gli avvocati e i revisori dei conti permetterebbe di offrire una gamma di servizi più ampia, o addirittura di proporre innovazioni. Il cliente avrebbe così la possibilità di rivolgersi ad una struttura unica per un'ampia parte dei servizi necessari all'organizzazione, alla gestione e al funzionamento della sua impresa (vantaggio cosiddetto dello «one-stop-shop»). Inoltre, un rapporto di collaborazione integrata tra gli avvocati e i revisori dei conti sarebbe tale da soddisfare le esigenze suscitate dall'integrazione crescente dei mercati nazionali e dalla necessità di un adeguamento permanente alle normative nazionali e internazionali che ne deriva. Infine, non è neppure da escludere che le economie di scala che deriverebbero da tali rapporti di collaborazione integrata abbiano riflessi positivi sul costo delle prestazioni. Un divieto dei rapporti di collaborazione integrata tra avvocati e revisori dei conti [...] è quindi tale da limitare la produzione e lo sviluppo tecnico".

²³² Considerando 101, direttiva 2006/123/CE.

Possono, dunque, essere giustificate le restrizioni alle attività multidisciplinari che mirano a garantire l'indipendenza e l'imparzialità delle professioni regolamentate, nella misura in cui risultino necessarie ad assicurare il rispetto delle diverse regole deontologiche e di condotta di ciascuna professione regolamentata. L'esercizio di attività multidisciplinari deve avvenire secondo modalità che garantiscano la compatibilità tra le diverse attività svolte e l'assenza di conflitti di interesse, così da salvaguardare l'indipendenza e l'imparzialità necessarie allo svolgimento di talune attività professionali.

L'articolo 25 della Direttiva Servizi è stato recepito nell'ordinamento italiano con l'articolo 35, d. lgs. n. 59/2010. In realtà, già l'articolo 24 della legge 7 agosto 1997, n. 266, aveva abrogato il divieto di costituire società professionali tra esercenti professioni diverse, previsto all'articolo 1, legge 23 novembre 1939, n. 1815. In seguito, l'articolo 2, comma 1, lett. c), del decreto-legge 4 luglio 2006, n. 223, aveva disposto l'abrogazione delle disposizioni legislative e regolamentari che prevedono, con riferimento alle attività libero professionali e intellettuali, il divieto di fornire all'utenza servizi professionali di tipo interdisciplinare da parte di società di persone o associazioni tra professionisti. La prestazione di servizi di tipo interdisciplinare è consentita nel rispetto di alcuni specifici criteri, e precisamente: l'oggetto sociale relativo all'attività libero-professionale deve essere esclusivo, il medesimo professionista non può partecipare a più di una società e la specifica prestazione deve essere resa da uno o più soci professionisti previamente indicati, sotto la propria personale responsabilità.

Più di recente, e dopo il recepimento della direttiva 2006/123/CE, l'articolo 10 della legge n. 183/2011, nel consentire la costituzione di società per l'esercizio di attività professionali regolamentate nel sistema ordinistico secondo i modelli societari disciplinati dai titoli V e VI del libro V del codice civile, ha disposto, al comma 8, che la società tra professionisti può essere costituita anche per l'esercizio di più attività professionali. I

servizi delle professioni regolamentate possono, dunque, essere svolti secondo il modello della società di capitali, e dunque con limitazione della responsabilità patrimoniale del socio (professionista o non) entro i limiti del capitale versato, anche con oggetto sociale multidisciplinare.

La partecipazione a una società è incompatibile con la partecipazione ad altra società tra professionisti. Resta fermo per i professionisti soci l'obbligo di osservanza del codice deontologico del proprio ordine, mentre la società è soggetta al regime disciplinare dell'ordine al quale risulta iscritta; il socio professionista può opporre agli altri soci il segreto concernente le attività professionali a lui affidate. L'atto costitutivo deve prevedere l'esercizio in via esclusiva dell'attività professionale da parte dei soci, oltre a criteri e modalità affinché l'esecuzione dell'incarico professionale conferito alla società sia eseguito solo dai soci in possesso dei requisiti per l'esercizio della prestazione professionale richiesta e la designazione del socio professionista sia compiuta dall'utente ovvero, in mancanza, il nominativo sia previamente comunicato per iscritto all'utente. Gli aspetti del conferimento ed esecuzione dell'incarico professionale, della partecipazione alla società tra professionisti, dell'iscrizione all'albo professionale e del regime disciplinare sono più dettagliatamente disciplinati da un apposito regolamento del Ministro della giustizia, di concerto con il Ministro dello sviluppo economico, che è già stato oggetto del parere del Consiglio di Stato, 5 luglio 2012, n. 3127.

Alla società tra professionisti sono ammessi in qualità di soci i soli professionisti iscritti ad ordini, albi e collegi, anche in differenti sezioni, nonché i cittadini degli Stati membri dell'Unione europea, purché in possesso del titolo di studio abilitante, ovvero soggetti non professionisti soltanto per prestazioni tecniche, o per finalità di investimento.

SEMPLIFICAZIONI AMMINISTRATIVE E SVILUPPO ECONOMICO

1. Il controllo pubblico sulle attività economiche private

La distinzione tra liberalizzazioni e semplificazioni è, in linea di principio, estremamente netta: la liberalizzazione presuppone che una determinata attività economica possa essere liberamente esercitata, senza che sia necessario un titolo abilitativo, anche implicito; la semplificazione, invece, mira a ridurre gli adempimenti procedurali richiesti per una determinata attività, il cui svolgimento è subordinato al perfezionamento di un iter procedimentale²³³.

²³³ CHIEPPA R., *Le nuove forme di esercizio del potere e l'ordinamento comunitario*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.*, 2009, 06, 1319, pag. 1325.

Tale distinzione risulta sfumata nell'attuale contesto di promozione della competitività del sistema economico nazionale ed europeo, all'interno del quale la scarsa efficienza dell'apparato amministrativo e gli oneri burocratici sono considerati tra i principali fattori di ostacolo alla crescita. L'idea di fondo è quella di garantire e incoraggiare l'iniziativa economica privata, riducendo e semplificando i condizionamenti pubblici per l'accesso al mercato, e di favorire il libero avvio delle attività economiche, chiedendo allo Stato di limitare la previsione di regimi autorizzatori e di adempimenti amministrativi a carico delle imprese.

Le misure di semplificazione dell'azione amministrativa appaiono, dunque, sempre più spesso finalizzate alla liberalizzazione delle attività economiche private rispetto ai vincoli posti a tutela dell'interesse pubblico²³⁴. Sotto questo profilo, nella misura in cui mirano a ripristinare la libertà di iniziativa privata nel settore economico, eliminando, o riducendo, le norme che regolano determinate attività in modo difforme rispetto alla disciplina comune o che attribuiscono a un'autorità pubblica poteri di intervento e controllo preventivo, le liberalizzazioni e la semplificazione amministrativa perseguono obiettivi comuni²³⁵.

Il modello dell'azione amministrativa di governo delle attività economiche è stato, così, ridefinito nel senso della generalizzazione del controllo *ex post*. In realtà, non si tratta di una vera innovazione, in quanto il principio della limitazione dei controlli preventivi e della loro sostituzione con verifiche successive all'avvio dell'attività era già presente

²³⁴ LAZZARA P., *Principio di semplificazione e situazioni giuridico-soggettive*, in *Dir. amm.*, 2011, 4, pag. 679. cfr. nello stesso senso MARTINES F., *Considerazioni in tema di liberalizzazioni e ruolo della P.A. E' tempo di svolte epocali?*, 18 luglio 2012, in www.giustamm.it, pag. 11: "anche la dicotomia liberalizzazione/semplificazione appare suscettibile di tendenziale superamento; nel senso che non necessariamente una scelta di semplificazione amministrativa (da intendersi genericamente quale snellimento dell'azione procedimentale della P.A., che permane) è alternativa rispetto al conseguimento di politiche di liberalizzazione. Anzi, si ritiene, che proprio recuperando ed, eventualmente, intensificando i valori della semplificazione amministrativa (tutti peraltro rinvenibili in nuce nelle intuizioni della Commissione Nigro che ha redatto il d.d.l. sfociato nel testo della L. 241/1990), possa portarsi a compimento (anche) un processo di liberalizzazione piena".

²³⁵ VOLPE C., *Servizi pubblici locali e liberalizzazioni. Dall'art. 23-bis al decreto legge "crescita": la produzione normativa non ha mai fine*, luglio 2012, in <http://www.giustizia-amministrativa.it>

nell'ordinamento, in particolare all'articolo 41 della Costituzione. Infatti, in base al precetto costituzionale, la libertà di iniziativa economica può essere limitata solo dall'esigenza di tutelare gli interessi fondamentali della sicurezza, libertà e dignità umana; come è stato autorevolmente osservato, *“le forme di questa tutela vengono però sottratte a valutazioni discrezionali dell'amministrazione. Lo sviluppo delle normazioni tecniche, di standardizzazione e di conformazione dei beni e dei servizi nonché della loro modalità di produzione e di utilizzazione, traducono questa tutela a favore del cittadini, del consumatore e dell'ambiente in norme e prescrizioni direttamente ed immediatamente vigenti nei confronti degli operatori economici, i quali possono e devono conformarsi senza, a questo punto, la superflua interposizione del provvedimento amministrativo.*

Se si assume questo punto di vista, tutte le tradizionali funzioni conformative dell'impresa, dell'attività imprenditoriale e di utilizzazione economica dei beni possono essere ricondotte a questo schema logico-giuridico che consente l'eliminazione ex ante del provvedimento e lascia, semmai, all'autorità amministrativa funzioni di accertamento successivo per assicurare l'effettiva conformazione alle regole”²³⁶.

In questa cornice di riferimento, la scelta preferenziale del legislatore per la segnalazione certificata di inizio attività, ovvero per un modello dichiarativo che esclude la necessità di attendere un provvedimento abilitativo con esercizio *ex post* dei poteri pubblici di controllo, può essere spiegata con la idoneità di questo strumento ad *“assicurare un equilibrio tra il riconoscimento ai privati di una facoltà di avvio immediato dell'attività, con drastico abbattimento degli oneri procedurali, e la persistenza di un controllo e di poteri di intervento inibitorio-repressivo connotati da elevata effettività a tutela della legalità”²³⁷.* Bisogna, però, considerare che l'ampliamento della libertà

²³⁶ DI GASPARE G., *Il potere nel diritto pubblico*, Padova, CEDAM, 1992, pag. 417 ss. Questo principio è stato recentemente confermato anche dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 200/2012.

²³⁷ BOSCOLO E., *SCIA e poteri in autotutela*, in *Urb. App.*, 2012, 10, pag. 1005.

d'iniziativa economica, attraverso la riduzione, la modifica e la semplificazione dei condizionamenti pubblici sull'accesso e sull'esercizio di attività d'impresa, comporta un diverso equilibrio tra gli interessi pubblici e privati coinvolti, con evidenti conseguenze sulla natura delle situazioni giuridiche soggettive e sui mezzi di tutela. Più precisamente, questo mutamento d'impostazione potrebbe implicare una diversa consistenza delle posizioni giuridiche dei privati, che sarebbero qualificabili come veri e propri diritti soggettivi, tutelabili dal giudice ordinario²³⁸. In effetti, se la pretesa del privato a svolgere una determinata attività viene considerata espressione del principio costituzionale di libertà di iniziativa economica e il procedimento autorizzatorio ha carattere eccezionale, essendo ammissibile solo per la tutela di interessi costituzionalmente rilevanti nel rispetto del principio di proporzionalità, la situazione giuridica in questione non è più di interesse legittimo pretensivo, bensì di diritto soggettivo.

Tale impostazione non è stata condivisa dal Consiglio di Stato, il quale, in riferimento a regimi di accesso alle attività economiche nei quali l'assenso preventivo è sostituito con il controllo successivo, ha elaborato la nozione di "liberalizzazione temperata". Più precisamente, secondo l'Adunanza Plenaria chi presenta la Segnalazione certificata di inizio attività è *"titolare di una posizione soggettiva originaria, che rinviene il suo fondamento diretto ed immediato nella legge, sempre che ricorrano i presupposti normativi per l'esercizio dell'attività e purché la mancanza di tali presupposti non venga stigmatizzata dall'amministrazione con il potere di divieto da esercitare nel termine di legge"*; in particolare, *"è titolare di una posizione soggettiva di vantaggio immediatamente riconosciuta dall'ordinamento, che lo abilita a realizzare direttamente il proprio interesse, previa instaurazione di una relazione con la pubblica amministrazione, ossia un contatto amministrativo, mediante l'inoltro dell'informativa. Il privato è,*

²³⁸ LAZZARA P., op. cit., pag. 690.

poi, titolare di un interesse oppositivo a contrastare le determinazioni per effetto delle quali l'amministrazione, esercitando il potere inibitorio o di autotutela, incida negativamente sull'agere licere oggetto della denuncia"²³⁹.

I controlli pubblici possono, dunque, assumere varie configurazioni, corrispondenti ai diversi regimi di accesso alle attività economiche private. In presenza di interessi di rango costituzionale, la regolazione amministrativa risulta indispensabile, perché il provvedimento amministrativo costituisce un insostituibile strumento di tutela, di valutazione e di temperamento di interessi di pari rilevanza²⁴⁰. Negli altri casi, quando non è necessario compiere un bilanciamento tra contrapposti interessi e non sussiste discrezionalità amministrativa, le condizioni di accesso a un'attività economica sono specificamente indicate dalla legge. In tale ipotesi, essendo sufficiente la mera verifica della sussistenza dei presupposti normativi, è possibile prevedere forme di accesso alle attività economiche di tipo diverso, basate sulla totale eliminazione del controllo pubblico o su un meccanismo di comunicazione preventiva, con controllo successivo ed eventuale.

Resta il problema di garantire un'adeguata tutela al cittadino che subisca una lesione del proprio diritto fondamentale di iniziativa economica da parte di una norma di legge, che risulti ingiustificatamente restrittiva. A tal fine, un possibile rimedio è costituito dalla disapplicazione della norma in sede giurisdizionale per contrasto con la Costituzione; infatti, *"una norma di legge ordinaria che viola la libertà di iniziativa economica e non sia riconducibile immediatamente al divieto di arrecare danno agli altri cittadini, secondo gli ordinari canoni di interpretazione e applicazione del diritto, va disapplicata dal giudice ordinario"*²⁴¹.

²³⁹ Consiglio di Stato, Ad. Plen., sentenza 29 luglio 2011, n. 15.

²⁴⁰ GIOVAGNOLI R., *Liberalizzazioni, semplificazioni ed effettività della tutela*, Relazione tenuta al Convegno di studi in occasione dell'assegnazione del Premio Sorrentino 2012. Roma, Palazzo Spada, 12 giugno 2012, in www.giustamm.it.

²⁴¹ DI GASPARE, *Costituzionalizzazione simbolica e decostituzionalizzazione di fatto dell'articolo 41 della Costituzione*, op. cit., pag. 21 ss.

2. La segnalazione certificata di inizio attività

2.1. La riforma dell'articolo 19, legge n. 241/1990

L'istituto della Segnalazione certificata di inizio attività (SCIA) è stato introdotto, con una modifica dell'articolo 19, legge n. 241/1990²⁴², dall'articolo 49, comma 4-bis, d.l. 31 maggio 2010, n. 78. In base alla nuova disposizione, *“Ogni atto di autorizzazione, licenza, concessione non costitutiva, permesso o nulla osta comunque denominato, comprese le domande per le iscrizioni in albi o ruoli richieste per l'esercizio di attività imprenditoriale, commerciale o artigianale il cui rilascio dipenda esclusivamente dall'accertamento di requisiti e presupposti richiesti dalla legge o da atti amministrativi a contenuto generale, e non sia previsto alcun limite o contingente complessivo o specifici strumenti di programmazione settoriale per il rilascio degli atti stessi, è sostituito da una segnalazione dell'interessato, con la sola esclusione dei casi in cui sussistano vincoli ambientali, paesaggistici o culturali e degli atti rilasciati dalle amministrazioni preposte alla difesa nazionale, alla pubblica sicurezza, all'immigrazione, all'asilo, alla cittadinanza, all'amministrazione della giustizia, all'amministrazione delle finanze, ivi compresi gli atti concernenti le reti di acquisizione del gettito, anche derivante dal gioco, nonché di quelli previsti dalla normativa per le costruzioni in zone sismiche e di quelli imposti dalla normativa comunitaria. La segnalazione è corredata dalle dichiarazioni sostitutive di certificazioni e dell'atto di notorietà [...], nonché, ove espressamente previsto dalla normativa vigente, dalle attestazioni e asseverazioni di tecnici abilitati, ovvero dalle dichiarazioni di conformità da parte dell'Agenzia delle imprese [...], relative alla sussistenza dei requisiti e*

²⁴² Legge 7 agosto 1990, n. 241, Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi, in *G.U.* 18 agosto 1990, n. 192.

dei presupposti di cui al primo periodo; tali attestazioni e asseverazioni sono corredate dagli elaborati tecnici necessari per consentire le verifiche di competenza dell'amministrazione. [...] La segnalazione, corredata delle dichiarazioni, attestazioni e asseverazioni nonché dei relativi elaborati tecnici, può essere presentata mediante posta raccomandata con avviso di ricevimento, ad eccezione dei procedimenti per cui è previsto l'utilizzo esclusivo della modalità telematica; in tal caso la segnalazione si considera presentata al momento della ricezione da parte dell'amministrazione."

