

La somministrazione di alimenti e bevande ed i trattenimenti musicali nei circoli privati: quando è abusiva e quali sanzioni applicare alla luce delle modifiche al titolo V della Costituzione?

IL QUADRO NORMATIVO DI RIFERIMENTO IN MATERIA DI SOMMINISTRAZIONE

Dopo l'entrata in vigore della legge costituzionale 3/2001 e della legge 131/2003 il quadro di riferimento legislativo per quanto attiene la somministrazione degli alimenti e bevande è destinato ad essere rivisto dalle singole Regioni in modo compiuto.

In tale contesto ed alla data odierna le uniche Regioni che hanno legiferato in materia sono state l'Emilia Romagna, la Lombardia e la Toscana.

Pertanto il quadro normativo nazionale rimane valido per tutte le Regioni ad eccezioni delle tre succitate.

Come si vedrà, anche le tre Regioni che hanno già legiferato in materia non hanno portato cambiamenti significativi lasciando di fatto al quadro legislativo nazionale la regolamentazione della materia.

La somministrazione di alimenti e bevande nei circoli privati

I circoli privati rappresentano, da sempre, un problema nella gestione delle attività di controllo sul territorio in quanto le norme di riferimento sono confuse ed incomplete e si inseriscono in uno scenario nel quale si incontrano alcuni "imprenditori" che cercano di "superare" i principali obblighi posti dalla legge a tutela del consumatore aprendo esercizi pubblici che vengono "mascherati" in circoli privati al solo scopo di eludere le normative a tutela della pubblica incolumità ed a tutela delle regole del mercato (rispetto al numero chiuso per il rilascio di autorizzazioni per la somministrazione di alimenti e bevande).

A partire dal 5.7.2001 con l'entrata in vigore del d.P.R. 4.4.2001 n. 235 la materia è stata completamente riscritta garantendo una maggiore efficacia nei controlli, in particolare si segnala la previsione che "il comune ha la possibilità di effettuare controlli ed ispezioni".

Garanzie costituzionali

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

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

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

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

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

Non è necessaria:

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

Autorizzazione per la somministrazione di alimenti e bevande

L'attività di somministrazione, ancorché autorizzata, deve essere diretta esclusivamente ai soci dello stesso circolo o di altro circoli facente parte della stessa organizzazione ed il circolo può essere riconosciuto da un ente nazionale accreditato dal Ministero dell'interno o autonomo. Per i circoli affiliati tale affiliazione deve essere mantenuta anche durante la gestione in quanto la perdita della stessa determina la revoca dell'autorizzazione alla somministrazione riservata ai soci ai sensi dell'art. 3 comma 6 della l. 287/91.

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

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

La somministrazione di bevande analcoliche, congiunta o no alla somministrazione di alimenti negli spacci interni di circoli, è subordinata ad apposita autorizzazione del comune, nella forma della denuncia di inizio attività, in base alle disposizioni di legge che regolano la materia ed alla normativa contenuta nel regolamento di cui al d.P.R. 235/2001. Le stesse disposizioni si applicano altresì, in quanto compatibili, agli spacci annessi ai circoli cooperativi.

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

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

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

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

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

Per quanto concerne il locale destinato alla somministrazione, lo stesso deve essere ubicato in locali non aperti al pubblico e senza accesso diretto dalla pubblica via, in conformità con il d.m. 17.12.1992, n. 564, come modificato dal d.m. 5.8.1994, n. 534.

La somministrazione è riservata ai soli soci del circolo o di circoli appartenenti alla stessa organizzazione ai sensi dell'art. 148 comma 3 del Tuir (Dpr 917/86 e succ. mod) così come richiamato dagli artt. 2 e 3 del Dpr 235/2001.

Ai fini della vigente normativa, relativa alla somministrazione, è da considerarsi “circolo” una libera associazione costituita tra cittadini con finalità ricreative, culturali, sportive; il medesimo deve inoltre svolgere la propria attività senza fini di lucro a beneficio del proprio

corpo sociale in spazi non aperti al pubblico nonché essere affiliato a enti a carattere nazionale riconosciuti dal Ministero dell'interno o essere un circolo isolato.

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

La denuncia di inizio dell'attività o la domanda di autorizzazione per la somministrazione di alimenti e bevande, anche superalcoliche, all'interno di un circolo privato, riservata ai soli soci, (ai sensi di quanto previsto dal d.P.R. 4.4.2001, n. 235, dall'art. 3, comma 6, della l. 287/91, dagli artt. 19 e 20 della l. 241/90) deve essere presentata al Comune – settore attività economiche – redatta in bollo, deve essere sottoscritta dal presidente del circolo, con firma autenticata con le modalità previste dagli artt. 2 e 3 del d.P.R. 235/2001, contenere l'esatta denominazione, sede e codice fiscale del circolo, i dati anagrafici del presidente, nonché avere allegata copia semplice dell'atto costitutivo e dello Statuto.

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

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

L'attività di somministrazione ai soci è subordinata alla condizione che il funzionamento dello spaccio interno in relazione all'ubicazione e alle caratteristiche dei locali non arrechi disturbo per le occupazioni e il riposo delle persone in quanto si tratta di attività ricompresa nell'art. 8 della legge 447/95.

I locali di circoli privati in cui si somministrano alimenti o bevande, autorizzati dopo il 27.2.1993, devono essere ubicati all'interno della struttura adibita a sede del circolo o dell'ente collettivo e non devono avere accesso diretto da strade, piazze o altri luoghi pubblici.

Tutti i Circoli privati, anche quelli autorizzati prima del 27/2/1993, all'esterno della struttura, non possono avere apposte insegne, targhe o altre indicazioni che pubblicizzano in qualsiasi forma le attività di somministrazione esercitate all'interno.

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

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

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

- a) il listino prezzi e i documenti autorizzativi devono essere esposti in luogo visibile;
- b) coloro che somministrano e manipolano gli alimenti e le bevande devono: – essere provvisti di tessera sanitaria o di attestati di formazione (si vedano le singole disposizioni regionali);
- c) essere in possesso di autorizzazione sanitaria dei locali.

Nei locali destinati allo spaccio è vietato:

- a) somministrare bevande alcoliche ai minori di 16 anni, agli infermi di mente ed a persone manifestamente ubriache, ancorché soci;
- b) adibire un minore degli anni 18 alla somministrazione di bevande alcoliche (⁸) senza la presenza del presidente o di un suo rappresentante maggiorenne;
- c) il gioco d'azzardo.

Nei locali del circolo è consentita l'effettuazione, previa apposita autorizzazione ex art. 86 Tulps del comune e nulla osta dell'Amministrazione dell'Ispettorato AAMMSS,

l'installazione di apparecchi automatici o semiautomatici da gioco, purché nei limiti di cui al decreto MinFinanze 27/10/2003 (G.U. 255 del 3/11/2003).

A fine di puro trattenimento possono collocarsi, nei locali dello spaccio, apparecchi di juke-box e cinebox, apparecchi televisivi, radiofonici ed impianti sonori ad alta fedeltà, presentando al comune una semplice comunicazione non essendo più necessaria la licenza ex art. 69 Tulpas tranne nei casi di pay-tv e richiamo di particolari eventi collegati all'uso di tali apparati.

Si ricorda che per installare le Tv a pagamento occorre preventivamente munirsi dell'autorizzazione ex. Delibera nr. 467/2000 dell'Autorità garante delle Comunicazioni.

Quando questi apparati sono collocati nei locali privi della somministrazione non necessita alcuna autorizzazione del sindaco negli altri casi occorrono le autorizzazioni o dell'art 69 o 68 e 80 Tulpas.

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

Il titolare dell'autorizzazione

L'attività di somministrazione deve essere gestita dal responsabile del circolo (leggasi presidente) o dai rappresentanti/soci, quali risultano dall'atto autorizzativo; se svolta da persona diversa è equiparata alla somministrazione senza titolo autorizzativo e pertanto sanzionata ai sensi degli artt. 3 e 10 della legge 287/91 nonché con la cessazione dell'attività condotta in difetto di autorizzazione ai sensi dell'art. 4 del d.P.R. 235/2001.

La richiesta di nomina di un rappresentante ai sensi degli artt. 8 e 93 Tulpas da parte del presidente del circolo non è una prescrizione obbligatoria; il Ministero dell'interno con propria circolare n. 10.9401/12000.A del 19.2.1972 ha infatti precisato che "qualora il titolare della licenza sia normalmente presente nei locali, ben possa servirsi, per la pratica conduzione dello spaccio, di un incaricato di sua fiducia rimanendo egli ovviamente unico responsabile della relativa gestione".

