

## INTRODUZIONE

La riduzione della regolamentazione protezionistica o sproporzionata, il miglioramento della qualità della regolamentazione stessa e la semplificazione dei procedimenti amministrativi sono da tempo obiettivi centrali nell'agenda europea e degli stati membri.

La direttiva servizi è probabilmente il primo organico tentativo volto a tradurre tali obiettivi in principi vincolanti e a formulare un primo codice amministrativo europeo riguardante la regolamentazione vigente e futura degli stati membri.

La direttiva ha indotto poi lo stato italiano non solo a introdurre normative orizzontali e verticali di adeguamento alla medesima, ma anche a estendere principi analoghi nei settori disciplinati dalla direttiva stessa. Più in generale, quest'ultima costituisce un punto focale per le istituzioni e le forze politico-sociali favorevoli alla riduzione della regolamentazione protezionistica o sproporzionata e già coagulatesi intorno all'Autorità garante della concorrenza e del mercato.

Saranno dunque esaminati i principi della direttiva e della normativa di adeguamento che prevedono i requisiti necessari per introdurre regolamentazione incidente sui servizi, che incentivano la produzione di regolamentazione di qualità migliore e che impongono la semplificazione dei procedimenti amministrativi.

Resta peraltro aperto il notevole problema dell'*enforcement* della direttiva servizi e della normativa di adeguamento, trattandosi di eliminare e/o di non reintrodurre regolamentazioni spesso fortemente radicate nell'ordinamento politico-sociale.

Saranno dunque analizzati gli strumenti di *enforcement* pubblico e privato più importanti in tale contesto. Come sarà visto, sotto il primo profilo, l'ordinamento ha espressamente attribuito all'AGCM un ruolo centrale nel monitoraggio preventivo e successivo della regolamentazione, compiendo così un notevole passo in avanti rispetto alla situazione precedente in cui il controllo giudiziale sulla regolamentazione poteva essere attivato pressoché solo da soggetti privati. Per contro, sotto il profilo dell'*enforcement* privato, il quadro complessivo dei rimedi è ancora insoddisfacente e il sistema deve essere corretto, se possibile

già in via interpretativa, per garantirne un'adeguata effettività. Fermo restando che, anche alla luce dei principi europei di equivalenza ed effettività, si assisterà verosimilmente a una crescente reciproca interazione tra la direttiva e gli strumenti di *enforcement*.

CAPITOLO I

REQUISITI, QUALITÀ E SEMPLIFICAZIONE  
DELLA REGOLAMENTAZIONE E DEI PROCEDIMENTI  
AMMINISTRATIVI DOPO LA DIRETTIVA SERVIZI  
E LA NORMATIVA DI ADEGUAMENTO

SOMMARIO: Sezione I. I requisiti necessari per conservare o introdurre regolamentazione incidente sull'accesso o sull'esercizio di attività di servizi. – Sezione II. Qualità della regolamentazione e semplificazione dei procedimenti.

SEZIONE I

I REQUISITI NECESSARI PER CONSERVARE O INTRODURRE  
REGOLAMENTAZIONE INCIDENTE SULL'ACCESSO  
O SULL'ESERCIZIO DI ATTIVITÀ DI SERVIZI

SOMMARIO: 1. Piano del lavoro. – 2. Avvertenze di metodo. – 3. L'intervento pubblico incidente sulle strutture e sui meccanismi essenziali del mercato concorrenziale. – 3.1. La tipologia delle forme di regolamentazione. La regolamentazione fondata su ragioni di interesse pubblico o di interesse privato. La regolamentazione protezionistica o sproporzionata. – 3.2. Il controllo della regolamentazione nell'ordinamento italiano dal 1948 alla direttiva servizi. – 4. La direttiva servizi e la normativa nazionale di adeguamento. – 4.1. Ragioni e ambito di applicazione della direttiva servizi. – 4.2. La libertà di stabilimento e di prestazione di servizi nell'ambito della direttiva. – 4.3. I principi di semplificazione dei procedimenti amministrativi e di tutela dei destinatari dei servizi previsti dalla direttiva. – 4.4. Meriti e limiti della direttiva. La codificazione europea di alcuni principi fondamentali della regolamentazione e della disciplina amministrativa dei mercati. – 4.5. L'attuazione della direttiva nell'ordinamento italiano: il d.lgs. n. 59/2010. – 4.6. *Segue*: il d.l. n. 138/2001 (manovra d'estate). – 4.7. *Segue*: il d.l. n. 201/2011 (decreto salva-Italia). – 4.8. *Segue*: il d.l. n. 1/2012 (decreto cresci-Italia). – 5. I vincoli sulle fonti di produzione e sui criteri interpretazione posti dalla direttiva e dalla normativa di adeguamento alla regolamentazione futura e a quella previgente. – 5.1. Le fonti interne abilitate a introdurre la nuova regolamentazione dopo la direttiva servizi. – 5.2. Gli effetti invalidanti e abrogativi della direttiva e della normativa di adeguamento sulla regolamentazio-

ne in contrasto con le medesime. – 5.3. L'impatto della direttiva e della normativa di adeguamento sull'interpretazione della regolamentazione e sull'incisività del controllo giurisdizionale sulla regolamentazione e sui provvedimenti applicativi. – 6. I vincoli di contenuto posti dalla direttiva all'introduzione dei regimi autorizzatori e alla tipologia dei requisiti richiesti per il rilascio delle autorizzazioni. Quadro generale. – 7. La concezione ampia di «autorizzazione» accolta dalla direttiva. L'incompatibilità dell'art. 8 del d.lgs. n. 59/2010 con tale concezione. – 7.1. Le condizioni necessarie per istituire un regime di autorizzazione all'esercizio di un'attività di servizi. – 7.2. Caratteristiche generali dei requisiti previsti per il rilascio delle autorizzazioni. – 7.3. I requisiti «vietati» e quelli «sospetti» previsti dagli artt. 14 e 15 della direttiva. Il divieto di *gold plating* previsto dall'art. 15 della legge n. 183/2011 e dall'art. 32 della legge n. 234/2012. – 8. L'efficacia territoriale delle autorizzazioni. – 9. L'efficacia temporale delle autorizzazioni. – 10. Il contingentamento delle autorizzazioni. – 10.1. Le ragioni per la limitazione del numero delle autorizzazioni e/o delle attività esercitabili da un soggetto. – 10.2. I procedimenti di selezione per l'assegnazione delle autorizzazioni contingentate. – 10.3. L'adeguatezza della durata delle autorizzazioni contingentate e il divieto di rinnovo automatico delle autorizzazioni. – 11. La direttiva servizi e i servizi di interesse economico generale (SIEG). – 11.1. La parziale applicabilità della direttiva ai SIEG. – 11.2. Il contrasto tra la direttiva e il d.lgs. n. 59/2010 sul loro ambito di applicabilità ai SIEG. – 12. La regolamentazione conformativa dei mercati. – 12.1. Ambito e limiti dell'applicazione della direttiva alla regolamentazione conformativa dei mercati. Il decreto *cresci-Italia*. – 12.2. *Segue*: il caso della regolamentazione urbanistico-commerciale. – 13. Alcuni settori non disciplinati dalla direttiva servizi: quadro introduttivo. – 14. I servizi tecnico-nautici tra esigenze di regolamentazione e di concorrenza. In particolare: il servizio di pilotaggio. – 14.1. La sussistenza o meno di un monopolio locale nella prestazione dei relativi servizi. – 14.2. Il diritto all'autoproduzione dei relativi servizi. – 15. *Segue*: i servizi farmaceutici, notarili, di trasporto taxi e noleggio conducente. – 15.1. Il contingentamento delle autorizzazioni e la giurisprudenza sul punto. – 15.2. Il contingentamento dei servizi farmaceutici, notarili e taxi dopo i decreti *cresci-Italia* e *salva-Italia*. – 15.3. L'impatto dei criteri di interpretazione restrittiva e proporzionata sulla regolamentazione dei servizi non disciplinati dalla direttiva. – 16. Un caso di contingentamento occulto: il numero programmato per l'accesso ai corsi universitari. – 16.1. Profili di illegittimità costituzionale della regolamentazione. – 16.2. Le distorsioni ulteriori derivanti dall'attuazione della regolamentazione primaria. – 16.2.1. Le modalità di individuazione del numero chiuso. – 16.2.2. Le distorsioni del principio meritocratico derivanti dalla formazione di graduatorie locali. – 16.2.3. L'applicabilità del numero chiuso per l'iscrizione agli anni successivi al primo di studenti provenienti da università straniere. – 16.2.4. Lo strumento selettivo del quiz a risposta multipla. – 17. Conclusioni.