Per espressa disposizione di legge, l'attività oggetto della segnalazione può essere iniziata dalla data della presentazione della segnalazione all'amministrazione competente (art. 19, comma 2, l. n. 241/1990). In caso di accertata carenza dei requisiti e dei presupposti, l'amministrazione competente, nel termine di sessanta giorni dal ricevimento della segnalazione²⁴³, adotta motivati provvedimenti di divieto di prosecuzione dell'attività e di rimozione degli eventuali effetti dannosi di essa, salvo che, ove possibile, l'interessato provveda a conformare l'attività e i suoi effetti alla normativa vigente entro un termine fissato dall'amministrazione, comunque non inferiore a trenta giorni; l'amministrazione competente può, in ogni caso, assumere determinazioni in via di autotutela. Decorso questo termine, l'amministrazione può intervenire solo in presenza del pericolo di un danno per il patrimonio artistico e culturale, per l'ambiente, per la salute, per la sicurezza pubblica o la difesa nazionale e previo motivato accertamento dell'impossibilità di tutelare comunque tali interessi mediante conformazione dell'attività dei privati alla normativa vigente. Il comma 6-ter precisa che la segnalazione certificata di inizio attività, la denuncia e la dichiarazione di inizio attività non costituiscono provvedimenti taciti direttamente impugnabili; gli interessati possono soltanto sollecitare l'esercizio delle verifiche spettanti all'amministrazione e, in caso di inerzia, esperire l'azione avverso il silenzio

²⁴³ In base al comma 6-bis, nei casi di Scia in materia edilizia, il termine di sessanta giorni è ridotto a trenta giorni.

della pubblica amministrazione, in base all'articolo 31, commi 1, 2 e 3, d. lgs. 2 luglio 2010, n. 104.

La formulazione dell'articolo 19 attualmente in vigore è il risultato di una serie di interventi normativi che hanno modificato la disposizione in questione per vari motivi, tra i quali escludere la sua applicazione alle attività economiche a prevalente carattere finanziario²⁴⁴, coordinarne l'applicazione anche alla materia edilizia²⁴⁵ e chiarire la natura giuridica della SCIA²⁴⁶. Da ultimo, l'articolo 13, d. l. n. 83/2012, ha snellito gli adempimenti richiesti, disponendo che *“nei casi in cui la normativa vigente prevede l'acquisizione di atti o pareri di organi o enti apposti, ovvero l'esecuzione di verifiche preventive, essi sono comunque sostituiti dalle autocertificazioni, attestazioni e asseverazioni o certificazioni [...], salve le verifiche successive degli organi e delle amministrazioni competenti.”*

Con la novella dell'articolo 19, l. n. 241/1990, la segnalazione certificata di inizio attività ha sostituito a tutti gli effetti la “dichiarazione di inizio attività”²⁴⁷. Risulta, così, superata la bipartizione originariamente introdotta dal decreto legislativo di recepimento della Direttiva Servizi che, nel riformulare a sua volta l'articolo 19 della legge n. 241/1990, aveva introdotto una distinzione tra dichiarazione di inizio attività ad efficacia

²⁴⁴ Comma 4-bis, aggiunto dal comma 1-quinquies dell'art. 2, d. l. 5 agosto 2010, n. 125, nel testo integrato dalla relativa legge di conversione.

²⁴⁵ Comma 6-bis, aggiunto dal numero 2) della lettera b) del comma 2 dell'art. 5, d.l. 13 maggio 2011, n. 70, e poi modificato dalla lettera b) del comma 1 dell'art. 6, d.l. 13 agosto 2011, n. 138. Con un intervento normativo di interpretazione autentica, la lettera c) del comma 2 dell'art. 5, d.l. 13 maggio 2011, n. 70, ha chiarito che *“le disposizioni di cui all'articolo 19 della legge 7 agosto 1990, n. 241 si interpretano nel senso che le stesse si applicano alle denunce di inizio attività in materia edilizia disciplinate dal decreto del Presidente della Repubblica 6 giugno 2001, n. 380, con esclusione dei casi in cui le denunce stesse, in base alla normativa statale o regionale, siano alternative o sostitutive del permesso di costruire. Le disposizioni di cui all'articolo 19 della legge 7 agosto 1990, n. 241 si interpretano altresì nel senso che non sostituiscono la disciplina prevista dalle leggi regionali che, in attuazione dell'articolo 22, comma 4, del decreto del Presidente della Repubblica 6 giugno 2001, n. 380, abbiano ampliato l'ambito applicativo delle disposizioni di cui all'articolo 22, comma 3, del medesimo decreto e nel senso che, nei casi in cui sussistano vincoli ambientali, paesaggistici o culturali, la Scia non sostituisce gli atti di autorizzazione o nulla osta, comunque denominati, delle amministrazioni preposte alla tutela dell'ambiente e del patrimonio culturale.”*

²⁴⁶ Comma 6-ter, aggiunto dall'art. 6, comma 1, lett. c), d. l. 13 agosto 2011, n. 138, come modificato dalla legge di conversione 14 settembre 2011, n. 148.

²⁴⁷ Art. 49, comma 4-ter, d. l. 31 maggio 2010, n. 78.

“immediata” e ad efficacia “differita”; l’adeguamento del decreto legislativo n. 59/2010 al nuovo testo dell’articolo 19 è stato compiuto con il decreto legislativo correttivo n. 468/2012.

Come si evince dalla lettura della norma, la SCIA non è applicabile ove sussistano vincoli ambientali, paesaggistici o culturali. Sono, altresì, esclusi gli atti rilasciati dalle amministrazioni preposte alla difesa nazionale, alla pubblica sicurezza, all’immigrazione, all’asilo, alla cittadinanza, all’amministrazione della giustizia, all’amministrazione delle finanze, ivi compresi gli atti concernenti le reti di acquisizione del gettito, anche derivante dal gioco, nonché di quelli previsti dalla normativa per le costruzioni in zone sismiche e di quelli imposti dalla normativa comunitaria. In ogni caso, la SCIA non è applicabile nei casi di provvedimenti abilitativi che comportano esercizio di potere discrezionale o qualora, per motivi imperativi di interesse generale, il procedimento debba concludersi con un atto espresso dell’Amministrazione. Inoltre, poiché la segnalazione certificata di inizio di attività sostituisce l’atto abilitativo nei casi in cui *“non sia previsto alcun limite o contingente complessivo o specifici strumenti di programmazione settoriale per il rilascio degli atti”*, non è possibile farvi ricorso qualora la disciplina di settore preveda strumenti di programmazione per l’avvio di un’attività economica.

Decorso il termine di sessanta giorni dalla ricezione della segnalazione, l’Amministrazione competente può incidere sull’esercizio dell’attività solo mediante provvedimenti in autotutela ai sensi degli articoli 21-*quinquies* e 21-*octies* della legge n. 241 del 1990 o mediante la procedura interdittiva, ove accerti che sono state rese, in sede di SCIA, dichiarazioni sostitutive di certificazione e dell’atto di notorietà false e mendaci oppure in presenza del pericolo di un danno per il patrimonio artistico e culturale, per l’ambiente, per la salute, per la sicurezza pubblica o la difesa nazionale, previo motivato accertamento dell’impossibilità di tutelare tali interessi mediante conformazione dell’attività dei privati alla normativa vigente.

La SCIA solleva delicati problemi di configurazione del rapporto tra privato e pubblica amministrazione. In linea di principio, chi presenta la segnalazione può dare prova degli stati, qualità personali e fatti che ne costituiscono il presupposto tramite autocertificazione, mentre le attestazioni e asseverazioni di tecnici abilitati sono necessarie solo nei casi espressamente previsti dalla normativa vigente. Il cittadino viene, così, liberato dalla presentazione di documenti inutili o non richiesti dalla legge, *“con risparmio di tempo e di denaro e soprattutto senza soggezione alle richieste del funzionario dello sportello unico”*, mentre le amministrazioni *“non possono imporre al cittadino di allegare la documentazione se la legge espressamente non lo preveda né ritardare il procedimento, o rinviare l’emanazione di atti o ancora a gire in autotutela per la mancanza di documenti che la legge non imponga”*²⁴⁸.

Nella pratica, la sostituzione del provvedimento autorizzatorio con un atto del privato rischia, però, di contraddire gli obiettivi che hanno ispirato la riforma. Il trasferimento dell’istruttoria dall’amministrazione al segnalante aggrava, infatti, i compiti e le responsabilità che il segnalante si assume con la propria dichiarazione. Come è stato correttamente osservato, *“a parte l’onere dichiarativo assunto, il privato dovrà farsi carico (anche economicamente) di sostituire tutti gli accertamenti, per così dire costituiti e costituendi, che la normativa assegnava ai diversi organi pubblici. [...] Pertanto, se – per un verso – le politiche messe in campo in nome della liberalizzazione hanno garantito un venir meno degli “oneri per le imprese” intesi come oneri burocratici (quella che l’OCSE denomina “red tape”), per altro verso tali oneri si sono riconvertiti in un aggravio di responsabilità per il privato”*²⁴⁹. In questo modo, l’istituto della SCIA rischia di *“eludere le*

²⁴⁸ LAMBERTI C., *Il decreto legge semplificazioni - una SCIA sempre più semplice. Sarà vero?*, in *Urb. app.*, 2012, 6, pag. 659.

²⁴⁹ MARTINES F., *op. cit.*, pag. 13.

finalità del legislatore di semplificazione, frapponendo invece nei rapporti amministrativi elementi di incertezza e complicazione"²⁵⁰.

2.2. La natura giuridica della SCIA e la tutela del terzo

Il meccanismo di semplificazione introdotto con la riforma dell'articolo 19, l. n. 241/1990, si basa sull'ampliamento degli oneri e delle responsabilità istruttorie a carico del privato che intenda svolgere un'attività economica. L'attestazione delle condizioni e dei requisiti che abilitano all'esercizio dell'attività è affidata all'interessato, che ne è responsabile; la presentazione della SCIA costituisce un sistema di legittimazione *ex lege* all'avvio dell'attività, mentre all'amministrazione è attribuito un potere di controllo successivo sul rispetto delle condizioni normativamente previste.

Nel definire i regimi autorizzatori, l'articolo 8, comma 1, lett. f), d. lgs. n. 59/2010, precisa che *"ai fini del presente decreto, non costituisce regime autorizzatorio la segnalazione certificata di inizio di attività (S.C.I.A.), di cui all'articolo 19 della legge 7 agosto 1990, n. 241"*. Esclusa normativamente la sua funzione di autorizzazione, si pone il problema di qualificare la SCIA sotto il profilo della sua natura giuridica. La soluzione è contenuta in una recente decisione dell'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato, che è intervenuto a dirimere un annoso contrasto giurisprudenziale, delineando le specificità dell'istituto anche rispetto agli altri regimi di accesso alle attività economiche²⁵¹.

Innanzitutto, il Consiglio di Stato ha evidenziato le specificità della SCIA rispetto al silenzio-assenso, o silenzio significativo con effetto autorizzatorio, in relazione al quale sussistono differenze sostanziali sia

²⁵⁰ AMOVILLI P., *Le "complicazioni" in materia di semplificazione amministrativa - Brevi note in tema di Segnalazione certificata di inizio attività (SCIA)*, 9 ottobre 2010, in www.giustamm.it, pag. 6.

²⁵¹ Consiglio di Stato, Adunanza plenaria, sentenza 29 luglio 2011, n. 15.

nell'ambito di applicazione che nel meccanismo di perfezionamento. Mentre il silenzio-assenso costituisce un *“modello procedimentale semplificato finalizzato al rilascio di un pur sempre indefettibile titolo autorizzatorio”*, la SCIA è un *“modulo di liberalizzazione dell'attività privata non più soggetta ad autorizzazione”*. In effetti, la principale caratteristica della SCIA, accentuata dall'introduzione di denunce ad efficacia legittimante immediata, è costituita dalla *“sostituzione dei tradizionali modelli provvedimentali autorizzatori con un nuovo schema ispirato alla liberalizzazione delle attività economiche private consentite dalla legge in presenza dei presupposti fattuali e giuridici normativamente stabiliti. L'attività dichiarata può, quindi, essere intrapresa senza il bisogno di un consenso dell'amministrazione, surrogato dall'assunzione di auto-responsabilità del privato, insito nella denuncia di inizio attività, costituente, a sua volta, atto soggettivamente ed oggettivamente privato.”* In tale contesto, i poteri preventivi di tipo ampliativo (autorizzatori, concessori e, in senso lato, di assenso) sono sostituiti dall'attribuzione alla pubblica amministrazione di un potere successivo di verifica della conformità normativa dell'attività denunciata mediante l'uso degli strumenti inibitori e repressivi. Una volta decorso il termine previsto dalla legge per l'esercizio del potere di divieto, si consuma, per esigenze di certezza dei rapporti giuridici, il potere vincolato di controllo con esito inibitorio e può essere azionato il potere discrezionale di autotutela.

Secondo il Consiglio di Stato, la SCIA realizza una liberalizzazione dei settori economici che *“ha carattere solo parziale in quanto il principio di autoresponsabilità è temperato dalla persistenza del potere amministrativo di verifica dei presupposti richiesti dalla legge per lo svolgimento dell'attività denunciata. Trattasi, in sostanza, di attività ancora sottoposte ad un regime amministrativo, pur se con la significativa differenza che detto regime non prevede più un assenso preventivo di stampo autorizzatorio ma un controllo successivo allo stesso inizio dell'attività dichiarata, da esercitarsi entro un termine perentorio con l'attivazione ufficiosa di un doveroso procedimento*

teso alla verifica della sussistenza dei presupposti di fatto e di diritto per l'esercizio dell'attività dichiarata". Nel caso della SCIA, e diversamente dal silenzio significativo, il decorso del tempo non produce un titolo costitutivo avente valore di assenso, ma impedisce l'inibizione di un'attività già intrapresa in un momento anteriore. Tanto la tesi del necessario provvedimento abilitativo della pubblica amministrazione, quanto quella che configura la SCIA come atto di auto-amministrazione integrante esercizio privato di pubbliche funzioni, sono respinte dal Consiglio di Stato perché incompatibili con l'assetto legislativo vigente, che *"rinviene il fondamento giuridico diretto dell'attività privata nella legge e non in un apposito titolo costitutivo"*. La SCIA costituisce, dunque, un atto con valenza comunicativa, oggettivamente e soggettivamente privato e non sostitutivo di un provvedimento di assenso, come tale non impugnabile.

La dottrina ha accolto positivamente la decisione sulla natura della SCIA²⁵²; ben più critiche sono i commenti alla soluzione ricostruttiva elaborata dal Consiglio di Stato in merito al problema della tutela del terzo. In proposito, l'Adunanza plenaria ha qualificato come silenzio-diniego, e dunque come provvedimento tacito da impugnare entro sessanta giorni dal suo perfezionamento, il silenzio dell'amministrazione nel termine perentorio per l'esercizio dei poteri inibitori; prima del decorso del termine, il controinteressato potrà promuovere un'azione di accertamento, chiedendo anche eventuali misure cautelari²⁵³. Questa soluzione, che

²⁵² BOSCOLO E., *La dialettica tra la Plenaria e il legislatore sulla natura liberalizzante della DIA e sullo schema di tutela del terzo: principi destinati ad una vita effimera*, in *Giur. It.*, 2012, 4, 935, pag. 936: *"Si tratta di affermazioni pienamente convincenti e ben motivate, capaci di chiudere definitivamente – in funzione autenticamente nomofilattica – il dibattito che dagli anni Novanta ha percorso il diritto amministrativo"*.

²⁵³ SANDULLI A. M., *La semplificazione nel processo amministrativo*, aprile 2012, in <http://www.giustizia-amministrativa.it>: *"Con una costruzione da "cattedrale gotica" drasticamente (e, a mio avviso, poco coerentemente) demolita dalla manovra legislativa di agosto, la pronuncia è di estrema rilevanza sul piano processuale. Accanto alla conferma dell'azione di adempimento (ad opportuno completamento dell'azione impugnatoria del silenzio diniego di provvedimenti inibitori), la sentenza, per riuscire a garantire la tutela cautelare prima della formazione del provvedimento implicito di rigetto nonostante i limiti di cui all'art. 34, comma 2 (che, come noto, salvo il caso di silenzio inadempimento, preclude la tutela quando il potere non sia stato ancora esercitato) costruisce, sulla scorta della distinzione tra condizioni dell'azione e condizioni della decisione,*

equipara il mancato esercizio dell'attività inibitoria a un atto di diniego, per quanto apprezzabile sotto il profilo dell'effettività della tutela riconosciuta al terzo, è stata ritenuta del tutto priva di fondamento normativo; il decorso del termine per il controllo costituisce, piuttosto, una forma di decadenza dal potere ordinario di inibizione²⁵⁴.

Dopo la pronuncia del Consiglio di Stato, il legislatore è nuovamente intervenuto, tramite l'art. 6 del d. l. n. 138/2011, sull'art. 19, l. n. 241/1990, per inserirvi il comma 6-ter, secondo il quale la segnalazione certificata di inizio attività, così come la denuncia e la dichiarazione di inizio attività, non costituisce provvedimento tacito direttamente impugnabile, mentre gli interessati possono sollecitare l'esercizio delle verifiche spettanti all'amministrazione, avendo a disposizione, in caso di inerzia, esclusivamente il rimedio dell'azione avverso il silenzio. Il modello delineato in via giurisprudenziale è stato, così, superato dal diritto positivo, che ha finito con il riproporre gli stessi problemi di individuazione degli strumenti di tutela a disposizione del soggetto leso dalla SCIA che la decisione dell'Adunanza plenaria sembrava aver risolto²⁵⁵. In proposito, appaiono senz'altro condivisibili le osservazioni di quanti ritengono che *"la lettera della nuova disposizione sia foriera di incertezze interpretative e riservi al terzo uno strumento rimediale ridotto rispetto alla rosa di azioni (annullamento, condanna e accertamento) delineata, non senza qualche equilibrismo, dalla Plenaria"*²⁵⁶. Inoltre, la previsione di un meccanismo di tutela basato su un'azione proponibile nel termine di un anno dal mancato

un'azione di accertamento dell'inutilizzabilità della scia, che, pur ammissibile, non sarebbe poi procedibile, ma, che, qualora nelle more intervenga il silenzio diniego, si converte in azione di annullamento e di adempimento".