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

I locali dove si svolgono la somministrazione e l'eventuale cucina devono possedere i prescritti requisiti igienico-sanitaria sostanzianti nel rilascio di autorizzazione sanitaria. La mancanza dell'autorizzazione sanitaria comporta la contestazione di una sanzione amministrativa pecuniaria ai sensi dell'art. 231 Tullss, introiti all'Azienda Usl, autorità competente a ricevere il rapporto Sindaco nonché la sanzione accessoria della chiusura dei locali stessi.

La mancanza di autorizzazione sanitaria, per l'eventuale cucina, comporta la chiusura del locale destinato a cucina e la contestazione della violazione amministrativa prevista dall'art. 2 della l. 283/62, introiti all'Azienda Usl con segnalazione al Sindaco per la chiusura dell'attività condotta in difetto di autorizzazione ai sensi dell'art. 4 del d.P.R. 235/2001.

Le principali novità introdotte dal Regolamento per la semplificazione del procedimento per il rilascio dell'autorizzazione alla somministrazione di alimenti e bevande da parte di circoli privati

Il regolamento emanato in attuazione dell'articolo 1 della legge 8 marzo 1999, n. 50 prevede, nell'allegato 1, al numero 40, fra i procedimenti oggetto di semplificazione, quello relativo al "rilascio della autorizzazione alla somministrazione di alimenti e bevande da parte di circoli culturali privati";

Con la normativa contenuta nel d.P.R. 235/2001 *viene confermato, dandone certezza giuridica, il doppio regime autorizzatorio al quale sono sottoposti i circoli privati: quello previsto dalla legge 287/91, di natura commerciale, e quello previsto dall'articolo 86 del*

Tulps integrato con l'articolo 19, comma 4 del decreto del Presidente della Repubblica 616/77, che attiene agli aspetti di sicurezza pubblica.

Tale doppio regime autorizzatorio risulta con chiarezza dall'interpretazione applicativa data dalla giurisprudenza (Cassazione penale sez. I, sent. n. 4828 del 28.4.1994).

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

Il regolamento, dando attuazione ai criteri indicati all'articolo 20, comma 5 della legge n. 59/97, persegue i seguenti obiettivi principali di semplificazione procedurale:

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

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

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

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

e) *confermare, come detto, il duplice regime autorizzatorio di cui all'articolo 86, comma 2, del Tulps, e dell'art. 2 della legge n. 287/91;*

f) *confermare che il procedimento si applica a tutte le associazioni private che hanno gli scopi previsti dalla recente norma-tiva sul no profit e precisamente le associazioni: politiche, sindacali, di categoria, religiose, assistenziali, culturali, sportive dilettantistiche, di promozione sociale e di formazione extra-scolastica della persona. Si è voluto evitare che le attività delle associazioni sfuggissero alla prevenzione, al controllo e alla repressione di attività commerciali costituite in elusione della legge n. 287/91.*

Si confida di poter conseguire benefici e risultati utili per i circoli sottoposti alle procedure autorizzative, sia in termini di abbreviazione temporale sia di qualificazione dei comportamenti dell'amministrazione con riduzione degli oneri a carico dei privati.

Un abbattimento dei tempi e dei costi si consegue median-te ricorso all'autocertificazione, mentre con la limitazione dell'obbligo dell'iscrizione al Registro esercenti il commercio si contengono in misura apprezzabile ulteriori vincoli amministrativi.

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

Analoghe considerazioni valgono per i casi di cui all'art. 2, comma 5, che stabilisce l'obbligo di iscrizione al Rec per le associazioni aderenti ad enti con finalità assistenziali che non siano conformate alle clausole previste dall'art. 111, comma 4-quinquies del TUIR (ora art 148 comma 8 Tuir).

Anche il rinvio alla procedura autorizzatoria prevista dalla legge n. 287 del 1991, contenuto nell'art. 3, comma 1 del regolamento, che comporta il mantenimento dei vincoli numerici nel rilascio delle autorizzazioni, è pienamente in linea con quanto previsto dall'art. 3, comma 1 della stessa legge n. 287/91. Detta norma, infatti, sottopone in via generale ad autorizzazioni tutte le attività di somministrazione, salvo i casi espressamente previsti dall'art. 3, comma 6, per i quali il rilascio della medesima autorizzazione non è sottoposto ai parametri numerici e pertanto soggetto all'inizio dell'attività su denuncia. Lo stesso art. 3, comma 6, nello specifico, per quanto riguarda la somministrazione svolta da

associazioni e circoli, prevede l'esenzione dal rispetto del parametro numerico solo nel caso in cui questi siano aderenti ad enti od organizzazioni nazionali le cui finalità assistenziali siano riconosciute dal Ministero dell'interno (quelle di cui all'art. 2 del regolamento).

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

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

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

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

b) nel caso di attività affidata in gestione a terzi questi devono essere iscritti al Registro esercenti il commercio;

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

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

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

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

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

d) nel caso di attività affidata in gestione a terzi questi devono essere iscritti al Registro esercenti il commercio.

In entrambi i casi si dà ampio spazio all'autocertificazione; è previsto, infatti, che *la denuncia o la domanda*, a seconda dei casi, contenga una serie di dichiarazioni rese da parte del legale rappresentante (caratteristiche dell'ente di adesione, tipo di attività di somministrazione, ubicazione e superficie dei locali, requisiti in materia edilizia, igienico-sanitaria, etc.); *l'unico allegato previsto è la copia semplice, non autenticata, dello statuto o dell'atto costitutivo.*

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

Si richiamano, di seguito, in maniera più esplicita le norme sostanziali nel cui quadro si inserisce il regolamento di semplificazione procedurale e che motivano, da un lato, la

conferma del doppio regime autorizzatorio e, dall'altro, la necessità di introdurre sicuri elementi di semplificazione. Ciò anche tenendo conto dell'evoluzione nel tempo della normativa legislativa.

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

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

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

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

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

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

L'articolo 3, comma 6, lettera e) prevede, infatti, che i "limiti numerici (nel rilascio dell'autorizzazione comunale) non si applicano per il rilascio delle autorizzazioni concernenti la somministrazione di alimenti e bevande... negli spacci annessi ai circoli cooperativi e degli enti a carattere nazionale le cui finalità assistenziali sono riconosciute dal Ministero dell'interno".

A seguito del d.P.R. 407/94 e del d.P.R. 411/94, emanati in attuazione della legge 7 agosto 1990, n. 241, l'autorizzazione per gli esercizi al pubblico è soggetta al silenzio-assenso entro 60 giorni dalla domanda, mentre l'autorizzazione per le attività di somministrazione non contingentate come quella relativa agli spacci interni, secondo la circolare del Ministero dell'industria del 7 novembre 1994, n. 3354-C, deve considerarsi sostituita dalla denuncia di inizio attività di cui all'articolo 19 della legge 7 agosto 1990, n. 241.

Stante l'attuale quadro normativo, il regolamento di cui al d.P.R. 235/2001 consente di introdurre una procedura non solo semplificata ma anche applicabile su tutto il territorio nazionale.

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

Il requisito di sorvegliabilità dei circoli privati, nel caso in cui l'attività sia limitata alla sola somministrazione, è il seguente:

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

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

L'art. 153 del regolamento di esecuzione del Tulp, r.d. n. 773/31, approvato con r.d. 6 maggio 1940, n. 635, tuttora vigente, stabilisce che *“la licenza”* (per gli esercizi pubblici) *“può essere rifiutata o revocata per ragioni di igiene o quando la località o la casa non si prestino ad essere convenientemente sorvegliate”*. Codesta prescrizione da molti sindaci veniva ignorata e comunque *non* applicata. Con l'entrata in vigore del decreto del Ministero dell'interno 12/9/1996, l'istituto ha ripreso ad avere maggior vigore, rispetto ai precedenti periodi, anche perché la legge non soltanto demanda al sindaco, perentoriamente, di *“accertare”* l'adeguata sorvegliabilità dei locali destinati alla somministrazione pubblica, ma stabilisce che i criteri di idoneità e quindi anche la sorvegliabilità siano determinati con decreto del Ministero dell'interno e non lasciati alla libera determinazione dei singoli sindaci.

All'incombenza il Ministero ha provveduto con proprio decreto in data 12/9/1996, alle cui prescrizioni necessita attenersi con scrupolosità.

