

## DECENTRAMENTO E SEMPLIFICAZIONE

(Indicazioni e proposte per favorire lo svolgimento delle attività economiche in materia di SUAP, gioco lecito e spettacolo viaggiante)

*Documento di sintesi elaborato al termine del convegno della Comunità di pratica che si è svolto a Ferrara nei giorni 27 e 28 novembre 2008*

La Comunità di pratica delle attività economiche che si è riunita a Ferrara per approfondire alcune problematiche del settore, e, tra queste l'opportunità di rilanciare il progetto SUAP, sulla base di esperienze maturate da parte in diverse realtà territoriali ritiene, in via propositiva, di evidenziare i sottoelencati aspetti, positivi e negativi dell'attuale normativa, al fine di contribuire ad una più ampia diffusione nel territorio nazionale di questo istituto, fondamentale per lo sviluppo economico oltre che per adempiere agli obblighi previsti dalla direttiva Bolkenstein.

### **IL SUAP: analisi e prospettive di rilancio**

L'articolo 38 del dl 112/2008 così come modificato dalla legge di conversione 6 agosto 2008, n. 133 ha l'obiettivo di rilanciare uno strumento, quale lo "sportello unico per le attività produttive" che, nato dall'esigenza di valorizzare le autonomie locali, in base al principio di sussidiarietà, aveva trovato nell' articolo 1, comma 2. della legge 59/1997 il suo presupposto. Per un insieme di motivazioni sociali, tecniche e politiche, i SUAP non sono mai decollati, perlomeno nell' accezione che, a suo tempo, il legislatore aveva per loro ipotizzato.

Nello stesso articolo si prevede l'emanazione di regolamenti necessari "per la semplificazione e il riordino della disciplina dello sportello unico per le attività produttive" (D.P.R. 447/1998), riconoscendo la necessità di una profonda revisione della materia oltretutto per adeguarsi alla normativa europea (direttiva 2006/123/CE), mirando ad introdurre quegli elementi di novità destinati a sorreggere il futuro impianto di un SUAP funzionante: la nascita di soggetti privati accreditati (Agenzie per le imprese) e la funzione surrogatoria delle Camere di commercio (da attuarsi in gestione congiunta con ANCI) in caso di inerzia delle amministrazioni comunali.

Infine, l'articolo 38 prevede la predisposizione di un piano di formazione dei dipendenti pubblici, con la eventuale partecipazione anche di esponenti del sistema produttivo, che miri a diffondere sul territorio nazionale la capacità delle amministrazioni pubbliche di assicurare sempre e tempestivamente l'esercizio del diritto di cui al comma 1 attraverso gli strumenti di semplificazione di cui al dettato normativo.

Dai contenuti di questa norma si possono desumere quali sono stati gli elementi di criticità che non hanno consentito finora al SUAP di decollare: eccessiva difficoltà per gli imprenditori di "affrontare" un procedimento unico, che unico non poteva essere.

In primo luogo gli imprenditori si devono cimentare nel far interagire tra loro molte professionalità del settore privato (quali ad es: i commercialisti, i notai, gli istituti di

credito, i tecnici, i costruttori, gli impiantisti, ecc. ....), che, oggettivamente, non possiedono un lessico, una tempistica, un'operatività comune.

Chi è imprenditore, in secondo luogo, deve acquisire i provvedimenti autorizzatori, ricorrendo a competenze distribuite tra molteplici pubbliche amministrazioni scarsamente in sinergia tra loro (Agenzia entrate, CCIAA, INPS, INAIL, Comune, Provincia, Regione, Ministeri, AUSL, ARPA, VV.F, Soprintendenza, Demanio, ecc. ...). Non va inoltre tralasciato che, all'interno di una stessa amministrazione pubblica, spesso l'imprenditore deve poi raccogliere atti da più uffici, non dialoganti tra loro.

La scarsa presenza dell' ausilio di professionisti privati, capaci di una visione trasversale nei vari settori, l'inerzia delle amministrazioni ed in particolare di quelle comunali, specialmente nelle dimensioni dei comuni medio-piccoli, sono sicuramente ostacolo per l'imprenditore. Non contribuisce a migliorare il quadro, la mancata individuazione e assegnazione di personale e risorse tecnologiche adeguate agli SUAP, la carente formazione a tutti i livelli, per i dipendenti delle amministrazioni che dovevano essere coinvolti nel SUAP previsto dal d.p.r. 447/1998, la mancata creazione di squadre di lavoro, con spiccate professionalità interdisciplinari, adeguatamente motivate a rimettere in gioco il modello organizzativo del proprio lavoro.

### **1. Necessità di una normazione unica a livello nazionale.**

Pur nella consapevolezza che la disciplina per l'esercizio delle attività economiche rientra oggi nella potestà legislativa residuale delle regioni, è evidente che diversi requisiti per diverse legislazioni regionali possono costituire un ostacolo alla circolazione delle imprese; sintomatico che in Friuli V.G. ad esempio, il possesso di un qualsiasi titolo di studio di secondo grado sia abilitante sia per l'apertura di esercizi commerciali del settore alimentare sia per le attività di somministrazione di alimenti e bevande, cosa che non avviene in altre regioni dove il solo titolo di studio non è considerato abilitante;

E' noto che la Regione Sardegna ha nei mesi scorsi approvato una legge regionale i cui contenuti sono riconducibili al disegno di legge Capezzone presentato nella passata legislatura e sul quale era stato costruito un consenso trasversale. Certamente questa esperienza potrà contribuire a meglio comprendere quali sono gli aspetti sui quali ancora intervenire e che cosa far rientrare nei SUAP innovati. La stessa Regione Friuli Venezia Giulia, in forza della sua autonomia statutaria, a suo tempo si era dotata di una disciplina autonoma. Si ritiene, tuttavia, che discipline regionali difformi una dall'altra non possano che essere ritenute un ostacolo alla dinamicità di un sistema produttivo che dovrebbe conoscere tante normative quante sono le regioni italiane, così come lo è la presenza di regolamentazioni comunali diverse, pur se relative a territori limitrofi, sostanzialmente omogenei. Tutto ciò è anti-concorrenziale.

