

La vendita e la somministrazione degli alcolici

Marilisa Bombi e Francesco Donolato

Anche nei negozi tradizionali e nei supermercati, oltre che in bar e discoteche, è vietata la vendita di bevande alcoliche ai minori di anni 16? L'interrogativo è più che legittimo, tenuto conto che il divieto stesso non è rispettato, in quanto il più delle volte è ritenuto inesistente. Tuttavia, poiché per punire questo reato non è necessario che la condotta sia caratterizzata dal dolo, ovvero dalla consapevolezza di violare la legge, bensì è sufficiente la colpa, si ritiene utile prelevare dallo scaffale delle leggi i vecchi tomi e sistematizzare le norme che nel tempo si sono stratificate. Ciò al fine di ribadire l'obbligo e dare, quindi, senso logico a quella disposizione del codice penale¹ che punisce

L'esercente un'osteria o un altro pubblico spaccio di cibi o di bevande, il quale somministra, in un luogo pubblico o aperto al pubblico, bevande alcoliche a un minore degli anni sedici, o a persona che appaia affetta da malattia di mente, o che si trovi in manifeste condizioni di deficienza psichica a causa di un'altra infermità, è punito con l'arresto fino a un anno.

Se dal fatto deriva l'ubriachezza, la pena è aumentata.

La condanna importa la sospensione dall'esercizio.

Le previsioni del tulps

Insomma, al di fuori di ogni eufemismo, sarebbe ben sciocco quel legislatore che punisce colui il quale cede al minore il boccale di birra, ma lascia impunito il negoziante che allo stesso minore vende il fustino da cinque litri, come va di moda da un po' di tempo in qua. Ed, infatti, così non è.

Scopo di queste note è dimostrare come l'antinomia, peraltro paradossale, difatto non esiste e come l'interprete (che pensa il contrario) sia caduto in errore a causa del mutato significato che nel tempo è stato attribuito ad alcuni termini presenti nelle diverse disposizioni. La spia, che fosse necessario approfondire la questione, si è accesa dopo aver riletto per l'ennesima volta l'articolo 87 del tulps, il quale dispone che

E' vietata la vendita ambulante di bevande alcoliche di qualsiasi gradazione.

Anche relativamente a questa imposizione sarebbe utile soffermarsi, tenuto conto che la legge sul commercio ambulante è stata da parecchio tempo ormai sostituita dalla disciplina per il commercio su aree pubbliche che equipara, sotto diversi aspetti, le due forme di commercio che si rivolgono al consumatore finale, con l'unica differenza che in un caso l'attività è esercitata su area privata mentre nell'altro l'attività è esercitata su area pubblica.² Esiste un'ulteriore modalità di esercitare il commercio su area pubblica ed è quella in forma itinerante. E' a questa che, evidentemente, il legislatore aveva fatto riferimento al tempo in cui la norma del tulps era stata scritta, per l'ovvia impossibilità di

¹ Il riferimento è all'articolo 689 del c.p.

² Tra l'altro, le due diverse forme di commercio che originariamente erano disciplinate in due corpi normativi diversi, la legge 426/1971 per il commercio in area privata, la legge 398/1976 per il commercio ambulante sostituita poi dalla legge 112/1991, sono confluite ambedue nel decreto legislativo 114/1998.

tenere sotto controllo l'attività di un'impresa, eufemisticamente parlando, senza fissa dimora.

L'assioma che consegue dalla lettura della sopraindicata disposizione è banale: se il commercio ambulante è vietato dall'articolo 87 del tulp, ci sarà qualche disposizione che autorizza il commercio lecito in sede fissa (ovvero nei negozi) ed, infatti, la vendita degli alcolici è consentita dall'articolo 86³ il quale, espressamente, ai commi primo e secondo, prevede che:

Non possono esercitarsi, senza licenza del Questore, alberghi, compresi quelli diurni, locande, pensioni, trattorie, osterie, caffè o altri esercizi in cui si vendono al minuto o si consumano vino, birra, liquori od altre bevande anche non alcoliche, né sale pubbliche per bigliardi o per altri giuochi leciti o stabilimenti di bagni, esercizi di rimessa di autoveicoli o di vetture, ovvero locali di stallaggio e simili.

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 o circoli privati di qualunque specie, anche se la vendita o il consumo siano limitati ai soli soci.

“Per la vendita ambulante di bevande alcoliche non è previsto alcun tipo di autorizzazione amministrativa”, precisa la Cassazione penale, sez. V, con una sentenza del 28 ottobre 1993 “perché l'art. 87 t.u. leggi di pubblica sicurezza vieta in modo assoluto la vendita ambulante di bevande alcoliche di qualsiasi gradazione e non può ritenersi abrogato dal combinato disposto degli art. 9 legge n. 689 del 1981 e 1, 2 e 6 della legge n. 112 del 1991, sicché il commercio in questione è sanzionato tuttora dall'art. 686 c.p.”