I criteri a cui attenersi sono i seguenti:

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

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

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

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

LE LEGGI REGIONALI

In materia di Circoli privati le tre leggi intervengono in maniera differente, in particolare si segnala che la regione più coerente è stata la Lombardia che ha escluso ogni regolamentazione dei Circoli privati mentre sia l'Emilia Romagna che la Toscana sono entrate nel merito con alcuni articoli che sono assolutamente inapplicabili. Si pensi che la Toscana ha perfino imposto gli orari di apertura e chiusura dei Circoli!!!. Sarebbe come se si cercasse di imporre ad una famiglia gli orari di apertura e chiusura della propria abitazione.

L' EMILIA ROMAGNA

La Regione Emilia Romagna **con la Legge Regionale 14/2003 interviene in maniera non utile** sui Circoli privati, gli interventi effettuati dalla normativa sono marginali e direi assolutamente non coordinati con il Dpr 235/2001 :

- A) l'art. 2 con la lettera c) del comma 4 stabilisce che il richiamo dell'articolo 3 comma 5 del citato Dpr 235/2001 che faceva riferimento alle disposizioni dell'articolo 3, commi 4 e 5, della legge 287/91, deve ora riferirsi ai nuovi criteri stabiliti dai Comuni ai sensi dell'articolo 4, comma 2, della L.R. 14/2003.;
- B) l'articolo 17, ultimo comma, conferma che le disposizioni in materia di chiusura temporanea non si applicano "ai circoli di cui al Dpr 235/2001";
- C) l'articolo 18, ultimo comma, introduce invece la novità che le disposizioni in materia di pubblicità dei prezzi "non si applicano ai circoli di cui al Dpr 235/2001";
- D) la soppressione del Rec per la somministrazione dovrebbe avere determinato, ma nulla è precisato nella legge regionale, la sostituzione delle previsioni previste dall'art. 2 comma 4 e art. 3 comma 4 in materia di somministrazione affidata alla gestione di terzi, è evidente che in Emilia Romagna tale requisito deve intendersi sostituito dal requisito previsto dall'art. 6 della L.R. 14/2003.
- E) Rimane invece valido il richiamo al sistema sanzionatorio dell'art. 10 della legge 287/91 in materia di circoli privati.

Obblighi principali Presidenti o gestori di Circoli privati che hanno l'autorizzazione per la somministrazione derivanti ancora dall'applicazione del Tulp e del relativo regolamento di esecuzione, ai sensi del secondo comma dell'art. 152 del regolamento TULPS e dell'art. 4 del Dpr 235/2001, hanno l'obbligo di:

- a) esporre la tariffa dei prezzi (art. 180 Reg. esecuzione Tulp);
- b) astenersi dalla somministrazione bevande alcoliche come prezzo di scommessa o di gioco (art. 181 reg. esecuzione Tulp);
- c) effettuare spettacoli a cui partecipano persone invitate (art. 118)
- d) non impiegare ragazzi di età minore dei 18 anni per la somministrazione al minuto di bevande alcoliche (art. 188 reg. Tulp);
- e) non somministrare bevande alcoliche ai minori degli anni 16, alle persone malate di mente o in stato di manifesta ubriachezza (artt. 689 e 691 codice penale);

L' Ambito di applicazione della legge regionale 14/2003:

La legge si applica ai Circoli privati autorizzati ex. artt. 2 e 3 del Dpr 235/2001 all'attività di somministrazione di alimenti e bevande riservata ai soci che operano nella Regione.

L'art. 2 comma 2 chiarisce che cosa si intende per somministrazione "la vendita per il consumo sul posto in tutti i casi in cui gli acquirenti consumano i prodotti in locali o superfici aperte al pubblico attrezzati a tal fine"..

LA PROGRAMMAZIONE ED I LIMITI NUMERICI

Come si ricorderà i Circoli privati non affiliati ad un Ente nazionale riconosciuto dal Ministero dell'Interno possono ottenere l'autorizzazione alla somministrazione di alimenti e bevande riservata ai soci del Circolo ai sensi dell'art. 3 del Dpr 235/2001.

Tale autorizzazione può essere rilasciata dal Comune previo il rispetto dell'art. 3, commi 4 e 5, della legge 287/91 cioè nel rispetto dei criteri e parametri stabiliti ai sensi dell'art. 2 della legge 5/1/1996 nr. 25.

L'attuale richiamo previsto dall'art. 2 della L.R. 14/2003 rispetto alle previsioni attuali del Decreto del Presidente della Repubblica 4 aprile 2001, n. 235 (regolamento recante semplificazione del procedimento per il rilascio dell'autorizzazione alla somministrazione di alimenti e bevande da parte dei circoli privati), precisa che si deve intendere applicabili, in luogo delle disposizioni di cui all'art. 3, commi 4 e 5 della legge n. 287 del 1991, richiamate all'art. 3, comma 5 del decreto, i criteri stabiliti dai Comuni ai sensi dell'art. 4, comma 2 con ciò determinando che l'autorizzazione allo svolgimento di questa attività è soggetta ai criteri di programmazione comunale di cui all'art. 4, comma 2, della L.R. 14/2003.

Le norme transitorie previste dall'art. 20 della L.R. 14/2003 concede ai Comuni un anno di tempo dall'entrata in vigore delle direttive regionali (previste entro il 10/8/2004) per definire i criteri di programmazione per il rilascio delle nuove autorizzazioni.

La legge prevede quindi un tempo massimo di due anni dalla sua entrata in vigore per l'attuazione piena delle sue disposizioni, in tale periodo, continuano a trovare applicazione i parametri numerici adottati dai Comuni ai sensi della legge 25/1996 semprechè siano stati definiti prima del 10/8/2003.

E' perciò evidente che il Presidente di Circolo che voglia oggi attivare la somministrazione di alimenti e bevande ai sensi dell'art 3 del Dpr 235/2001 possa acquistare un'autorizzazione ex. lettera a) o b) o d) da altro soggetto e richiederne il subingresso pur in assenza del requisito professionale

LE DISPOSIZIONI IN MATERIA DI CHIUSURA TEMPORANEA

L'art. 17 della L.-R. 14/2003 regola la chiusura temporanea degli esercizi di somministrazione al pubblico di alimenti e bevande prescrivendo che la stessa è comunicata al pubblico mediante l'esposizione di apposito cartello leggibile dall'esterno e, se di durata superiore a 30 giorni consecutivi, anche al Comune, fatta salva l'osservanza dei turni di apertura Il Comune, al fine di assicurare all'utenza idonei livelli di servizio, può predisporre, sentite le organizzazioni del commercio, turismo e servizi, le associazioni dei consumatori e le organizzazioni sindacali più rappresentative a livello comunale, programmi di apertura per turno degli esercizi di somministrazione al pubblico di alimenti e bevande. Gli esercenti sono tenuti a osservare i turni predisposti e a rendere noto al pubblico, anche durante il periodo di chiusura, il proprio turno, mediante l'esposizione di un apposito cartello leggibile dall'esterno dell'esercizio. Gli esercizi di somministrazione al pubblico di alimenti e bevande possono, a discrezione del titolare, osservare una o più giornate di riposo settimanale che debbono essere indicate nel cartello di esposizione degli orari.

Lo stesso articolo prescrive che le disposizioni di cui ai commi precedenti non si applicano agli esercizi di cui all'art. 4, comma 3, della presente legge **nonché ai circoli di cui all'art. 3 del decreto del Presidente della Repubblica n. 235 del 2001.**

La situazione che si viene a creare è assolutamente incomprensibile in quanto i Circoli regolamentati dal Dpr 235/2001 non dovrebbero essere soggetti alla L.R. 14/2003 poi continuamente si dispongono deroghe, interessate, al regime previsto dal citato Dpr. Ad oggi perciò si avrebbe che i Circoli non affiliati ad un Ente Nazionale riconosciuto dal Ministero dell'Interno ed autorizzati ai sensi dell'art. 3 del Dpr 235/2001 non sono obbligati a sottostare ai vicoli in materia di chiusura temporanea previste dal citato art. 17

della L.R. 14/2003 mentre quelli dell'art. 2, che sono la maggioranza assoluta, dovrebbero?

Evidentemente no in quanto violerebbero le norme previste dal D.M. 564/92 in materia di sorvegliabilità.

LA PUBBLICITA' DEI PREZZI

L'art 18 della L.R. 14/2003, prescrive, fra l'altro, che per i prodotti destinati alla somministrazione, l'obbligo di esposizione dei prezzi è assolto:

- a) per quanto concerne le bevande, mediante esposizione, all'interno dell'esercizio, di apposita tabella;
- b) per quanto concerne gli alimenti, con le stesse modalità di cui alla lettera a), cui si aggiunge, per le attività di ristorazione, l'obbligo di esposizione della tabella anche all'esterno dell'esercizio o comunque leggibile dall'esterno.