### **2. L'ostacolo che maggiormente ha condizionato la fase attuativa è quello connesso alla mancata sistematizzazione**

L'interpretazione fornita dalla Corte costituzionale alla innovativa disciplina del SUAP e che di fatto ha "svilito" il ruolo delle autonomie locali riporta in primo piano l'esigenza della sistematizzazione delle discipline che il progetto SUAP intendeva sovrastare. E'

necessario, quindi, un intervento normativo di rango primario che superi l'attuale allocazione delle funzioni ma, prima ancora, attraverso l'analisi tecnica normativa impedisca la tendenza al processo inverso di quanto già conferito. Un caso emblematico in tal senso è stato quello delle funzioni relative al controllo in materia di igiene degli alimenti la cui funzione, con il decreto legislativo 193/2007 è stata assegnata alle Aziende per i servizi sanitari.

**3. Relativamente all'ipotesi del procedimento unico** è stato rilevato che, nella sostanza, ciò di cui ha bisogno l'imprenditore è di un unico luogo fisico al quale potersi rivolgere per acquisire tutte le informazioni necessarie all'avvio di una iniziativa imprenditoriale. (Privilegiare il front-office)

Nella esperienza pratica maturata nella realtà territoriale dal SUAP dell'Unione intercomunale di Reno Galliera il SUAP è stato concepito come coordinamento tra uffici commercio unico e uffici tecnici, al momento ancora presenti nei singoli Comuni e tutte le altre PP.AA. coinvolte nel procedimento.

Vi è un unico front office operante che fornisce modulistica univoca, per tutte le fasi del procedimento, consulenza per progettazione e pianificazione d'impresa, insediabilità, possibilità di ricorso ai finanziamenti pubblici, informazioni per l'acquisizione dei requisiti tecnico – amministrativi per l'esercizio, consulenza sulle procedure e notizia sul loro stato, propulsione ed effettivo coordinamento procedurale delle altre PP.AA. cointeressate per la realizzazione edilizia ed il funzionamento degli insediamenti, rilascio di tutti i provvedimenti autorizzatori. Lo SUAP è inoltre titolare dell'istruttoria e adotta in autonomia gli atti relativi all'autorizzazione per esercizio delle attività.

Non è stato attivato un procedimento unico, bensì un procedimento "per fasi" la cui responsabilità permane in capo ad un medesimo e, quindi, unico responsabile. L'esperienza pratica, ha portato a privilegiare il procedimento per fasi, coordinate e raccordate d'ufficio, nella tempistica, con costante riferimento alla *mission* del servizio: l'avvio dell'esercizio dell'attività imprenditoriale, secondo tempi i più brevi possibili, fasi condivise con le imprese, certezza delle procedure e dei soggetti coinvolti, mediante forte ottimizzazione delle risorse umane e tecnologiche assegnate.

Il modello organizzativo dello SUAP dell'Unione Reno Galliera è in costante evoluzione per l'implementazione programmata di ulteriori funzioni e servizi, affinché, gradatamente, ma con continuità, si consolidi un servizio il più completo possibile per le attività produttive.

Criticità degli SUAP:

- per i comuni di piccole dimensioni non solo non è attuabile se non in forma associata, ma in alcuni casi si dimostra addirittura "inutile", nel senso che i rapporti tra realtà territoriale (leggi: imprenditori) e istituzione, sono diversi, più immediati, e con tempistiche già ridotte per il rilascio dei diversi provvedimenti, che sono talvolta in numero così esiguo da non giustificare i costi per la realizzazione del SUAP o convenzionamento con altri comuni: mancando una netta richiesta dal mondo delle imprese, cade la tensione delle amministrazioni pubbliche alla attuazione delle disposizioni in materia di SUAP.

- posizionamento del SUAP (nel senso di ufficio che “sovrintende” a tutto il procedimento) nell’ambito della struttura comunale: è stata ravvisata la difficoltà per un comune di medie piccole dimensioni di individuare la struttura in cui incardinare il NUOVO ufficio che dovrebbe essere a capo del procedimento unico, unificando la struttura degli uffici commercio e tecnico, partecipe attivo anche della pianificazione territoriale;
- programmi e modulistica: indispensabile che siano adeguati alle realtà territoriali, diversificati e SEMPLICI da utilizzare; ciò non sempre si ravvisa e l’imprenditore si trova di fronte a una domanda troppo corposa e complicata;