## 1. Piano del lavoro

Il presente lavoro è strutturato come segue. Il primo capitolo analizza innanzitutto il concetto di regolamentazione e alcune sue possibili categorizzazioni a

seconda delle sue finalità o dei suoi contenuti. Successivamente, esso esamina le varie fasi dell'evoluzione del controllo pubblico sulla regolamentazione stessa, focalizzando l'attenzione sull'ultima fase che ruota intorno alla direttiva servizi e che è volta a improntare la regolamentazione ai principi di liberalizzazione, semplificazione, necessità e qualità, interpretazione restrittiva e proporzionata. Verranno affrontati in particolar modo i principi introdotti dalla direttiva e dalla normativa di adeguamento che hanno maggiore impatto sulla regolamentazione interna, le opzioni interpretative disponibili per risolvere gli aspetti tuttora controversi e gli eventuali profili di illegittimità non risolvibili mediante tali opzioni. Si cercherà di valutare anche l'impatto diretto e indiretto di tali mutamenti normativi su alcuni importanti settori di regolamentazione sottratti all'applicazione della direttiva ma da tempo sottoposti a molteplici pressioni volte ad aprire maggiormente i medesimi ai principi concorrenziali (sez. I). Il capitolo si soffermerà poi sui principi della direttiva e della normativa di adeguamento volti a migliorare la qualità della regolamentazione e a semplificare i procedimenti autorizzatori analizzando le potenzialità e i limiti degli strumenti introdotti a questo scopo nell'ordinamento interno nonché alcuni possibili correttivi (sez. II).

Il secondo capitolo verte sui principali strumenti di *enforcement* pubblico e privato della direttiva e della normativa di adeguamento. Sarà analizzato, in primo luogo, il ruolo attribuito all'AGCM dalla normativa di adeguamento nel monitoraggio preventivo e successivo della regolamentazione (sez. I). Verranno poi esaminati gli strumenti di *enforcement* privato (o stimolabili dal privato) più rilevanti per rendere effettivi i principi posti dalla direttiva e dalla normativa di adeguamento (sez. II).

## 2. Avvertenze di metodo

I vocaboli «regolamentazione» e «regolazione» abbracciano molti significati<sup>1</sup> e vengono talvolta usati come sinonimi. Nel presente lavoro l'uso dei due

---

<sup>1</sup> Per quanto riguarda il vocabolo "regolazione", in particolare, si passa da concezioni che vi includono genericamente tutto il diritto riguardante individui e imprese incidente su attività aventi un valore economico a concezioni che vi ricomprendono solo il diritto prodotto da autorità indipendenti e neutrali. OGUS, *Regulation. Legal Form and Economic Theory*, Clarendon Press, Oxford, 1994, p. 1 ss., ricomprende nel concetto di regolazione sia strumenti di diritto pubblico (ossia caratterizzati dalla loro funzione direttiva, inderogabilità e azionabilità pubblica obbligatoria) sia strumenti di diritto privato (ossia caratterizzati dalla loro funzione facilitativa, derogabilità e azionabilità facoltativa da parte dei soggetti privati. Dal canto suo, GIUDICI, *La responsabilità civile nel diritto dei mercati finanziari*, Giuffrè, Milano, 2008, pp. 19-24, ricomprende invece nel

termini sarà invece ben distinto. Il vocabolo «regolamentazione» indicherà le forme tradizionali di intervento pubblico sulle attività economiche poste in essere dallo Stato e dagli altri enti pubblici (territoriali e strumentali) mediante fonti normative e provvedimenti amministrativi; il vocabolo «regolazione» sarà invece adoperato per designare solo le attività poste in essere da autorità indipendenti e neutrali. La direttiva servizi e la successiva legislazione interna (orizzontale o verticale) di liberalizzazione e semplificazione verranno indicate rispettivamente come «direttiva» e «normativa di adeguamento».

Anche i concetti di liberalizzazione e di semplificazione vengono talvolta sovrapposti o comunque confusi. Di per sé la distinzione pare chiara: il primo attiene alla rimozione (totale o parziale) dei requisiti sostanziali previsti dalla regolamentazione per iniziare o continuare a esercitare un'attività; il secondo riguarda la rimozione (totale o parziale) o l'alleggerimento delle procedure e dei controlli volti ad accertare la sussistenza dei requisiti sostanziali. In concreto, peraltro, tale distinzione può sfumare: vuoi per inaccuratezza legislativa, giurisprudenziale o dottrinale; vuoi per obiettive incertezze sulla qualificazione di determinate misure. La SCIA è un tipico esempio: essa costituisce misura di semplificazione se intesa come strumento per la rimozione di controlli preventivi all'esercizio di una data attività; essa costituisce misura liberalizzatrice una volta valorizzata la sua natura di atto privato di comunicazione di inizio di un'attività riconducibile all'esercizio di un diritto<sup>2</sup>. Nel presente lavoro la SCIA sarà trattata come misura di semplificazione.

### 3. *L'intervento pubblico incidente sulle strutture e sui meccanismi essenziali del mercato concorrenziale*

#### 3.1. *La tipologia delle forme di regolamentazione. La regolamentazione fondata su ragioni di interesse pubblico o di interesse privato. La regolamentazione protezionistica o sproporzionata*

La regolamentazione incidente sulle strutture e sui meccanismi essenziali del

---

concetto di regolazione le norme imperative (di diritto pubblico e privato) volte a risolvere problemi di azione collettiva. In argomento v. anche SHAVELL, *Foundations of Economic Analysis of Law*, The Belknap Press of Harvard University Press, Cambridge, Foundation, 2004, p. 37, soprattutto per i problemi che incontra la regolamentazione con riferimento alla qualità e ai costi delle informazioni in possesso del regolatore.