²⁵⁴ PARISIO V., *Direttiva Bolkestein, silenzio-assenso, d.i.a., liberalizzazioni temperate, dopo la sentenza del Consiglio di Stato, a.p. 29 luglio 2011 n. 155*, in *Foro amm. TAR*, 2011, 09, 2978, pag. 2999.

²⁵⁵ CARUSO L. M., *La S.C.I.A.: natura giuridica, tutela del terzo ed ambito applicativo della nuova segnalazione certificata di inizio attività alla luce delle riforme legislative e nell'evoluzione giurisprudenziale*, in *Giur. merito*, 2012, 03, 526, pag. 545.

²⁵⁶ FELEPPA F. R., *Accertamento sui presupposti della S.C.I.A. e azione avverso il silenzio*, in *Corriere Merito*, 2012, 7, pag. 731.

esercizio del potere rischia di privare le iniziative economiche della certezza e stabilità necessarie²⁵⁷.

Chiamata a pronunciarsi sulla compatibilità con la Costituzione della Segnalazione certificata di inizio attività, la Corte costituzionale ha messo in luce ulteriori profili attinenti alla sua natura giuridica²⁵⁸. Innanzitutto, la finalità della segnalazione certificata d'inizio attività è stata individuata nella semplificazione dei procedimenti di abilitazione all'esercizio di attività per le quali sia necessario un controllo della pubblica amministrazione; la SCIA è, dunque, attuazione di un principio, quello di semplificazione, che rientra tra i principi fondamentali dell'azione amministrativa, perché da lungo tempo radicato nell'ordinamento italiano e, altresì, di diretta derivazione comunitaria. Secondo la Corte, la disciplina della SCIA costituisce livello essenziale delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali ai sensi dell'art. 117, secondo comma, lettera m), della Costituzione. a fronte di uno specifico diritto di individui, imprese, operatori economici e, in genere, soggetti privati ad avviare una determinata attività economica, previa segnalazione all'amministrazione competente, in condizioni di parità su tutto il territorio nazionale, l'attività amministrativa può assurgere alla qualifica di "prestazione", della quale lo Stato è competente a fissare un livello essenziale. La possibilità del soggetto interessato di dare immediato inizio all'attività costituisce, infatti, *"una prestazione specifica, circoscritta all'inizio della fase procedimentale strutturata secondo un modello ad efficacia legittimante immediata, che attiene al principio di semplificazione dell'azione amministrativa ed è finalizzata ad agevolare l'iniziativa economica (art. 41, primo comma, Cost.), tutelando il diritto dell'interessato ad un sollecito esame, da parte della pubblica amministrazione competente, dei presupposti di diritto e di fatto che autorizzano l'iniziativa medesima"*²⁵⁹.

²⁵⁷ BOSCOLO E., *La dialettica tra la Plenaria e il legislatore sulla natura liberalizzante della DIA e sullo schema di tutela del terzo: principi destinati ad una vita effimera*, op. cit., pag. 939.

²⁵⁸ Corte costituzionale, sentenza 27 giugno 2012, n. 164.

²⁵⁹ *Ibidem*.

3. Lo Sportello unico per le attività produttive

3.1. Il quadro normativo

Tra gli strumenti di semplificazione amministrativa, la Direttiva Servizi prevede l'istituzione, da parte degli Stati membri, di un "Punto unico di contatto", denominato "Sportello unico", mediante il quale i prestatori di servizi possano compiere con facilità, a distanza e per via elettronica, tutti gli adempimenti necessari all'accesso e all'esercizio di un'attività economica²⁶⁰ e ottenere informazione e assistenza (artt. 6-8, direttiva 2006/123/CE). Più precisamente, lo Sportello unico deve garantire ai prestatori e ai destinatari di servizi l'informazione sui requisiti applicabili ai prestatori stabiliti sul territorio di uno Stato membro, in particolare quelli relativi alle procedure e alle formalità da espletare per svolgere una determinata attività di servizi; sui dati necessari per entrare direttamente in contatto con le autorità competenti; sui mezzi e sulle condizioni di accesso alle banche dati e ai registri pubblici relativi ai prestatori e ai servizi; sui mezzi di ricorso in caso di controversie; sui dati di associazioni o organizzazioni diverse dalle autorità competenti presso le quali i prestatori o i destinatari possono ottenere assistenza pratica (art. 7, par. 1, direttiva 2006/123/CE). Se richieste, le autorità competenti devono fornire a prestatori e destinatari, in un linguaggio semplice e comprensibile, informazioni sul modo in cui i requisiti relativi allo svolgimento di attività di servizi sono di norma interpretati e applicati; questa attività consiste in chiarimenti e spiegazioni di ordine generale, e

²⁶⁰ Ad esempio, presentare dichiarazioni, richieste di autorizzazione e istanze di iscrizione presso albi commerciali e professionali e trasmettere alle amministrazioni competenti le informazioni e i documenti richiesti.

non in una consulenza legale per casi specifici (art. 7, parr. 2 e 6, direttiva 2006/123/CE). Le informazioni e l'assistenza devono essere disponibili in modo chiaro e non ambiguo, aggiornate e facilmente accessibili a distanza e per via elettronica; sportelli unici e autorità competenti sono tenute a rispondere alle richieste con la massima sollecitudine, dando pronta comunicazione al richiedente in caso di domanda irregolare o infondata (art. 7, parr. 3 e 4, direttiva 2006/123/CE).

Lo Sportello unico consente ai prestatori di servizi di avere a disposizione, in ciascuno Stato dell'Unione europea, un solo interlocutore tramite il quale ottenere informazioni, compiere gli adempimenti prescritti e ricevere attestazioni, autorizzazioni e abilitazioni, senza doversi relazionare con le singole autorità coinvolte nel procedimento. Allo Sportello unico è attribuita una funzione complessa, che si estrinseca nell'informazione e nell'assistenza al prestatore, nel rilascio dei documenti necessari per lo svolgimento di un'attività di servizi e nel ruolo di intermediario tra il prestatore e le autorità direttamente competenti. Per le imprese, l'istituzione dello Sportello unico comporta non solo una semplificazione amministrativa, ma anche una riduzione dei costi di consulenza e assistenza legale necessari per operare in un Paese diverso da quello di stabilimento, che spesso risultano eccessivamente onerosi, soprattutto per le piccole e medie imprese.

Per questi motivi, la creazione degli Sportelli unici è un aspetto essenziale dell'efficace attuazione della Direttiva e uno degli obblighi di attuazione più importanti per gli Stati, anche dal punto di vista tecnico, finanziario e organizzativo. Si tratta di uno strumento di semplificazione molto ambizioso, sia per lo sforzo di innovazione imposto dalla trasformazione dei procedimenti cartacei in procedimenti elettronici, sia per il numero di autorità e di attività economiche coinvolte.

In Italia, l'attuazione degli obblighi in tema di Sportello unico previsti dalla Direttiva Servizi si è intersecata con il processo di riforma degli Sportelli Unici per le Attività Produttive, disciplinati nell'ordinamento

nazionale fin dal 1998²⁶¹, ma in concreto mai pienamente operativi. La Corte costituzionale aveva ritenuto legittimo l'intervento del legislatore statale in questa materia, ricondotta all'articolo 117, secondo comma, lettera r), della Costituzione, e dunque al "*coordinamento informativo statistico ed informatico dei dati della amministrazione statale, regionale e locale*"; in tale contesto, la Corte ha individuato la funzione del SUAP, che concentra in una sola struttura sia la responsabilità dell'unico procedimento attraverso cui i soggetti interessati possono ottenere l'insieme dei provvedimenti abilitativi necessari per la realizzazione di nuovi insediamenti produttivi, sia l'accesso a tutte le informazioni rilevanti, nell'evitare che la pluralità delle competenze e degli interessi pubblici in gioco determini per i cittadini tempi troppo lunghi e difficoltà di rapporti con le amministrazioni²⁶².

La disciplina nazionale del SUAP è stata profondamente riformata con l'articolo 38, comma 3, d.l. 112/2008 e con il d.P.R. 7 settembre 2010, n. 160. Obiettivo del SUAP è quello di mettere a disposizione delle imprese un punto unico di accesso per lo svolgimento di tutti gli adempimenti relativi alla realizzazione e alla modifica di impianti produttivi di beni e servizi e all'espletamento delle procedure e delle formalità per i prestatori di servizi di cui alla direttiva 2006/123/CE; è stato, così, designato un intermediario unico tra impresa e pubblica amministrazione e un solo interlocutore per tutte le vicende amministrative riguardanti una determinata attività economica, in grado di fornire una risposta univoca e tempestiva in luogo di tutte le pubbliche amministrazioni comunque coinvolte nel procedimento.

²⁶¹ Decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 112, Conferimento di funzioni e compiti amministrativi dello Stato alle regioni ed agli enti locali, in attuazione del capo I della legge 15 marzo 1997, n. 59, in *G.U.* 21 aprile 1998, n. 92, *S.O.* n. 77; Decreto del Presidente della Repubblica 20 ottobre 1998, n. 447, Regolamento recante norme di semplificazione dei procedimenti di autorizzazione per la realizzazione, l'ampliamento, la ristrutturazione e la riconversione di impianti produttivi, per l'esecuzione di opere interne ai fabbricati, nonché per la determinazione delle aree destinate agli insediamenti produttivi, a norma dell'articolo 20, comma 8, della legge 15 marzo 1997, n. 59, in *G.U.* 28 dicembre 1998, n. 301.

²⁶² Corte costituzionale, sentenza 23 luglio 2002, n. 376.

Rispetto al modello del 1998, la recente riforma presenta vari profili di novità. Innanzitutto, al SUAP sono affidate non solo la realizzazione e la modificazione degli impianti produttivi di beni o servizi, ma anche la costituzione dell'impresa; è stato, poi, introdotto l'obbligo di attivazione del SUAP in forma telematica. Inoltre, è stato disposto che, per i Comuni che non hanno istituito lo Sportello unico o il cui Sportello unico non risponda ai requisiti prescritti, l'esercizio delle relative funzioni è delegato alle Camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura territorialmente competenti, le quali provvedono alla gestione del *front-end* attraverso il portale "www.impresainungiorno.gov.it". In tal caso, le Camere di commercio, attraverso il portale, provvedono alla gestione telematica dei procedimenti, comprese le fasi di ricezione delle domande, divulgazione delle informazioni, attivazione di adempimenti, rilascio di ricevute all'interessato e pagamento dei diritti e delle imposte. Infine, per i Comuni che, entro la data del 30 settembre 2011 non hanno ancora provveduto ad accreditare lo sportello unico per le attività produttive ovvero a fornire alla Camera di commercio competente per territorio gli elementi necessari per l'esercizio delle funzioni, al fine di adottare gli atti necessari ad assicurare la messa a regime del funzionamento degli sportelli unici, il prefetto invia entro trenta giorni una diffida e, sentita la Regione competente, nomina un commissario *ad acta*²⁶³.

Il punto di raccordo tra la normativa nazionale e quella europea in materia di Sportello unico è costituito dall'articolo 25 del d. lgs. 26 marzo 2010, n. 59, secondo il quale l'espletamento in via telematica di tutte le procedure necessarie per poter svolgere le attività di servizi è assicurato attraverso lo Sportello Unico per le Attività Produttive. Con una previsione di analogo contenuto, l'articolo 3, comma 1, lett. e) del d.P.R. 7 settembre 2010, n. 160, stabilisce che il portale "impresainungiorno" "*costituisce punto di contatto a livello nazionale per le attività di cui al decreto*

²⁶³ Tale ultima disposizione è stata inserita dall'articolo 6, comma 2, lett. f-bis), d. l. 13 maggio 2011, n. 70.

legislativo 26 marzo 2010, n. 59, e assicura il collegamento con le autorità competenti ai sensi dell'articolo 8, comma 1, lettera i), del medesimo decreto legislativo”.

Il portale www.impresainungiorno.gov.it svolge, dunque, il duplice ruolo di sistema nazionale a supporto della rete degli Sportelli unici delle attività produttive (SUAP) e di Punto unico di contatto (PSC) previsto dalla Direttiva Servizi. Esso permette di accedere agli sportelli unici, attraverso i quali è possibile espletare, per via telematica, tutti gli adempimenti prescritti per l'avvio di un'attività economica e che rappresentano il canale esclusivo tra la pubblica amministrazione e le imprese. Viene, così, eliminata la necessità di doversi rivolgere contemporaneamente alle varie autorità competenti; dal canto loro, le Amministrazioni sono tenute al coordinamento interno, anche attraverso la convocazione della conferenza di servizi, così da evitare ripetizioni istruttorie e documentali e consentire la rapida conclusione del procedimento.

La riforma del SUAP ha superato il vaglio di compatibilità con la Costituzione, dal quale è emersa rafforzata negli obiettivi e negli strumenti. Nel dichiarare non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 38, comma 3, del decreto-legge n. 112/2008, la Corte costituzionale ha, infatti, evidenziato come la normativa che disciplina compiti e funzionamento dello sportello unico, con l'istituzione di un procedimento amministrativo uniforme per l'avvio di attività di impresa da parte dei soggetti in possesso dei requisiti prescritti, abbia un'evidente funzione di coordinamento, anche in considerazione degli obblighi imposti allo Stato dall'art. 6 della direttiva 2006/123/CE; e questo *“non solo al fine di garantire, attraverso la uniformità e la ragionevole snellezza del procedimento, la maggiore trasparenza ed accessibilità del mercato, sì da assicurare le migliori condizioni di concorrenza, ma anche al fine di dare contenuto al precetto di cui all'art. 41 della Costituzione, il quale assegna, fra l'altro, alla legge dello Stato il compito di determinare i controlli opportuni*

affinché la iniziativa economica, anche privata, sia coordinata a fini sociali"²⁶⁴.

3.2. Le modalità di funzionamento

La Direttiva Servizi configura il SUAP sia come centro di informazioni e assistenza, che come strumento di organizzazione e gestione amministrativa.

In Italia, i compiti di assistenza ai prestatori e alle imprese destinatarie di servizi sono affidati ad Unioncamere, per il tramite del portale www.impresainungiorno.gov.it. L'assistenza alle imprese che prestano servizi è resa attraverso una casella di posta elettronica (pscitaly@unioncamere.it), accessibile nel portale www.impresainungiorno.gov.it, alla quale sia le imprese stabilite in altri Stati membri, che intendono svolgere la loro attività in Italia, sia le imprese italiane che desiderano operare al di fuori dei confini nazionali possono inviare quesiti per ottenere informazioni sulla normativa nazionale applicabile alla loro attività, sia in forma stabile che in via temporanea e occasionale; conoscere i requisiti, le procedure e gli adempimenti richiesti e ottenere i dati utili a contattare le autorità competenti. Per rispondere alle richieste degli operatori italiani in merito alle condizioni di accesso e di esercizio delle attività economiche negli altri Stati membri, PSC Italia si avvale anche della collaborazione degli omologhi Punti di Contatto, garantendo così un servizio rapido ed efficiente.

Allo scopo di garantire un accesso sicuro ai servizi in tutto il territorio dell'Unione europea, la Direttiva ha previsto dei meccanismi di assistenza non solo per i prestatori di servizi, ma anche per chi intenda acquistare servizi da un'impresa stabilita in un altro Stato membro. Al tal fine, sono stati istituiti in Italia due appositi Punti di contatto. Per

²⁶⁴ Corte costituzionale, sentenza 21 gennaio 2010, n. 15.

l'assistenza alle imprese destinatarie di servizi, il Punto di contatto è disponibile tramite il portale impresainungiorno.gov.it, all'indirizzo di posta elettronica: assistenza.destinatari@unioncamere.it. In questo modo, le imprese italiane che intendono acquistare un servizio all'estero possono ottenere informazioni generali sulle norme applicabili alle imprese degli altri Stati membri dell'Unione europea, sui mezzi di tutela del destinatario di servizi e sulle procedure di risoluzione delle controversie applicabili negli altri Stati, nonché i dati delle associazioni o organizzazioni presso le quali ricevere assistenza pratica in caso di controversie con un operatore commerciale di un altro Stato.

Se ad acquistare un servizio in un altro Stato membro non è un'impresa, bensì un consumatore, l'assistenza è fornita dal centro ECC-Net, Centro Europeo Consumatori Italia. Attraverso la casella di posta elettronica info@ecc-netitalia.it, i consumatori italiani possono ricevere informazioni e assistenza nei loro acquisti di beni e servizi da imprese stabilite in un altro Stato membro dell'Unione europea, anche ai fini della risoluzione extragiudiziale di eventuali controversie.

La Commissione europea ha messo a disposizione degli operatori, in tutte le lingue ufficiali dell'Unione, un link elettronico diretto verso gli sportelli unici nazionali, disponibile alla pagina web http://ec.europa.eu/internal_market/eu-go/. Molti Stati membri hanno preferito adempiere agli obblighi di informazione e assistenza attraverso un sito web, nel quale il quadro normativo di riferimento è reso accessibile in termini generali, anche attraverso guide esplicative e schede per le singole attività economiche.