Si ritiene che per il pieno successo di questo indispensabile ed innovativo strumento sia fondamentale uno sforzo comune, da parte del Governo e da parte delle istituzioni locali, nonché degli operatori SUAP, tutti chiamati a svolgere il proprio ruolo senza tentennamenti. Sforzo orientato innanzitutto a superare la logica della “teorizzazione” per privilegiare il pragmatismo e le indicazioni che dalle positive esperienze possono scaturire. Appare necessario evolvere dalla logica dell’offerta di una ulteriore competenza, quella dello SUAP, aggiuntiva rispetto alle (molte) già presenti, all’erogazione effettiva, riconosciuta ed autorevole di un servizio, che sia referente unico per fornire una risposta completa alla reale ed attuale domanda degli imprenditori, operanti quotidianamente in ambiti governati dalle ferree leggi di mercato e non dalla burocrazia, non di rado bizantina e poco incline alla decisione. E’ un dato oggettivo, tuttavia, la scarsa sensibilità di molti amministratori: poche sono, infatti, le realtà in cui l’organo politico ha recepito l’importanza di questo strumento anche in funzione di strategia di marketing territoriale oltre che di semplificazione delle procedure, della modulistica e della tempistica e di unico riferimento per l’imprenditore.

In sostanza, laddove il progetto SUAP è stato realizzato, si è potuto riscontrare che non si può prescindere dal pieno coinvolgimento con motivazione e formazione non soltanto dei soggetti coinvolti che operano sul campo, applicano la normativa e costituiscono punto di “accoglienza” delle istanze imprenditoriali, individuando e formando personale motivato, con propensione alla ridiscussione continua del proprio ruolo, in possesso di competenze intersettoriali, capacità di ascolto e di decisione, di organizzazione e relazione interna ed esterna, tecnologicamente attrezzato, ma anche e, prima di tutto, delle amministrazioni chiamate a innovare e riorganizzare i propri uffici e servizi, consapevoli delle esigenze del proprio territorio e pronti a fornire le più avanzate risposte per la promozione della comunità, la cui ricchezza si riflette ed appartiene a tutti i portatori di interessi.

## **Il gioco lecito in Italia: il sistema autorizzatorio**

La disciplina in materia di gioco lecito ha subito in questi ultimi anni costanti modifiche che, comprensibilmente, possono aver fatto nascere nei confronti dell'interprete dubbi interpretativi. Comunque, a prescindere da questa inflazione normativa il cui fine è quello di "fare cassa" a beneficio della finanza pubblica, come ha recentemente sottolineato il Consiglio di Stato nel parere n. 3237 del 22 ottobre 2008, è necessario porre alcuni punti fermi prima ancora di analizzare le disposizioni che fanno da cornice all'attività in questione. I punti fermi sono collegati al fatto che il settore del gioco è un settore a rischio che ha comportato la necessità di far rientrare lo stesso nell'ambito delle materie di esclusiva competenza statale.

I punti fermi, in base alla vigente disciplina, sono:

- a) che si tratta di un'attività integrativa che l'esercente, autorizzato ai sensi dell'articolo 86 del tulp, pone in essere all'interno del proprio pubblico esercizio
- b) che l'offerta di gioco non è illimitata ma va esercitata nel rispetto dei contingenti fissati nel decreto interdirettoriale dell'ottobre 2003 e s.m.i.
- c) che sussiste in capo all'esercente l'obbligo, il cui mancato rispetto è sanzionato penalmente, di esporre la tabella di cui all'articolo 110 tulp.
- d) che l'esercente incaricato della raccolta delle giocate deve possedere, oltre ai requisiti di onorabilità previsti dagli articoli 11 e 92 del tulp, ulteriori requisiti stabiliti dal Ministero delle finanze con decreto del 17 maggio 2006.

Gli interrogativi che da questi "punti fermi" naturalmente affiorano sono i seguenti: Quando e come il titolare di PE viene messo a conoscenza delle prescrizioni che deve rispettare in riferimento al contingentamento, quando gli viene consegnata la tabella dei giochi proibiti la cui mancata esposizione configura reato? Ed ancora: quando viene accertato il possesso degli ulteriori requisiti di onorabilità previsti dal decreto del 17 maggio 2006?

*La Comunità di pratica delle attività economiche che si è riunita a Ferrara per approfondire alcune problematiche del settore, e, tra queste, l'attuale disciplina in materia di gioco lecito, ritiene, in via propositiva, di evidenziare la problematica connessa all'attuale normativa, per contribuire, anche, ad una più ampia diffusione nel territorio nazionale di prassi univoche, al fine di rendere possibile il controllo in un settore a rischio e ad adottare procedure univoche.*

Premesso un tanto, si prendono in esame le disposizioni di riferimento, ovvero l'articolo 86 del tulp (anche nella sua formulazione antecedente alla modifica introdotta dalla finanziaria 2006) il comma primo dell'articolo 110 del medesimo tulp e l'articolo 194 del relativo regolamento. Infine, alcuni cenni sono riservati all'articolo 88, anche con riferimento ad un recente parere dell'Amministrazione autonoma dei Monopoli di Stato.