<sup>2</sup> Sul punto v. TRAVI, *La tutela nei confronti della d.i.a. tra modelli positivi e modelli culturali*, in *Dir. pubbl.*, 2014, p. 15 ss.

mercato concorrenziale può assumere molte forme ed essere giustificata da molteplici ragioni<sup>3</sup>.

Una distinzione significativa è quella tra regolamentazione dettata rispettivamente da ragioni di interesse pubblico o di interesse privato<sup>4</sup>. La prima ricomprende la regolamentazione giustificata da fallimenti di mercato (beni pubblici, servizi universali, insufficienze o asimmetrie informative, esternalità), dalla tutela di altri interessi costituzionalmente protetti (urbanistica, ambiente, salute, beni culturali e così via), da ragioni redistributive, paternalistiche<sup>5</sup> o di tutela della morale collettiva. La seconda ricomprende la regolamentazione volta a restringere la concorrenza in favore di produttori dei beni e servizi<sup>6</sup> o a beneficia-

---

<sup>3</sup> Per un inquadramento generale delle ragioni dell'intervento pubblico sulle attività economiche v. OGUS, *op. cit.*, pp. 29-75.

<sup>4</sup> Così OGUS, *op. loc. cit.*

<sup>5</sup> Si allude alle concezioni paternalistiche della regolamentazione fondate sul fatto che in determinate circostanze tutti gli individui (e non più solo alcune classi determinate quali i minori o gli incapaci) non sarebbero in grado di individuare o perseguire il proprio reale interesse (sul punto v. CAMERER-ISSACHAROFF-LOEWENSTEIN-O'DONOGHUE-RABIN, *Regulation for Conservatives: Behavioral Economics and the Case for "Asymmetric Paternalism"*, in *U. Pa. L. Rev.*, 2002-2003, p. 1213; ZAMIR, *The Efficiency of Paternalism*, in *Va. L. Rev.*, 1998, p. 229; KRONMAN, *Paternalism and the Law of Contracts*, in *Yale L.J.*, 1983, p. 763). Sul c.d. paternalismo *soft* v. THALER-SUNSTEIN, *La spinta gentile*, Feltrinelli, Milano, 2009. Per una critica v. GLAESER, *Paternalism and Psychology*, in *U. Chi. L. Rev.*, 2006, p. 141 ss.

<sup>6</sup> La regolamentazione può infatti consentire ai gruppi di interesse meglio organizzati di raggiungere risultati non ottenibili tramite accordi diretti tra i membri del gruppo o comunque non raggiungibili con eguale efficacia od efficienza. Non vi è, infatti, necessità di mantenere la segretezza e di sopportarne i relativi costi, poiché tali cartelli sono alla luce del sole. Non vi sono i costi necessari per monitorare l'eventuale entrata sul mercato di concorrenti, poiché la regolazione può limitare l'entrata con licenze o autorizzazioni. Non vi sono i (spesso insormontabili) costi di deterrenza e punizione dei *cheaters*, poiché la regolazione prevede sanzioni (talvolta anche penali) per i soggetti trasgressori (sul punto v. MURIS, *State Intervention/State Action. A US Perspective*, George Mason University School of Law, Law and Economics Working Papers, 24 ottobre 2003, in [http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=545163](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=545163), p. 1. In argomento v. OLSON, *The Logic of Collective Action: Public Good and the Theory of Groups*, Harvard University Press, Cambridge (Mass.), 1971. L'Autore ha esemplarmente illustrato le dinamiche che conducono alla formazione di gruppi di interesse e la loro notevole incidenza sulla produttività e sulle politiche redistributive. A questo proposito, inoltre, si rinvia RAJAN-ZINGALES, *Salvare il capitalismo dai capitalisti*, Einaudi, Torino, 2004. I gruppi di interesse che rappresentano i produttori di beni e servizi sono peraltro solitamente meglio organizzati ed attrezzati, rispetto ai gruppi che rappresentano i consumatori, allo scopo di ottenere normative che comportino una redistribuzione delle risorse in proprio favore: v. COOPER-PAUTLER-ZYWICKI, *Theory and Practice of Competition Advocacy at the FTC*, in *Antitrust L.J.*, 2004-2005, p. 1091 ss. Per un esempio di piccoli gruppi di interesse in grado di esercitare notevoli pressioni sulle amministrazioni pubbliche locali v. VISCO COMANDINI-GORI-VIOLATI, *Le licenze dei taxi: abolizione, regolazione o libero scambio di diritti?*, in *Merc. conc. reg.*, 2004, p. 529. In argomento cfr. anche GIAVAZZI, *Lobby d'Italia*, Rizzoli, Milano, 2005.

re le amministrazioni pubbliche e/o i suoi agenti: in altre parole, in una sua accezione lata, si tratta della regolamentazione “protezionistica”.

Un'altra distinzione significativa è quella tra regolamentazione adeguata o sproporzionata: con quest'ultima si allude alla regolamentazione che persegue obiettivi legittimi ma tramite mezzi che sacrificano superflualmente o eccessivamente i meccanismi essenziali del mercato concorrenziale e/o le libertà economiche<sup>7</sup>. Ovviamente, la regolamentazione può essere al contempo protezionistica e sproporzionata.

### 3.2. *Il controllo della regolamentazione nell'ordinamento italiano dal 1948 alla direttiva servizi*

Sulla scia tra l'altro di alcuni orientamenti più decisi della Corte di giustizia, le distinzioni sopra esposte avrebbero consentito ai giudici costituzionali e amministrativi di esercitare già da molto tempo un controllo incisivo sulla regolamentazione protezionistica e/o sproporzionata: nei confronti della prima, tramite test volti a verificarne meglio la *ratio* o comunque a richiedere all'amministrazione di provare l'effettiva presenza di un interesse pubblico; nei confronti della seconda, tramite test volti a valutare la sussistenza di misure più miti e comunque la non eccessività delle restrizioni imposte. Ciò non è avvenuto. Nell'ordinamento italiano il controllo sulla regolamentazione protezionistica o sproporzionata si è evoluto nel corso del tempo. Possono distinguersi quattro fasi.

In una prima fase, la regolamentazione suddetta è stata di fatto protetta dagli orientamenti giurisprudenziali della Corte costituzionale e dei giudici amministrativi fondati su uno standard di scrutinio davvero blando secondo cui scopi e mezzi della regolamentazione erano sindacabili solo in caso di manifesta irragionevolezza o inidoneità dei mezzi<sup>8</sup>. Tutto ciò è stato agevolato anche dalla

---

<sup>7</sup> Sull'invasività di tale regolamentazione v. tra gli altri BRUZZONE, *La regolazione intrusiva oggi*, in *Merc. conc. regole*, 2002, p. 467 ss. Cintioli ha descritto molto bene tale fenomeno con riferimento al settore del commercio (CINTIOLI, *Commercio e liberalizzazione*, in *Merc. conc. reg.*, 2007, p. 427 ss.). Più in generale, v. CINTIOLI, *Concorrenza, istituzioni, servizio pubblico*, Giuffrè, Milano, 2010, pp. 293-320.