Qualora, nell'ambito dell'esercizio, sia effettuato il servizio al tavolo, il listino dei prezzi deve essere posto a disposizione dei clienti prima dell'ordinazione e deve inoltre indicare l'eventuale componente del servizio.

Le modalità prescelte debbono essere tali da rendere il prezzo chiaramente e facilmente comprensibile al pubblico, anche per quanto concerne eventuali aggiunte attribuibili al servizio.

Lo stesso articolo prescrive che le norme in materia di pubblicità dei prezzi **non si applicano ai circoli di cui al decreto del Presidente della Repubblica n. 235 del 2001**

E' evidente che dal 10/8/2003 ai Circoli privati si continua ad applicare l'art. 180 del Reg. d'exec Tulps per il combinato disposto dell'art. 152 del Reg. Esec. Tulps in relazione all'art. 4 comma 1 del Dpr 235/2001 che richiama l'art. 86 del Tulps.

E' infatti evidente che non si può dire all'art. 2 che la legge regionale non si applica alle attività disciplinate dal Dpr 235/2001 poi inserire deroghe in maniera surrettizia nel testo.

Non vi è pertanto dubbio che nei Circoli si continua ad applicare l'art. 180 del reg. d'Esecuzione del Tulps la norma di cui all'art. 18 è inapplicabile.

LA LOMBARDIA

Sui Circoli privati gli interventi effettuati dalla normativa regionale L.R. 30/2003 sono corretti in quanto l'art. 21 esclude espressamente dalla legge i circoli privati regolamentati dal Dpr 235/2001 che rimane l'unica fonte di riferimento ordinamentale seppur con la modifica dell'impianto sanzionatorio rivisto dalla L.R. che all'art. 23 pur confermando il richiamo all'art. 10 della L. 287/91 di fatto assegna ai Comuni tutte le competenze e gli introiti in materia.

LA TOSCANA

La Legge Regionale 28 del 7/2/2005 interviene sui Circoli Privati in modo scoordinato ed in particolare:

- l'art. 48 prevede che la somministrazione di alimenti e bevande nei circoli privati di cui all'art. 2 del Dpr 235/2001 sia esclusa dalla programmazione comunale e che l'avvio dell'attività sia consentito con la DIA ai sensi degli artt. 58 e 59 della L.R. 9/1995;

- l'art. 81 comma 4 l'attività di somministrazione di alimenti e bevande di tutti i circoli privati del Dpr 235/2001 devono rispettare gli orari degli esercizi pubblici stabiliti dal Sindaco fra un minimo di cinque e un massimo di 18 ore giornaliere.
- L'art. 111 comma 9 introduce una modifica implicita agli artt. 2 e 3 del Dpr 235/2001 prevedendo che le citazioni "all'articolo 3 commi 4 e 5 della legge 287/91" si applicano le disposizioni degli atti di programmazione comunale di cui all'articolo 47.

Pertanto rimane pienamente vigente il regime autorizzatorio del Dpr 235/2001 salvo quella eccezione sugli orari che credo sia difficilmente applicabile.

E' chiaro che il richiamo al Rec è sostituito anche per i circoli privati con il requisito professionale dell'art. 14.

Gli spettacoli ed i trattenimenti nei circoli privati

Il quadro normativo di riferimento

A) -Gli spettacoli nei circoli privati: regime autorizzatorio e sanzionatorio

L'effettuazione di spettacoli o di intrattenimenti *destinati esclusivamente ai soci del circolo* non necessita di alcuna autorizzazione amministrativa.

È perciò evidente che se si è in questa situazione non vi sono grossi problemi nell'attività di verifica in quanto se non si svolgono attività illecite ma ci si limita a svolgere attività di spettacolo o trattenimento tutto è consentito senza nessuna particolare autorizzazione.

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

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

il citato art. 118 del reg. es. Tulps testualmente impone che in tali casi lo svolgimento dell'attività di spettacolo e trattenimento *sia subordinata al rilascio di autorizzazione comunale ex art. 68 Tulps che comporta l'osservanza delle norme di prevenzione incendi ed agibilità dei locali ex art. 80 Tulps. Nel caso di piccoli trattenimenti solo l'autorizzazione prevista dall'art. 69 Tulps.*

Le circostanze che escludono il carattere privato di tali attività

Le circostanze richiamate dall'art. 118 del reg. es. Tulps vengono definite dal Ministero dell'Interno con la seguente circolare:

circolare n. 10. 15506/13500 del 19 maggio 1984

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

- accesso al locale previo pagamento del biglietto d'ingresso e/o acquisto della tessera associativa senza formalità;
- pubblicità degli spettacoli o dei trattenimenti mediante messaggi o strumenti diretti alla generalità dei cittadini (es. messaggi radiofonici, inserzioni su quotidiani, affissioni, ecc.);
- complessità dei locali dove si svolge l'attività, tale da far ritenere l'attività di tipo imprenditoriale ai sensi del codice civile (attività di natura palesemente imprenditoriale);

– elevato numero di persone che accedono al circolo. Al riguardo si fa riferimento a n. 100 posti ex d.m. 16 febbraio 1982.

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

Successivamente il Governo emana il decreto d.P.C.M. 16 settembre 1999, n. 504 pubblicato sulla *G.U.* n. 305/99 il quale, richiamando esplicitamente l'art. 118 del reg. es. Tulps, precisa ancora le "circostanze" che possono contribuire a definire il carattere privato della rappresentazione o manifestazione ed in particolare:

– art. 1, comma 3: la qualità di socio deve essere stata conseguita da almeno 60 giorni prima della manifestazione;

– art. 2: sede della manifestazione può essere solo la sede legale del circolo;

– art. 2: possono partecipare non più di 500 persone;

– art. 3: gli artisti e gli esecutori non possono essere pagati ma devono farlo solo a fini di solidarietà.

La SIAE non può rilasciare le autorizzazioni di inizio attività e le relative agevolazioni in caso di mancanza dei succitati requisiti.

La circolare n. 165 dell'autorità fiscale ha infine precisato che gli intrattenimenti organizzati a favore dei propri soci prevedono comunque l'obbligo del rilascio a tutti i partecipanti del titolo di accesso SIAE così come disposto dall'art. 2 del d.P.R. 30 dicembre 1999, n. 504.

Il presidente del circolo, ove ricorrano le condizioni previste dal d.P.C.M., deve presentare la dichiarazione di effettuazione di attività alla SIAE dichiarando di possedere la licenza di cui agli artt. 68 e 69 Tulps. Pertanto gli operatori debbono richiedere alla SIAE tale documentazione prima dell'accesso al circolo in modo che eventuali dichiarazioni mendaci possano essere subito contestate (art. 483 c.p.).

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

Le attività di "pubblico" spettacolo nei circoli privati: regime autorizzatorio

Si è visto sopra che i casi in cui l'attività di spettacolo *può ritenersi "privata" sono praticamente inesistenti*, perciò il regime al quale anche i circoli devono sottomettersi è quello degli spettacoli e trattenimenti pubblici.

Il regime autorizzatorio perciò si rifà al quadro generale dei pubblici spettacoli; al fine di capire qual è il regime autorizzatorio occorre ricordare che l'art. 19 della legge 241 (ad opera dell'art. 2, comma 10, della legge 537 del 1993) non dispone più che alla individuazione delle attività soggette alla sola dichiarazione di inizio attività provveda il regolamento governativo, di modo che la norma ha assunto la valenza di disposizione a carattere generale applicabile a tutti i casi in cui non è previsto il silenzio-assenso o si tratta di attività escluse espressamente dall'applicazione dell'art. 19, ad opera di apposito regolamento governativo.

Per quanto concerne i pubblici spettacoli (artt. 68 e 69 Tulps), il d.P.R. 9 maggio 1994, n. 411 (voce 53) ha escluso dal regime di cui all'art. 19 l'apertura e il trasferimento solo di quelli ex art. 68 Tulps, attività che sono quindi soggette alla normativa di cui all'art. 20 della legge 241/90.

Per le attività disciplinate dall'art. 20 della legge 241 il d.P.R. 9 maggio 1994, n. 407 ha proceduto ad una prima individuazione delle attività private, per le quali è ancora previsto un atto di consenso della pubblica amministrazione, da adottare entro un determinato termine perentorio, trascorso il quale senza che intervenga un atto di diniego da parte dell'autorità competente si verifica il silenzio-assenso sulla domanda, salvo la sussistenza di ragioni di pubblico interesse che consiglino l'annullamento dell'atto di consenso illegittimamente formato.