E già dieci anni prima, il Consiglio Stato, sez. V, con sentenza del 29 maggio 1984, n. 407 aveva chiarito che “Il rispetto della distanza minima di 100 m rispetto ad altro esercizio di somministrazione di bevande alcoliche (art. 86, r.d. 18 giugno 1931 n. 773) riguarda anche gli esercizi nei quali dette bevande - confezionate dal titolare di esercizio commerciale di altra natura - vengano offerte gratuitamente al pubblico a titolo promozionale e pubblicitario.

Ma il tulp, e ben lo sanno gli operatori pubblici, non esaurisce la disciplina nel settore della pubblica sicurezza, ed oggi, di polizia amministrativa. Infatti, la disciplina primaria è integrata dal "Regolamento per l'esecuzione del testo unico 18 giugno 1931, n. 773 delle Leggi di Pubblica Sicurezza" approvato con regio decreto 6 maggio 1940, n. 635 e, per la parte che qui riguarda modificato dall'articolo 7 della legge 11 maggio 1981 n. 213. Specificatamente, ed è su questa norma che ci si intende soffermare, l'articolo 176 dispone che:

Agli effetti dell'art. 86 della Legge, non si considera vendita al minuto di bevande alcoliche quella fatta in recipienti chiusi secondo le consuetudini commerciali, e da trasportarsi fuori del locale di vendita, purché la quantità contenuta nei singoli recipienti non sia inferiore a litri 0,200 per le bevande alcoliche di cui all'art. 89 della Legge, ed a litri 0,33 per le altre.

Per le bevande non alcoliche, è considerata vendita al minuto esclusivamente quella congiunta al consumo.

³ Di fatto, questo articolo è sempre stato considerato come base giuridica per l'apertura di un esercizio pubblico e non, anche, per la mera vendita di bevande alcoliche. Invece la licenza prevista dall'articolo 86 del tulp legittimava, nel passato, la vendita di alcolici sfusi o, comunque, in recipienti di limitato contenuto. L'articolo 89 rendeva obbligatoria una speciale licenza per la vendita dei superalcolici.

I sopraindicati limiti sono stati modificati, rispetto alla originaria formulazione, con la legge 11 maggio 1981 n. 213⁴. Il limite di litri 0,200 per i superalcolici e per gli alcolici di 330 cc originariamente era rispettivamente di mezzo litro e di due terzi di litro.

L' inciso "vendita al minuto" riportato al primo comma dell'articolo 86 del tulp e dell'articolo 176 del regolamento tulp, non deve, tuttavia, indurre in inganno. Infatti, solo in epoca più recente il legislatore nazionale ha attribuito a questo sintagma un significato tecnico diverso dal passato, per distinguerlo da "vendita all'ingrosso". In origine, il significato da attribuire alla "vendita al minuto" utilizzato dal legislatore, è dato dal secondo comma dell'articolo 176 del regolamento tulp, il quale associa la vendita al minuto a quella destinata al consumo sul posto. Il "consumo sul posto", se sussistono particolari condizioni, oggi è definito "somministrazione", ma relativamente a questo termine ci si soffermerà tra breve.

Dall'analisi delle sopraindicate disposizioni risulta chiaro che il consumo sul posto o la vendita al minuto di bevande alcoliche o superalcoliche in contenitori entro i limiti fissati dall'articolo 176 del tulp è legittimo se autorizzato con licenza prevista dall'articolo 86 del tulp rilasciata dal questore.⁵ La vendita, invece, di bevande alcoliche e superalcoliche in contenitori con capacità superiore, se non consumata sul posto, è autorizzata dal Comune con la licenza, si può dire, di natura commerciale. Non è consentita, invece, mai la vendita ambulante degli alcolici a prescindere dalla quantità del recipiente, tenuto conto che il già richiamato articolo 87 vieta la vendita ambulante di bevande alcooliche di qualsiasi gradazione senza alcun riferimento alla vendita "al minuto".

In pratica, "..... la ratio che presiede alle disposizioni relative agli esercizi pubblici è quella di rendere agevoli e pieni il controllo e la vigilanza dell'autorità per il mantenimento dell'ordine pubblico e per la tutela della salute pubblica e, nel campo della vendita o del consumo delle bevande alcoliche, la ratio consiste nelle misure di prevenzione da adottarsi nella lotta all'alcolismo".⁶

Da ciò ne consegue che anche i negozi tradizionali se pongono in vendita bevande alcoliche con il contenuto indicato all'articolo 176 del tulp, o ne consentono il consumo sul posto dovrebbero munirsi della speciale licenza prevista dall'articolo 86 del tulp anche se "riguardo alla vendita di bevande alcoliche in recipienti ermeticamente chiusi, consentita con licenza del sindaco, il Ministero dell'interno, sentiti i dicasteri della sanità, delle finanze e dell'industria e del commercio, ha stabilito che, nei negozi autorizzati dalla menzionata autorità comunale, può effettuarsi anche la vendita, per asporto, di birra in bottiglie che portino una dichiarazione di capacità nominale di cl. 65"⁷ e, quindi, al di sotto dei limiti previsti dal più volte ricordato articolo 176 del regolamento tulp.