La ricerca di un senso logico delle disposizioni emanate in materia di gioco lecito è la prima operazione che l'interprete è tenuto a fare. A tale proposito, si richiama il contenuto del terzo comma dell'articolo 86 del tulp in nella formulazione antecedente alla art. 86, III comma tulp

*La licenza (quella prevista dall'art. 86) è altresì necessaria per l'attività di distribuzione di apparecchi e congegni automatici, semiautomatici ed elettronici di cui al quinto comma dell'articolo 110, e di gestione, anche indiretta, dei medesimi apparecchi per i giochi consentiti. La licenza per l'esercizio di sale pubbliche da gioco in cui sono installati apparecchi o congegni automatici, semiautomatici ed elettronici da gioco di cui al presente comma e la licenza per lo svolgimento delle attività di distribuzione o di gestione, anche indiretta, di tali apparecchi, sono rilasciate previo nulla osta dell'Amministrazione finanziaria, necessario comunque anche per l'installazione degli stessi nei circoli privati.*

Questo ulteriore comma all'articolo 86 venne aggiunto dall'art. 37, comma 2, della legge 23 dicembre 2000, n. 388. Il frammento della disposizione "e di gestione, anche indiretta, dei medesimi apparecchi per i giochi consentiti" portò, fin da subito, gli interpreti a ritenere che per installare i giochi fosse necessaria la licenza, con il conseguente paradosso che i titolari di PE avrebbero dovuto munirsi di due distinte licenze: una in base all'articolo 86, primo comma per esercitare l'attività di vendita di bevande alcoliche, ed una in base all'articolo 86, terzo comma per l'installazione degli apparecchi da gioco. Nell'era della semplificazione procedimentale era palese che tale situazione era assolutamente priva di senso logico ancor più tenendo conto che i presupposti soggettivi e oggettivi erano i medesimi sia per il primo che per il terzo comma: requisiti morali e sorvegliabilità dei locali

L'opportunità di modificare la norma, tuttavia, si manifestò alcuni anni più tardi e precisamente con la legge 23 dicembre 2005, n. 266 " Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato ( legge finanziaria 2006 ) ". La modifica fu introdotta al fine di creare la base giuridica per legittimare la più ampia diffusione degli apparecchi previsti al comma 6 e 7 dell'articolo 110 del tulp. Infatti, la possibilità che originariamente era limitata ai pubblici esercizi in possesso della licenza prevista dagli articoli 86 e 88 del tulp, (seppur con l'eventuale autorizzazione ex art. 194 reg.to tulp) con l'articolo 1, comma 534 della legge 266/2005, venne estesa a negozi, circoli privati, ed altre aree aperte al pubblico.

Il terzo comma dell'articolo 86 del tulp, così come modificato dalla l. 266/2005, oggi dispone quanto segue:

*Art. 86, III comma tulp*

*Relativamente agli apparecchi e congegni automatici, semiautomatici ed elettronici di cui all'articolo 110, commi 6 e 7, la licenza è altresì necessaria:*

- a) per l'attività di produzione o di importazione;*
- b) per l'attività di distribuzione e di gestione, anche indiretta;*
- c) per l'installazione in esercizi commerciali o pubblici diversi da quelli già in possesso di altre licenze di cui al primo o secondo comma o di cui all'articolo 88 ovvero per l'installazione in altre aree aperte al pubblico od in circoli privati*

Come risulta palesemente evidente, la sopraindicata disposizione non esclude l'obbligo della licenza per particolari categorie di operatori, ma si limita a introdurre tale obbligo per particolari soggetti e per particolari situazioni.

Immutato è rimasto, invece, nel tempo il primo comma dell'articolo 86, il quale dispone 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, ovvero locali di stallaggio e simili.*

Dalla lettura delle sopraindicate disposizioni, e soprattutto da quanto previsto alla lettera c) del novellato terzo comma, appare, quindi, inconfutabile che il fine della norma è di individuare le tipologie dei luoghi in cui, previo ottenimento della licenza, è possibile installare gli apparecchi automatici previsti dai già citati commi 6 e 7 dell'articolo 110 del tulp.

Direttamente connesso con l'articolo 86, per questa materia, è infatti, l'articolo 110 del testo unico che, più ancora dell'articolo 86, ha subito progressive e costanti modifiche in questi ultimi anni, al fine di definire (ampliando) le caratteristiche del gioco lecito.

Il primo comma dell'articolo 110, dispone che:

*In tutte le sale da biliardo o da gioco e negli altri esercizi, compresi i circoli privati, autorizzati alla pratica del gioco o all'installazione di apparecchi da gioco, è esposta in luogo visibile una tabella, predisposta ed approvata dal questore e vidimata dalle autorità competenti al rilascio della licenza, nella quale sono indicati, oltre ai giochi d'azzardo, anche quelli che lo stesso questore ritenga di vietare nel pubblico interesse, nonché le prescrizioni ed i divieti specifici che ritenga di disporre. Nelle sale da biliardo deve essere, altresì, esposto in modo visibile il costo della singola partita ovvero quello orario.*

Dalla lettura della sopraindicata disposizione, il primo interrogativo che l'interprete si deve porre è il seguente: quali sono gli esercizi autorizzati alla pratica del gioco o all'installazione di apparecchi da gioco? Dall'esame del contenuto dell'articolo 86 del tulp, più sopra riportato, si desume che a tale categoria appartengono senz'altro:

a) le sale pubbliche per bigliardi o per altri giuochi leciti; (muniti della licenza ex art. 86, comma primo)

b) gli esercizi commerciali o pubblici e altre aree aperte al pubblico o i circoli privati (muniti della licenza ex art. 86, comma terzo)

ma si evince anche che non vi sono automaticamente inclusi, ad esempio, bar e ristoranti.