Si ha pertanto:

a) per i piccoli trattenimenti di cui all'art. 69 Tulps il regime della DIA;

b) per gli spettacoli ed i trattenimenti di cui all'art. 68 Tulpas il regime del silenzio-assenso a 60 gg. ex art. 20, l. 241/90.

In merito all'art. 19 della legge 241/90 riveste non poca rilevanza la determinazione del giorno in cui ha *inizio* l'attività. Ricordo che con la modifica introdotta all'art. 19 della l. 241/90 dall'art. 3 del d.l. 35/2005 convertito nella legge 80/2005 l'attività di cui all'art. 69 Tulpas non potrà avere inizio se non decorsi i 30 giorni dalla presentazione della dichiarazione e dopo avere presentato l'ulteriore comunicazione di avvio dell'attività.

I requisiti per il rilascio di entrambe le autorizzazioni

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

Per quanto attiene a quelli *morali*, secondo l'art. 11 del citato Tulpas le autorizzazioni debbono essere negate:

a) a chi ha riportato una condanna a pena restrittiva della libertà personale superiore a tre anni per delitto non colposo e non ha ottenuto la riabilitazione (artt. 178-181 c.p. e art. 683 c.p.p.);

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

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

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

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

3) contro le persone commessi con violenza o per furto (artt. 624 e 625 c.p.), rapina (art. 628 c.p.), estorsione (art. 629 c.p.), sequestro di persona a scopo di rapina o di estorsione (art. 630 c.p.), o per violenza o resistenza all'autorità (artt. 336, 337 c.p.);

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

Fra quelli morali il legislatore ha previsto che devono essere verificati i seguenti requisiti:

– che non siano stati dichiarati falliti;

– che non abbiano riportato una condanna per delitto non colposo a pena restrittiva della libertà personale superiore a tre anni;

– che non abbiano riportato una condanna per i reati contro la moralità pubblica ed il buon costume o contro l'igiene e la sanità pubblica, compresi i delitti di cui al libro II, titolo VI, capo II del c.p.;

– che non abbiano riportato due o più condanne nel quinquennio precedente per delitti di frode nella preparazione o nel commercio degli alimenti, compresi tutti i delitti di cui al libro II, titolo VIII, capo II, del codice penale (artt. 513-517 c.p.), turbativa della libertà dell'industria o commercio, vendita di sostanze alimentari non genuine come genuine, vendita di prodotti industriali con segni mendaci;

– che non siano stati sottoposti ad una delle misure di prevenzione di cui all'art. 3 l. 1423/56 e nei cui confronti non sia stata applicata una delle misure previste dalla legge 31 maggio 1965, n. 575 ovvero non sono (in quel momento) assoggettati a misure di sicurezza o non sono stati dichiarati delinquenti abituali, professionali o per tendenza;

– che non abbiano riportato condanna per delitti contro la personalità dello Stato (artt. 241-293 e 301-313 c.p.) o contro l'ordine pubblico (artt. 414-421 c.p.) ovvero delitti contro la persona commessi con violenza o per furto, per rapina, per estorsione, sequestro di persona a scopo di rapina o estorsione;

– assolvimento degli obblighi scolastici del richiedente, riferiti al periodo in cui il richiedente aveva tali obblighi (attualmente tale obbligo prevede "il conseguimento della licenza elementare o la frequenza sino al 14° anno delle scuole elementari oppure il conseguimento della licenza media o la frequenza delle scuole sino al compimento del 15° anno di età".

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

L'art. 153 del regolamento di esecuzione del Tulp, r.d. n. 773/31, approvato con r.d. 6 maggio 1940, n. 635, tuttora vigente, stabilisce che "la licenza" (per gli esercizi pubblici) "può essere rifiutata o revocata per ragioni di igiene o quando la località o la casa non si prestino ad essere convenientemente sorvegliate". Codesta prescrizione da molti Sindaci veniva ignorata e comunque non applicata. Con l'entrata in vigore del decreto del Ministero dell'Interno 12 settembre 1996, l'istituto ha ripreso ad avere maggior vigore, rispetto ai precedenti periodi, anche perché la legge non soltanto demanda al Sindaco, perentoriamente, di "accertare" l'adeguata sorvegliabilità dei locali destinati alla somministrazione pubblica, ma stabilisce che i criteri di idoneità e quindi anche la sorvegliabilità siano determinati con decreto del Ministero dell'Interno e non lasciati alla libera determinazione dei singoli Sindaci.

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

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

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

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

I criteri a cui attenersi sono i seguenti:

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

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

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

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

d) *Norma speciale: i locali di pubblico spettacolo, le discoteche e le scuole di ballo.* I locali di pubblico spettacolo, di sale e scuole da ballo e comunque di autorizzazioni rilasciate ai sensi dell'art. 68 Tulp, a partire dal 12 settembre 1996, devono prestarsi "ad

essere convenientemente sorvegliati”; devono inoltre rispettare alcuni specifici criteri e segnatamente:

- 1) possono avere collegata ai locali dell’esercizio l’abitazione del custode;
- 2) qualora siano dotati di servizio bar pubblico, devono essere dotati di uscite dirette su pubblica via o piazza;
- 3) sono consentiti allestimenti di spazi per l’esposizione e/o la vendita di prodotti a condizione che tale attività sia rivolta esclusivamente al pubblico ammesso al locale, l’esposizione sia ubicata nell’area di pertinenza dell’atrio di ingresso e disposta in modo tale da non costituire ostacolo al deflusso del pubblico e abbia una superficie complessiva non superiore a 200 mq.

In caso di non rispetto per questi esercizi non è prevista sanzione amministrativa alcuna ma la revoca della licenza per la somministrazione di alimenti e bevande.

-Gli spettacoli ed i trattenimenti pubblici svolti in circoli privati in “cui si acceda da non soci con biglietto di invito o quando per altre circostanze sia da escludere il carattere privato” (art. 118 r.d. 6 maggio 1940, n. 635): prontuario e quadro di sintesi

-Il singolo regime autorizzatorio previsto per le tipologie di spettacolo o trattenimento che si svolgono in forma “pubblica” nel circolo privato

In particolare sono soggette a questo titolo autorizzativo:

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

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

L’elenco potrebbe estendersi all’infinito, ma caratteristica indispensabile perché il trattenimento o lo spettacolo sia sottoposto alla disciplina dell’art. 68 del Tulps è che l’attività sia esercitata in un circolo con le caratteristiche previste dall’art. 118 del reg. es. Tulps.

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

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

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

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

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

Il testo unico delle leggi di pubblica sicurezza e il relativo regolamento prevedono inoltre *numerose disposizioni che disciplinano gli spettacoli e i trattenimenti pubblici; tra le più significative possiamo ricordare:*

– obbligo di dare il preventivo avviso al Sindaco per le riprese in luogo aperto o esposto al pubblico di azioni destinate ad essere riprodotte col cinematografo (art. 76 del Tulp). Tale articolo è stato abrogato dall'art. 164, comma 1, lettera b) del d.lgs. 31 marzo 1998, n. 112; **è rimasto fermo solo l'obbligo di informazione preventiva all'autorità di pubblica sicurezza;**

– divieto di concedere licenza per l'apertura di un teatro o di un luogo di pubblico spettacolo, prima di aver fatto verificare da una commissione tecnica la solidità e la sicurezza dell'edificio e l'esistenza di uscite pienamente adatte a sgombrarlo prontamente in caso di incendio (art. 80 del Tulp).

L'art. 19 del d.P.R. 616/77 – ai punti 5 e 6 – ha assegnato ai Comuni le funzioni relative al rilascio delle licenze di cui agli artt. 68 e 69 del Tulp.

-Le attività di spettacolo ed intrattenimento accertate nei circoli privati ed il conseguente regime autorizzatorio nei circoli privati nei quali si accertino le circostanze di cui all'art. 118 del reg. di es. Tulp

Si veda di seguito la tabella che evidenzia le tipologie richieste a seconda dell'attività da svolgere:

-L'attività circolistica in relazione alla normativa in materia di prostituzione e atti osceni

Il quadro di riferimento di questa materia è il seguente:

- a) art. 527 e ss. del codice penale in materia di atti osceni;
- b) la legge 20 febbraio 1958, n. 75 in materia di prostituzione.

a) Il capo II del titolo IX del codice penale tratta i reati delle offese al pudore ed all'onore sessuale; in particolare con l'art. 529 definisce che cosa si intende per atti "osceni", cioè gli atti e gli oggetti che, secondo il comune sentimento, offendono il pudore.

