

**RECEPITA LA DIRETTIVA SERVIZI: CAMBIANO LE REGOLE MA  
NON PER TUTTI, NUMEROSI I SETTORI 'ESCLUSI'**

Nota del dott. Michele Cozzio\*



**Decreto legislativo 26 marzo 2010 n. 59 di attuazione della direttiva 2006/123/CE relativa ai servizi nel mercato interno, pubblicato nella Gazz. Uff. del 23 aprile 2010 n. 94**

1. Con qualche mese di ritardo rispetto al termine stabilito dal legislatore europeo (28 dicembre 2009) lo Stato italiano ha recepito la direttiva 2006/123/CE sui *servizi nel mercato interno*. Le norme di riferimento sono il decreto legislativo 26 marzo 2010 n. 59<sup>1</sup> e l'art. 41 della legge Comunitario 2008 (l. 7 luglio 2009 n. 88), che definiva principi e criteri per il legislatore delegato (Governo). È presto per valutare l'impatto delle norme sulla circolazione delle attività economiche, tuttavia è possibile svolgere alcune considerazioni.

2. La prima, di carattere generale, è per rilevare che il complesso *corpus* normativo costituito dalla direttiva 2006/123/CE e dalle disposizioni italiane di attuazione, pur perseguendo importanti obiettivi di semplificazione e di *favor* per la circolazione delle attività economiche, sconta, quale *vulnus* originale, il mancato riconoscimento del principio del *Paese d'origine*.

Già si è detto<sup>2</sup> della discussione che ha portato, in sede europea, a modificare durante *l'iter* di approvazione della direttiva, la formulazione dell'art. 16, inizialmente rubricato "*Principio del paese di origine*". La norma disponeva che "*Gli Stati membri provvedono affinché i prestatori di servizi siano soggetti esclusivamente alle*

---

\* Articolo estratto da *Informator*, EDK, 2, 2010, 131 e ss.

<sup>1</sup> Il decreto è pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* del 23 aprile 2010 n. 94, *Supplemento ordinario* L 75.

<sup>2</sup> V. questa rubrica su *Informator* n. 4/2009.

*disposizioni nazionali dello Stato membro d'origine applicabili all'ambito regolamentato*"<sup>3</sup>.

Nella versione definitiva l'articolo, rubricato "*Libera prestazione di servizi*", stabilisce che "*Gli Stati membri rispettano il diritto dei prestatori di fornire un servizio in uno Stato membro diverso da quello in cui sono stabiliti (...) Allo Stato membro in cui il prestatore si reca non può essere impedito di imporre requisiti relativi alla prestazione di un'attività di servizi qualora siano giustificati da motivi di ordine pubblico, di pubblica sicurezza, di sanità pubblica o tutela dell'ambiente (...) Allo stesso modo, a quello Stato membro non può essere impedito di applicare, conformemente al diritto comunitario, le proprie norme in materia di condizioni di occupazione, comprese le norme che figurano negli accordi collettivi*".

Il testo definitivo è privo di uno dei segnali di cambiamento più attesi (e criticati): l'affermazione del *principio del Paese di origine*. Le pressioni provenienti dagli Stati dell'Unione hanno portato all'approvazione di una regola meno definita. Non manca, tuttavia, chi sottolinea che l'art. 16 rappresenta comunque un "*segno di avanzamento*" rispetto al quadro normativo precedente: "*è un chiaro accordo degli Stati membri a limitare il loro possibile intervento ad ostacolo alla libera circolazione in ambiti chiaramente definiti*"<sup>4</sup>.

**3.** Il decreto legislativo di recepimento nella "*Parte prima*" disciplina i profili generali della materia: si tratta delle disposizioni '*core*' e i principi riportati costituiscono, per espressa previsione del legislatore, "*norme fondamentali di riforma economico-sociale della Repubblica e principi dell'ordinamento giuridico dello Stato*" (art. 1, co. 3).

Un primo blocco di disposizioni (artt. da 2 a 7) precisa le attività e i servizi esclusi dall'ambito di applicazione del decreto. L'elenco è

---

<sup>3</sup> V. la proposta di direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio relativa ai servizi nel mercato interno presentata dalla Commissione, COM/2004/2 def., del 25 febbraio 2004.

<sup>4</sup> V. BERARDIS G., *La direttiva generale in materia di servizi*, in BESTAGNO F., RADICATI DI BROZOLO L. G. (a cura di), *Il Mercato unico dei servizi*, Giuffrè, 2007, 27 e ss.

ampio e, per quanto riguarda il settore delle professioni, spiccano i notai; seguono poi i servizi sanitari e farmaceutici, i servizi sociali<sup>5</sup>, i servizi finanziari, i servizi di comunicazione, i servizi di trasporto (ad eccezione, però, dei servizi di noleggio).