La vendita al minuto (ovvero in recipienti dal contenuto inferiore a 0,200 e 0,33 rispettivamente per i superalcolici e gli alcolici) per l'asporto o il consumo sul posto è

⁴ Si tratta della legge la cui rubrica recita Modificazione al regime fiscale degli spirit. La legge è stata pubblicata nella Gazz. Uff. 18 maggio 1981, n. 134.

⁵ E' ben noto che la competenza al rilascio delle licenze previste dall'articolo 86 del tulp è competenza del sindaco fin dal dpr 616/1977, ma si ritiene di lasciare il riferimento al questore per chiarire nei termini più chiari la problematica.

⁶ In tal senso N.DE RUBERTIS La legislazione di pubblica sicurezza. Firenze 1987 pag. 570

⁷ Il riferimento alla circolare della direzione generale deella PS 10 novembre 1970 n. 10.4053.12000 è in DE RUBERTIS op. cit. pag. 571.

soggetta, quindi, all'articolo 86 del tulps e l'esercizio abusivo dell'attività è punito oggi dall'articolo 17 bis, comma primo, del tulps⁸. La vendita di bevande alcoliche e superalcoliche in contenitori maggiori (e di ogni altro alimento o bevanda) è assentita dall'autorizzazione comunale prevista dal decreto legislativo 114/1998 o dalla rispettiva legge regionale.⁹ Distinguendo i vari prodotti e le necessarie cautele che ogni articolo presupponeva, originariamente il legislatore aveva fatta salva la vigenza del tulps (o delle altre specifiche disposizioni) ed, infatti, la legge 426 del 1971 (abrogata, poi, dal decreto legislativo 114/1998) escludeva dalla sua applicazione le attività regolamentate da altra specifica disciplina¹⁰ e, nel caso in esame, la vendita di bevande alcoliche in contenitori aventi le già richiamate caratteristiche di litri 0,200 e litri 0,33. Così non è stato, invece, per il decreto legislativo 114 del 1998 che ha espressamente individuato l'ambito di esclusione della normativa nulla dicendo riguardo la vendita degli alcolici. Si può ritenere, quindi, che la vendita per asporto delle bevande alcoliche e i superalcolici sia oggi soggetta esclusivamente al decreto legislativo 114/1998 o alla rispettiva legge regionale.

Nel frattempo, anche il concetto di "vendita (o commercio) al minuto" ha mutato significato ed oggi¹¹ ha, all'interno dell' articolo 4 del decreto legislativo 114/1998 la sua puntuale definizione:

1. *Ai fini del presente decreto si intendono:*

a) *per commercio all'ingrosso, l'attività svolta da chiunque professionalmente acquista merci in nome e per conto proprio e le rivende ad altri commercianti, all'ingrosso o al dettaglio, o ad utilizzatori professionali, o ad altri utilizzatori in grande. Tale attività può assumere la forma di commercio interno, di importazione o di esportazione;*

b) *per commercio al dettaglio, l'attività svolta da chiunque professionalmente acquista merci in nome e per conto proprio e le rivende, su aree private in sede fissa o mediante altre forme di distribuzione, direttamente al consumatore finale;*

Somministrazione e vendita

A rendere più complesso il quadro di riferimento è intervenuta, nel 1974, la legge 14 ottobre 1974 n. 524 (Modifica alla disciplina degli esercizi pubblici di vendita e consumo di alimenti e bevande). Tale legge, per la parte che riguarda queste note, per la prima volta, introduce all'interno del corpo normativo un nuovo termine: somministrazione. Lo fa all'interno dell'articolo 2, il quale dispone che:

Per il rilascio di nuove licenze, anche stagionali, concernenti l'attività di somministrazione al pubblico di alimenti e bevande, disciplinata nel capo II del testo unico delle leggi di pubblica sicurezza, approvato con

⁸ L'art. 17 bis del tulps dispone, al primo comma, che "Le violazioni alle disposizioni di cui agli articoli 59, 60, 75, 75-bis, 76, se il fatto è commesso contro il divieto dell'autorità, 86, 87, 101, 104, 111, 115, 120, comma secondo, limitatamente alle operazioni diverse da quelle indicate nella tabella, 121, 124 e 135, comma quinto, limitatamente alle operazioni diverse da quelle indicate nella tabella, sono soggette alla sanzione amministrativa del pagamento di una somma da € 516,00 a € 3098,00."