### ***Il gioco lecito negli esercizi pubblici***

Com'è stato evidenziato, l'articolo 86 del tulp assoggetta a licenza l'apertura di 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, oltre alle sale pubbliche per biliardi o per altri giuochi leciti o stabilimenti di bagni, ovvero locali di stallaggio e simili. Va da sé che in questo elenco sono compresi esercizi pubblici che nulla hanno a che fare con il gioco: alberghi, locande, pensioni, osterie, stabilimenti bagni e locali di stallaggio ed altri esercizi pubblici dove, invece, il gioco è espressamente autorizzato: questi esercizi pubblici sono le sale pubbliche per biliardi o per altri giochi leciti.

Il tulps, è noto, non esaurisce la disciplina di settore. 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. Specificatamente, ed è su questa norma che ci si intende soffermare, l'articolo 194 dispone che:

*Articolo 194 reg.to tulps*

*Nei pubblici esercizi non sono permessi i giuochi, ove non ne sia stata data espressa autorizzazione.*

Questa disposizione è talmente precisa che non serve andare a ripescare il brocardo *In claris non fit interpretatio* (nelle questioni chiare non si fa luogo a interpretazione personale) per poter affermare che negli esercizi pubblici autorizzati ai sensi dell'articolo 86, per le attività che non presuppongono il gioco (come invece avviene per le sale giochi e da biliardo) il gioco lecito può essere esercitato soltanto se permesso da specifica autorizzazione, ovvero da autorizzazione rilasciata ai sensi dell'art. 194 del regolamento tulps.

In sostanza, il titolare del bar, ristorante, albergo, stabilimento balneare e via dicendo, se decide di consentire all'interno del suo esercizio pubblico la pratica del gioco lecito con: carte, biliardi, freccette, videogiochi o, anche, con gli apparecchi di cui al comma 6 o 7 dell'art. 110 del tulps dovrà, prioritariamente, essere autorizzato con il titolo accessorio previsto dall'articolo 194 regolamento tulps. All'atto del rilascio della autorizzazione integrativa (o presentazione della Dia) il comune competente provvederà a consegnare la tabella dei giochi proibiti ed indicherà le prescrizioni in materia di contingentamento.

In tal senso va anche il recente parere fornito dall'Amministrazione autonoma dei Monopoli (n. 41226 del 24 ottobre 2008) la quale ha affermato che il titolare di autorizzazione per le scommesse (articolo 88 tulps) non è automaticamente autorizzato all'installazione degli apparecchi da intrattenimento: l'articolo 88, infatti, consente la scommessa ma non il gioco.

A margine di queste considerazioni e a sostegno della tesi della necessità dell'autorizzazione ex articolo 194 Reg.to tulps, va sottolineato che, in un quadro già di per sé complesso, è stato emanato, due anni fa, il decreto direttoriale 17 maggio 2006.

Questo decreto individua i requisiti morali per i raccoglitori delle giocate che possono anche coincidere con i titolari dei PE in cui gli apparecchi sono installati.

La questione, logicamente, riguarda anche tutti i distributori (o gestori) autorizzati dai comuni in base al terzo comma dell'art. 86 tulps ma anche, evidentemente, gli esercenti

nel caso in cui siano quest'ultimi ad essere incaricati della raccolta delle giocate dal concessionario o dal gestore. Tenuto conto che il possesso dei requisiti morali deve essere autocertificato, nessun soggetto privato ha formalmente la possibilità di accertare la veridicità delle dichiarazioni fornite acquisendo la relativa certificazione del casellario, in quanto l'unico titolare ad ottenere la certificazione "completa" in base al T.U. in materia di casellario, è la pubblica amministrazione, nell'ambito del procedimento di verifica dei dati autocertificati.

In sostanza, il Comune nell'istruttoria procedimentale relativa all'autorizzazione per il gioco da rilasciarsi in base all'articolo 194 reg.to tulps ai soggetti già titolari di licenza di pubblico esercizio, o articolo 86 terzo comma per gli altri soggetti espressamente individuati dalla norma, è tenuto ad accertare la sussistenza, o meno, dei requisiti morali ed agire di conseguenza, negando il rilascio dell'autorizzazione.

Infine, con riferimento all'attività di gioco risulta quanto mai utile un breve cenno in merito al sistema autorizzatorio. Il richiamo è necessario in relazione al fatto che, allo stato attuale, non esistono linee di indirizzo univoche, al di là di una circolare del Ministero dell'Interno, peraltro emessa in relazione ad un quadro normativo assolutamente diverso. Il riferimento è alla circolare n.557/B./720. 12001 del 28 giugno 2001. In questa circolare il Ministero aveva ritenuto applicabile alle licenze previste dall'art.86 del tulps la disciplina della denuncia di inizio attività di cui all'art.19 della legge n.241/90. Ad onor del vero va richiamato quanto in premessa evidenziato circa il fatto che, originariamente, la licenza per il gioco era richiesta anche ai soggetti che erano già titolari di una licenza ai sensi dell'articolo 86 e, di conseguenza, poteva essere ritenuta sufficiente la Dia in relazione al fatto che i requisiti soggettivi erano stati prioritariamente accertati.