In Italia, gli adempimenti relativi alla costituzione di un'impresa erano già esperibili in via telematica tramite la Comunicazione Unica, la procedura elettronica messa a disposizione dalle Camere di commercio. Già dal 2007, ComUnica permette di ottemperare a tutti gli adempimenti d'impresa (Registro delle imprese, INPS, INAIL e Agenzia delle Entrate) attraverso l'inoltro per via telematica di un'unica dichiarazione al Registro

Imprese, che si fa carico di trasmettere agli altri Enti le informazioni di competenza di ciascuno di essi; la dichiarazione risulta in tal modo valida anche ai fini fiscali e previdenziali. Oggi, attraverso apposite misure telematiche, è stato realizzato il collegamento tra le attività necessarie per la costituzione dell'impresa tramite la Comunicazione Unica e gli adempimenti specificamente richiesti per l'esercizio di ogni singola attività produttiva. È, dunque, possibile presentare contestualmente alla Comunicazione Unica anche la Segnalazione Certificata di Inizio Attività, che viene immediatamente trasmessa al SUAP dal Registro Imprese, consentendo al dichiarante l'avvio immediato dell'attività. Tramite il portale impresainungiorno.gov.it le imprese possono, dunque, completare le procedure per la costituzione di un'impresa e per l'esercizio di un'attività economica; lo Sportello Unico informatizzato consente la trasmissione delle istanze e delle comunicazioni, il pagamento delle spese e il rilascio di ricevute e provvedimenti. Ciascuna impresa può accedere allo Sportello per i servizi e gli adempimenti telematici per l'impresa competente per territorio tramite la pagina web <http://www.impresainungiorno.gov.it/sportelli-suap>. Per quanto riguarda la documentazione da presentare, in base all'articolo 12 del d.P.R. 7 settembre 2010, n. 160, il Governo, le Regioni e gli Enti locali, in attuazione del principio di leale collaborazione, promuovono intese o concludono accordi, in sede di Conferenza unificata, per assicurare la standardizzazione dei procedimenti e l'unificazione, quantomeno in ambito regionale, della modulistica delle amministrazioni responsabili dei sub-procedimenti, nonché la definizione di criteri minimi di omogeneità della modulistica a livello nazionale. Tra le misure a sostegno dell'attuazione della riforma del SUAP, introdotte dal Decreto Interministeriale del 10 novembre 2011²⁶⁵, è stato previsto un servizio di supporto alle imprese del

²⁶⁵ Decreto del Ministro dello Sviluppo economico e del Ministro per la semplificazione normativa del 10 novembre 2011, recante misure per l'attuazione dello sportello unico per le attività produttive di cui all'articolo 38, comma 3-bis del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, in *G.U.* 16 novembre 2011, n. 267.

portale impresainungiorno.gov qualora nel *front office* del SUAP non sia disponibile il modulo informatico rilevante. In tale ipotesi, l'impresa che intenda trasmettere un'istanza al SUAP potrà utilizzare una modulistica standardizzata a livello regionale disponibile in un'apposita sezione del portale. Nel caso in cui anche questa sezione si rivelasse carente, il soggetto interessato può inviare la segnalazione o l'istanza secondo le modalità della dichiarazione sostitutiva di certificazione di cui all'art. 38 del d.P.R. n. 445/2000.

L'attuazione dello Sportello unico presenta ancora numerose difficoltà, soprattutto nel completare, sia a livello statale che a livello comunale, la riforma organizzativa che ne costituisce il presupposto. Per garantire la piena operatività del sistema è, altresì, necessario che tutte le autorità competenti – ovvero Ministeri, Regioni e Province – rendano disponibili le informazioni e la modulistica necessaria tramite il portale www.impresainungiorno.it e che anche gli adempimenti relativi ai procedimenti di competenza statale possano essere eseguiti in modalità elettronica tramite il SUAP.

Lo Sportello unico rappresenta uno strumento decisivo per modernizzare tutte le amministrazioni coinvolte nell'applicazione della normativa sullo svolgimento di attività economiche, chiamate a un rinnovamento delle procedure e dei metodi di lavoro. Una sua compiuta attuazione può, inoltre, contribuire a riqualificare il rapporto tra le imprese e la pubblica amministrazione in termini di servizio reale ed efficiente, anziché di aggravio burocratico, tale da soddisfare esigenze specifiche degli operatori economici e assicurare, grazie alla riduzione degli oneri, un vantaggio competitivo concreto ed effettivo.

4. La cooperazione amministrativa

4.1. Gli obblighi di assistenza reciproca tra autorità competenti

La cooperazione amministrativa svolge un ruolo essenziale ai fini del corretto funzionamento del mercato interno dei servizi. In effetti, la mancanza di cooperazione tra le autorità competenti determina il sorgere di disfunzioni e inefficienze, quali la duplicazione dei controlli sulle attività transfrontaliere e la proliferazione delle norme applicabili ai prestatori; inoltre, una cooperazione efficace tra le autorità competenti impedisce ai prestatori abusivi di sottrarsi alle verifiche e di eludere le norme nazionali applicabili in materia di servizi. In termini più generali, la cooperazione tra amministrazioni costituisce uno strumento fondamentale per garantire l'effettiva attuazione delle politiche europee, soprattutto nei casi nei quali le specificità del settore richiedano un esercizio coordinato del potere amministrativo²⁶⁶.

Per questi motivi, la direttiva 2006/123/CE impone agli Stati membri obblighi chiari e giuridicamente vincolanti per realizzare una cooperazione amministrativa effettiva, basata sull'assistenza reciproca e sull'instaurazione di forme di collaborazione efficaci, tali da consentire il controllo dei prestatori e dei loro servizi. A tal fine, ciascuno Stato è tenuto a designare uno o più punti di contatto, i cui dati devono essere comunicati agli altri Stati membri e alla Commissione europea.

Le disposizioni della Direttiva Servizi in materia di cooperazione amministrativa, contenute nel Capo VI (artt. 28-36), sono state recepite con il Titolo VII ("collaborazione amministrativa") del d. lgs. n. 59/2010, in particolare agli articoli 36-43. L'articolo 8, lett. i), del Decreto qualifica come autorità competenti "*le amministrazioni statali, regionali o locali e gli altri soggetti responsabili del controllo o della disciplina delle attività di servizi, ivi inclusi gli ordini professionali, i collegi nazionali professionali e gli albi professionali*". Secondo quanto previsto dall'art. 37, d. lgs. n. 59/2010,

²⁶⁶ MACCHIA M., *Questione amministrativa e cooperazione dopo Lisbona: un nesso inscindibile*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.*, 2012, 1, 85, pag. 88.

la cooperazione amministrativa comporta per le autorità competenti l'obbligo di fornire al più presto e per via elettronica, tramite il "sistema di informazione del mercato interno" (cd. "sistema" o "rete" IMI - *Internal Market Information*), le informazioni richieste da altri Stati membri o dalla Commissione. Le notizie possono riguardare anche le azioni disciplinari o amministrative promosse, le sanzioni penali irrogate, le decisioni definitive relative all'insolvenza o alla bancarotta fraudolenta assunte dall'autorità competente nei confronti di un prestatore e che siano direttamente pertinenti alla competenza del prestatore o alla sua affidabilità professionale.

Qualora ricevano una richiesta di assistenza dalle autorità competenti di un altro Stato membro, le autorità italiane devono provvedere affinché i prestatori italiani, o comunque stabiliti sul territorio nazionale, comunichino tutte le informazioni necessarie al controllo delle attività di servizi; se insorgono difficoltà nel soddisfare una richiesta di informazioni o nell'effettuare verifiche, ispezioni o indagini, devono avvertire con sollecitudine lo Stato membro richiedente, in modo da trovare una soluzione. Le autorità competenti devono, altresì, garantire che i registri, nei quali sono iscritti i prestatori e che possono essere consultati dalle autorità competenti sul territorio nazionale, siano consultabili, alle stesse condizioni, anche dalle autorità competenti degli altri Stati membri. Se questi ultimi non adempiono agli obblighi di mutua assistenza, le autorità competenti, tramite la Presidenza del Consiglio dei Ministri - Dipartimento per il coordinamento delle politiche comunitarie (oggi: Dipartimento per le Politiche Europee), informano la Commissione europea.

Oltre alle richieste di informazioni e all'effettuazione di verifiche, ispezioni e indagini, e alle relative risposte, la direttiva 2006/123/CE prevede due procedure specifiche: lo scambio di informazioni su gravi specifici atti e circostanze relative ad attività di servizi che possano causare grave pregiudizio alla salute o alla sicurezza delle persone o all'ambiente

(“meccanismo di allerta”), ai sensi degli articoli 29, par. 3, e 32, par. 1, e lo scambio di informazioni su misure eccezionali relative alla sicurezza dei servizi (“deroghe per casi individuali”), ai sensi degli articoli 18 e 35.

I poteri di controllo delle autorità competenti sono esercitati sia in caso di spostamento temporaneo di un prestatore stabilito sul territorio nazionale in un altro Stato membro, sia in caso di spostamento temporaneo sul territorio nazionale del prestatore stabilito sul territorio di un altro Stato membro. Nella prima ipotesi, le autorità competenti forniscono le informazioni richieste dallo Stato dove viene svolta la prestazione, in particolare confermando lo stabilimento del prestatore nel territorio nazionale e lo svolgimento dell'attività in questione nel rispetto delle norme applicabili. Le autorità competenti procedono alle verifiche, ispezioni e indagini richieste da un altro Stato membro, informandolo dei risultati e, se del caso, dei provvedimenti presi, e possono decidere le misure più appropriate da assumere, caso per caso, per soddisfare la richiesta di un altro Stato membro. Il rispetto dei requisiti nazionali da parte del prestatore stabilito sul territorio dello Stato è verificato con l'esercizio dei poteri di sorveglianza previsti dall'ordinamento nazionale, in particolare mediante misure di controllo sul luogo di stabilimento.

In caso di spostamento temporaneo di un prestatore stabilito in un altro Stato membro, le autorità competenti sono responsabili del controllo sull'attività svolta dal prestatore nel territorio nazionale e del rispetto dei requisiti che possono essere imposti in caso di prestazione occasionale e temporanea di servizi, anche attraverso le verifiche, ispezioni e indagini necessarie. I controlli possono essere compiuti anche su richiesta dello Stato membro di stabilimento, decidendo, caso per caso e nei limiti delle proprie competenze, le misure più appropriate per soddisfare la richiesta. In ogni caso, sono vietate verifiche discriminatorie, ossia motivate dal fatto che il prestatore è stabilito in un altro Stato membro, e non proporzionate.

Il meccanismo di allerta prevede che, qualora un'autorità competente venga a conoscenza di circostanze o fatti precisi gravi

riguardanti un'attività di servizi che potrebbero provocare un pregiudizio grave alla salute o alla sicurezza delle persone o all'ambiente sul territorio nazionale o sul territorio di altri Stati membri, ne informa al più presto, tramite la rete IMI, il Punto nazionale di contatto; quest'ultimo informa lo Stato membro di stabilimento del prestatore, gli altri Stati membri interessati e la Commissione (art. 41, d. lgs. n. 59/2010).

Le autorità competenti possono adottare nei confronti di un prestatore stabilito in un altro Stato membro misure relative alla sicurezza dei servizi, purché siano rispettate alcune condizioni. In particolare, le disposizioni nazionali che costituiscono il presupposto delle misure non devono essere oggetto di armonizzazione comunitaria per la sicurezza dei servizi; le misure devono garantire una maggiore protezione del destinatario rispetto a quelle che lo Stato membro di stabilimento del prestatore potrebbe adottare in conformità delle proprie disposizioni nazionali; lo Stato di stabilimento del prestatore non deve aver adottato alcuna misura oppure le misure applicate sono insufficienti; le misure devono essere proporzionate (art. 42, d. lgs. n. 59/2010). L'adozione delle misure di deroga per casi individuali deve avvenire nel rispetto della procedura di mutua assistenza descritta all'articolo 43 del Decreto. In particolare, l'autorità competente che intenda assumere misure restrittive nei confronti di un prestatore la cui attività configura un pericolo per la sicurezza dei servizi, è tenuta ad informare il punto nazionale di contatto, fornendo tutte le informazioni pertinenti sul servizio in causa e sulle circostanze della fattispecie. Qualora l'autorità che ha presentato la richiesta non ritenga soddisfacente la risposta dello Stato membro interessato, essa ne informa il Punto nazionale di contatto, precisando le ragioni per le quali ritiene insufficienti le misure assunte o previste dallo Stato membro di stabilimento e legittime quelle che prevede di assumere. Per l'Italia, l'intenzione delle autorità competenti di adottare misure di sicurezza nei confronti di un prestatore viene notificata alla Commissione e allo Stato di stabilimento dal Dipartimento Politiche Europee. Di norma, le

misure possono essere applicate solo decorsi quindici giorni lavorativi dalla notifica; in caso di urgenza, la notifica viene effettuata con la massima sollecitudine, spiegandone le ragioni.

4.2. Il Sistema di informazione del mercato interno

Per attuare la cooperazione amministrativa e migliorare il funzionamento del mercato interno, la Direttiva Servizi prevede l'istituzione di un sistema elettronico per lo scambio di informazioni tra le autorità competenti degli Stati membri (art. 34). Questo strumento, noto come "Sistema di informazione del mercato interno" («IMI» - *Internal Market Information*), è stato inizialmente disciplinato mediante decisioni, che ne hanno esteso l'applicazione anche alla direttiva 2005/36/CE²⁶⁷; attualmente, la materia è soggetta al regolamento n. 1024/2012²⁶⁸, entrato in vigore il 4 dicembre 2012, il quale, pur senza intervenire sul suo funzionamento, ha consolidato il quadro giuridico di riferimento, ponendo le basi per l'estensione del sistema a nuovi settori²⁶⁹. L'IMI è un

²⁶⁷ Decisione del Parlamento europeo e del Consiglio del 21 aprile 2004 relativa all'erogazione interoperabile di servizi paneuropei di governo elettronico alle amministrazioni pubbliche, alle imprese e ai cittadini, 2004/387/CE; decisione della Commissione del 12 dicembre 2007 relativa alla protezione dei dati personali nell'ambito del sistema di informazione del mercato interno (IMI), 2008/49/CE; decisione della Commissione del 2 ottobre 2009, che stabilisce le modalità pratiche per lo scambio di informazioni per via elettronica tra gli Stati membri ai sensi del capo VI della direttiva 2006/123/CE del Parlamento europeo e del Consiglio relativa ai servizi nel mercato interno, 2009/739/CE.

²⁶⁸ Regolamento (UE) n. 1024/2012 del Parlamento europeo e del Consiglio del 25 ottobre 2012, relativo alla cooperazione amministrativa attraverso il sistema di informazione del mercato interno e che abroga la decisione 2008/49/CE della Commissione («regolamento IMI»).

²⁶⁹ Secondo quanto precisato nell'allegato al regolamento n. 1024/2012, la cooperazione amministrativa attuata mediante l'IMI riguarda: la direttiva 2006/123/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 12 dicembre 2006, relativa ai servizi nel mercato interno (capo VI, articolo 39, paragrafo 5, nonché articolo 15, paragrafo 7, salvo il caso in cui una notifica, a norma di detto articolo, sia effettuata conformemente alla direttiva 98/34/CE); la direttiva 2005/36/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 7 settembre 2005 relativa al riconoscimento delle qualifiche professionali (articolo 8, articolo 50, paragrafi 1, 2 e 3, e articolo 56); la direttiva 2011/24/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 9 marzo 2011 concernente l'applicazione dei diritti dei pazienti relativi all'assistenza sanitaria transfrontaliera (articolo 10, paragrafo 4); il regolamento (UE) n. 1214/2011 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 16 novembre 2011,

meccanismo telematico di assistenza reciproca che mira essenzialmente a facilitare l'applicazione degli atti normativi dell'Unione nel settore del mercato interno in tutti i casi nei quali è necessario lo scambio di informazioni tra le amministrazioni degli Stati membri. Si tratta di un'applicazione *software* accessibile tramite internet, con la quale è stato instaurato un sistema di comunicazione centralizzato così da facilitare lo scambio di informazioni transfrontaliero e la mutua assistenza tra le autorità competenti degli Stati membri e tra queste e la Commissione europea. In particolare, l'IMI aiuta le autorità competenti a individuare il proprio omologo in un altro Stato membro, a gestire lo scambio di informazioni sulla base di procedure semplici e unificate, nonché a superare le barriere linguistiche attraverso procedure predefinite e pretradotte in tutte le lingue ufficiali dell'Unione. L'IMI permette alle autorità nazionali, regionali e locali dei 30 Stati membri dello Spazio economico europeo di comunicare rapidamente e agevolmente con le autorità competenti degli altri Paesi, grazie a un repertorio di domande e risposte standard, disponibili in tutte le lingue dell'Unione, e alla possibilità di monitorare lo stato delle richieste e i termini di risposta. In questo modo, l'IMI consente di risolvere rapidamente i problemi connessi all'applicazione della normativa sul mercato interno e di prevenire eventuali contenziosi.

Nell'applicazione della Direttiva Servizi, funzione specifica dell'IMI è quella di consentire l'invio di richieste di informazioni e richieste di verifiche, il compimento di ispezioni e indagini e l'attivazione del meccanismo di allerta e dello scambio di informazioni su misure eccezionali relative alla sicurezza dei servizi; inoltre, tramite il sistema IMI, le autorità competenti adempiono agli obblighi di mutua assistenza,

sul trasporto transfrontaliero professionale su strada di contante in euro tra gli Stati membri dell'area dell'euro (articolo 11, paragrafo 2); la raccomandazione della Commissione del 7 dicembre 2001 relativa ai principi per l'utilizzo di «SOLVIT» — la rete per la soluzione dei problemi nel mercato interno (capi I e II).

fornendo, al più presto e per via elettronica, le informazioni richieste da altri Stati membri o dalla Commissione.

Lo scambio di informazioni è utile a garantire il controllo dei prestatori e dei loro servizi in caso di dubbi sull'autenticità della documentazione presentata o sull'accuratezza delle informazioni fornite. Ad esempio, nel caso di un prestatore di servizi che intenda stabilirsi in un altro Stato membro, è possibile accertare, tramite una richiesta all'autorità competente, il rispetto dei requisiti previsti dall'ordinamento nazionale, evitare la duplicazione dei requisiti, controllare l'autenticità dei documenti presentati o verificare se una persona ha la delega per agire per conto del prestatore di servizi. Nel caso di prestazione di servizi in modalità temporanea e occasionale è possibile verificare, tramite una richiesta all'autorità competente, se il prestatore fornisce legittimamente i propri servizi nello Stato membro di stabilimento.

Possono accedere allo scambio di informazioni solo le autorità competenti registrate nel sistema IMI; amministrazioni, enti, organismi non registrati, persone fisiche e giuridiche che siano prestatori o destinatari di servizi, non possono avvalersi direttamente del sistema, ma possono rivolgersi all'*Helpdesk* IMI per informazioni relative alle autorità competenti registrate nell'IMI negli Stati UE e SEE e agli organismi, enti, associazioni e organizzazioni dello Stato di stabilimento presso i quali ottenere assistenza.