⁹ Originariamente l'attività commerciale era disciplinata dal regio decreto-legge 16 novembre 1926, n. 2174, convertito in legge 18 dicembre 1927. Successivamente, questa disciplina è stata sostituita dalla legge 426 del 1971 che, a sua volta, è stata abrogata dal decreto legislativo 114/1998.

¹⁰ Si veda, a tale riguardo, l' articolo 45 n. 7 della legge 426/1971.

¹¹ A dire il vero già con la legge 426/1971 era stata introdotta, all'articolo 1, la seguente definizione: "l'attività di commercio al minuto, (è esercitata da) chiunque professionalmente acquista merci a nome e per conto proprio e le rivende, in sede fissa, o mediante altre forme di distribuzione, direttamente al consumatore finale"

regio decreto 18 luglio 1931, n. 773, e nel relativo regolamento di esecuzione, i comuni, nel quadro dei principi generali fissati dalla legge 11 giugno 1971, n. 426, e tenuto conto degli esercizi già in attività, predispongono, mediante approvazione di appositi piani, il limite massimo in termini di superficie globale degli esercizi pubblici in cui si esplica tale attività.

Interpreti hanno cercato, a suo tempo, di attribuire significato alla locuzione “somministrazione al pubblico di alimenti e bevande” inserita all’interno della legge 524 del 1974, che aveva esteso anche ai pubblici esercizi la necessità di prevedere criteri di programmazione per l’apertura di nuovi esercizi, affermando che sta ad indicare¹², “operazioni ed atti diversi dalle iniziative concernenti la vendita al minuto di merci in genere. I vocaboli somministrare e vendere, da cui si originano le voci somministrazione e vendita, differiscono, etimologicamente: il primo significa dare agli altri ciò che è necessario e anche fornire, servire, porgere, dare una cosa, il secondo è nel senso di una trasmissione ad altri della proprietà di una cosa ricevendone il prezzo.”¹³ Ma questa distinzione, chiaramente espunta dal codice civile non pare molto convincente, ed anzi potrebbe trarre in errore l’interprete, dal momento in cui anche la somministrazione presuppone un prezzo da versare e non ha quei caratteri della continuità ai quali il codice civile riconduce; insomma sembra più convincente il parallelismo con il consumo sul posto.

Il successivo passo in avanti sul cammino della esemplificazione del termine è stato compiuto dalla legge 25 agosto 1991, n. 287 (Aggiornamento della normativa sull’insediamento e sull’attività dei pubblici esercizi) che a tutt’oggi regola l’apertura dei locali pubblici siano essi pub, pizzerie, bar o ristoranti. Infatti, l’articolo uno, al comma uno, della legge, dà puntuale definizione al vocabolo:

Per somministrazione si intende la vendita per il consumo sul posto, che comprende tutti i casi in cui gli acquirenti consumano i prodotti nei locali dell’esercizio o in una superficie aperta al pubblico, all’uopo attrezzati.

Insomma, una definizione diversa da quella “vendita al minuto” prevista dal tulps dal combinato disposto dell’articolo 86 e dall’articolo 176 del relativo regolamento. Oggi, in pratica, la somministrazione è caratterizzata dalle attrezzature messe a disposizione del cliente/consumatore per il consumo sul posto nei locali dell’esercizio o in altra area aperta al pubblico. Insomma, un *quid pluris* rispetto al passato.

Allo stato attuale si può affermare, quindi, che riguardo agli alimenti e alle bevande risultano previste, all’interno dell’ordinamento, due distinte discipline: la legge 287/1991 (che ha sostituito la legge 524/1974 e che a sua volta molte regioni dopo la novella del titolo V Cost. hanno rielaborato fatti salvi i principi fondamentali) che regola l’attività di somministrazione, ovvero il consumo sul posto adeguatamente attrezzato e il decreto legislativo 114/1998 (che ha sostituito la legge 426/1971 e che, pure, molte regioni hanno revisionato) che regola l’attività di commercio al minuto. Su queste discipline ci si può chiedere, oggi, se soppriende ancora il testo unico di pubblica sicurezza che, per quanto riguarda le bevande alcoliche e i superalcolici, individua espressamente,

¹² La legge di riferimento è oggi la n. 287/1991

¹³ N. DE RUBERTIS op. cit. pag. 529

all'articolo 86¹⁴ e all'articolo 176 del relativo regolamento, l'ambito di applicabilità con riferimento sia al consumo sul posto che alla vendita se effettuata nei recipienti di 0,200 e 0,33 rispettivamente per gli alcolici e i superalcolici. Il dubbio sorge dal fatto che il decreto legislativo 114 del 1998 elenca, specificatamente, le attività commerciali escluse dal suo ambito¹⁵ ma, contrariamente a quanto aveva fatto la legge 426/1971, non fa salve le eventuali normative di settore. In pratica, il decreto legislativo 114/1998 si pone come "la legge" per il settore del commercio.