Si ritiene che, in base all'attuale disciplina per il settore gioco, ai soggetti da autorizzare in base all'articolo 86 (sala biliardi o gioco lecito) e articolo 86 terzo comma, non possa essere esteso il procedimento semplificato della denuncia di inizio attività. Osta a tale ipotesi una questione di natura soggettiva ed una oggettiva:

quella soggettiva è connessa ai requisiti previsti dagli articoli 11 e 92 del testo unico. In particolare, il comma secondo dell'art. 11 del t.u.l.p.s. prevede alcune ipotesi di condanne per reato, che demandano, o demanderebbero, all'autorità competente (nella fattispecie il Comune) la discrezionalità di concedere o meno la licenza. La disposizione di cui all'art. 11, comma secondo, del t.u.l.p.s., infatti, nel precedere l'elencazione delle ipotesi di condanna per i reati, esplica che in tali circostanze "le autorizzazioni di polizia possono essere negate". La locuzione "possono" denota l'esercizio di discrezionalità. E' superfluo rilevare che un procedimento caratterizzato da elementi di discrezionalità non può essere sottoposto a denuncia di inizio attività come invece in molte realtà è possibile riscontrare, nella convinzione che agevolare le imprese corrisponda ad un interesse pubblico. Neppure dopo la modifica disposta dalla l. 80/2005, (legge di riconversione del d.l. 35/2005), che ha tolto l'inciso riferito alle valutazioni tecniche discrezionali dall'articolo 19 della legge 241/1990, può essere mutata l'interpretazione. Il legislatore ha ritenuto che il modello dell'autoresponsabilità del privato non può arrivare a consentire

la sostituzione dello stesso privato all'amministrazione nella funzione di apprezzamento e di comparazione degli interessi pubblici, ovvero nell'ubi consistam della discrezionalità amministrativa.

La questione oggettiva riguarda la sorvegliabilità dei locali. Una licenza di polizia amministrativa non può essere concessa se i locali non sono sorvegliabili. E' evidente a tale proposito, che non potrà essere l'imprenditore bensì la PA ad accertare se i locali dispongono, o meno, di questo sostanziale requisito.

## SPETTACOLO VIAGGIANTE: Problematiche e proposte di soluzione

In GU n. 136 del 14 giugno del 2007 è stato pubblicato il DM 18 maggio 2007 che assegna, ai Comuni, la competenza di certificare la sicurezza delle attrazioni per lo spettacolo viaggiante.

A tale proposito va evidenziato che con l'articolo 4 della legge 18 marzo 1968, n. 337, "Disposizioni sui circhi equestri e sullo spettacolo viaggiante", è stato istituito presso il Ministero del turismo e dello spettacolo un elenco delle attività spettacolari, dei trattenimenti e delle attrazioni, con l'indicazione delle particolarità tecnico - costruttive, delle caratteristiche funzionali e della denominazione.

Circa trent'anni dopo, e precisamente con d. lgs 3/1998<sup>1</sup> all'articolo 4, la cui rubrica recita "Commissione apertura sale cinematografiche" è stato aggiunto al comma 2 un periodo (cosiddetto intruso) il quale dispone che:

"Le commissioni provinciali di vigilanza, anche avvalendosi dell'ausilio di personale tecnico di altre amministrazioni pubbliche, sono altresì competenti all'accertamento degli aspetti tecnici di sicurezza e di igiene, al fine della iscrizione nell'elenco di cui all'articolo 4 della legge 18 marzo 1968, n. 337."

Le Commissioni provinciali, previste dal regolamento al testo unico di pubblica sicurezza erano e tuttora sono, di nomina prefettizia ed operano all'interno delle strutture dello Stato.

E' noto che con il dpr 311/2001, regolamento di delegificazione emanato ai sensi l'articolo 17, comma 2, della legge 23 agosto 1988, n. 400, alle commissioni provinciali sono state sostituite le commissioni comunali che, di conseguenza, sono competenti a:

"accertare, ai sensi dell'articolo 4 del decreto legislativo 8 gennaio 1998, n. 3, anche avvalendosi di personale tecnico di altre amministrazioni pubbliche, gli aspetti tecnici di sicurezza e di igiene al fine della iscrizione nell'elenco di cui all'articolo 4 della legge 18 marzo 1968, n. 337;"

*La Comunità di pratica delle attività economiche che si è riunita a Ferrara per approfondire alcune problematiche del settore, e, tra queste, l'attuale disciplina in materia di spettacolo viaggiante, ritiene, in via propositiva, di evidenziare la problematica connessa all'attuale normativa, per contribuire, anche, ad una più ampia diffusione nel territorio nazionale di prassi univoche, al fine di garantire quella semplificazione che, procedure differenziate, inevitabilmente inibiscono.*

### 1) Polizia amministrativa o pubblica sicurezza?

Il riparto delle competenze in materia di polizia amministrativa e pubblica sicurezza ha ormai copertura costituzionale con la chiara ed inequivocabile distinzione operata dal decreto leg.vo 112/1998<sup>2</sup>. A sua volta, l'articolo 118 Cost., dispone che:

<sup>1</sup> Il titolo del decreto legislativo 3/1998 è "Riordino degli organi collegiali operanti presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri - Dipartimento dello spettacolo, a norma dell'articolo 11, comma 1, lettera a) , della legge 15 marzo 1997, n. 59

<sup>2</sup> L'articolo 159 del d.lgs. 112/1998 dispone che:

1. 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

*Le funzioni amministrative sono attribuite ai Comuni salvo che, per assicurarne l'esercizio unitario, siano conferite a Province, Città metropolitane, Regioni e Stato, sulla base dei principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza.*