Nell'ordinamento italiano, l'utilizzo del sistema IMI nell'applicazione della Direttiva Servizi è previsto e disciplinato dagli articoli 36 e 37 del decreto legislativo n. 59/2010. L'IMI permette alle autorità nazionali, regionali e locali di comunicare rapidamente con le autorità competenti degli altri Stati membri, favorendo attraverso la cooperazione amministrativa una più rapida mobilità dei prestatori di servizi. La Presidenza del Consiglio - Dipartimento per il coordinamento delle politiche comunitarie (oggi: Dipartimento per le Politiche Europee) costituisce punto di contatto nazionale per la cooperazione amministrativa

tra autorità competenti nazionali ed europee. Le autorità competenti, responsabili del controllo e della disciplina delle attività di servizi, si registrano nel sistema IMI; la registrazione è convalidata dal Dipartimento, il quale supporta lo scambio di informazioni tra autorità competenti e provvede, altresì, a coordinare le richieste informative fatte da altri Stati membri e ad assistere le autorità competenti.

L'APPLICAZIONE DELLA NUOVA DISCIPLINA IN MATERIA DI SERVIZI

1. L'efficacia dell'azione europea per il funzionamento del mercato unico dei servizi

1.1. Il controllo sull'attuazione della Direttiva Servizi

La direttiva 2006/123/CE è il principale strumento a livello europeo per promuovere una riforma strutturale nel settore dei servizi. Agli Stati membri è stato richiesto uno straordinario sforzo di riforma degli ordinamenti nazionali per facilitare la libera circolazione dei servizi. Il conseguimento degli obiettivi della Direttiva, ovvero un miglior funzionamento del mercato unico, la facilitazione dell'accesso al mercato per le piccole e medie imprese e l'ampliamento delle possibilità di scelta dei consumatori, richiede, però, una puntuale applicazione delle sue disposizioni. Per realizzare un mercato interno dei servizi realmente integrato, la vera sfida è costituita dalla completa e corretta attuazione

della Direttiva da parte degli Stati membri, anche in considerazione dell'impossibilità per i cittadini di invocare l'applicazione delle disposizioni di una direttiva nei rapporti orizzontali con altri privati²⁷⁰.

Nella *Comunicazione sull'attuazione della direttiva sui servizi*, la Commissione ha manifestato l'intenzione di adottare una politica di "tolleranza zero" in caso di non conformità ad alcuni obblighi imposti agli Stati membri e ritenuti ineludibili per una corretta e completa trasposizione della Direttiva. Le disposizioni di interesse prioritario per la Commissione sono, in particolare, l'abrogazione dei requisiti vietati, l'applicazione del silenzio assenso ai regimi autorizzatori, la validità a livello nazionale delle autorizzazioni, l'abrogazione del divieto totale di comunicazioni commerciali per le professioni regolamentate e la condizione dello stabilimento nel territorio nazionale per la fornitura di servizi transfrontalieri. In caso di non conformità a questi obblighi, la Commissione potrà avviare nei confronti degli Stati membri interessati procedure d'infrazione per non corretto recepimento della Direttiva.

Gli obblighi sopra indicati richiedono essenzialmente una modifica della normativa nazionale; ben più complessa è l'attuazione di altre prescrizioni della Direttiva, ad esempio l'istituzione degli Sportelli unici. In effetti, consentire l'espletamento di tutti gli adempimenti relativi allo svolgimento di attività di servizi a distanza e per via elettronica implica non solo una riforma interna delle modalità di lavoro della pubblica amministrazione, ma anche la risoluzione di numerosi problemi giuridici e tecnici collegati all'utilizzazione pratica degli Sportelli unici. Particolarmente critico è il profilo relativo ai mezzi di prova dell'identità e all'uso delle firme elettroniche da parte degli utenti, soprattutto in modalità transfrontaliera. Per evitare oneri eccessivi a carico delle imprese, è necessario prevedere forme di riconoscimento degli strumenti nazionali di identificazione o autenticazione elettronica nei casi in cui i prestatori si

²⁷⁰ VAN DE GRONDEN J., DE WAELE H., op. cit., pag. 527. Sull'attitudine delle direttive a produrre effetti diretti, cfr. ADAM R., TIZZANO A., op. cit., pag. 150 s.

rivolgono agli sportelli unici di altri Stati membri. Devono, poi, essere garantiti l'interoperabilità degli Sportelli e il reciproco riconoscimento degli adempimenti compiuti per via elettronica, inclusa la trasmissione di documenti originali o di copie certificate conformi, soprattutto in ambito transfrontaliero. Sotto altro profilo, in molti Stati membri le procedure amministrative non sono ancora completamente disponibili *on-line* o non risultano accessibili agli utenti che non sono stabiliti sul territorio nazionale; inoltre, spesso le informazioni a prestatori e destinatari non sono disponibili in lingua straniera.

In termini più generali, va rilevato che la Direttiva Servizi non obbliga gli Stati membri a introdurre nei propri ordinamenti nazionali standard specifici di tutela; lascia, dunque, intatta la pluralità di regolamentazioni, senza armonizzare le condizioni concorrenziali. Con riguardo alla libera prestazione dei servizi, il principio del mutuo riconoscimento, che impone l'obbligo di tenere conto dei controlli e delle verifiche eventualmente già effettuati nel Paese di origine²⁷¹, legittima un prestatore di servizi a svolgere la propria attività al di fuori dei confini nazionali sulla base del rispetto dei requisiti richiesti nello Stato membro di stabilimento. Come è stato correttamente osservato, nelle misure di armonizzazione in materia di servizi il principio del mutuo riconoscimento si esprime attraverso il criterio del Paese di origine; l'applicazione della normativa dello Stato di stabilimento, anziché dello Stato ospitante, facilita, infatti, la prestazione transfrontaliera e l'accesso al mercato²⁷². La Direttiva, però, non stabilisce l'equivalenza delle regolamentazioni nazionali sotto il profilo della tutela degli interessi generali; in questo modo, gli Stati membri possono mantenere restrizioni alla libera circolazione dei servizi, giustificate dall'esigenza di assicurare un livello di protezione superiore. Restano, pertanto, intatte le frammentazioni del

²⁷¹ Sentenza della Corte (Prima Sezione) del 7 ottobre 2004, C-189/03 - Commissione / Paesi Bassi, Raccolta della giurisprudenza 2004 I-09289 Raccolta della giurisprudenza 2004 I-09289, punto 30.

²⁷² VAN DE GRONDEN J., DE WAELE H., op cit., pag. 401.

mercato unico dei servizi dovute alla diversificazione delle scelte regolatorie compiute dagli ordinamenti nazionali.

Un altro limite della direttiva 2006/123/CE è costituito dal suo limitato ambito di applicazione e dalla varietà dei servizi in esso compresi. Benché i servizi da essa disciplinati rappresentino oltre il 45% del PIL dell'Unione europea, si tratta di attività economiche estremamente variegate, che spesso richiedono normative e iniziative che tengano conto delle loro specificità. La Commissione ha mostrato consapevolezza di questo aspetto, esprimendo, come si è detto, l'intento di concentrare i propri sforzi nei settori di servizi che hanno un notevole peso economico e un potenziale di crescita superiore alla media, ovvero i servizi alle imprese, l'edilizia, il turismo e i servizi al dettaglio²⁷³.

1.2. Gli strumenti di intervento

Il completamento del mercato interno dei servizi richiede l'elaborazione di una strategia che utilizzi strumenti diversi e tra loro complementari, come la liberalizzazione dei servizi transfrontalieri, l'adozione di misure di regolazione nei casi di fallimenti del mercato e la tutela della concorrenza, rafforzando il principio del mutuo riconoscimento²⁷⁴.

Il recepimento della direttiva 2006/123/CE non è che il primo passo in vista della realizzazione dell'integrazione economica nel settore dei servizi e del conseguimento di risultati significativi per la crescita e l'occupazione. Tanto gli Stati membri quanto la Commissione dovrebbero garantire effettività alle disposizioni della Direttiva, anche oltre quanto strettamente necessario per la sua attuazione. In questo senso, la

²⁷³ *Comunicazione sull'attuazione della direttiva sui servizi. Un partenariato per una nuova crescita nel settore dei servizi. 2012-2015, cit.*

²⁷⁴ MUSTILLI F., PELKMANS J., op. cit., pag. 3

Commissione ha sottolineato l'esigenza di *“concentrarsi principalmente su un'applicazione più ambiziosa e completa della direttiva sui servizi, allo scopo di sfruttare il suo potenziale inutilizzato prima di estendere il suo campo di applicazione”*, perché *“garantendo una migliore attuazione e una migliore realizzazione sul campo si può ottenere molto più di quanto è già stato convenuto”*²⁷⁵. In effetti, gli ordinamenti nazionali possono prevedere dei requisiti che, pur non costituendo formalmente una violazione della Direttiva, sono, tuttavia, di natura tale da ostacolare la crescita economica. È, dunque, necessario attuare gli obiettivi definiti dalla Direttiva Servizi anche con azioni ulteriori e non strettamente richieste. Inoltre, la Commissione ritiene indispensabile garantire il funzionamento *“sul campo”* delle norme del mercato unico, verificando in concreto la compatibilità e la coerenza dei vari strumenti normativi dell'Unione. In effetti, solo un'applicazione coordinata della Direttiva Servizi e delle altre direttive sul mercato unico può portare benefici effettivi per i prestatori di servizi.

Le azioni per l'attuazione del mercato unico dovrebbero essere basate sulla cooperazione tra Commissione e Stati membri e sull'intervento preventivo, piuttosto che sul contenzioso²⁷⁶. In quest'ottica, un ruolo fondamentale è svolto dalle norme che mirano a prevenire, anche attraverso procedure di notifica, l'introduzione negli ordinamenti nazionali di norme che istituiscono nuovi ostacoli tecnici alla libera circolazione dei servizi, come l'articolo 15, par. 7, della direttiva 2006/123/CE ²⁷⁷.

La Comunicazione del 2012 *“Una governance migliore per il mercato unico”* sembra orientata nella direzione del conseguimento di una maggiore integrazione economica nel settore dei servizi. L'insieme delle misure indicate dalla Commissione costituisce, infatti, un giusto equilibrio tra interventi di tipo preventivo, con una riflessione accurata in sede di

²⁷⁵ Comunicazione sull'attuazione della direttiva sui servizi. *Un partenariato per una nuova crescita nel settore dei servizi. 2012-2015*, cit.

²⁷⁶ PELKMANS J., CORREIA DE BRITO A., *Enforcement in the EU Single Market*, Centre for European Policy Studies (CEPS), Bruxelles, 2012, in <http://www.ceps.eu/book/enforcement-eu-single-market>, pag. 125 ss.

²⁷⁷ Comunicazione *Una governance migliore per il mercato unico*, cit.

elaborazione delle norme sul mercato unico e con la definizione di priorità di azione e di misure correttive, inserite nel processo del semestre europeo; azioni di verifica del rispetto delle norme, che mirano ad assicurare un rapido recepimento e un'efficace attuazione delle norme da parte degli Stati membri; infine, misure di sostegno al funzionamento del mercato unico, come l'uso degli strumenti informatici, il miglioramento del coordinamento e della cooperazione amministrativa, la previsione di servizi di assistenza e di mezzi di ricorso rapidi ed efficaci.

2. L'efficacia dell'azione nazionale per il funzionamento del mercato unico dei servizi

2.1. Gli ostacoli normativi

Nell'Unione europea, la crescita economica nel settore dei servizi può essere perseguita sia con la promozione delle libertà previste dal Trattato, garantendo la piena attuazione del diritto di stabilimento e di prestazione occasionale e temporanea, sia tramite la riforma degli ordinamenti nazionali, in modo da creare condizioni normative e amministrative favorevoli allo sviluppo delle imprese²⁷⁸. Le strette interconnessioni tra i due livelli di governo sono state evidenziate con chiarezza nell'attuazione della direttiva 2006/123/CE, che ha richiesto agli Stati membri di abrogare o di semplificare la normativa interna, con effetti sull'esercizio di attività economiche tanto nel territorio nazionale quanto nella dimensione transfrontaliera.

²⁷⁸ MUSTILLI F., PELKMANS J., op. cit., pag. 7 s.

In base al principio di sussidiarietà²⁷⁹, i singoli Paesi possono decidere di adottare autonome riforme pro-concorrenziali che vanno oltre quanto prescritto dalla Direttiva Servizi, estendendo i principi in essa previsti a settori esclusi dal suo campo di applicazione e limitando l'esercizio del potere discrezionale degli Stati membri per giustificare restrizioni alla libertà di circolazione dei servizi. Come già illustrato, dopo il recepimento della direttiva 2006/123/CE, il legislatore italiano ha adottato numerose misure di liberalizzazione e semplificazione delle attività economiche. Tali misure, benché sostanzialmente non incompatibili con gli obiettivi della Direttiva, presentano numerosi profili di criticità.

Innanzitutto, l'esigenza di interventi normativi successivi è sorta per l'insufficienza e l'incompletezza delle riforme realizzate con l'attuazione della Direttiva Servizi. In effetti, per aprire il mercato dei servizi sarebbe stato necessario un capillare lavoro di revisione della legislazione esistente, caso per caso, alla luce dei criteri contenuti nella Direttiva, con modifiche puntuali della legislazione di settore²⁸⁰. Nel decreto legislativo n. 59/2010 si è preferito, invece, intervenire su norme generali quali l'articolo 19 della legge n. 241/1990, mentre molte disposizioni della direttiva 2006/123/CE sono state trasposte integralmente nella Parte Prima del Decreto. Si tratta di una tecnica di recepimento del tutto inutile, oltre che discutibile, dal momento che molte disposizioni della Direttiva, come gli articoli 9 e 16, sono prive di contenuto normativo innovativo, limitandosi a formalizzare precetti basati sui Trattati e sulla giurisprudenza della Corte di giustizia, e si rivolgono direttamente ed esclusivamente al legislatore nazionale; inoltre, un'attuazione basata sulla trasposizione letterale della Direttiva, senza coordinarne le disposizioni con la normativa nazionale vigente, crea un

²⁷⁹ Articolo 5, par. 3, Trattato sull'Unione Europea.

²⁸⁰ PARISIO V., op. cit., pag. 2981. Nello stesso senso anche MATTARELLA B. G., *La SCIA, ovvero dell'ostinazione del legislatore pigro*, in *Giorn. Dir. Amm.*, 2010, 12, 1328, che parla di "finto recepimento della direttiva servizi".

falso senso di certezza giuridica²⁸¹. Nel complesso, appare del tutto condivisibile il rilievo di chi sostiene che *“il recepimento dell'atto comunitario avvenuto con il d. lgs. n. 59/2010 ha avuto in realtà un esito largamente insoddisfacente: lo status quo nel settore è rimasto sostanzialmente inalterato e gli obiettivi di fondo della direttiva non sono stati raggiunti a causa di alcune deboli scelte di fondo: le stesse che, di fronte al deflagrare della crisi del debito, hanno costretto il Governo a re-intervenire d'urgenza, dapprima con il decreto-legge n. 138/2011, poi con il decreto-legge n. 201/2011, infine, con il decreto-legge n. 1/2012”*²⁸². Il decreto legislativo correttivo non ha posto rimedio a queste insufficienze, mantenendo quell'impostazione minimalista che induce a considerare il recepimento della Direttiva Servizi in Italia come un'occasione perduta²⁸³.

È stata, dunque, la scarsa accuratezza del lavoro svolto con il recepimento della Direttiva Servizi a rendere necessarie nuove azioni di liberalizzazione e semplificazione. Il legislatore, però, non ha adottato l'indispensabile approccio sistematico alla materia; al contrario, ha fatto ampio ricorso alla decretazione d'urgenza e alla tecnica dei “microinterventi” di semplificazione, talvolta compiuti riformulando ripetutamente, a distanza di poche settimane, le stesse disposizioni di legge. In effetti, tutti gli atti sopra indicati si contraddistinguono per la ripetizione di formule generali e di principio, con disposizioni vaghe e di mero tenore programmatico, per l'assenza di misure concrete e immediatamente applicabili e per il rinvio a successivi regolamenti di delegificazione. Un intervento regolatorio di questo tipo, così come la tecnica normativa utilizzata, appaiono difficilmente qualificabili come efficaci misure di liberalizzazione.

²⁸¹ VAN DE GRONDEN J., DE WAELE H., op. cit., pag. 417 ss.

²⁸² ARGENTATI A., op. cit., pag. 338 s.

²⁸³ SELMIN A., *Direttiva servizi: più correttivi che innovazioni*, in *Disc. comm. servizi*, 2012, 4, 33, pag. 34: *“La critica dunque che si può fare è quella della mancanza di coraggio. Non si è colta l'occasione per anticipare alcune delle liberalizzazioni/semplificazioni promesse da ben quattro leggi: la n. 148/2001 articolo 3, la n. 214/2011 articolo 34, la n. 27/2012 articolo 1 e la n. 35 2012 articolo 12”*.

Dal punto di vista sostanziale, le recenti modifiche rivelano una tendenza a favorire la semplificazione amministrativa rispetto alla semplificazione normativa. Come è stato correttamente osservato, *“in prevalenza, gli interventi di modifica sono risultati indirizzati verso l’obiettivo della semplificazione e si sono tradotti nell’alleggerimento degli oneri amministrativi gravanti in sede di avvio di un’attività al fine di incentivare la nascita e la crescita di nuove imprese”*²⁸⁴. Si tratta di una scelta molto discutibile, perché una maggiore complessità del quadro normativo ostacola la speditezza e celerità dell’azione amministrativa e rallenta ulteriormente l’operato della pubblica amministrazione²⁸⁵. Inoltre, le frequenti modifiche alla legislazione in vigore, la disorganicità degli interventi, l’assenza di una prospettiva di riforma ampia e coerente determinano incertezze interpretative e applicative, favoriscono l’aumento del contenzioso e generano sfiducia nell’ordinamento e nei rapporti con la pubblica amministrazione. Come è stato ben osservato, *“il settore è troppo spesso all’attenzione del legislatore, con interventi normativi sempre più continui, stratificati e sovrapposti a discapito di esigenze di certezza del diritto; esigenze essenziali in un settore in cui gli operatori economici (nazionali ed europei) hanno bisogno di regole chiare e stabili, nonché di uniformità nella loro applicazione, proprio al fine di determinare il rischio di impresa e di scegliere gli investimenti”*²⁸⁶.