Il legislatore dispone anche una *clausola di esclusione* a valenza generale, che riguarda “*le attività connesse con l’esercizio di pubblici poteri*” e, segnatamente, “*le attività che implicano una partecipazione diretta e specifica all’esercizio del potere pubblico e alle funzioni che hanno per oggetto la salvaguardia degli interessi generali dello Stato e delle altre collettività*” (art. 2, co. 1, lett. a). Questa disposizione, da un lato, appare conforme alla direttiva, laddove fa riferimento all’esclusione “*delle attività connesse con l’esercizio di pubblici poteri ai sensi dell’art. 51 del TFUE*” (ex art. 45 TCE)<sup>6</sup>, dall’altro lato, però, non recepisce le precisazioni svolte dalla Corte di giustizia sull’art. 51 del TFUE.

In effetti il TFUE esclude dall’applicazione delle regole sulla libertà di stabilimento e sulla prestazione di servizi “*le attività che negli Stati membri partecipano, sia pure occasionalmente, all’esercizio dei pubblici poteri*” (art. 51, TFUE). Al riguardo i giudici dell’Unione hanno avuto modo di precisare che l’art. 51, costituendo una deroga, va interpretato in modo restrittivo limitandone la portata a quanto “*strettamente necessario per tutelare gli interessi che la giustificano*”<sup>7</sup>. Secondo la Corte tale deroga va limitata, dunque, alle attività che, considerate di per sé, costituiscono una partecipazione diretta e specifica all’esercizio di pubblici poteri, non essendo consentita un’esclusione totale di un’attività o professione qualora si

---

<sup>5</sup> Sul tema v. SANTUARI A., *Il d.lgs. n. 59/2010: impatto sui servizi socio-sanitari*, pubblicato il 13 maggio 2010 su [www.personaedanno.it](http://www.personaedanno.it).

<sup>6</sup> Si tratta della nuova numerazione adottata dal Trattato sul Funzionamento dell’Unione Europea dopo le modifiche apportate dal Trattato di Lisbona al precedente Trattato CE. Per un comodo raffronto delle disposizioni si rinvia a NASCIMBENE B., *Unione Europea. Trattati*, Giappichelli, 2010.

<sup>7</sup> V. sentenza della Corte di giustizia del 30 marzo 2006, ne procedimento C-451/03, *Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti Srl*, pt. 45-50.

componga di attività diverse fra loro e solo una o alcune possano essere qualificate come esercizio di pubblici poteri<sup>8</sup>.

Sulla base di quanto detto ci si poteva attendere dal legislatore nazionale maggior attenzione nell'individuazione delle attività espressione dell'esercizio di pubblici poteri, evitando, per quanto possibile, di estendere la deroga a intere categorie professionali o attività. In tal senso non pare neanche rispettato il principio posto dalla legge delega che demandava al Governo di *“definire puntualmente l'ambito oggettivo di applicazione (del decreto legislativo)”* (art. 41, co. 1, lett. d).

L'elenco delle attività e dei servizi esclusi, per altro, non è definitiva né tassativa come dimostra la facoltà che il legislatore si è riservato di adottare *“uno o più decreti interministeriali ricognitivi delle attività di servizi che (...) sono escluse dall'ambito di applicazione del decreto legislativo”* (art. 2), in considerazione *“delle difficoltà di delimitare esattamente le attività che possono essere ricondotte ad un determinato servizio”*<sup>9</sup>.

Altre disposizioni del d.lgs. 59/2010 riguardano:

- (i) l'accesso e l'esercizio delle attività in regime di stabilimento (artt. 10 - 19);
- (ii) la libera prestazione di servizi, ovverosia le prestazioni effettuate in via transfrontaliera non in regime di stabilimento, ma in modo occasionale e temporaneo (artt. da 20 - 24);
- (iii) la semplificazione amministrativa delle procedure necessarie per svolgere servizi (artt. 25 - 27);
- (iv) la tutela dei destinatari (artt. 28 - 30);
- (v) la qualità dei servizi (artt. 31 - 35)<sup>10</sup>;
- (vi) la collaborazione tra le autorità nazionali (artt. 36 - 43).