Tra l'altro, successivamente al 1974, essendo cadute (si riteneva) le ragioni di contrasto dell'alcolismo, il legislatore ha cambiato l'impostazione della disciplina relativa ai pubblici esercizi e, da normativa orientata alla repressione all'alcolismo, si è passati a disciplina a carattere economico programmatico, come un paio di anni prima era stato fatto per le attività commerciali. Inoltre, su questo specifico argomento, con l'articolo 23, quarto comma del dm 28 aprile 1976, è stato scritto un nuovo capitolo. Con tale disposizione, infatti, è stata estesa anche agli esercizi pubblici (quelli muniti della autorizzazione prevista dall'articolo 86 del tulp e dalla legge 524 del 1971) la possibilità di vendere bevande alcoliche e superalcoliche senza l'obbligo della licenza per l'attività di vendita, a

¹⁴ Tra l'altro, Gianfranco Cardosi nella rivista *Commercio e servizi* ed. Maggioli, n. 3/2007, pag. 17, sostiene l'implicita abrogazione delle norme del tulp per l'attività di somministrazione, essendo quest'ultima ormai organicamente e completamente disciplinata dalla legge 287 del 1991.

¹⁵ L'elencazione degli ambiti esclusi dalla disciplina meramente commerciale sono contenuti nell'articolo 4, comma 2 del d.lgs 114/1998 e sono:

- a) ai farmacisti e ai direttori di farmacie delle quali i comuni assumono l'impianto e l'esercizio ai sensi della legge 2 aprile 1968, n. 475, e successive modificazioni, e della legge 8 novembre 1991, n. 362, e successive modificazioni, qualora vendano esclusivamente prodotti farmaceutici, specialità medicinali, dispositivi medici e presidi medico-chirurgici;
- b) ai titolari di rivendite di generi di monopolio qualora vendano esclusivamente generi di monopolio di cui alla legge 22 dicembre 1957, n. 1293, e successive modificazioni, e al relativo regolamento di esecuzione, approvato con decreto del Presidente della Repubblica 14 ottobre 1958, n. 1074, e successive modificazioni;
- c) alle associazioni dei produttori ortofrutticoli costituite ai sensi della legge 27 luglio 1967, n. 622, e successive modificazioni;
- d) ai produttori agricoli, singoli o associati, i quali esercitano attività di vendita di prodotti agricoli nei limiti di cui all'articolo 2135 del codice civile, alla legge 25 marzo 1959, n. 125, e successive modificazioni, e alla legge 9 febbraio 1963, n. 59, e successive modificazioni;
- e) alle vendite di carburanti nonché degli oli minerali di cui all'articolo 1 del regolamento approvato con regio decreto 20 luglio 1934, n. 1303, e successive modificazioni. Per vendita di carburanti si intende la vendita dei prodotti per uso di autotrazione, compresi i lubrificanti, effettuata negli impianti di distribuzione automatica di cui all'articolo 16 del decreto-legge 26 ottobre 1970, n. 745, convertito, con modificazioni, dalla legge 18 dicembre 1970, n. 1034, e successive modificazioni, e al decreto legislativo 11 febbraio 1998, n. 32;
- f) agli artigiani iscritti nell'albo di cui all'articolo 5, primo comma, della legge 8 agosto 1985, n. 443, per la vendita nei locali di produzione o nei locali a questi adiacenti dei beni di produzione propria, ovvero per la fornitura al committente dei beni accessori all'esecuzione delle opere o alla prestazione del servizio;
- g) ai pescatori e alle cooperative di pescatori, nonché ai cacciatori, singoli o associati, che vendano al pubblico, al dettaglio, la cacciagione e i prodotti ittici provenienti esclusivamente dall'esercizio della loro attività e a coloro che esercitano la vendita dei prodotti da essi direttamente e legalmente raccolti su terreni soggetti ad usi civici nell'esercizio dei diritti di erbatico, di fungatico e di diritti similari;
- h) a chi venda o esponga per la vendita le proprie opere d'arte, nonché quelle dell'ingegno a carattere creativo, comprese le proprie pubblicazioni di natura scientifica od informativa, realizzate anche mediante supporto informatico;
- i) alla vendita dei beni del fallimento effettuata ai sensi dell'articolo 106 delle disposizioni approvate con regio decreto 16 marzo 1942, n. 267, e successive modificazioni;
- l) all'attività di vendita effettuata durante il periodo di svolgimento delle fiere campionarie e delle mostre di prodotti nei confronti dei visitatori, purché riguardi le sole merci oggetto delle manifestazioni e non duri oltre il periodo di svolgimento delle manifestazioni stesse;
- m) agli enti pubblici ovvero alle persone giuridiche private alle quali partecipano lo Stato o enti territoriali che vendano pubblicazioni o altro materiale informativo, anche su supporto informatico, di propria o altrui elaborazione, concernenti l'oggetto della loro attività.

prescindere dai vincoli imposti dall'articolo 176 del regolamento. In sostanza, nei bar e ristoranti si poteva (e si può) effettuare congiuntamente l'attività di somministrazione (consumo sul posto) e l'attività commerciale (vendita per asporto).