<sup>8</sup> Sugli orientamenti giurisprudenziali costituzionali nella prima fase v. CHELI, *Libertà e limiti dell'iniziativa economica privata nella giurisprudenza della Corte costituzionale e nella dottrina*, in *Rass. dir. pubbl.*, 1960, I, p. 300 ss.; BALDASSARRE, *Iniziativa economica privata (libertà di)*, in *Enc. dir.*, XXI, Giuffrè, Milano, 1971, p. 582 ss.; CAVALERI, *Iniziativa economica privata e "Costituzione vivente"*, Cedam, Padova, 1978; LUCIANI, *La produzione economica privata nel sistema costituzionale*, Cedam, Padova, 1983; ID., *Economia nel diritto costituzionale*, in *Dig. disc. pubbl.*, V, Utet, Torino, 1990, p. 373 ss.; AA.VV., *Corte costituzionale ed iniziativa economica privata*, in OCCHIOCUPO (a cura di), *La Corte costituzionale tra norma giuridica e realtà*



struttura elastica degli artt. 41 e 43 della Costituzione, che ha al tempo stesso favorito la moltiplicazione degli strumenti di regolamentazione e resone arduo il sindacato giurisdizionale.

Una seconda fase si è aperta con l'attribuzione all'AGCM dei poteri di segnalazione e consultivi sulla regolamentazione vigente e su quella in progetto allo scopo di segnalare agli organi costituzionali e alle amministrazioni la necessità di rimuovere o di non introdurre discipline incompatibili o inadeguate rispetto ai principi fondamentali del mercato e della concorrenza (artt. 21 e 22 della legge n. 287/1990). L'AGCM ha esercitato intensamente tali poteri e, pur essendone controversi i risultati<sup>9</sup>, ciò ha creato maggiore consapevolezza della necessità di scrutini differenziati della regolamentazione a seconda dei suoi scopi e mezzi<sup>10</sup>.

La terza fase inizia nel 2001 con la riforma dell'art. 117 Cost., che ha attribuito alla legislazione regionale molte nuove materie e ha affidato in via esclusiva allo Stato la «tutela della concorrenza». Tutto ciò con una duplice conseguenza: da un lato, una ondata di regolamentazioni regionali protezionistiche e/o sproporzionate<sup>11</sup>; dall'altro, un più frequente coinvolgimento del giudice costituzionale in controversie sulla compatibilità di tali regolamentazioni con la normativa statale a tutela della concorrenza e dei mercati, inducendo tra l'altro

---

*sociale*, Cedam, Padova, 1984, pp. 277-344; CERRI, *Ragionevolezza delle leggi*, in *Enc. giur.*, XXV, Treccani, Roma, 1995, p. 17.

<sup>9</sup> Su tali profili v. la sezione I del capitolo II.

<sup>10</sup> Sui poteri di segnalazione e consultivi dell'Autorità v. SAJA, *L'Autorità Garante della concorrenza e del Mercato: prime esperienze e prospettive di applicazione della legge*, in *Giur. comm.*, 1990, I, p. 455 ss.; PARCU, *Stato e concorrenza. L'attività di segnalazione dell'Autorità antitrust: contenuti, efficacia e prospettive*, in «*Temi e problemi*», 4/1996; TESAURO-TODINO, *Autorità garante della concorrenza e del mercato*, in *Enc. dir.*, Agg., VI, Giuffrè, Milano, 2002, p. 131; LALLI, *La valutazione della regolazione discorsiva del mercato: profili amministrativi e giurisdizionali*, in *Dir. amm.*, 2006, p. 641 ss.; ARISI-ESPOSITO, *Un bilancio dell'efficacia dell'attività di advocacy dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato*, in *Ec. e pol. ind.*, 2008, p. 2 ss.; sull'impatto (ritenuto non disprezzabile) dell'attività di segnalazione di AGCM, v. MUNARI, *Poteri di segnalazione, legge per la concorrenza, dialogo fra Autorità garante e istituzioni*, in RABITTI BEDOGNI-BARUCCI (a cura di), *20 anni di antitrust. L'evoluzione dell'autorità garante della concorrenza e del mercato*, Giappichelli, Torino, 2010, pp. 304-305; ARGENTATI, *Concorrenza e liberalizzazioni: i nuovi poteri dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato*, in *Riv. trim. dir. econ.*, 2012, p. 19, nt. 11, osserva che «dal 1990 al 2005 sono state inviate al Parlamento, al Governo e agli enti locali oltre 400 distinte segnalazioni volte a promuovere i processi di liberalizzazione. In molti casi esse sono state ignorate dal legislatore». MAZZANTINI, *Concorrenza e Mezzogiorno. Un'analisi territoriale dell'attività dell'Antitrust*, in *Studi e Ricerche*, 3/2011, in [www.agcm.it](http://www.agcm.it).

<sup>11</sup> CARAVITA, *Tutela della concorrenza e regioni nel nuovo assetto istituzionale dopo la riforma del Titolo V della Costituzione*, in RABITTI BEDOGNI-BARUCCI (a cura di), *20 anni di antitrust*, cit., p. 232. SILEONI, *La liberalizzazione del commercio tra concorrenza statale e reazioni regionali*, in *Le Regioni*, 2012, p. 921 ss.

la Corte ad accogliere concezioni più moderne di mercato e tutela della concorrenza<sup>12</sup> e a esercitare un sindacato più incisivo su tali regolamentazioni<sup>13</sup>.

La quarta fase si caratterizza per la predisposizione di un quadro di principi e di vincoli riguardanti la regolamentazione stessa: a livello europeo, mediante la direttiva servizi del 2006<sup>14</sup>; a livello interno, prima tramite le riforme Bersani

---

<sup>12</sup> V. per qualche esempio sul precedente approccio della Corte costituzionale al concetto di concorrenza e sugli orientamenti restrittivi in tema di sindacato sulla regolamentazione protezionistica o sproporzionata v. TIRIO, *Aspetti costituzionalistici del mercato (la libertà di concorrenza tra Corte costituzionale ed Autorità garante)*, in BIN-PINELLI (a cura di), *I soggetti del pluralismo nella giurisprudenza costituzionale*, Giappichelli, Torino, 1996.

<sup>13</sup> Esempio a questo proposito è la sentenza n. 125/2014 che ha dichiarato l'illegittimità di alcune disposizioni di una legge ombra che qualificavano come polo commerciale gli esercizi di vicinato per la sola ragione della loro adiacenza territoriale e assoggettavano l'apertura dei medesimi alla più gravosa procedura autorizzatoria anziché alla segnalazione certificata di inizio attività.