La considerazione per cui la qualità della regolazione influenza l’efficienza e la competitività del sistema economico e condiziona l’agire degli operatori sul mercato è stata ribadita anche dalla Corte costituzionale²⁸⁷. Peraltro, le misure di liberalizzazione e semplificazione possono risultare prive di effettiva utilità, o addirittura costituire elementi di complicazione per i cittadini e per la pubblica amministrazione. Ciò

²⁸⁴ ARGENTATI A., op. cit., pag. 450.

²⁸⁵ CAVALIERI E., *Il decreto "crescita" - Le nuove semplificazioni in materia edilizia*, in *Giornale dir. amm.*, 2012, 11, 1041, pag. 1057.

²⁸⁶ VOLPE C., op. cit.

²⁸⁷ Corte costituzionale, sentenza 20 luglio 2012, n. 200.

accade soprattutto nei casi, molto frequenti nella legislazione recente, nei quali viene utilizzata una tecnica normativa basata su norme di principio e su meccanismi di soppressione generalizzata delle disposizioni con esse incompatibili²⁸⁸. Come osservato dalla Corte costituzionale nel dichiarare l'illegittimità costituzionale dell'articolo 3, comma 3, del decreto-legge n. 138 del 2008²⁸⁹, *"la soppressione per incompatibilità, senza individuare puntualmente quali normative risultino abrogate, [...] pone le Regioni in una condizione di obiettiva incertezza, nella misura in cui queste debbano adeguare le loro normative ai mutamenti dell'ordinamento statale. [...] La valutazione sulla perdurante vigenza di normative statali incidenti su ambiti di competenza regionale spetterebbe a ciascun legislatore regionale, e potrebbe dare esiti disomogenei, se non addirittura divergenti. Una tale prospettiva determinerebbe ambiguità, incoerenza e opacità su quale sia la regolazione vigente per le varie attività economiche, che potrebbe inoltre variare da Regione a Regione, con ricadute dannose anche per gli operatori economici"*; questa tecnica normativa è, dunque, viziata sotto il profilo della ragionevolezza, dal momento che *"anziché favorire la tutela della concorrenza, finisce per ostacolarla, ingenerando grave incertezza fra i legislatori regionali e fra gli operatori economici"*²⁹⁰.

In tale prospettiva, appaiono estremamente utili le misure proposte dall'Autorità Garante della concorrenza e del mercato sui temi della limitazione dei regimi di autorizzazione e della semplificazione²⁹¹. Secondo l'Autorità, *"l'efficacia di alcune misure pro-concorrenziali dipende anche dall'attuazione da parte delle amministrazioni del principio di liberalizzazione delle attività economiche e, in parte, anche del diverso*

²⁸⁸ In questo senso anche BASSANINI F., op. cit., pag. 4: *"L'adozione di disposizioni di principio general-generiche in materia di libertà economica può, nella migliore delle ipotesi, lasciare il tempo che trova, nella peggiore, generare incertezza delle regole (che nuoce alla iniziativa economica e agli investimenti non meno delle regole inutilmente costrittive) o addirittura interpretazioni controproducenti"*.

²⁸⁹ Supra nota

²⁹⁰ Corte costituzionale, sentenza 20 luglio 2012, n. 200.

²⁹¹ AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO, *Proposte di riforma concorrenziale ai fini della legge annuale per la concorrenza e il mercato – anno 2012, 5 gennaio 2012, AS901, sezione "Pubblica amministrazione e direttiva servizi"*, pag. 6, in www.agcm.it.

principio di semplificazione delle procedure". Per queste ragioni, è stato ritenuto necessario il conferimento di una delega al Governo al fine di coordinare in un unico testo normativo le previsioni contenute nel d. lgs. 26 marzo 2010, n. 59, nell'articolo 3 del d.l. 13 agosto 2011, n. 138, e nell'articolo 34 del d.l. 6 dicembre 2011, n. 201, nonché per individuare i procedimenti di autorizzazione da mantenere e per abrogare espressamente quelli incompatibili con le nuove disposizioni, con un effetto c.d. "tagliola" al termine di scadenza, ovvero un effetto di cessazione del regime di autorizzazione in caso di mancata ricognizione entro il termine. Con lo stesso intervento, per i procedimenti autorizzatori da mantenere dovrebbero essere specificate le modalità di conclusione (provvedimento espresso o silenzio assenso) o l'eventuale applicabilità di altri istituti, quali la Segnalazione certificata di inizio attività. Infine, dovrebbero essere introdotti meccanismi efficaci, idonei a garantire il rapido adeguamento ai nuovi principi da parte delle Regioni e degli enti locali, prevedendo per tutte le misure una clausola di cedevolezza analoga a quella dettata dall'articolo 84, d. lgs. n. 59/2010.

2.2. Gli ostacoli amministrativi

I rapporti "*Doing business*" della Banca mondiale hanno da tempo messo in luce come fattori quali le difficoltà di assumere e licenziare i lavoratori, l'insufficiente livello di protezione degli investitori e i costi di trasferimento della proprietà degli immobili aziendali abbiano un effetto limitato sulla produttività delle aziende e sulla crescita economica. Ben più significativa è l'incidenza di altri profili, ad esempio l'esistenza di regimi autorizzatori, gli adempimenti necessari per l'avvio di un nuovo stabilimento produttivo, la gravosità delle procedure burocratiche per lo svolgimento di un'attività economica, le difficoltà di concessione dei

finanziamenti necessari per gli investimenti, i costi per l'applicazione dei contratti e gli ostacoli agli scambi internazionali.

Il legislatore italiano ha mostrato consapevolezza di queste problematiche, con numerosi interventi finalizzati alla semplificazione e all'efficienza amministrativa; tuttavia, le misure prescelte non si sono sempre rivelate idonee a realizzare gli obiettivi perseguiti. Le recenti riforme rappresentano senz'altro un progresso nella giusta direzione²⁹², ma gli ostacoli da superare sono ancora numerosi. Innanzitutto, è necessario rendere pienamente operativo lo Sportello unico, che in Italia non è ancora in grado di svolgere tutte le funzioni richieste dalla direttiva 2006/123/CE, soprattutto per i procedimenti di competenza statale e per gli operatori economici stabiliti in altri Stati membri dell'Unione europea. La sua attuazione appare, infatti, indispensabile per la modernizzazione della pubblica amministrazione e per l'erogazione di servizi rapidi e di qualità a cittadini e imprese. Poiché richiede un più efficace coordinamento tra le varie autorità coinvolte, lo Sportello unico è anche uno strumento di riorganizzazione delle amministrazioni e di razionalizzazione dei procedimenti²⁹³.

Va poi, considerato che la diversità di requisiti e di pratiche a livello locale può determinare significative differenze tra aree geografiche per quanto riguarda tempi, costi e procedure per lo svolgimento di attività d'impresa²⁹⁴. È, dunque, necessario uniformare il livello delle prestazioni su tutto il territorio nazionale, così da ridurre gli squilibri competitivi che ne derivano.

Peraltro, l'azione amministrativa non può che essere condizionata negativamente dalla incertezza e disorganicità del quadro normativo.

²⁹² World Bank e International Finance Corporation, Rapporto *Doing Business in Italy 2013*, 14 novembre 2012, in <http://www.doingbusiness.org/reports/subnational-reports/italy>, pag. 4: "Il dato positivo è che in Italia le regolamentazioni d'impresa stanno migliorando e il ritmo del cambiamento sta aumentando".

²⁹³ Sui rischi e sulle opportunità dello Sportello unico, cfr. FACCHINI C., *Nuovo SUAP: il procedimento automatizzato*, op. cit.

²⁹⁴ Rapporto *Doing Business in Italy 2013*, cit., pag. 5.

L'individuazione delle attività per le quali permane l'atto preventivo di assenso dell'amministrazione, la disciplina dei requisiti per l'esercizio delle attività economiche, e la definizione dei termini e delle modalità per l'esercizio dei poteri di controllo dell'amministrazione (art. 1, comma 3, d. l. n. 1/2012), così come l'individuazione delle attività sottoposte ad autorizzazione, a segnalazione certificata di inizio di attività con asseverazioni o a segnalazione certificata di inizio di attività senza asseverazioni ovvero a mera comunicazione e quelle del tutto libere (art. 12, comma 4, d. l. n. 5/2012) e la semplificazione dei procedimenti amministrativi concernenti l'attività di impresa (art. 12, comma 2, d. l. n. 5/2012) sono state affidate ad appositi regolamenti di delegificazione²⁹⁵. Le principali azioni di liberalizzazione e semplificazione risultano, così, dipendenti da atti ancora da emanare e che hanno la specifica funzione di assicurare chiarezza, certezza e conoscibilità delle norme. In mancanza dei regolamenti governativi di attuazione, le disposizioni di legge che ne costituiscono il fondamento si rivelano di ben poca utilità; la formulazione in termini generali e il roboante richiamo ai principi generali dell'ordinamento nazionale e dell'Unione europea rendono, infatti, estremamente difficile la loro applicazione in concreto²⁹⁶.

In ogni caso, l'emanazione dei regolamenti non sarà sufficiente ad assicurare la semplificazione amministrativa. Come osservato dall'Autorità garante della concorrenza e del mercato, a tal fine sarebbe, infatti, necessario prevedere l'obbligo, per ciascuna pubblica amministrazione,

²⁹⁵ ZATTI F., *Riflessioni sull'art. 41 Cost.: la libertà di iniziativa economica privata tra progetti di riforma costituzionale, utilità sociale, principio di concorrenza e delegificazione*, 2012, in <http://www.forumcostituzionale.it>, pag. 17, solleva dubbi sulla legittimità dei regolamenti di delegificazione autorizzati per mezzo di decreto-legge.

²⁹⁶ FONDERICO G., *La "manovra di agosto" - Libertà economica e controlli amministrativi*, in *Giornale Dir. Amm.*, 2012, 1, 18, pag. 22: "L'uso di misure orizzontali, spesso espresse in termini di principio, non è di per sé privo di efficacia e può orientare le soluzioni degli interpreti. Esso tuttavia non dà risultati certi e immediati e, in alcune circostanze, può darne d'imprevisti e indesiderati. La consapevolezza di ciò, oltre alla vaghezza degli oggetti sui quali s'interviene spinge spesso il legislatore a circondare i principi e le regole generali di tante e tali cautele da svuotarne sin dall'inizio il contenuto [...] Insomma, di liberalizzazione in liberalizzazione il legislatore ha prodotto un complesso di norme a sua volta sempre più intricato".

successivamente alla ricognizione normativa con gli strumenti di delegificazione, di ridefinizione dei termini, dei requisiti e dei documenti necessari per ogni procedimento che è stato mantenuto o di verifica della loro coerenza con la nuova disciplina²⁹⁷.

CONSIDERAZIONI CONCLUSIVE

Secondo il rapporto del *World Economic Forum*, tra i ventisette Stati membri dell'Unione europea l'Italia si classifica al ventunesimo posto per competitività, con la perdita di due posizioni rispetto al 2010, e all'ultimo per complessità del quadro regolatorio e oneri amministrativi a carico delle imprese²⁹⁸. I pur numerosi interventi normativi di liberalizzazione e semplificazione delle attività economiche recentemente approvati non sembrano idonei a garantire il miglioramento di queste criticità dell'ordinamento giuridico e amministrativo italiano.

Con l'approvazione della direttiva 2006/123/CE, l'Unione europea ha compiuto un deciso passo nella direzione del miglioramento della qualità della regolazione e dell'efficienza degli apparati amministrativi a tutti i livelli di governo, creando condizioni favorevoli all'accesso e all'esercizio delle attività economiche, in ciascuno Stato membro e oltre i confini nazionali, in regime sia di stabilimento che di prestazione occasionale e temporanea. La Direttiva Servizi definisce, dunque, un modello di mercato libero da vincoli normativi ingiustificati e da oneri

²⁹⁷ AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO, *Proposte di riforma concorrenziale ai fini della legge annuale per la concorrenza e il mercato – anno 2012*, cit., pag. 6.

²⁹⁸ World Economic Forum, *The Europe 2020 Competitiveness report: Building a More Competitive Europe*, Ginevra 2012, in <http://www.weforum.org/reports/europe-2020-competitiveness-report-building-more-competitive-europe>.

burocratici inutili, nel quale le procedure amministrative sono chiare e funzionali e gli strumenti di tutela efficaci.

In Italia il recepimento della Direttiva non ha comportato il rinnovamento e la modernizzazione che sarebbero stati necessari. Infatti, nonostante gli indubbi progressi compiuti, soprattutto in tema di Sportello unico, è mancata una revisione coerente e sistematica dei regimi autorizzatori e dei requisiti per lo svolgimento delle attività economiche, senza compiere la prescritta valutazione in concreto e senza tener conto delle dimensioni dell'impresa o del tipo di servizio prestato. La rimozione delle misure restrittive è stata effettuata solo limitatamente ad alcune attività economiche o ad alcuni profili specifici, mentre l'attuazione delle previsioni di portata generale della Direttiva è avvenuta riproducendone integralmente il contenuto. Nel complesso, il legislatore non è riuscito a cogliere tutte le opportunità offerte dalla direttiva 2006/123/CE.

Sono state proprio le carenze sopra evidenziate a rendere necessari ulteriori interventi da parte del legislatore statale, che si sono susseguiti in modo frenetico nel biennio 2011-2012. Si è trattato, però, di misure estemporanee e disorganiche, introdotte con decreti-legge, che non sono riuscite a definire un nuovo quadro normativo sistematico, razionale e coerente. Tanto il modello regolatorio prescelto quanto la tecnica normativa utilizzata presentano numerosi profili di criticità. Anche le più recenti disposizioni, come già il decreto legislativo n. 59/2010, omettono la valutazione caso per caso, affidando la disciplina a norme generali e di principio, ripetute con la stessa formulazione nei vari atti e prive di una portata prescrittiva immediata. Il risultato è una regolamentazione approssimativa e contraddittoria, nella quale la continua riproposizione dei precetti non contribuisce affatto a rendere più chiara e certa la normativa applicabile in concreto. Le scelte relative ai requisiti e ai procedimenti sono rinviate all'adozione di atti successivi, con ulteriori ritardi nella riforma delle singole attività economiche. La previsione di regolamenti di delegificazione è senz'altro uno strumento utile a definire un quadro

normativo coerente e sistematico per le attività economiche. È necessario, però, che il Governo eserciti i poteri regolamentari ad esso attribuiti in modo ampio e al più presto, essendo già decorsi inutilmente i termini previsti, provvedendo a delineare una disciplina che tenga conto delle specificità di ciascun servizio. L'attuazione di un efficace programma di liberalizzazione richiede, poi, l'abbandono del metodo del decreto-legge, a favore del veicolo normativo a tal fine appositamente previsto, ovvero la legge annuale per il mercato e la concorrenza, introdotta dall'articolo 47, comma 2, legge 23 luglio 2009, n. 99, ma non ancora adeguatamente valorizzata.

Per quanto riguarda le riforme di tipo generale, e in particolare le ripetute modifiche dell'articolo 19 della legge n. 241/1990, va considerato che la sostituzione del provvedimento autorizzatorio con la Segnalazione certificata di inizio attività pone a carico del privato il rischio della valutazione dei fatti e dell'interpretazione delle norme. Inoltre, la mancanza di un provvedimento amministrativo può indebolire la certezza del diritto e la sicurezza degli investimenti e rende più difficile la tutela dei terzi, che sono privati della possibilità di partecipare al procedimento e di impugnare il provvedimento.

In proposito, va rilevato che i maggiori ostacoli per le imprese, nazionali ed europee, che intendono svolgere un'attività economica, derivano non tanto dall'esistenza di regole, quanto piuttosto dalla loro opacità, ambiguità e incertezza interpretativa e applicativa. Solo un quadro normativo sistematico e coerente di adempimenti chiari e definiti può creare la cornice operativa di cui i prestatori di servizi hanno bisogno. A tal fine, è necessario un ampio coordinamento tra i vari livelli territoriali di governo, che consenta di assicurare omogeneità nell'interpretazione normativa e di realizzare una semplificazione effettiva per cittadini e imprese, attraverso requisiti uniformi, adempimenti trasparenti e procedure amministrative chiare e snelle.

Nel complesso, le misure normative recentemente adottate non sembrano conformi ai principi di liberalizzazione e semplificazione, così come definiti dalla Corte costituzionale. In effetti, manca ancora una razionalizzazione della regolazione, che elimini, da un lato, gli ostacoli al libero esercizio dell'attività economica inutili o sproporzionati e, dall'altro, mantenga le normative necessarie a garantire che le dinamiche economiche non si svolgano in contrasto con l'utilità sociale. Inoltre, le funzioni amministrative risultano ancora troppo spesso inutilmente gravose per i soggetti amministrati. Occorre, dunque, agire rapidamente per migliorare la qualità sia della legislazione che dell'amministrazione; solo così sarà possibile produrre effetti tangibili e immediati sullo sviluppo del sistema produttivo e sulla crescita economica.

BIBLIOGRAFIA

ADAM Roberto, TIZZANO Antonio, *Lineamenti di diritto dell'Unione europea*, seconda edizione, Torino, Giappichelli, 2010.