Oggi, questa facoltà è prevista dalla legge 287/1991. Infatti, l'articolo 5, al comma 4, dispone che:

4. Gli esercizi di cui al presente articolo hanno facoltà di vendere per asporto le bevande In ogni caso l'attività di vendita è sottoposta alle stesse norme osservate negli esercizi di vendita al minuto.

Riepilogando, in conseguenza alle successive modifiche, nei pubblici esercizi per la somministrazione di alimenti e bevande è consentito somministrare (ovvero consumare in luoghi attrezzati) e vendere, per asporto, le bevande di qualsiasi gradazione alcolica esse siano, mentre gli esercizi commerciali sprovvisti di autorizzazione per l'attività di somministrazione, possono (o meglio potevano per le ragioni di cui si dirà più sotto) soltanto vendere per asporto le bevande e non somministrarle. Non si ritiene, per effetto della mancanza di qualsiasi riferimento contenuto nella disciplina commerciale, che sussista ancora l'obbligo per i titolari dei negozi che intendono porre in vendita bevande in recipienti dal contenuto inferiore a un terzo e un quinto di litro, (0.33 e 0.20) rispettivamente per gli alcolici e i superalcolici, di munirsi della licenza prevista dall'articolo 86 del tulp che era, invece, originariamente necessaria come risulta dalla già indicata circolare ministeriale n. 10.4053/12000.

Ma c'è di più. Si è chiarito che oggi i bar, ristoranti, pizzerie, pub, negozi e supermercati possono vendere di tutto: dalla lattina di birra alla mignon di liquore, dalla damigiana di vino al fusto di birra, senza alcun vincolo. Insomma, il quantitativo non rileva giuridicamente. L'unica distinzione tra esercizi pubblici (in senso stretto) e negozi al minuto¹⁶ è che i primi mettono al servizio del consumatore, strutture ed attrezzature per il consumo sul posto¹⁷. Tra l'altro, questa distinzione è stata fortemente mitigata da due diverse leggi: la legge 25 marzo 1997, n. 77 (Disposizioni in materia di commercio e di camere di commercio) che, all'articolo 4¹⁸, introduce la facoltà per i negozi di vendere,

¹⁶ Come si è chiarito oggi per negozio al minuto non si intende più la minuta vendita alla quale faceva riferimento, con riguardo agli alcolici, l'articolo 86 del tulp, bensì rileva la distinzione tra vendita al minuto e vendita all'ingrosso, nel senso che nella vendita al minuto il destinatario finale, l'acquirente, è il consumatore finale, mentre nel commercio all'ingrosso, l'acquirente è l'utilizzatore professionale o altro soggetto individuato espressamente dall'articolo 4 del d.lgs 114/1998, ovvero altri commercianti, all'ingrosso o al dettaglio o ad altri utilizzatori in grande.

¹⁷ Interessante, relativamente a questo aspetto, la sentenza Cassazione civile, sez. I, 19 maggio 2006, n. 11845, la cui massima precisa che la vendita al dettaglio di prodotti alimentari per mezzo di apparecchi automatici, la quale, a norma dell'art. 17 del d.lg. n. 114 del 1998, che la disciplina, è soggetta (come quella di ogni altro prodotto) è soggetta ad apposita comunicazione al comune competente per territorio, si distingue dalla somministrazione di alimenti e bevande a mezzo dei predetti apparecchi, regolata dall'art. 1 della legge n. 287 del 1991, che, al comma 1, ne definisce l'ambito, richiedendo rispetto al commercio al minuto un quid pluris, costituito dalla predisposizione di spazi e strutture che consentano all'acquirente di consumare in loco i prodotti stessi, e, al comma 2, estende la operatività della legge stessa anche con riguardo alla somministrazione effettuata con distributori automatici in locali esclusivamente adibiti a tale attività. Nelle ipotesi contemplate dalla citata legge n. 287 del 1991, la vendita attraverso apparecchiature automatiche costituisce solo una modalità di consegna del prodotto per il consumo in loco diversa da quella della consegna al banco, e, pertanto, essa rientra nell'attività di somministrazione di alimenti e bevande già autorizzata al momento dell'apertura dell'esercizio pubblico, con la conseguente esclusione dell'obbligo di apposita comunicazione al Comune, cui la legge n. 287 del 1991 non fa alcun riferimento.