Sui nuovi orientamenti della Corte costituzionale v. MAZZANTINI, *La regolazione pro-concorrenziale del Governo Monti alla prova della Corte costituzionale: una triplice convergenza?*, in *It. Antitr. Rev.*, 2014, p. 205, in [www.agcm.it](http://www.agcm.it); ARGENTATI, *Autorità antitrust e Corte costituzionale: il dialogo al tempo della crisi*, in *Merc. conc. reg.*, 2015, p. 68; SAITTO, *La Corte costituzionale, la tutela della concorrenza e il «principio generale della liberalizzazione» tra Stato e regioni*, in *Riv. AIC*, n. 4/2012; ARGENTATI, *La giurisprudenza della Corte costituzionale in materia di «tutela della concorrenza» a dieci anni dalla riforma del Titolo V della Costituzione*, in *Studi e ricerche*, Collana dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, Roma, 2011, in [www.agcm.it](http://www.agcm.it). Sul punto v. anche CINTIOLI, *Concorrenza, istituzioni*, cit., pp. 317-320; LIBERTINI, *I fini sociali come limite eccezionale alla tutela della concorrenza: il caso del «decreto Alitalia»*, in *Giur. cost.*, 2010, p. 3296 ss.

<sup>14</sup> Per un'ottima analisi della direttiva servizi v. BARNARD, *Unravelling the Services Directive*, in *C.M.L.R.*, 2008, p. 323 ss. V. inoltre KLAMERT, *Of Empty Glasses and Double Burdens: Approaches to Regulating the Services Market à propos the Implementation of the Services Directive*, in *Legal Issues of Economic Integration*, 2010, p. 111 ss.; DE LA QUADRA-FERNANDEZ DEL CASTILLO, *La direttiva sui servizi e la libertà d'impresa*, in *Foro amm. TAR*, 2010, p. 1904 ss.; DE WAELE, *The Transposition and Enforcement of the Services Directive: A Challenge for the European and the National Legal Orders*, in *European Public Law*, 2009, p. 523 ss.; D'ACUNTO, *Direttiva servizi (2006/123/CEE): genesi, obiettivi e contenuto*, Giuffrè, Milano, 2009; LONGOBARDI, *Attività economiche e semplificazione amministrativa. La «direttiva Bolkestein» modello di semplificazione*, in *Dir. e proc. amm.*, 2009, p. 695 ss.; FONDERICO, *Il manuale della Commissione per l'attuazione della direttiva servizi*, in *Giorn. dir. amm.*, 2008, p. 921 ss.; PELKMANS, *Deepening Services Market Integration. A Critical Assessment*, in *Romanian Journal of Political Affairs*, 2007, 7, p. 5 ss.; DE WITTE, *Setting the Scene. How did Services get to Bolkestein and Why?*, EU Working Papers, Law 2007/20; KOSTORIS PADOA SCHIOPPA, *Dominant Losers: A Comment on the Services from an Economic Perspective*, in *Journal of European Public Policy*, 2007, 4:5, p. 735 ss.; NIKOLAIDIS-SCHMIDT, *Mutual Recognition 'On Trial': the Long Road to Services Liberalization*, in *J. Eur. Publ. Policy*, 2007, 14:5, p. 717 ss.; HAY, *Keynote Article: What Doesn't Kill You Can Only Make You Stronger: the Doha Development Round, The Services Directive and the EU's Conception of Competitiveness*, in *JCMS* 2007, 45, p. 25 ss.; DEUTSCH-FRANK-GORNIG, *The EU Services Directive: Nightmare or Opportunity? Implications for Transatlantic Business*, American Institute of Contemporary German Studies, The Johns Hopkins Institute, 2006; HEIMLER, *La direttiva Bolkestein*, in *Merc. conc. reg.*, 2006, p. 95 ss.

del 2006/2007 e poi mediante la normativa di adeguamento alla direttiva (d.lgs. n. 59/2010, manovra d'estate, decreto salva-Italia, decreto cresci-Italia)<sup>15</sup>. La direttiva e la normativa di adeguamento hanno previsto limiti e controlli sulla regolamentazione, strumenti per migliorarne la qualità, principi per la semplificazione della regolamentazione e procedimentale, obblighi di cooperazione gravanti sulle amministrazioni pubbliche dell'Unione.

#### 4. *La direttiva servizi e la normativa nazionale di adeguamento*

##### 4.1. *Ragioni e ambito di applicazione della direttiva servizi*

La direttiva 123/2006 ha istituito un quadro giuridico comune per un numero elevato di servizi allo scopo di «agevolare l'esercizio della libertà di stabilimento dei prestatori nonché la libera circolazione dei servizi» e di assicurare allo stesso tempo «un elevato livello di qualità dei servizi stessi» (art. 1). Più precisamente, ritenuti insufficienti allo scopo anzidetto sia l'applicazione diretta degli artt. 43 e 49 del Trattato sia i procedimenti di infrazione nei confronti degli Stati membri interessati (quinto e sesto considerando), la direttiva individua direttamente le condizioni che legittimano l'istituzione di un regime di autorizzazione e le caratteristiche dei requisiti concretamente introducibili.

La direttiva costituisce peraltro un compromesso tra esigenze contrapposte: le prime favorevoli al massimo ampliamento del suo oggetto<sup>16</sup> e all'introdu-

---

<sup>15</sup> Per un quadro delle riforme più recenti v. ARGENTATI, *La storia infinita della liberalizzazione dei servizi in Italia*, in *Merc. conc. reg.*, 2012, p. 337 ss.

<sup>16</sup> Tutto ciò sul presupposto che una maggiore liberalizzazione dei mercati e un alleggerimento della regolamentazione produca effetti complessivamente benefici sul sistema e consenta altresì la crescita economica. A questo proposito, la comunicazione della Commissione del 2011 sui risultati del processo di valutazione reciproca (COM/2011/0020) ha affermato che, «secondo stime prudenti, l'attuazione della direttiva sui servizi potrebbe generare benefici economici fino a 140 miliardi di euro, pari ad una crescita del PIL UE fino all'1,5%. Queste stime non tengono conto degli effetti puramente nazionali della semplificazione amministrativa e normativa, che dovrebbero essere altrettanto significativi». Per alcuni studi sul punto v. BIANCO-GIACOMELLI-RODANO, *Concorrenza e regolazione in Italia*, in *Questioni di Economia e Finanza, Occasional papers*, 123/2012, in [www.bancaditalia.it](http://www.bancaditalia.it); MAZZANTINI-OLIVA, *Qualità della regolazione e performance economiche a livello regionale: il caso della distribuzione commerciale in Italia*, in «*Collana Studi e Ricerche*», in [www.agcm.it](http://www.agcm.it); SCHIVARDI-VIVIANO, *Entry Barriers in Retail Trade*, in *The Economic Journal*, 2010, p. 145 ss.; OCSE (2010), *Italia: una migliore regolamentazione per rafforzare le dinamiche dei mercati*, OECD, Paris; BUCCIROSSI-CIARI-DUSO-SPAGNOLO-VITALE, *Competition policy and productivity growth: an empirical assessment*, «*Düsseldorf Institute for Competition Economics Working Paper*», n. 22/2011, in [http://www.econstor.eu/bitstream/10419/48605/1/66\\_3605695.pdf](http://www.econstor.eu/bitstream/10419/48605/1/66_3605695.pdf).

zione del principio del paese d'origine per i requisiti necessari per svolgere servizi transfrontalieri, ritenendo tali misure necessarie per rendere più efficiente il comparto servizi e aumentare la produttività complessiva; le seconde volte al contrario a restringerne l'oggetto e a eliminare il principio suddetto, per timore di un "dumping sociale" o per ragioni variamente protezionistiche.