ALLA Luigi, *La Direttiva 2006/123/CE ed il nuovo quadro comunitario di riferimento per la liberalizzazione dei servizi nel mercato interno*, in www.amministrazioneincammino.luiss.it, 2010.

AMATO Giuliano, LAUDATI Laraine L. (eds.), *The anticompetitive impact of regulation*, Edward Elgar Publishing, Cheltenham, 2001.

AMOVILLI Paolo, *Le "complicazioni" in materia di semplificazione amministrativa - Brevi note in tema di Segnalazione certificata di inizio attività (SCIA)*, 9 ottobre 2010, in www.giustamm.it.

ANGELINI Francesca, *Costituzione ed economia al tempo della crisi...*, in *Rivista dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti*, 2012, n. 4, <http://www.rivistaaic.it>.

APPONI Carlo, FAINA Laura, *Il recepimento della direttiva 2006/123/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 12 dicembre 2006 relativa ai servizi nel mercato interno da parte delle Regioni*, luglio 2012, <http://www.astrid-online.it>.

APPONI Carlo, FUOCO Bruno E. G., SESTINI Raffaello, *La nuova disciplina dei procedimenti autorizzatori nelle attività economiche. Guida all'applicazione del D. Lgs. n. 59/2010*, Bologna, Maggioli, 2010.

ARGENTATI Anna, *La storia infinita della liberalizzazione dei servizi in Italia*, in *Mercato, concorrenza, regole*, 2012, 2, 337.

ARGENTATI Anna, *Concorrenza e liberalizzazioni: i nuovi poteri dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato*, in *Rivista trimestrale di diritto dell'economia*, 2012, 1, 13.

ARGENTATI Anna, *Il principio di concorrenza e la regolazione amministrativa dei mercati*, ristampa riveduta, Milano, Giuffrè, 2009.

ASTRID, *La regolazione intelligente. Un bilancio critico delle liberalizzazioni italiane*, a cura di MATTARELLA Bernardo Giorgio, NATALINI Alessandro, in corso di pubblicazione, Firenze, Passigli, 2013.

ASTRID, *La tela di Penelope. Primo rapporto Astrid sulla semplificazione legislativa e burocratica*, a cura di NATALINI Alessandro, TIBERI Giulia, Bologna, Il Mulino, 2010.

ASTRID, *Semplificare l'Italia. Stato, Regioni, Enti locali*, BASSANINI Franco, CASTELLI Luca (a cura di), Firenze, Passigli, 2008.

BALANDI Gian Guido, *Lavoro, servizi e stabilimento. L'impatto del decreto di attuazione della direttiva servizi sul diritto del lavoro: prime riflessioni (Commento a d.lg. 24 marzo 2010, n. 59)*, in *Le Nuove leggi civili commentate*, 2011, fasc. 2, 309.

BALOCCO Giovanni, *La concessione demaniale marittima tra diritto interno e principi comunitari*, *Giur. It.*, 2011, 2.

BADINGER Harald, MAYDELL Niklas, *Legal and economic issues in completing the EU internal market for services: an interdisciplinary perspective*, in *Journal of Common Market Studies*, 2009, v. 47, n. 4, 693.

BARBOLLA Francesco, *La ripartizione della competenza legislativa tra Stato e Regioni*, in *Disciplina del Commercio e dei Servizi*, 2011, 4, 77.

BARNARD Catherine, *The substantive of the EU - The four freedoms*, 3rd edition, Oxford, OUP, 2010.

BARNARD Catherine, *Unravelling the Services Directive*, in *Common Market Law Review*, vol. 45, 2008, 323.

BARNARD Catherine, SCOTT Joanna, *The Law of the Single European Market: Unpacking the Premises*, Oxford, OUP, 2002.

BARTOLINI Antonio, *Il decreto legge semplificazioni - semplificazioni in materia di autorizzazioni per l'esercizio delle attività economiche*, in *Urbanistica e appalti*, 2012, 6, 623

BERARDIS Guido, *La direttiva generale in materia di servizi*, in BESTAGNO Francesco e RADICATI DI BROZOLO Luca G. (a cura di), *Il mercato unico dei servizi*, Milano, Giuffré, 2007, 27.

BERGAMINI Elisabetta, *Spariscono una serie di disposizioni discriminatorie*, in *Guida al diritto*, fasc. 21, 2010, 57.

BOMBI Marilisa, *La disciplina SCIA rientra tra le competenze dello Stato*, in *Diritto e Giustizia*, 2012, 551.

BORDOLLI Giuseppe, *Nuove regole per l'accesso alla professione di agente immobiliare*, in *Immobili e proprietà*, 2012, 5, 279.

BOSCOLO Emanuele, *SCIA e poteri in autotutela*, in *Urbanistica e appalti*, 2012, 10, 1005.

BOSCOLO Emanuele, *Il decreto legge liberalizzazioni - La liberalizzazione delle attività economiche e la riduzione dei compliance cost: la difficile strada verso la giusta misura delle procedure di controllo*, in *Urbanistica e appalti*, 2012, 5, 506.

BOSCOLO Emanuele, *La dialettica tra la Plenaria e il legislatore sulla natura liberalizzante della DIA e sullo schema di tutela del terzo: principi destinati ad una vita effimera*, in *Giurisprudenza Italiana*, 2012, 4, 935.

BOSCOLO Emanuele, *I diritti soggettivi a regime amministrativo. L'art. 19 della l. n. 241/1990 e altri modelli di liberalizzazione*, Cedam, Padova, 2001, 375.

BOSIO Mattia, *Prima applicazione della direttiva servizi e prime difficoltà interpretative*, in *Diritto comunitario e degli scambi internazionali*, 2011 fasc. 4, 691.

BREUSS Fritz, FINK Gerhard, GRILLER Stefan (eds.), *Services liberalisation in the internal market*, European Community Studies Association (Austria), Wien, Springer, 2008.

CAFARI PANICO Ruggiero, *La liberalizzazione dei servizi tra il regime vigente e la direttiva Bolkestein*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, 2006, fasc. 4, 1880.

CAMILLI Enrico Leonardo, *Il recepimento della direttiva servizi in Italia*, in *Giornale di diritto amministrativo*, fasc. 12, 2010, 1239.

CAPECCHI Gabriele, *Il Decreto Legislativo 26 marzo 2010, n. 59 di attuazione della Direttiva Servizi*, in *Diritto del commercio internazionale*, 2010, fasc. 3, 677.

CARDOSI Gianfranco, *I criteri per le assegnazioni dei posteggi in mercati e fiere*, in *Disciplina del Commercio e dei Servizi*, 2012, 4, 45.

CARDOSI Gianfranco, *Brevi note sui riflessi del Decreto Crescita di cui al d.l. n. 83/2012, sul settore del commercio e dei servizi*, in *Disciplina del Commercio e dei Servizi*, 2012, 3, 95.

CARINGELLA Francesco, *Manuale di diritto amministrativo*, sesta edizione, Roma, Dike Giuridica Editrice, 2012.

CARLONI Enrico, *Il decreto "Semplifica Italia" - La semplificazione telematica e l'agenda digitale*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 2012, 7, 708.

CARLUCCIO Pina; FINOCCHI GHERSI Renato, *Concessioni demaniali marittime*, Corte cost., 18 luglio 2011, n. 213, in *Giornale di diritto amministrativo*, 2011, 9, 983.

CAROTTI Bruno, *Il decreto "Semplifica Italia" - La semplificazione per le imprese*, *Giornale di diritto amministrativo*, 2012, 7, 691.

CARUSO Luigina Maria, *La S.C.I.A.: natura giuridica, tutela del terzo ed ambito applicativo della nuova segnalazione certificata di inizio attività alla luce delle riforme legislative e nell'evoluzione giurisprudenziale*, in *Giurisprudenza di merito*, 2012, 03, 526.

CASALINI Dario, *Valorizzazione, interesse pubblico ed esternalità negative nella struttura dei canoni di concessione demaniale marittima*, in *Foro amministrativo - Consiglio di Stato*, 2011, 5, 1437.

CASSESE Sabino (a cura di), *La nuova costituzione economica*, 5° edizione, Roma-Bari, Laterza, 2012.

CASSESE Sabino, *Quattro paradossi sui rapporti tra poteri pubblici ed autonomie private*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 2000, 2, 389.

CASSESE Sabino, GALLI Giampaolo (a cura di), *L'Italia da semplificare. I. Le Istituzioni*, Bologna, Il Mulino, 1998.

CAVALIERI Eleonora, *Il decreto "crescita" - Le nuove semplificazioni in materia edilizia*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 2012, 11, 1041.

CHIEPPA Roberto, *La (possibile) rilevanza costituzionale della semplificazione dell'azione amministrativa*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 2009, 3, 257.

CHIEPPA Roberto, *Le nuove forme di esercizio del potere e l'ordinamento comunitario*, in *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, 2009, 6, 1319.

CHITI Mario P., NATALINI Alessandro (a cura di), *Lo spazio amministrativo europeo - Le pubbliche amministrazioni dopo il Trattato di Lisbona*, Bologna, Il Mulino, 2012.

CINTIOLI Fabio, *Commercio e liberalizzazione*, in *Mercato, concorrenza regole*, 2007, fasc. 3, 427.

CLARICH Marcello, *Il decreto "Semplifica Italia" - La certezza del termine del procedimento amministrativo: un traguardo in vista o una chimera?*, *Giornale di diritto amministrativo*, 2012, 7, 691.

COLAVITTI Giuseppe, *La libertà professionale tra Costituzione e mercato - Liberalizzazioni, crisi economica e dinamiche della regolazione pubblica*, Torino, Giappichelli, 2012.

COLAVITTI Giuseppe, *La direttiva Bolkestein e la liberalizzazione dei servizi professionali*, in *Rassegna Forense*, 2009, fasc. 3, 481.

CRESPY, Amandine, GAJEWSKA Katarzyna, *New Parliament, New Cleavages after the Eastern Enlargement? The Conflict over the Services Directive as an Opposition between the Liberals and the Regulators*, in *Journal of Common Market Studies*, 2010, Vol. 48, No. 5 (Nov 2010), 1185.

D'ACUNTO Salvatore, *Directive services (2006/123/CE): radiographie juridique en dix points*, in *Revue du droit de l'Union européenne*, 2007, n. 2, 261.

D'ACUNTO Salvatore, *Direttiva servizi (2006/123/CE). Genesi, obiettivi e contenuto*, Milano, Giuffrè, 2009.

D'ALBERTI Marco, TESAURO Giuseppe, *Regolazione e concorrenza*, Bologna, Il Mulino, 2000.

DANIELE Luigi, *Diritto del Mercato Unico Europeo. Cittadinanza, Libertà di circolazione, Concorrenza, Aiuti di Stato*, Milano, Giuffrè, 2012.

DAVIES Gareth, *The services directive : extending the country of origin principle and reforming public administration*, in *European Law Review*, 2007, v. 32, n. 2, 232.

DE BENEDETTO Maria, *Il decreto "salva Italia" – Le liberalizzazioni e i poteri dell'Agcm*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 2012, 3, 236.

DE BENEDETTO Maria, *Liberalizzazioni: repetita iuvant?*, 24 febbraio 2012, www.nelmerito.com.

DECARO Carmela (a cura di), *Dalla strategia di Lisbona a Europa 2020*, Roma, Collana Intangibili, Fondazione Adriano Olivetti, 2011.

DECARO Carmela, *"Taglialeggi" e direttiva servizi*, in *La delega "taglialeggi": i passi compiuti e i problemi da sciogliere*, a cura di LUPO Nicola, ZACCARIA Roberto, Aracne, Roma, 61.

DELIMATISIS Panagiotis, *"Thou shall not... (dis)trust": codes of conduct and harmonization of professional standards in the EU*, in *Common Market Law Review*, 47, 2010, 1049.

DE VERGOTTINI Giuseppe, *Liberalizzazione dei servizi nell'Unione Europea*, in *XXI secolo. Norme e idee*, Roma, Istituto della Enciclopedia italiana Treccani, 2009, 331.

DI CRISTINA Fabio, *Lo statuto delle imprese: una tutela disorganica*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 2012, 4, 355.

DI GASPARE Giuseppe, *Teoria e critica della globalizzazione finanziaria. Dinamiche del potere finanziario e crisi sistemiche*, Padova, Cedam, 2011.

DI GASPARE Giuseppe, *Costituzionalizzazione simbolica e decostituzionalizzazione di fatto dell'articolo 41 della Costituzione*, in www.amministrazioneincammino.luiss.it, 2011.

DI GASPARE Giuseppe, *Brevi note su disciplina dell'economia tra competenza esclusiva dello Stato, competenza residuale delle Regioni e altre riserve di legge in Costituzione*, in www.amministrazioneincammino.luiss.it, 2008.

DI GASPARE Giuseppe, *Diritto dell'economia e dinamiche istituzionali*, Padova, Cedam, 2003.

DI GASPARE Giuseppe, *Il potere nel diritto pubblico*, Padova, Cedam, 1992.

DI LASCIO Francesca, *Il decreto "Salva Italia" - Le semplificazioni amministrative e le misure di riduzione degli oneri*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 2012, 3, 229.

D'ORSOGNA Marina, *Le concessioni demaniali marittime nel prisma della concorrenza: un nodo ancora irrisolto*, in *Urbanistica e appalti*, 2011, 5, 599.

Editorial comments, *The services directive proposal: Striking a balance between the promotion of the internal market and preserving the European social model?*, in *Common Market Law Review*, vol. 43, 2006, 307.

FACCHINI Claudio, *Sportello unico: le novità del 2011*, in *Azienditalia*, 2012, 4, 318.

FACCHINI Claudio, *Lo sportello unico, perno dell'applicazione della "direttiva servizi"*, in *Azienditalia*, 2012, 1, 53.

FACCHINI Claudio, *La direttiva "servizi" e il d.lgs. n. 59/2010: una lettura integrata*, in *Azienditalia*, 2011, 12, 881.

FACCHINI Claudio, *Nuovo SUAP: il procedimento automatizzato*, in *Azienditalia*, 2011, 4, 295

FACCHINI Claudio, *La segnalazione certificata di inizio attività*, in *Azienditalia*, 2011, 1, 31.

FACCHINI Claudio, *Il nuovo sportello unico per le attività produttive*, in *Azienditalia*, 2010, 11, 793.

FACCHINI Claudio, *L'impatto della «direttiva servizi» sull'attività degli enti locali*, in *Azienditalia*, 2009, 9, 601.

FANTINI Stefano, *Il regolamento di semplificazione e riordino dello sportello unico per le attività produttive*, in *Urbanistica e appalti*, fasc. 1, 2011, 5.

FELEPPA Francesca Romana, *Accertamento sui presupposti della S.C.I.A. e azione avverso il silenzio*, in *Corriere del Merito*, 2012, 7, 731.

FELIZIANI Chiara, *Il rapporto tra liberalizzazione e regolazione al vaglio della Corte di Giustizia*, in *Foro amministrativo - Consiglio di Stato*, 2011, 3, 787.

FERRARI Erminio, *La liberalizzazione dei servizi in Europa: con quali strumenti?*, in *Quaderni costituzionali*, 2006, fasc. 4, 829.

FERRARO Fabio, *Restrizioni quantitative e territoriali nel diritto dell'Unione: dalla libera circolazione delle merci al diritto di stabilimento*, *Il Diritto dell'Unione Europea*, 2011, 3, 693.

FIORE Elena, *Le modifiche ai requisiti di accesso e di esercizio delle attività commerciali*, in *Disciplina del commercio e dei servizi*, fasc. 2, 2010, 65.

FLOWER Joanna, *Negotiating European legislation: the Services Directive*, in *Cambridge yearbook of European legal studies 2006/2007*, 2007, v. 9, 217.

FONDERICO Giuliano, *La "manovra di agosto" - Libertà economica e controlli amministrativi*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 2012, 1, 18.

FONDERICO Giuliano, *Il rapporto doing business per il 2009*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 2009, 5, 551.

FONDERICO Giuliano, *Il manuale della Commissione per l'attuazione della direttiva servizi*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 2008, 8, 921.

FURNO Erik, *La Corte "salva" la liberalizzazione delle attività economiche, ma "boccia" la soppressione automatica delle norme incompatibili per violazione dell'autonomia regionale (Nota alla sentenza n. 200 del 2012 della Corte costituzionale)*, 7 novembre 2012, in www.giustamm.it.

GALLO Carlo Emanuele, *Leggi di liberalizzazione e potere della pubblica amministrazione*, 1 ottobre 2012, in www.giustamm.it.

GALLO Carlo Emanuele, *L'articolo 6 della manovra economica d'estate e l'adunanza plenaria n. 15 del 2011: un contrasto soltanto apparente*, 11 ottobre 2011, in www.giustamm.it.

GAROFOLI Roberto, FERRARI Giulia, *Manuale di diritto amministrativo*, quinta edizione, Roma, Neldiritto editore, 2011.

GAROFOLI Roberto, *Semplificazione e liberalizzazione dell'attività amministrativa nel contesto del riformismo amministrativo italiano degli ultimi decenni*, gennaio 2010, in www.giustizia-amministrativa.it.

GHINI Gustavo, AREZZO Emanuela, *La prospettiva costituzionale della tutela della concorrenza*, in *Giurisprudenza commerciale*, 2012, 4, 459.

GIARDINO Edoardo, *La Dia (e la Scia) all'esame dell'Adunanza plenaria*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 2012, 2, 153.

GIOVAGNOLI Roberto, *Liberalizzazioni, semplificazioni ed effettività della tutela*, Relazione tenuta al Convegno di studi in occasione dell'assegnazione del Premio Sorrentino 2012. Roma, Palazzo Spada, 12 giugno 2012, in www.giustamm.it.

GIOVAGNOLI Roberto, *Il silenzio e la nuova SCIA: obbligo di provvedere, danno da ritardo e nuove forme di liberalizzazione e semplificazione*, Milano, Giuffrè, 2011.