*I Comuni, le Province e le Città metropolitane sono titolari di funzioni amministrative proprie e di quelle conferite con legge statale o regionale, secondo le rispettive competenze.*

Ne consegue un dubbio di legittimità, quindi, in capo al decreto 18 maggio 2007 in quanto le competenze alle autonomie locali possono essere conferite con legge e non certamente, quindi, con un decreto ministeriale. Ma a prescindere da tale considerazione, l'interrogativo che i Comuni si pongono, allo stato attuale, è se la certificazione delle attrazioni per lo spettacolo viaggiante è funzione statale ma, implicitamente, delegata ai comuni con il decreto sopraindicato o, invece, è funzione propria dei comuni in base al trasferimento delle competenze disposta dal dpr 616/1977. Si potrebbe ritenere, infatti, che la verifica della sicurezza delle attrazioni per lo spettacolo viaggiante altro non sia che una fase connessa al procedimento autorizzatorio per l'esercizio dell'attività ex articolo 69 tulp, la cui competenza è stata trasferita ai comuni con il già indicato dpr 616/1977. Ai comuni, infatti, compete la verifica dell'agibilità prevista dall'articolo 80 tulp.

A tale proposito, peraltro, è utile richiamare la memorabile decisione del Consiglio di Stato 30 settembre 1987, n. 556, in Cons.d.St., 1987, 9, p. 1233 ss emanata a seguito del ricorso presentato dal Comune di Milano che, in prima istanza, si vide negato il diritto di nominare una commissione comunale di vigilanza articolata secondo le proprie necessità. Con tale decisione, il Consiglio di Stato chiarì che i comuni, nelle funzioni di cui all'art. 19 dpr 616/1977, hanno il potere, non soltanto di emanare l'atto finale del procedimento, ma anche di condurre i relativi accertamenti istruttori, nonché di porre norme regolamentari anche per quanto attiene all'organizzazione delle competenze e disciplina delle procedure.

Va evidenziato, peraltro, che la previgente disciplina di certificazione e contestuale assegnazione del contrassegno metallico alle attività dello spettacolo viaggiante era di competenza del Ministero del turismo e spettacolo, così come risulta evidente dall'articolo 5 della circolare 27 settembre 1989 n. 4803/TB30 del suddetto ministero. E, a tale proposito, è ben noto che il trasferimento di competenze deve essere preceduto dal trasferimento delle risorse.

Dirimere la questione (pubblica sicurezza o polizia amministrativa) e sciogliere i dubbi interpretativi diventa sostanziale anche perchè l'interrogativo non è di poco conto. Nel primo caso, infatti, la competenza sarebbe del sindaco nella sua qualità di ufficiale del

---

alle materie nelle 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.

2. Le funzioni ed i compiti amministrativi relativi all'ordine pubblico e sicurezza pubblica di cui all'articolo 1, comma 3, lettera l), della legge 15 marzo 1997, n. 59, concernono le misure preventive e repressive dirette al mantenimento dell'ordine pubblico, inteso come il complesso dei beni giuridici fondamentali e degli interessi pubblici primari sui quali si regge l'ordinata e civile convivenza nella comunità nazionale, nonché alla sicurezza delle istituzioni, dei cittadini e dei loro beni."

governo o autorità di pubblica sicurezza e non in quanto vertice dell'amministrazione comunale, che la potrebbe comunque delegare ad un funzionario, mentre nel caso in cui la materia rientrasse nella polizia amministrativa la funzione sarebbe di competenza del dirigente competente in base alla distinzione operata dal tuel 267/2000. La questione è rilevante perché l'emanazione di atti da parte di un soggetto incompetente ne potrebbe determinare la loro nullità.<sup>3</sup>

Il successivo interrogativo è ancor più dirompente. Ci si chiede, infatti, se la materia rientra nell'ambito della polizia amministrativa, la cui potestà legislativa è attribuita alle regioni e le cui funzioni sono state assegnate ai comuni con il più volte richiamato dpr 616/1977 (e successivo decreto legislativo 112/1998), a quale titolo il Ministero dell'Interno interviene nel fornire direttive in materia, come è stato con la circolare 570 del 2 maggio 2008 che, seppur inviata ai direttori e comandanti dei vigili del fuoco e, per conoscenza ai prefetti, invitava gli stessi a fornire indicazioni ai comuni sulle procedure da adottare per le attrazioni già in attività all'entrata in vigore delle nuove disposizioni?

## **2) Entrando nello specifico della disciplina contenuta nel decreto 18 maggio 2007, si evidenzia quanto segue:**

a) il conduttore, che la UNI EN 13814:2005 definisce come "operatore" è, nella sostanza, la persona espressamente adibita al funzionamento dell'attrazione o dell'attività. E' necessario puntualizzare tale circostanza, al fine di evitare di utilizzare il termine "preposto", che civilisticamente ha altro significato. Il conduttore è persona incaricata (non è necessaria una delega) dal gestore (titolare della autorizzazione ex articolo 69 tulp) per l'esercizio dell'attività di spettacolo viaggiante). Tuttavia, il nominativo del conduttore/o dei conduttori è necessariamente comunicato al Comune, unitamente alla domanda di autorizzazione. Non potranno essere adibiti al funzionamento dell'attività minori di età, in quanto giuridicamente "irresponsabili". Fanno eccezione a quest'obbligo le attrazioni più semplici, su indicazione dell'Associazione di categoria.

b) Titolarità della licenza di esercizio e variazioni e atto di registrazione.