Tale compromesso emerge già dai principi introduttivi della direttiva stessa.

L'articolo 1 specifica che la direttiva non riguarda «la liberalizzazione dei servizi d'interesse economico generale riservati a enti pubblici o privati, né la privatizzazione di enti pubblici che forniscono servizi» (par. 2), «né l'abolizione di monopoli che forniscono servizi né gli aiuti concessi dagli Stati membri cui si applicano le regole comunitarie di concorrenza» (par. 3). Inoltre, esso precisa che la direttiva non interferisce sulle misure europee o nazionali per la promozione delle diversità culturali o linguistiche o il pluralismo dei media (par. 4) e sulle normative degli Stati membri in materia di diritto penale, legislazione del lavoro e diritti fondamentali (parr. 5-7). Tuttavia, lo stesso articolo 1, nonché il considerando 12, sottolineano che simili riserve di competenza statale, in particolare quelle in ambito penale, non dovrebbero condurre ad aggirare gli obblighi imposti dalla direttiva<sup>17</sup>: è il caso, ad esempio, in cui uno Stato introducesse o mantenesse in vigore una sanzione penale per l'inosservanza di un regime autorizzatorio incompatibile con la direttiva.

A loro volta, gli artt. 2 e 3 escludono varie categorie di servizi dall'oggetto della direttiva: a) servizi di natura non economica di interesse generale; b) servizi strettamente connessi all'esercizio di poteri pubblici dello Stato o alla garanzia di diritti fondamentali; c) servizi già oggetto di disciplina specifica a livello europeo<sup>18</sup>. Peraltro, dalla direttiva e dal manuale applicativo emerge la vo-

---

<sup>17</sup> Il manuale è disponibile on-line all'indirizzo web [http://ec.europa.eu/internal\\_market/services/services-dir/proposal\\_en.htm#handbook](http://ec.europa.eu/internal_market/services/services-dir/proposal_en.htm#handbook).

<sup>18</sup> L'art. 2 esclude dall'oggetto della direttiva le seguenti attività: a) i servizi non economici d'interesse generale; b) i servizi finanziari quali l'attività bancaria, il credito, l'assicurazione e la riassicurazione, le pensioni professionali o individuali, i titoli, gli investimenti, i fondi, i servizi di pagamento e quelli di consulenza nel settore degli investimenti, compresi i servizi di cui all'allegato I della direttiva 2006/48/CE; c) i servizi e le reti di comunicazione elettronica nonché le risorse e i servizi associati in relazione alle materie disciplinate dalle direttive 2002/19/CE, 2002/20/CE, 2002/21/CE, 2002/22/CE e 2002/58/CE; d) i servizi nel settore dei trasporti, ivi compresi i servizi portuali, che rientrano nell'ambito di applicazione del titolo V del trattato CE; e) i servizi delle agenzie di lavoro interinale; f) i servizi sanitari, indipendentemente dal fatto che vengano prestati o meno nel quadro di una struttura sanitaria e a prescindere dalle loro modalità di organizzazione e di finanziamento sul piano nazionale e dalla loro natura pubblica o privata; g) i servizi audiovisivi, ivi compresi i servizi cinematografici, a prescindere dal modo di produzione, distribuzione e trasmissione, e i servizi radiofonici; h) le attività di azzardo che implicano una posta di valore pecuniario in giochi di fortuna, comprese le lotterie, i giochi d'azzardo nei casinò e le scommesse; i) le attività connesse con l'esercizio di pubblici poteri di cui all'articolo 45 del trattato; j) i servizi sociali riguardanti gli alloggi popolari, l'assistenza all'infanzia e il sostegno alle

lontà sia di interpretare restrittivamente tali esclusioni, sottolineandosi l'applicabilità della direttiva ad alcuni servizi apparentemente esclusi, sia di consentire agli Stati di includere anche i settori esclusi nell'oggetto della direttiva.

Con tali premesse ed eccezioni, l'art. 2 prevede che la direttiva «si applica ai servizi forniti da prestatori stabiliti in uno Stato membro», siano esse persone fisiche che possiedono la cittadinanza di uno Stato membro, siano esse persone giuridiche stabilite in uno degli Stati membri (art. 4(2)), intendendosi tali «tutte le entità costituite conformemente al diritto di uno Stato membro e da esso disciplinate, a prescindere dalla loro forma giuridica» (considerando n. 38)<sup>19</sup>.

Nell'ambito dei servizi disciplinati dalla direttiva, non pochi per numero (quasi un centinaio) e importanza, vi sono innanzitutto quelli prestati dagli artigiani e da gran parte delle professioni regolamentate: consulenti legali e fiscali, architetti, ingegneri, esperti contabili, periti. Vi rientrano poi i servizi prestati alle imprese: manutenzione degli uffici, consulenza manageriale e gestionale, organizzazione di eventi, recupero crediti, pubblicità e servizi connessi alle assunzioni. Sono inclusi inoltre i servizi di distribuzione e l'organizzazione di fiere inclusa la vendita al dettaglio e all'ingrosso di beni e servizi. Ancora, vi sono contemplati i servizi nel settore del turismo e affini: agenzie di viaggi e guide turistiche, ricettività e ristorazione, quali hotel, ristoranti o servizi di *catering*, servizi ricreativi tra cui i centri sportivi e i parchi di divertimento. Vanno inseriti nella direttiva anche i servizi nel settore dell'edilizia e quelli nel settore dell'installazione e manutenzione di attrezzature. Ne fanno parte infine: i servizi infor-

---

famiglie ed alle persone temporaneamente o permanentemente in stato di bisogno, forniti dallo Stato, da prestatori incaricati dallo Stato o da associazioni caritative riconosciute come tali dallo Stato; k) i servizi privati di sicurezza; l) i servizi forniti da notai e ufficiali giudiziari nominati con atto ufficiale della pubblica amministrazione. La direttiva non si applica neppure al settore fiscale.

A sua volta, l'art. 3 (Relazione con le altre disposizioni del diritto comunitario) prevede che, in caso di conflitto tra la direttiva e disposizioni di altri atti comunitari che disciplinano aspetti specifici dell'accesso ad un'attività di servizi o del suo esercizio in settori specifici o per professioni specifiche, le disposizioni di questi altri atti europei prevalgono e si applicano a tali settori o professioni specifiche. Tra tali atti rientrano: a) la direttiva 96/71/CE; b) il regolamento (CEE) n. 1408/71; c) la direttiva 89/552/CEE del Consiglio del 3 ottobre 1989 relativa al coordinamento di determinate disposizioni legislative, regolamentari e amministrative degli Stati membri concernenti l'esercizio delle attività televisive; d) la direttiva 2005/36/CE. L'articolo suddetto prevede altresì che la direttiva non riguarda le norme di diritto internazionale privato, in particolare quelle che disciplinano la legge applicabile alle obbligazioni contrattuali ed extracontrattuali, ivi comprese quelle che garantiscono che i consumatori beneficeranno della tutela riconosciuta loro dalla normativa sulla protezione dei consumatori vigente nel loro Stato membro, nonché la necessità di applicare le disposizioni della direttiva in conformità alle norme del trattato che disciplinano il diritto di stabilimento e la libera circolazione dei servizi.