GISONDI Raffaello, *Il regime della tutela dei terzi contro la SCIA dopo la manovra di agosto 2011 ed il decreto correttivo del processo amministrativo: un'interpretazione costituzionalmente orientata per evitare il deficit di effettività*, aprile 2012, in www.giustizia-amministrativa.it.

GIUA Massimiliano, STELLA Fabrizio, CONTEDEUCA Giuseppe A., *Decreto Cresci Italia: deregulation per la distribuzione del carburante tra giacenze di prodotto e criticità fiscali*, in *Il Fisco*, 2012, 26, 4097.

GIULIETTI Walter, *Crisi economica e liberalizzazioni*, 11 maggio 2012, in www.giustamm.it.

GIULIETTI Walter, *Attività privata e potere amministrativo. Il modello della dichiarazione di inizio attività*, Torino, Giappichelli, 2008.

GOSO Richard, *Il decreto legge semplificazioni - nuove regole in tema di conclusione del procedimento amministrativo*, in *Urbanistica e appalti*, 2012, 6, 645.

GRUNER Giuliano, *L'affidamento ed il rinnovo delle concessioni demaniali marittime tra normativa interna e principi del diritto dell'Unione europea*, in *Foro amministrativo - Consiglio di Stato* 2010, 3, 678.

GULLO Nicola, *Autorizzazioni amministrative e liberalizzazione dei mercati tra diritto europeo e diritto interno*, Napoli, Editoriale scientifica, 2012.

HASSEL, Anke, *The Paradox of Liberalization – Understanding Dualism and the Recovery of the German Political Economy*, 2 settembre 2011, LEQS Paper No. 42/2011, disponibile in <http://www.ssrn.com>.

HATZOPOULOS Vassilis, *Assessing the Services Directive (2006/123/EC)*, in *Cambridge yearbook of European legal studies 2007/2008*, 2008, v. 10, 215.

HATZOPOULOS Vassilis, *Regulating services in the European Union*, Oxford, Oxford University Press, 2012.

HEIMLER Alberto, *L'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato e i decreti del Governo Monti*, in *Mercato, concorrenza, regole*, 2012, 2, 367.

HEIMLER Alberto, *Direttiva "servizi", analisi dell'impatto concorrenziale e ruolo dell'autorità: una visione d'insieme*, Autorità garante della concorrenza e del mercato: incontro di discussione sulla direttiva "servizi", Roma, 30 novembre 2007, <http://www.agcm.it/convegni-e-seminari/4286-incontro-di-discussione-sulla-direttiva-servizi.html>.

HILLERSTROOM Mikaela, TRIPODI Enzo Maria, *Qualche nota a margine del d. lgs. n. 59/2010 di attuazione della Direttiva "Bolkestein"*, in *Disciplina del commercio e dei servizi*, fasc. 2, 2010, 47.

IRTI Natalino, *L'ordine giuridico del mercato*, nuova edizione, Roma-Bari, Laterza, 2009.

JENSEN, Mads Dagnis; NEDERGAARD, Peter, *From 'Frankenstein' to 'toothless vampire'. Explaining the watering down of the Services Directive*, in *Journal of European Public Policy*, 2012, Vol. 19, Issue 6, 844.

KLAMERT Marcus, *Of Empty Glasses and Double Burdens: Approaches to Regulating the Services Market à propos the Implementation of the Services Directive*, in *Legal Issues of Economic Integration*, Vol. 37, n. 2, 2010, 111.

KOX HENK L. M., *Unleashing Competition in EU Business Services*, Centre for European Policy Studies (CEPS), Bruxelles, CEPS Policy Brief, No. 284, 24 September 2012, in <http://www.ceps.eu>.

LAMBERTI Cesare, *DIA e silenzio assenso dopo la legge 69/2009*, *Urbanistica e appalti*, 2010, 1, 5.

LAMBERTI Cesare, *Il decreto legge semplificazioni - una SCIA sempre più semplice. Sarà vero?*, in *Urbanistica e appalti*, 2012, 6, 659.

LA PORTA Salvatore, *Il commercio: una materia al vaglio del "custode della tutela della concorrenza"*, in *Rivista dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti*, 2012, n. 2, <http://www.rivistaaic.it>.

LAVERMICOCCA Domenico, *La SCIA e la DIA nell'edilizia e nei procedimenti speciali. la semplificazione si complica*, in *Urbanistica e appalti*, 2011, 5, 579.

LAZZARA PAOLO, *Principio di semplificazione e situazioni giuridico-soggettive*, in *Il diritto amministrativo*, 2011, 4, 679.

LENAERTS Koen, *Self-employed and Europe: small businesses and the freedom to provide services*, in *European Journal of Social Law*, 2011, n. 1, 32.

LIBERTINI Mario, *La regolazione amministrativa dei mercati*, in BOCHICCHIO Francesco, BONSIGNORI Angelo (a cura di), *L'azienda e il mercato*, Padova, Cedam, 1979, 469.

LINDBERG Björn, *Are political parties controlling legislative decision-making in the European Parliament? The case of the Services Directive*, in *Journal of European Public Policy*, 2008, Vol. 15, Issue 8, 1184.

LODER Jeff, *The Lisbon Strategy and the politicization of EU policy-making: the case of the Services Directive*, in *Journal of European Public Policy*, 2011, Vol. 18, Issue 4, 566.

LUPO Nicola, *"Dal regolamento alla legge". Semplificazione e delegificazione: uno strumento ancora utile?*, in SANDULLI Maria Alessandra (a cura di), *Codificazione, semplificazione e qualità delle regole*, Milano, Giuffrè, 2005, 113.

MACCHIA M., *Questione amministrativa e cooperazione dopo Lisbona: un nesso inscindibile*, in *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, 2012, 1, 85.

MAGNANI Mariella, *Lavoro autonomo e riforma dei servizi professionali alla luce delle disposizioni comunitarie*, in *Rivista italiana di diritto del lavoro*, 2007, 3, 285.

MARCHEGIANI Giannangelo, *Le concessioni demaniali marittime a finalità turistico-ricreative*, 6 giugno 2011, in www.giustamm.it.

MARTINES Francesco, *Considerazioni in tema di liberalizzazioni e ruolo della P.A. E' tempo di svolte epocali?*, 18 luglio 2012, in www.giustamm.it.

MATHISEN Gjermund, *Consistency and coherence as conditions for justification of Member State measures restricting free movement*, in *Common Market Law Review*, 47, 2010, 1021.

MATTARELLA Bernardo Giorgio, *La SCIA, ovvero dell'ostinazione del legislatore pigro*, in *Giornale di Diritto Amministrativo*, 2010, 12, 1328.

MICOSSI Stefano, *Le previsioni della direttiva servizi*, Autorità garante della concorrenza e del mercato: incontro di discussione sulla direttiva "servizi", Roma, 30 novembre 2007, <http://www.agcm.it/convegni-e-seminari/4286-incontro-di-discussione-sulla-direttiva-servizi.html>.

MINERVINI Lucia, *La lunga agonia delle tariffe professionali: tra spinte nazionali di liberalizzazione e giurisprudenza della Corte di giustizia*, in *Foro amministrativo - Consiglio di Stato*, 2012, 9, 2197.

MÖSTL Markus, *Preconditions and limits of mutual recognition*, in *Common Market Law Review*, 47, 2010, 405.

MUSTILLI Federica, PELKMANS Jacques, *Securing EU Growth from Services*, Centre for European Policy Studies (CEPS), Bruxelles, CEPS Special Report No. 67, October 2012, in <http://www.ceps.eu>.

NATALINI Alessandro; CAROTTI Bruno, *La legge n. 69/2009 e la pubblica amministrazione*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 2009, 11, 1133.

NICODEMO Giovanni Francesco, *La SCIA prende il posto della DIA?*, in *Giornale di diritto amministrativo*, fasc. 5, 2011, 568.

NOVELLI Ilenia, PARENTI Michele, *I procedimenti dello sportello unico per le attività produttive. dopo l'approvazione del d.lg. 59/2010 e dello schema di regolamento recante semplificazione e riordino della disciplina sul SUAP*, in *Disciplina del commercio e dei servizi*, fasc. 3, 2010, 65.

PALLINI Massimo, *Liberalizzazione dei servizi e rischi (veri e presunti) di dumping sociale nell'Unione europea*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, 2007, fasc. 1, 379.

PAMMOLLI Fabio, CAMBINI Carlo, GIANNACCARI Andrea (a cura di), *Politiche di liberalizzazione e concorrenza in Italia: proposte di riforma e linee di intervento settoriali*, Bologna, Il mulino, 2007.

PANETTA Silvana, *I requisiti soggettivi per l'accesso e l'esercizio delle attività commerciali. Quali criticità?*, in *Disciplina del Commercio e dei Servizi*, 2011, 2, 33.

PANETTA Silvana, *L'impatto della Direttiva Servizi sulle attività commerciali*, in *Disciplina del commercio e dei servizi*, fasc. 1, 2010, 45.

PARADISI Daniela, *Le liberalizzazioni del Governo Monti (parte I)*, in *Disciplina del commercio e dei servizi*, 2012, fasc. 1, 17.

PARADISI Daniela, *Le liberalizzazioni del Governo Monti (parte II)*, in *Disciplina del commercio e dei servizi*, 2012, fasc. 2, 19.

PARADISI Daniela, *La direttiva Bolkestein. Principi generali e campo di applicazione*, in *Disciplina del commercio e dei servizi*, fasc. 2, 2010, 17.

PARADISI Daniela, *Le novità normative in materia di Sportello unico e Agenzia per le imprese*, in *Disciplina del commercio e dei servizi*, fasc. 3, 2010, 43.

PARISIO Vera, *Direttiva Bolkestein, silenzio-assenso, d.i.a., liberalizzazioni temperate, dopo la sentenza del Consiglio di Stato, a. p. 29 luglio 2011 n. 155*, in *Foro amministrativo TAR*, 2011, 09, 2978.

PELKMANS Jacques, CORREIA de BRITO Anabela, *Enforcement in the EU Single Market*, Centre for European Policy Studies (CEPS), Bruxelles, 2012, in <http://www.ceps.eu/book/enforcement-eu-single-market>.

PELLEGRINI Luca, *Liberalizzazione del commercio: forse ci siamo?*, in *Consumatori, Diritti e Mercato*, 2012, 2, 30.

PINELLI Cesare, TREU Tiziano (a cura di), *La costituzione economica: Italia, Europa*, Bologna, Il mulino, 2010.

PINELLI Cesare, *Attualità dell'art. 41 Cost., con particolare riferimento alla "utilità sociale"*, ottobre 2011, in <http://www.centroriformastato.org>.

PINELLI Cesare, *Riflessioni sull'art. 41 Cost.*, settembre 2011, in <http://www.apertacontrada.it/category/articolo-41/>.

PINO Carlo, *La "liberalizzazione" delle attività professionali*, in *Corriere tributario*, 2011, fasc. 34, 2769.

POLIDORI Carlo, *La nuova disciplina della segnalazione certificata di inizio attività*, in *Il Corriere del Merito*, 2010, fasc. 12, 1141.

PREDIERI Alberto, *Economia sociale di mercato nell'Europa di Maastricht*, in *Diritto del commercio internazionale*, 1995, fasc. 3-4, 531.

RAPICAVOLI Carlo, *Note critiche all'articolo 1 del D.L. 1/2012: la liberalizzazione delle attività economiche e la coerenza con l'articolo 41 della Costituzione*, in www.amministrazioneincammino.luiss.it, 2012.

ROMANO Salvatore Alberto, *L'impatto della Comunità Europea sull'Amministrazione*, in: *I costituzionalisti e l'Europa*, Vol. 1, 2002, Milano, Giuffrè, 641.

SAITTO Francesco, *La Corte costituzionale, la tutela della concorrenza e il «principio generale della liberalizzazione» tra Stato e Regioni*, in *Rivista dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti*, 2012, n. 4, <http://www.rivistaaic.it>.

SALTARI Lorenzo, *Il decreto "Cresci Italia" - Lo "stato del mercato"*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 2012, 6, 579.

SALVI Siriana, *Il decreto "Semplifica Italia" - La misurazione e la riduzione degli oneri regolatori: verso un allineamento alle migliori pratiche europee*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 2012, 7, 691.

SANDULLI Maria Alessandra, *La semplificazione nel processo amministrativo*, aprile 2012, in <http://www.giustizia-amministrativa.it>.

SATTA Filippo, *Liberalizzare e semplificare*, in *Il diritto amministrativo*, 2012, 1-2, 177.

SANDULLI Maria Alessandra (a cura di), *Codice dell'azione amministrativa*, Milano, Giuffrè, 2011.

SANDULLI Maria Alessandra, *Brevi considerazioni a prima lettura della Adunanza Plenaria n. 15 del 2011*, 7 settembre 2011, in www.giustamm.it.

SBOLCI L., *Il commercio nella disciplina internazionale e dell'Unione europea*, 15 febbraio 2011, in www.giustamm.it.

SCINO Mario Antonio, *Il commercio, tra regolazione giuridica e rilancio economico*, 1 febbraio 2011, in www.giustamm.it.

SEMPREVIVA Maria Teresa, *Atto amministrativo. Segnalazione certificata d'inizio attività (SCIA)*, in *Urbanistica e appalti*, 2012, n. 8/9, 877.

SELMIN Alessandro, *Direttiva servizi: più correttivi che innovazioni*, in *Disciplina del Commercio e dei Servizi*, 2012, 4, 33.

SELMIN Alessandro, *La trappola della SCIA*, in *Disciplina del Commercio e dei Servizi*, 2012, 2, 75.

SNELL Jukka, *The notion of market access: a concept or a slogan?*, in *Common Market Law Review*, 2010, 47, 437.

SOLDATI N., *Brevi note a margine del Codice del turismo*, in *I contratti*, n. 8-9, 2011, 815.

STELKENS Ulrich, WEIß Wolfgang, MIRSCHBERGER Michael (eds), *The implementation of the EU Services Directive: transposition, problems and strategies*, The Hague, T.M.C. Asser Press, 2012.

STROZZI Girolamo (a cura di), *Diritto dell'Unione europea - Parte speciale*, terza edizione, Torino, Giappichelli, 2010.

TARULLO Stefano, *Il meccanismo di sostituzione interna per la conclusione dei procedimenti amministrativi introdotto dal D.L. semplificazione n. 5/2012. Notazioni a prima lettura*, 24 febbraio 2012, in <http://www.giustizia-amministrativa.it>.

TASSONI Giorgia, *La pubblicità commerciale tra autogoverno degli Ordini professionali e regole del mercato dei servizi*, in *Rivista di diritto industriale*, 2011, 3, 209.

TIZZANO Antonio(a cura di), *Trattati dell'Unione europea e della Comunità europea*, Milano, Giuffrè, 2004.

TORCHIA Luisa, BASSANINI Franco (a cura di), *Sviluppo o declino. Il ruolo delle istituzioni per la competitività del Paese*, Firenze, Passigli, 2005.

TRAVI Aldo, *La tutela del terzo nei confronti della d.i.a. (o della s.c.i.a.): il codice del processo e la quadratura del cerchio*, in *Foro Italiano*, 2011, III, 501.

TRAVI Aldo, *La liberalizzazione*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 1998, 648.

TRIPODI Enzo Maria, *Concorrenza e semplificazione amministrativa di fronte alla Corte costituzionale*, in *Disciplina del Commercio e dei Servizi*, 2012, 4, 19.

TRIPODI Enzo Maria, *Il Codice del turismo dopo la sentenza della Corte costituzionale n. 80/2012*, in *Disciplina del Commercio e dei Servizi*, 2012, 2, 59.

TRIPODI Enzo Maria (a cura di), *L'attuazione della direttiva Bolkestein : la disciplina nazionale e regionale*, Camere di commercio d'Italia; Santarcangelo di Romagna (Rimini), Maggioli, 2010.

TRIPODI Enzo Maria e HILLERSTROM Mikaela, *Qualche nota a margine del d. lgs. n. 59/2010 di attuazione della Direttiva "Bolkestein"*, in *Disciplina del commercio e servizi*, fasc. 2, 2010, 47.

URBANI Paolo, *Garanzia dei livelli minimi essenziali delle prestazioni amministrative e procedimenti di abilitazione all'esercizio di attività economiche: il caso della SCIA*, in *Giurisprudenza italiana*, 2012, 12.

VAN DE GRONDEN, Johan, DE WAELE, Henri, *All's well that bends well? The constitutional dimension to the [EU] Services Directive*, in *European Constitutional Law Review*, 2010, Vol. 6, Issue 3, 397.

VENTURI Davide, *L'ordine pubblico e la disciplina dei controlli di vigilanza nello Stato ospitante: limiti ed effetti sulla libera circolazione dei servizi*, in *Diritto delle relazioni industriali*, 2008, 4, 1223.

VESPERINI Giulio, *Note a margine di una recente ricerca sulla semplificazione amministrativa*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 2010, 2, 203.

VOLPE Carmine, *Servizi pubblici locali e liberalizzazioni. Dall'art. 23-bis al decreto legge "crescita": la produzione normativa non ha mai fine*, luglio 2012, in <http://www.giustizia-amministrativa.it>.

ZAMPARELLA Marina, *Recepita in Italia la direttiva sui servizi nel mercato interno*, in *Contratto e impresa. Europa*, 2010, fasc. 2, 925.

ZAMPETTI Enrico, *D.i.a. e s.c.i.a. dopo l'Adunanza Plenaria n. 15/2011: la difficile composizione del modello sostanziale con il modello processuale*, in *Il diritto amministrativo*, 2011, 4, 811.

ZATTI Filippo, *Riflessioni sull'art. 41 Cost.: la libertà di iniziativa economica privata tra progetti di riforma costituzionale, utilità sociale, principio di concorrenza e delegificazione*, 2012, in <http://www.forumcostituzionale.it>

ZERMAN Paola Maria, *La tutela del tempo del cittadino contro i ritardi della p.a.*, aprile 2012, in <http://www.giustizia-amministrativa.it>.