Un aspetto pratico da risolvere è quello connesso alla variazione della titolarità degli atti di registrazione delle giostre che, in base al decreto del Ministero dell'Interno di un anno fa, devono essere variati in base al soggetto che detiene la disponibilità delle attrazioni. La questione riguarda soprattutto la categoria dei gommosi o delle piccole attrazioni che

---

<sup>3</sup> Secondo la giurisprudenza del Consiglio di stato, d'altronde, anche a seguito del trasferimento di funzioni disposto dal dpr n. 616 del 1977, le funzioni di pubblica sicurezza rimangono separate dalle funzioni di polizia amministrativa, devolute alla competenza comunale. Pur se entrambe rientranti nella generale nozione di amministrazione di polizia, la polizia di sicurezza e la polizia amministrativa comunale restano distinte per oggetto e per finalità: la prima è improntata a una peculiare funzione preventiva, si collega a situazioni suscettibili di recare grave pregiudizio alla pubblica incolumità e si traduce nell'esercizio di poteri che la legge ha riservato allo stato; la seconda è diretta emanazione delle competenze comunali per il rilascio di provvedimenti abilitativi ai privati ed è strumentale al rispetto dei limiti caso per caso imposti ai singoli operatori' (cfr. Consiglio di stato, V sezione, 24 ottobre 2000, n. 5698, la quale richiama in proposito la sentenza n. 77/1987 della Corte costituzionale). Da tali considerazioni discende che le funzioni di pubblica sicurezza rimangono dunque attribuite ai sindaci dei singoli comuni. In tal senso si è espresso il Dipartimento affari interni e territoriali del ministero dell'interno (ItaliaOggi - osservatorio viminale Numero 190, pag. 38 del 11/8/2006

vengono prese in affitto anche dalle amministrazioni comunali o dalle pro loco, in occasione di feste paesane o di particolari eventi. In questo caso, infatti, in base al decreto sicurezza, dovrebbe essere richiesto al comune che, a suo tempo, aveva registrato l'attrazione, la modifica degli atti di registrazione. E' evidente che tale procedura è impraticabile. Di conseguenza, dovrebbe essere imposta ai noleggiatori, siano associazioni o imprenditori, l'esercizio di attività di impresa per lo spettacolo viaggiante con la conseguente titolarità a loro nome degli atti di registrazione delle diverse attrazioni senza dover operare, di volta in volta, la modifica della titolarità.

c) Inserimento nella licenza di esercizio del numero e della tipologia di attrazioni o attività.

E' prassi, in conseguenza della procedura che a suo tempo era stata adottata dal Ministero dello spettacolo, inserire all'interno della licenza di esercizio prevista dall'articolo 69 tulp, l'elenco delle attrazioni di cui il titolare dell'autorizzazione ha la disponibilità. A tale proposito si rileva che l'articolo 1, comma 2, della legge 241/1990 vieta di aggravare i procedimenti. Di conseguenza, fermo restando che gli atti di indirizzo a suo tempo emanati dal Ministero dello spettacolo, sono privi di contenuto precettivo per i comuni, risulta necessario conoscere le motivazioni che dovrebbero indurre i comuni a porre a carico degli operatori del settore adempimenti non previsti da alcun obbligo né di legge né di regolamento. Dal momento in cui le disposizioni relative alla registrazione delle attrazioni, infatti, saranno a regime, ogni operatore dovrà disporre di tante certificazioni quante sono, in sostanza, le attrazioni di cui ha la disponibilità. Imporre la variazioni del titolo autorizzatorio ad ogni variazione delle attrazioni "controllate" è in controtendenza alla politica di semplificazione condivisa da tutti i governi che si sono succeduti in questi ultimi vent'anni.

d) Autorizzazione o dichiarazione di inizio attività?

E' noto che l'articolo 19 della legge 241/1990, più volte modificato, presuppone per la sua applicabilità, l'inesistenza di valutazioni discrezionali in capo all'amministrazione procedente. E' evidente che per l'attività di operatore dello spettacolo viaggiante autorizzata ai sensi dell'articolo 69 tulp, la discrezionalità è connessa ai requisiti di onorabilità previsti dall'articolo 11 tulp. La disposizione di cui al secondo comma di questo articolo, nell'elencare le ipotesi di condanna per i reati, esplica che in tali circostanze "le autorizzazioni di polizia possono essere negate .....". Ne deriva quindi che poiché il potere discrezionale è potere tipico dell'amministrazione, e non del privato, il richiedente non potrà in alcun caso, autocertificare il possesso dei requisiti di onorabilità. Si ritiene invece che l'ipotesi di assoggettare il procedimento a dichiarazione di inizio attività possa sussistere nel caso in cui un soggetto, già titolare di autorizzazione per l'esercizio dell'attività di spettacolo viaggiante, e quindi certamente in possesso dei requisiti di onorabilità, debba essere autorizzato dal comune in cui intende materialmente effettuare l'attività: sagra del paese ecc. Il procedimento semplificato (d.i.a.), ovviamente, potrebbe essere attivato esclusivamente con riferimento alle aree che il Comune ha già

ritenuto idonee ai sensi della legge 337/1968. Per tali aree, infatti, il Comune ha già esercitato la propria discrezionalità valutandone la idoneità dal punto di vista tecnico.

Gennaio 2009