<sup>19</sup> Il considerando n. 36 specifica che non possono essere considerati prestatori «le succursali di società di paesi terzi in uno Stato membro» essendo le libertà del Trattato applicabili solo alle società aventi la sede sociale, l'amministrazione centrale o il centro dell'attività principale all'interno della Comunità.

matici, quali portali web, agenzie di stampa, editoria e programmazione; i servizi nel settore dell'istruzione e della formazione; i servizi di noleggio e leasing; i servizi connessi con il settore immobiliare quali le agenzie immobiliari; i servizi di certificazione e di collaudo; i servizi di assistenza a domicilio<sup>20</sup>, quali ad esempio i servizi di pulizia, di *baby-sitting* o di giardinaggio<sup>21</sup>.

#### 4.2. *La libertà di stabilimento e di prestazione di servizi nell'ambito della direttiva*

La direttiva non incide sulle definizioni di libertà di stabilimento e di prestazione di servizi né sui criteri per la loro distinzione, che restano tuttora disciplinati dai Trattati e soprattutto dalla giurisprudenza europea.

Più precisamente, la nozione di «servizio» include qualsiasi attività economica fornita da un prestatore (persona fisica o giuridica), al di fuori di un rapporto di lavoro subordinato<sup>22</sup>, retribuita indifferentemente dall'utente del servizio o da un terzo (considerando 34)<sup>23</sup>, esercitata temporaneamente e riferita a una prestazione determinata. Fermo restando che, come precisato dalla Corte di Giustizia nel caso Gebhard, «il carattere temporaneo delle attività considerate dev'essere valutato non soltanto in rapporto alla durata della prestazione, ma anche tenendo conto della frequenza, periodicità o continuità di questa»<sup>24</sup>. La nozione di «stabilimento» implica invece l'esercizio effettivo di un'attività economica a tempo indeterminato attraverso un insediamento in pianta stabile, con conseguente partecipazione «in maniera stabile e continuativa, alla vita economica di uno Stato membro diverso dal proprio Stato di origine»<sup>25</sup>.

La direttiva ha invece disciplinato i vincoli gravanti sulla regolamentazione incidente sulle due libertà. In sintesi: 1) i regimi autorizzatori possono essere introdotti alle sole condizioni previste dalla direttiva; 2) i requisiti per il rilascio delle autorizzazioni devono essere trasparenti, oggettivi, necessari, rispondenti a un interesse pubblico; 3) alcuni requisiti sono comunque vietati, mentre altri so-

---

<sup>20</sup> V. l'esclusione di cui all'articolo 2(2)(j).

<sup>21</sup> V. il manuale per l'attuazione della direttiva servizi, p. 11 e il considerando n. 33 della direttiva.

<sup>22</sup> *B.N.O. Walrave, L.J.N. Koch c. Association Union Cycliste Internationale, Koninklijke Nederlandse Wielren Unie e Federacion Espanola Ciclismo* (causa 36/74), 12 dicembre 1974.

<sup>23</sup> *Stato Belga c. Rene Humbel e il coniuge Marie-Therese Edel* (causa 263/86), 27 settembre 1988.

<sup>24</sup> *Reinhard Gebhard v. Consiglio dell'Ordine degli Avvocati e Procuratori di Milano* (causa C-55/94), § 25, 26.

<sup>25</sup> *Reinhard Gebhard v. Consiglio dell'Ordine degli Avvocati e Procuratori di Milano* (causa C-55/94), § 25, 26.

no «sospetti» e devono superare alcuni test; 4) le autorizzazioni hanno efficacia temporale e territoriale illimitata, salvo i casi eccezionali previsti dalla direttiva stessa; 5) il contingentamento delle autorizzazioni è ammissibile nelle sole ipotesi contemplate dalla direttiva, è subordinato all'espletamento di un procedimento selettivo, ne implica la durata temporanea e il divieto di rinnovo automatico.

Per quanto riguarda la regolamentazione incidente sulla libertà di stabilimento, la direttiva ha imposto agli Stati di eliminare entro il 2009 i regimi autorizzatori ingiustificati, i requisiti vietati e quelli “sospetti” che non superino i test dell'art. 15 della direttiva. Per quanto concerne la regolamentazione incidente sulla libertà di prestazione di servizi, invece, l'art. 16 della direttiva ha invece imposto agli Stati solamente di non applicare ai prestatori di servizi stabiliti in un altro Stato membro i requisiti della propria regolamentazione incompatibili con la direttiva. E sono tali, innanzitutto, i requisiti non giustificabili in base ad uno dei motivi indicati all'art. 16 (ordine pubblico, pubblica sicurezza, sanità pubblica e tutela dell'ambiente), o discriminatori, o sproporzionati. In particolare, poi, non sono applicabili ai prestatori di servizi stabiliti in un altro Stato membro i requisiti espressamente indicati dall'art. 16 comma 2<sup>26</sup>; ferma restando, secondo l'art. 16, comma 3, la possibilità di imporre alcuni requisiti supplementari sui prestatori suddetti per tutelare alcuni fondamentali interessi statali. Resta dubbio se tra tali requisiti supplementari possano essere inclusi anche quelli vietati ai sensi del comma 2. Peraltro, l'art. 21 del d.lgs. n. 59/2010 ha operato per la prima e più ampia concezione dei poteri attribuiti all'amministrazione<sup>27</sup>.

---

<sup>26</sup> L'art. 16 comma 2 vieta agli Stati membri di prevedere i seguenti requisiti: a) l'obbligo per il prestatore di essere stabilito sul loro territorio; b) l'obbligo per il prestatore di ottenere un'autorizzazione dalle autorità competenti, compresa l'iscrizione in un registro o a un ordine professionale sul loro territorio, salvo i casi previsti dalla presente direttiva o da altri strumenti di diritto comunitario; c) il divieto imposto al prestatore di dotarsi sul loro territorio di una determinata forma o tipo di infrastruttura, inclusi uffici o uno studio, necessaria all'esecuzione delle prestazioni in questione; d) l'applicazione di un regime contrattuale particolare tra il prestatore e il destinatario che impedisca o limiti la prestazione di servizi a titolo indipendente; e) l'obbligo per il prestatore di essere in possesso di un documento di identità specifico per l'esercizio di un'attività di servizi rilasciato dalle loro autorità competenti; f) i requisiti, a eccezione di quelli in materia di salute e di sicurezza sul posto di lavoro, relativi all'uso di attrezzature e di materiali che costituiscono parte integrante della prestazione del servizio; g) le restrizioni alla libera circolazione dei servizi di cui all'articolo 19. Gli artt. 17 e 18 prevedono alcune deroghe a tali divieti, relative rispettivamente a specifici settori e casi individuali.