---

<sup>8</sup> V. sentenza della Corte di giustizia del 30 marzo 2006, C-451/03, *cit.*, pt. 45-50; sentenza della Corte del 21 giugno 1974, C-2/74, *Reyners*, pt. 45; sentenza della Corte del 13 luglio 1993, C-42/92, *Thijssen*, pt. 8; sentenza della Corte del 29 ottobre 1998, C-114/97, *Commissione/Spagna*, pt. 35; sentenza della Corte del 31 maggio 2001, C-283/99, *Commissione/Italia*, pt. 20.

<sup>9</sup> V. la relazione illustrativa dello schema di decreto legislativo trasmessa alla Presidenza del Senato il 21 dicembre 2009, atto del Governo n. 171.

<sup>10</sup> Sul tema v. anche questa rubrica su *Informator* n. 1/2010, 117 e ss.

4. Nella “*Parte seconda*” il decreto disciplina l’accesso e l’esercizio alle attività professionali regolamentate svolte sia in regime di libera prestazione di servizi (artt. 44 - 46), sia in regime di libertà di stabilimento (artt. 47).

Numerosi articoli del decreto modificano le disposizioni nazionali riguardanti le professioni protette<sup>11</sup>, specialmente laddove stabilivano procedure di autorizzazione per l’accesso e/o l’esercizio dell’attività. Le modifiche sono state introdotte previa valutazione della conformità alla direttiva delle leggi interne, dei regolamenti e delle procedure amministrativa. All’esito di tale valutazione il legislatore è intervenuto sui regimi di autorizzazione ritenuti ingiustificati o sproporzionati e sui requisiti imposti ma incompatibili. I tratti comuni delle novità apportate riguardano: (i) la parificazione dei cittadini dell’Unione a quelli italiani, ai fini dell’iscrizione negli albi, registri o elenchi regolamentati; (ii) l’equiparazione del domicilio professionale alla residenza; (iii) l’eliminazione al riferimento della reciprocità con riguardo ai cittadini dell’Unione, mantenendolo solo con riferimento ai cittadini dei Paesi terzi; (iv) la previsione del meccanismo del silenzio-assenso nel procedimento di iscrizione agli albi, elenchi o registri regolamentati.

---

<sup>11</sup> Sono oggetto di modifiche: il regio decreto legge 27 novembre 1933 n. 1578 sull’ordinamento della professione di avvocato e procuratore (art. 49); la legge 7 gennaio 1976 n. 3 sull’ordinamento della professione di dottore agronomo e forestale (art. 50); la legge 6 giugno 1986 n. 251 sull’istituzione dell’albo professionale degli agrotecnici (art. 51); la legge 9 febbraio 1942 n. 194 sulla disciplina giuridica della professione di attuario (art. 52); la legge 28 marzo 1968, n. 434 recante l’ordinamento della professione di perito agrario (art. 53); la legge 3 febbraio 1963 n. 69 sull’ordinamento della professione di giornalista (art. 54); il decreto legislativo 28 giugno 2005 n. 139 sull’Ordine dei dottori commercialisti e degli esperti contabili (art. 55); la legge 24 maggio 1967 n. 396 sull’ordinamento della professione di biologo (art. 56); la legge 11 gennaio 1979 n. 12 sull’ordinamento della professione di consulente del lavoro (art. 57); la legge 3 febbraio 1963 n. 112 recante disposizioni per la tutela del titolo della professione di geologo (art. 58); la legge 12 novembre 1990 n. 339 sull’ordine nazionale dei geologi (art. 59); la legge 18 gennaio 1994 n. 59 recante ordinamento della professione di tecnologo alimentare (art. 60); la legge 7 marzo 1985 n. 75, sull’ordinamento professionale dei geometri (art. 61); la legge 2 febbraio 1990 n. 17 sull’ordinamento professionale dei periti industriali (art. 62).

Altre disposizioni, infine, sono rivolte alle professioni e attività regolamentate, che fuoriescono dall'ambito delle professioni protette.

Il legislatore è intervenuto soprattutto con l'obiettivo di semplificare, di qui le scelte in tema di: trasformazione dell'autorizzazione per avviare le attività in d.i.a. (dichiarazione di inizio attività) (art. 71); eliminazione del contingentamento numerico, nonché del reddito della popolazione residente e fluttuante per rilasciare l'autorizzazione all'esercizio di attività di somministrazione di alimenti e bevande (art. 72); eliminazione della verifica di natura economica, o della necessità della prova dell'esistenza di un bisogno economico o di una domanda di mercato per l'apertura di un punto vendita di quotidiani e periodici (art. 71); unificazione dei requisiti di accesso alle attività commerciali (art. 69).