L'art. 527 definisce imputabile del reato di atti osceni chiunque, in luogo pubblico o aperto o esposto al pubblico, compie atti osceni.

Tale fattispecie è sanzionata con la reclusione da tre mesi a tre anni.

L'art. 528 prevede che chiunque dà pubblici spettacoli teatrali o cinematografici ovvero audizioni o recitazioni pubbliche che abbiano carattere di oscenità è punito con la reclusione da tre mesi a tre anni e con la multa non inferiore a e 103. Se lo spettacolo è dato nonostante il divieto dell'Autorità la pena è aumentata.

b) La legge 20 febbraio 1958, n. 75

L'art. 3 al comma 1, capoverso 3) prevede che "chiunque, essendo proprietario, gerente o preposto a un albergo, casa mobiliata, pensione, spaccio di bevande, **circolo, locale da ballo, o luogo di spettacolo o loro annessi e dipendenze o qualunque locale aperto al pubblico** vi tollera abitualmente la presenza di una o più persone che all'interno del locale stesso si danno alla prostituzione" è punito con la reclusione da due a sei anni e con la multa da e 258 a e 10.329.

Il capoverso 4) prevede le stesse pene per chiunque recluti una persona al fine di farle esercitare la prostituzione o ne agevoli a tal fine la prostituzione oppure chiunque in qualsiasi modo favorisca o sfrutti la prostituzione altrui.

-La giurisprudenza in materia

È stato accertato che nei "circoli privati in cui si effettuano spettacoli di lap dance e nei quali si svolge l'attività di spogliarello e servizio privé" si è configurato il reato di cui all'art. 3 della legge 75/58.

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

In particolare:

– **la sentenza n. 35776/2004** ha visto condannare per sfruttamento della prostituzione il presidente del circolo che consentiva che “dietro la maschera dell’esibizione artistica e dell’innocente trattenimento si concretizzasse l’acquisto di favori femminili da parte dei clienti. Le giovani donne, praticamente svestite, acconsentivano ad appartarsi con chi pagava una sorta di ticket aggiuntivo (250 euro) rispetto agli altrettanti soldi sborsati all’ingresso del circolo. Una volta nel privé i clienti si spingevano in arditi preliminari pur rimanendo vestiti”.

La Cassazione pur non essendoci l’atto sessuale ha ritenuto sussistere il reato;

– **la sentenza n. 13039/2003** della stessa Corte Suprema ha sottolineato come tra gli atti sessuali rientrano tutti quelli riguardanti “zone del corpo note come erogene, secondo la scienza medica, psicologica, antropologico-sociologica”, compresi gambe e glutei, quindi è la stessa evoluzione del sistema normativo (art. 609-*bis* e seguenti del codice penale) a suggerire che “per atto sessuale devono intendersi tutte quelle attività che danno origine a eccitazione e al soddisfacimento dell’istinto sessuale con appagamento della propria *libido*, valutate in relazione ad un criterio oggettivo”.

Pertanto il comportamento tenuto nei privé non si può ridurre ad un voyeurismo qual è la trasmissione televisiva pornografica in quanto “il bene protetto non è la tutela della salute pubblica dalla diffusione di malattie veneree, ma la libertà di determinazione della donna, anche nel prostituirsi: bene tutelabile solo in quanto siano perseguiti i terzi che dalla prostituzione intendano lucrare”;

– **la sentenza n. 36157 del 10 settembre 2004** sempre della III sezione penale della Corte di Cassazione conferma che si è ravvisato il reato di favoreggiamento e sfruttamento della prostituzione nella condotta del presidente di un circolo dove le ballerine svolgevano detta attività consistente nel ballare denudate davanti ai clienti che potevano in luogo appartato accarezzarle su fianchi, braccia e gambe in cambio di denaro. Il reato si è configurato anche nella fattispecie nella quale non era consentito ai clienti, almeno tendenzialmente, un “contatto fisico” con le ballerine;

– **la sentenza n. 45785 del 26 novembre 2004** sempre della III sezione penale afferma che la condotta di un gestore di un locale ove vengono organizzati spettacoli di spogliarello riservato a singoli clienti e realizzati in appositi box (cosiddetti privé) nel corso dei quali le ballerine si spogliano ed i clienti, contro il pagamento di una somma in denaro, possano toccarle e palpeggiarle configura il reato di cui all’art. 3 della legge 20 febbraio 1958, n. 75.

La definizione dell’organo competente ad irrogare le sanzioni amministrative nei casi previsti dagli artt. 86 e 115 del T.U. delle Leggi di P.S. ed art. 186 del Regolamento di esecuzione del T.U.L.P.S..

La riforma del titolo V della Costituzione introdotta dalla legge costituzionale nr 3/2001 si basa su tre principi: la sussidiarietà, l’adeguatezza e la differenziazione.

Il principio di sussidiarietà, in relazione al quale la funzione deve essere in capo all’Ente più vicino ai cittadini destinatari della funzione stessa, nel cui contesto acquista rilevanza a parte la sussidiarietà orizzontale.

Questo principio viene integrato rendendolo più mitigato dal principio di adeguatezza che, rendendo il sistema coerente, prescrive una valutazione comparativa tra funzione ed organizzazione, in relazione alla quale, ove l’ente non sia adeguato al suo svolgimento, la funzione passa all’Ente superiore.

In un’analisi ancora più approfondita del principio di sussidiarietà si introduce il principio di differenziazione che consente di disegnare un sistema che garantisce una diversificazione nell’ambito della stessa tipologia di Ente locale garantendo l’affidamento di determinate funzioni ad uffici diversi.

In tale contesto applicativo dei succitati principi si deve riscontrare il venir meno del vecchio principio del parallelismo fra funzioni legislative e funzioni amministrative che ha guidato il precedente sistema di relazioni Stato centrale ed Autonomie Locali.

In tale contesto si inserisce il nuovo riparto di potestà legislativa disciplinato dall'art. 117 della Costituzione che viene così ridistribuito:

- a) lo Stato ha riconosciuto una potestà legislativa esclusiva in una serie di materie espressamente elencate al comma 2 dell'art. 117;
- b) vi sono una serie di materie in cui vi è una potestà legislativa concorrente delle regioni e nelle quali alla legislazione statale è riservata "la determinazione dei principi fondamentali" comma 3 dell'art. 117;
- c) una norma di chiusura riconosce infine alle Regioni la spettanza di una potestà legislativa generale e residuale "in riferimento ad ogni materia non espressamente riservata alla legislazione dello Stato" comma 4 dell'art. 117.

Questo nuovo quadro viene interessato a diversi interventi della Corte Costituzionale fra questi si deve segnalare la sentenza nr 376/2002 la quale afferma il seguente principio "il rinnovato assetto delle competenze legislative potrà essere fatto valere dallo Stato e dalle Regioni tramite nuovi atti di esercizio delle medesime, attraverso i quali essi possono prendere ciò che la Costituzione dà loro, senza necessità di rimuovere previamente alcun impedimento normativo".

In sostanza le norme sia statali che regionali ormai "incompetenti" alla stregua del nuovo riparto di competenza legislativa e regolamentare non sono invalidate ma acquisiscono invece, in via postuma, una carattere "cedevole" essendo destinate a cessare la loro validità nel momento in cui l'Ente oggi competente si approprierà, esercitandola concretamente, della sua nuova competenza.

In tale contesto l'art. 1 comma 2 della legge 131/2003 conferma che "le disposizioni normative statali vigenti alla data di entrata in vigore della presente legge nelle materie appartenenti alla legislazione regionale continuano ad applicarsi, in ciascuna Regione, fino alla data di entrata in vigore della disposizione regionale in materia..."

Rimane però la previsione del comma 3 dell'art. 117 della Costituzione che prevede che nelle materie di legislazione concorrente, come quella di cui discutiamo, l'esclusione di funzioni amministrative di spettanza statale non può essere affermata (si veda anche sentenza Consulta 30/12/2003 nr 376) ben potendo il legislatore statale nel definire i principi fondamentali della materia, stabilire che questi impongano anche di riservare all'Amministrazione statale una o più funzioni amministrative a presidio di interessi il cui soddisfacimento può essere adeguatamente perseguito solo assicurando al livello statale l'esercizio unitario di dette funzioni.