¹⁸ L'articolo 4 Servizi sostitutivi di mensa della legge 77/1997 dispone che:

1. Per servizi sostitutivi di mensa resi a mezzo dei buoni pasto di cui al decreto del Ministro del lavoro e della previdenza sociale 3 marzo 1994, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 66 del 21 marzo 1994, devono intendersi le somministrazioni di alimenti e bevande effettuate dai pubblici esercizi, nonché le cessioni di prodotti di gastronomia pronti per il consumo

per il consumo immediato (utilizzando i buoni pasto), alimenti e bevande, e la legge 248/2006 (prima lenzuolata Bersani) che, per la previsione contenuta all'articolo 3, consente il consumo immediato dei prodotti di gastronomia presso l'esercizio di vicinato, utilizzando i locali e gli arredi dell'azienda con l'esclusione del servizio assistito di somministrazione e con l'osservanza delle prescrizioni igienico-sanitarie. Insomma, se la somministrazione (in senso stretto ovvero quella disciplinata dalla legge 287/1991) originariamente esige un *quid pluris*, rispetto al commercio al minuto di alimenti e bevande, costituito dall'allestimento di spazi e strutture che consentano all'acquirente di consumare *in loco* i prodotti stessi, oggi questa distinzione non rileva più tenuto conto che anche i negozi al minuto consentono il consumo sul posto di "alimenti e bevande" (all'interno del servizio sostitutivo di mensa) e il consumo sul posto di "prodotti di gastronomia" per effetto della legge 248/2006.

La somministrazione sanzionata dal codice penale

Il codice, all'art. 689, persegue il fine immediato di tutelare persone che per l'immatunità o per condizioni psicopatologiche mancano della potestà di autogoverno oltre a voler prevenire l'alcolismo quale causa di degenerazione individuale o sociale e di criminalità.¹⁹

L'articolo 689 c.p.²⁰ non fa alcun rinvio a quella vendita al minuto e al consumo sul posto utilizzati espressamente dall'articolo 86 del tulps che, com'è noto, è stato revisionato dopo la stesura del codice penale, proprio al fine di sistematizzarne i contenuti. Né fa alcun riferimento alla vendita per asporto degli alcolici, secondo il significato che più sopra è stato esaminato in relazione all'articolo 176 del regolamento tulps. La rubrica dell'articolo 689 del codice penale recita, infatti: "*Somministrazione di bevande alcoliche a minori o a infermi di mente*" e dispone che:

"L'esercente un'osteria o un altro pubblico spaccio di cibi o di bevande, il quale somministra, in un luogo pubblico o aperto al pubblico, bevande alcoliche a un minore degli anni sedici, o a persona che appaia affetta da malattia di mente, o che si trovi in manifeste condizioni di deficienza psichica a causa di un'altra infermità, è punito con l'arresto fino a un anno".

Interpretare oggi la norma penale non è facile tenuto conto dell'evoluzione della terminologia che il legislatore ha via via utilizzato. E' d'aiuto, sotto questo punto di vista, individuare con precisione il bene giuridico che il legislatore, all'epoca, intendeva tutelare: la prevenzione all'alcolismo come causa di degenerazione individuale e sociale e di delinquenza.²¹ Certamente, comunque, non si può ritenere, al di là di ogni ragionevole

immediato effettuate da mense aziendali, interaziendali, rosticcerie e gastronomie artigianali, pubblici esercizi e dagli esercizi commerciali muniti dell'autorizzazione di cui all'articolo 24 della legge 11 giugno 1971, n. 426, per la vendita dei generi compresi nella tabella I dell'allegato 5 al decreto 4 agosto 1988, n. 375, del Ministro dell'industria, del commercio e dell'artigianato nonché dell'autorizzazione di cui all'articolo 2 della legge 30 aprile 1962, n. 283, per la produzione, preparazione e vendita al pubblico di generi alimentari, anche su area pubblica, e operate dietro commesse di imprese che forniscono servizi sostitutivi di mensa aziendale.

¹⁹Erra voce bevande alcoliche in Enc. Dir. Vol. V, Milano 316

²⁰ All'articolo 689 c.p. fa riferimento anche l'articolo 24 del R.D. 24 dicembre 1934 n. 2316 (Testo unico delle leggi sulla protezione ed assistenza della maternità ed infanzia) il quale recita che: "Sono vietati nelle scuole, nei convitti e in tutti gli istituti di educazione e di ricovero la somministrazione e l'uso di bevande alcoliche ai minori degli anni 16, comprendendosi fra tali bevande anche il vino."