L'art. 7 della legge 131/2003, nei commi da 2 a 6, indica le procedure, invero assai complesse, per il conferimento delle funzioni statali ed il trasferimento delle occorrenti risorse, prevedendo con chiarezza, al comma 6, che fino all'entrata in vigore dei provvedimenti con cui si attua il conferimento ed il trasferimento delle relative risorse, "le funzioni amministrative continuano ad essere esercitate secondo le attribuzioni stabilite dalle disposizioni vigenti, fatti salvi gli effetti di eventuali pronunce della Corte Costituzionale" La disposizione conferma, in pratica, come, oltre che sul piano normativo, si veda art 1, comma 2, e art 4, comma 6, della legge 131/2003, il principio di continuità dell'ordinamento operi, con riguardo al nuovo quadro post riforma costituzionale, anche in ordine all'esercizio delle potestà amministrative.

Nel caso in argomento il Ministero dell'Interno si richiama ad alcuni principi ripresi dalla sentenza del 7 aprile 1995, n. 115, la Corte Costituzionale che, essendo precedente alla riforma costituzionale, difficilmente può garantire il necessario supporto giuridico ed all'art. 1 d.lgs. 112/98 che in coerenza con il quadro precedente appare espressamente rifarsi al

principio della devoluzione generale delle potestà amministrative alle Regioni ed agli enti locali, salvo che le attribuzioni statali espressamente indicate dalla Costituzione.

E' evidente che il Ministero nel definire la sua posizione si rifà alle previsioni prima dell'art. 159 del D.Lgs 31/3/1998 nr 112 che dispone

“Le funzioni ed i compiti amministrativi relativi alla polizia amministrativa regionale e locale concernono le misure dirette ad evitare, danni o pregiudizi che possono essere arrecati ai soggetti giuridici ed alle cose nello svolgimento di attività relative alle materie nella quali vengono esercitate le competenze, anche delegate, delle regioni e degli enti locali, senza che ne risultino lesi o messi in pericolo i beni e gli interessi tutelati in funzione dell'ordine pubblico e della sicurezza pubblica.”

Poi alle previsioni di cui all'art. 1 comma 2 della legge 131/2003 che, come sopra illustrato, prevede che le disposizioni normative statali vigenti alla data di entrata in vigore della legge (11/6/2003) nelle materie appartenenti alla legislazione regionale, come nel caso in parola, continuano ad applicarsi, in ciascuna Regione, fino alla data di entrata in vigore delle disposizioni regionali in materia.

Il risultato chiaro è che nelle Regioni in cui si è già provveduto a legiferare in materia di esercizi pubblici (Emilia Romagna, Lombardia e Toscana) sicuramente il quadro sanzionatorio è quello indicato dal Ministero dell'Interno cioè la competenza è passata alle Regioni ed agli Enti dalle stessi delegati ma nell'altre Regioni credo che la conclusione sia esattamente quella della vigenza ancora delle competenze statali di cui all'art. 17—quinquies Tulps che prevede il Prefetto quale autorità competente.

E' chiaro che in un contesto gerarchico quale quello Ministeriale il fatto che la singola Prefettura non si attenga ad una disposizione dell'organo superiore mi fa presumere che anche le Prefetture inserite nelle Regioni che non hanno legiferato in materia propenderanno per una devoluzione automatica di tutte le pratiche riferite agli artt. 86 e 115 Tulps (unica eccezione quelle riferite alle attività oggetto di autorizzazione da parte dei Questori).

E' evidente che il trasferimento delle competenze in materia sanzionatoria comporta la necessità di ridefinire il quadro del sistema sanzionatorio degli esercizi pubblici di cui all'art. 115 e 86 Tulps nonché delle norme regolamentari correlate.

A) L'ART. 115 TULPS

Con l'art. 163 del D.Lgs 31/3/1998 nr 112 sono stati trasferiti ai Comuni le competenze per il rilascio della licenza concernente le agenzie di affari del settore delle esposizioni, mostre e fiere campionarie di cui all'art 115 del Tulps nonché il rilascio delle licenze concernenti le agenzie di affari di cui all'art. 115 del tulps **con esclusione di quelle relative all'attività di recupero crediti, pubblici incanti, agenzie matrimoniali e di pubbliche relazioni che continuano a rimanere di esclusiva competenza dell'autorità provinciale di pubblica sicurezza.**

Tale trasferimento è stato reso esecutivo il 1/1/2001 con Dpcm 12/9/2000 che ha dato piena applicazione alle previsioni dell'art. 163 comma 2 del D.Lgs 31/3/1998 nr 112.

La Corte Costituzionale con sentenza 25/7/2001 nr 290 in merito a tale trasferimento afferma che “il conferimento ai Comuni delle funzioni e dei compiti amministrativi relativi alle agenzie di affari ai sensi dell'art. 163 ..fa venir meno le competenze in materia dell'autorità provinciale di pubblica sicurezza”.

E' perciò evidente che la competenza di cui all'art. 17-quinquies Tulps alla Regione si trasferisce per tutte le licenze dell'art. 115 Tulps ad esclusione di quelle relative alle attività rimaste di competenza del Questore e per le quali la competenza sanzionatoria dell'art. 18 della legge 689/81 richiamate dall'art 17 quinquies del Tulps rimarrà di riferimento al Prefetto.

Le licenze dell'art. 115 Tulpas si differenziano in due grandi categorie:

- a) le agenzie pubbliche di affari;
- b) le esposizioni temporanee di merci e le mostre e fiere.

Per la prima categoria il riferimento è l'art. 205 del regolamento di esecuzione che precisa che sotto la denominazione di agenzie pubbliche di affari sono incluse le imprese che assumono, professionalmente e con finalità di lucro un'attività di intermediazione a favore di terzi ovvero la trattazione di affari altrui prestando la propria opera a favore di chiunque ne faccia richiesta.

Le agenzie di affari sono quelle imprese che si offrono come intermediari nella trattazione di affari altrui fornendo il servizio a chiunque lo richiede.

L'elenco delle attività soggette alla licenza dell'art. 115 Tulpas di cui al punto a) può essere così riassunto:

- 1) i mandatari;
- 2) i piazzisti;
- 3) i ricercatori di merci, di clienti e di affari;
- 4) le agenzie di pubblicità;
- 5) le agenzie per il disbrigo di pratiche amministrative;
- 6) le agenzie di vendita di beni usati altrui;
- 7) le agenzie di onoranze funebri;
- 8) le agenzie di informazioni;
- 9) le agenzie di recupero crediti;
- 10) le gallerie di vendite all'asta;
- 11) le agenzie matrimoniali;
- 12) le agenzie teatrali;
- 13) le agenzie di spedizioni e trasporti esclusi spedizionieri e autotrasportatori di cose e persone;
- 14) le agenzie di recupero crediti;
- 15) le autorizzanti di pubblici incanti;
- 16) le agenzie di abbonamenti a giornali, riviste e periodici;
- 17) le agenzie teatrali;
- 18) le agenzie per la trattazione di pratiche infortunistiche;
- 19) le agenzie di investigazione e di vigilanza escluse quelle autorizzate ex artt 133 e 134 Tulpas;
- 20) le agenzie di prestito su pegno

Per tali succitate attività è sempre obbligatorio mantenere il registro di polizia di cui all'art. 120 Tulpas con le modalità di cui all'art 219 del regolamento di Esecuzione Tulpas.

Per la seconda categoria l'art 208 del Regolamento di Esecuzione. Tulpas definisce le esposizioni di vendita, di esposizione temporanea di merci e le mostre per le attività nelle quali si effettua l'esposizione, anche temporanea, di merci anche a scopo di pubblicità o di commissione senza procedere alla vendita delle cose esposte. L'esposizione deve essere sempre effettuata con finalità di lucro.

Sono trasferite alle Regioni ai sensi dell'art. 41 del D.Lgs 112/98 tutte le competenze in materia di manifestazioni fieristiche e di mercati.

B) L'ART. 86 TULPAS

L'art 86 Tulpas è formato oggi da tre commi è evidente che le modifiche al sistema sanzionatorio di cui stiamo trattando si debbono necessariamente riferire esclusivamente al primo ed al terzo comma in quanto è acclarato sia in giurisprudenza che in dottrina che il secondo comma (che si riferisce alla vendite di bevande alcoliche nei circoli privati) ha

come norma sanzionatoria di riferimento l'art. 686 C.P. depenalizzato dall'art 53 del D.Lgs. 507/99.