²¹ In tal senso G.MANZINI *Trattato di diritto penale* UTET 1986 paragrafo 3770 pag. 644

dubbio, che il significato di “sommministrazione” utilizzato nel 1930 nel codice penale possa essere lo stesso che è stato utilizzato 44 anni dopo, nella legge 524 del 1974 che aveva come fine quello di programmare l’apertura di nuovi esercizi pubblici, e che ha abrogato esplicitamente la disciplina contenuta nel tulpis posta originariamente, nell’ordinamento, proprio al fine di contrastare la piaga dell’alcolismo attraverso l’attività di vigilanza sul consumo e vendita delle bevande alcoliche.²²

Ritornando, quindi, all’articolo 689 del codice penale, diventa fondamentale capire a che cosa intendeva riferirsi il legislatore, nel momento in cui ha inteso sanzionare l’attività di somministrazione ai minori di anni 16, ovvero diventa fondamentale capire se si deve intendere esclusivamente la vendita per il consumo immediato o sul posto (che ormai è consentita come si è visto sia negli esercizi pubblici che nei negozi) o anche la vendita per asporto; la vendita effettuata all’interno dei pubblici esercizi o anche quella nei negozi. Insomma, se il fine della disposizione era (ed è certamente ancora oggi) la lotta all’alcolismo, va ricercato il comportamento che, allora, il legislatore intendeva punire per non privare di senso logico la disposizione proprio oggi che, come si è visto, l’unica differenza tra negozi e bar, a volte, è solo il servizio al tavolo.

L’azione penalmente punita è “il somministrare” cioè dare, offrire dietro corrispettivo o anche gratuitamente. Secondo autorevole dottrina²³, “poiché il pericolo sorge col rendere possibili gli effetti dell’uso di alcolici, che riesce dannoso specialmente alle persone (qui) considerate, la legge adopera l’espressione lata di somministrare anziché quella di vendere, rimanendo indifferente l’indagine a qual titolo e per quale scopo la somministrazione venga fatta. Né occorre che la bevanda sia consumata, bastando che sia messa a disposizione e sia ricevuta dal destinatario”. Insomma il legislatore ha fatto un uso atecnico del termine proprio al fine di non vanificare il fine della norma e di nessun aiuto è, a tale proposito, la definizione di somministrazione fornita dal codice civile.²⁴

In sostanza, il somministrare in senso lato ha portato ad interpretare il termine in senso stretto restringendo, quindi, la portata della disposizione con le conseguenze agli occhi di tutti. E dire che già Manzini, nel suo trattato, aveva evidenziato come il legislatore non “restringe la sua previsione agli spacci in cui si vendono o si consumano bevande alcoliche, ma la estende anche agli spacci di bevande o di cibi²⁵, a differenza dell’articolo 234, e come l’articolo 625, n.6” che parlano espressamente di spacci di bevande alcoliche. “Di conseguenza, puntualizza Manzini, la contravvenzione è imputabile anche all’esercente codesti spacci, quando, sia pure eccezionalmente rispetto a ciò che nel suo esercizio normalmente si vende, abbia commesso il fatto contemplato nell’articolo 689”.

²² Con l’articolo 1 della legge 524/1971, infatti, venivano “abrogati gli articoli 89,90,91,95,96,97,98, nonché il terzo e il quarto comma dell’articolo 103 del testo unico delle leggi di pubblica sicurezza, approvato con regio decreto 18 giugno 1931, n.773.”

²³ G.SABATINI. Le contravvenzioni nel codice penale vigente, CASA EDITRICE F.VILLARDI, pag. 566

²⁴ L’articolo 1559 fornisce la seguente nozione: La somministrazione è il contratto con il quale una parte si obbliga, verso corrispettivo di un prezzo, a eseguire, a favore dell’altra, prestazioni periodiche o continuative di cose.

²⁵ In senso conforme anche Erra op.cit. p. 304 “E’ ovviamente indifferente che la vendita di bevande alcoliche sia l’unica o la principale attività dell’esercizio ovvero sia accessoria di altre attività, come avviene, per esempio, nelle drogherie”

Fortunatamente il requisito professionale per l'attività di vendita di prodotti alimentari e per l'attività di somministrazione (in senso stretto) di alimenti e bevande esiste ancora e quindi un buon corso di aggiornamento su questo argomento è d'obbligo. Alle camere di commercio, ai CAT e alle associazioni di categoria, dunque, oggi, l'ingrato compito di riordinare le carte per giocare una nuova partita nel rispetto delle regole e reprimere un fenomeno che sta dilagando. Dopotutto "somministrare bevande alcoliche significa fornire tali bevande a una persona perché le consumi bevendole e non occorre però che la bevanda sia effettivamente ingerita, bastando che essa sia posta a disposizione della persona."²⁶ Di conseguenza, non c'è differenza alcuna tra il mettere a disposizione del cliente minore di sedici anni la bevanda alcolica in bar o nel negozio. Questo si afferma nel divieto posto dall'articolo 689 cp. e tale divieto non è stato mai rimosso dall'ordinamento.

10 luglio 2008

²⁶ In tal senso C.ERRA. op. cit. p. 315