Pertanto limitandoci al primo ed al terzo comma il riferimento va agli esercizi pubblici richiamati dall'art. 174 del regolamento di esecuzione del Tulps che sono i seguenti:

- a) alberghi, pensione e locande – si veda art. 9 legge 135/2001;
- b) dormitori privati;
- c) ristoranti e trattorie – si veda legge 287/91 e leggi regionali in relazione all'art 152 del reg. esecuzione Tulps;
- d) caffè e bar – vedi il punto precedente;
- e) osterie e osterie con cucina – vedi nota al punto c);
- f) spacci di bevande non alcoliche e di cibi cotti con consumo sul posto – vedi nota al punto c);
- g) sale pubbliche di biliardo ed altri giuochi leciti;
- h) alberghi diurni e bagni pubblici;

Il problema affrontato nell'analisi dell'art. 115 del Tulps in merito all'autorità competente al rilascio dell'autorizzazioni succitate non esiste in quanto l'art 19 del Dpr 24/7/1977 nr 616 ha devoluto tutte le competenze ai Comuni dal lontano 1/1/1978 pertanto il riferimento all'organo competente di cui all'art. 17 quinquies del Tulps rimane sempre il Presidente della Regione o dell'Ente delegato..

C) L' ART 186 REGOLAMENTO ESECUZIONE TULPS

Il richiamo all'art. 186 del Regolamento di esecuzione del Tulps da parte della circolare ministeriale fa sì che ogni norma regolamentare che si riferisca alle attività autorizzate ai sensi dell'art. 86 Tulps rientri nella nuova competenza sanzionatoria regionale.

L'articolo in commento prevede che “con la chiusura dei pubblici esercizi all'ora stabilita deve cessare ogni servizio o somministrazione agli avventori ed effettuarsi lo sgombero del locale” è evidente che il riferimento alle attività di cui all'art. 86 Tulps fa sì che anche questa sanzione segua l'iter già delineato nel caso in cui l'attività fosse priva del titolo autorizzatorio.

Lo stesso ragionamento va fatto in relazione agli artt.. 180, 185, 187 del REGOLAMENTO ESECUZIONE TULPS che regolamentano sempre aspetti collegati alle attività autorizzate ai sensi dell'art. 86 Tulps.

E) GLI ARTT 8 E 9 IN RELAZIONE AGLI ARTT 86 E 115 TULPS

Analogo ragionamento può essere fatto in relazione alle due fattispecie generali di cui agli artt. 8 e 9 Tulps cioè quando si accertano violazioni in materia rappresentanza e di prescrizioni riferite alle autorizzazioni di cui agli artt. 86 e 115 Tulps rilasciate dal Sindaco la competenza sanzionatoria di cui all'art 17 quinquies Tulps diviene prerogativa del Presidente della Regione o dell'Ente delegato e non più del Prefetto .

LA POSIZIONE DEL MINISTERO DELL'INTERNO

Il Ministero dell'Interno – Ufficio Affari Legislativi e relazioni parlamentari con nota del 23/11/2004 – Ufficio V Area legislazione Speciale di Pubblica Sicurezza e Polizia Amministrativa – prot. N 27-1/A-21 ha diffuso la seguente posizione in risposta ad un quesito della Prefettura di Ancona:

“In relazione, alla nota sopraindicata concernente l'oggetto, si rappresenta, sentito anche il Dipartimento della Pubblica Sicurezza, quanto segue.

Con la sentenza del 7 aprile 1995, n. 115, la Corte Costituzionale ha già dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 17 quinquies in parola, nella parte in cui prevede che

sia presentato al Prefetto, anziché all'Ufficio Regionale competente, il rapporto relativo alle violazioni delle disposizioni di cui agli artt. 84, 111 (limitatamente alle imprese artigiane), 123 e 124, 2° comma, T.U.L.P.S nonché, all'art. 180 del relativo regolamento, in quanto il legislatore che ha introdotto il predetto articolo 17 quinquies (d.lvo n. 115/94) ha ommesso di considerare che talune materie precedentemente disciplinate unicamente dal T.U.L.P.S., erano state già regolamentate con apposita legislazione speciale, che aveva trasferito le funzioni alle Regioni (Leggi n. 443/1985, n. 217/1983).

Atteso che il predetto art. 17 quinquies non è stato dichiarato incostituzionale con riferimento, in particolare, alle violazioni di cui agli artt. 86 e 115 T.U.L.P.S., secondo l'Avvocatura distrettuale, risulterebbe confermato il principio della permanenza della funzione sanzionatoria in capo al Prefetto, benché le competenze amministrative siano state trasferite all'ente locale.

La "ratio", essa soggiunge, si individuerebbe nella permanenza allo Stato della competenza legislativa nella materia disciplinata dalle predette norme e, conseguentemente, ed a maggior ragione anche della funzione sanzionatoria.

Contro la tesi suindicata potrebbe obiettarsi che la decisione circoscritta dalla Suprema Corte non implica necessariamente una valutazione affermativa della competenza statale su disposizioni di legge non contestate, tanto più che recenti modifiche costituzionali (L. Cost. n. 3/2001), nel rivedere la ripartizione delle competenze fra Stato e Regione, hanno conferito alle Regioni competenza legislativa in molte delle materie precedentemente disciplinate dalla legislazione di pubblica sicurezza, e, particolarmente, in quelle di polizia amministrativa locale, pur facendo salvi gli aspetti di ordine e sicurezza pubblica riservati alla competenza esclusiva dello Stato.

L'esame va, quindi, portato, in concreto, sulla legislazione statale di settore. In tale ambito rientrano le disposizioni della legge 5 giugno 2003, n. 131, soprattutto nella parte in cui esse prevedono (art. 1, comma 2) che, anche nelle materie di competenza legislativa regionale, continuano ad applicarsi le disposizioni normative statali fino a quando la Regione interessata non disciplini diversamente la materia fatti salvi gli effetti delle pronunce della Corte Costituzionale.

Rimane, nondimeno, un consistente margine di dubbio circa gli effetti devolutivi del decreto legislativo n. 112 del 1998, precedente sia alla legge costituzionale n. 3 del 2001, che alle disposizioni di attuazione della legge n. 131 del 2003. Proprio l'art. 1 d.lgs. 112/98 appare espressamente rifarsi al principio della devoluzione generale delle potestà amministrative alle Regioni ed agli enti locali, salvo che le attribuzioni statali espressamente indicate.

Per quanto specificamente attiene la materia della polizia amministrativa locale, gli artt. 158 e seguenti dello stesso decreto sanciscono il principio secondo il quale la delega di funzioni amministrative dello Stato alle regioni e da queste ultime agli enti locali, comprende necessariamente, l'esercizio "delle connesse funzioni e compiti di polizia amministrativa" (art. 158).

Il successivo articolo 159 d.lgs. cit. proprio con riferimento alle funzioni ed ai compiti amministrativi relativi all'ordine pubblico e alla sicurezza pubblica – di cui all'articolo 1, comma 3, lettera l), della legge 15 marzo 1997, n. 59 e successive modificazioni – specifica al comma 2 che quelle stesse funzioni concernono le misure preventive e repressive dirette al mantenimento dello stesso ordine pubblico. D'altro canto la stessa Corte Costituzionale nella citata sentenza n. 115 del 1995 ribadisce il concetto a suo tempo espresso nella sentenza n. 60 del 1993 secondo il quale "la ripartizione tra Stato e regioni del potere di irrogare sanzioni amministrative ricalca perfettamente la ripartizione delle competenze in relazione alle materie cui quelle sanzioni si riferiscono": spetta pertanto alle regioni individuare i propri uffici competenti a ricevere il rapporto relativo alle sanzioni amministrative per le violazioni di norme attinenti a materie di competenza

regionale propria o delegata. Unico limite rimane la circostanza che nelle singole fattispecie non siano riscontrabili profili di pubblica sicurezza, la cui competenza è riservata allo Stato: per pubblica sicurezza deve intendersi (v. sentt. nn. 162 del 1990, 1034 e 218 del 1998, 77 del 1987) la funzione inerente al mantenimento dell'ordine pubblico, cioè alla tutela dei beni giuridici fondamentali o degli interessi pubblici primari su cui si regge la civile convivenza.

La stessa Corte Costituzionale chiarisce altresì che la "polizia urbana e rurale" non si configura come materia autonoma ma ha carattere accessorio e strumentale rispetto alle singole materie cui di volta in volta si riferisce.

Proprio quest'ultimo argomento indurrebbe lo scrivente a propendere in senso conforme alle argomentazioni prospettate da codesto Ufficio, tenuto conto oltre che della disciplina legislativa vigente, anche dell'orientamento espresso dalla Corte Costituzionale.