<sup>27</sup> L'art. 21 così dispone: «1. Fatto salvo quanto previsto dall'articolo 20, commi 2 e 3, il diritto alla libera prestazione di servizi di un prestatore stabilito in un altro Stato membro non può essere in particolare subordinato alla sussistenza dei seguenti requisiti: a) l'obbligo per il prestatore di essere stabilito in Italia; b) l'obbligo per il prestatore di ottenere un'autorizzazione dalle autorità competenti, compresa l'iscrizione in un registro o a un ordine professionale nazionale, salvo i

L'art. 39 della direttiva ha poi previsto un procedimento di valutazione reciproca così delineato nei suoi tratti essenziali. Con riferimento alla regolamentazione incidente sulla libertà di stabilimento, entro il 28 dicembre 2009 gli Stati membri dovevano presentare una relazione alla Commissione contenente le informazioni di cui alle seguenti disposizioni: a) art. 9, par. 2, relativo ai regimi di autorizzazione; b) art. 15, par. 5, relativo ai requisiti da valutare; c) art. 25, par. 3, relativo alle attività multidisciplinari. Tali relazioni andavano poi trasmesse agli Stati membri che, entro un termine di sei mesi dalla ricezione, dovevano comunicare le loro osservazioni su ciascuna relazione. Alla luce di tutte le osservazioni ricevute dagli Stati e dal Comitato di cui all'art. 40, la Commissione doveva presentare al Parlamento europeo e al Consiglio, entro il 28 dicembre 2010, una relazione di sintesi accompagnata, se del caso, da proposte di iniziative supplementari. Con riferimento alla regolamentazione incidente sulla libertà di prestazione di servizi, entro il 28 dicembre 2009 gli Stati membri dovevano presentare alla Commissione una relazione sui requisiti nazionali la cui applicazione avrebbe potuto rientrare nell'art. 16, par. 1, comma 3 e par. 3, prima frase, specificando i motivi ritenere l'applicazione di detti requisiti conforme ai criteri di cui all'art. 16, par. 1, comma 3 e all'art. 16, par. 3, prima frase. Successivamente, gli Stati membri dovevano comunicare alla Commissione le eventuali modifiche dei requisiti, inclusi i nuovi requisiti, specificandone le motivazioni. A sua volta, la Commissione doveva comunicare tali requisiti agli altri Stati membri. Successivamente, su base annuale, la Commissione dovrà fornire analisi e orientamenti in materia di applicazione di tali disposizioni nel contesto della presente direttiva.

La Commissione ha poi formulato nel 2011 una comunicazione al Parlamento e al Consiglio sugli esiti del processo di valutazione reciproca dalla quale sono emersi sia i buoni risultati già complessivamente ottenuti nella revisione della regolamentazione sia i numerosi ostacoli ancora esistenti nella regolamentazione di molte attività<sup>28</sup>.

---

casi previsti dal presente decreto o da altre disposizioni di recepimento di norme comunitarie; c) il divieto imposto al prestatore di dotarsi in Italia di una determinata forma o tipo di infrastruttura, inclusi uffici o uno studio, necessaria all'esecuzione delle prestazioni in questione; d) l'applicazione di un regime contrattuale particolare tra il prestatore e il destinatario che impedisca o limiti la prestazione di servizi a titolo indipendente; e) l'obbligo per il prestatore di essere in possesso di un documento di identità specifico per l'esercizio di un'attività di servizi rilasciato in Italia; f) i requisiti, a eccezione di quelli in materia di salute e di sicurezza sul posto di lavoro, relativi all'uso di attrezzature e di materiali che costituiscono parte integrante della prestazione del servizio; g) le restrizioni alla libera circolazione dei servizi riguardanti i destinatari ai sensi dell'articolo 28 del presente decreto. 2. Disposizioni in deroga a quanto previsto dal comma 1 possono essere previste solo se giustificate da motivi imperativi di ordine pubblico, di pubblica sicurezza, di sanità pubblica o di tutela dell'ambiente, in conformità con i principi di non discriminazione e proporzionalità».

<sup>28</sup> La comunicazione della Commissione del 2011 sui risultati del processo di valutazione re-



ciproca (COM/2011/0020) ha affermato che «I servizi sono attività molto diverse e spesso complesse. Lo sono altrettanto le regole che gli Stati membri impongono al settore e gli ostacoli che i prestatori e gli utenti dei servizi devono superare per beneficiare del mercato unico. Gli ostacoli colpiscono i servizi più duramente delle merci, a causa della natura immateriale dei servizi, l'importanza del *know-how* del prestatore di servizi, l'uso di apparecchiature oltre i confini nazionali, ecc. Inoltre, essi colpiscono le PMI (in particolare le micro-imprese che rappresentano il 95% dei prestatori di servizi nell'UE) più duramente delle grandi imprese. Molti di questi ostacoli sono di natura orizzontale, vale a dire comuni ad una vasta gamma di servizi in tutte le fasi dell'attività dei prestatori. Inoltre, essi hanno in comune molti aspetti, tra cui il fatto che spesso derivano da oneri amministrativi, dall'incertezza giuridica legata all'attività transfrontaliera e dalla mancanza di fiducia reciproca tra Stati membri. È in questo contesto che nel dicembre 2006 il Parlamento europeo e il Consiglio hanno adottato la direttiva sui servizi, uno strumento orizzontale per il mercato interno, che copre una vasta gamma di attività di servizi equivalenti a circa il 40% del PIL e dell'occupazione dell'UE. La direttiva doveva essere pienamente attuata entro la fine del 2009. Il suo periodo di attuazione di tre anni ha richiesto uno sforzo senza precedenti a tutti i livelli delle amministrazioni nazionali e un forte sostegno politico, tra l'altro da parte del Parlamento europeo e del Consiglio. I risultati dell'attuazione, anche se quest'ultima è ancora in corso in alcuni Stati membri, rappresentano un significativo passo avanti in termini di eliminazione degli ostacoli e di modernizzazione e semplificazione della legislazione. Centinaia di obblighi discriminatori, ingiustificati e sproporzionati vigenti nell'UE sono stati aboliti in importanti settori dei servizi come la vendita al dettaglio, le professioni regolamentate, l'edilizia, il turismo o i servizi alle imprese. Per raggiungere questo obiettivo sono state emanate più di mille leggi di attuazione, tra cui "leggi omnibus" contenenti decine di modifiche a vari strumenti legislativi. Molti Stati membri hanno anche istituito meccanismi specifici per impedire in futuro l'insorgere di nuovi ostacoli, come obblighi di comunicazione interna, linee guida per la legislazione futura o cosiddetti "test del mercato unico" da effettuare nel quadro della valutazione dell'impatto di nuovi obblighi. Infine, nella legislazione nazionale sono state introdotte disposizioni per agevolare la libera circolazione dei servizi forniti da prestatori stabiliti legalmente in altri Stati membri. Se applicati correttamente, dovrebbero migliorare sensibilmente il funzionamento del mercato unico dei servizi. Tuttavia, è importante sottolineare che tutte le possibilità offerte dalla direttiva potranno essere realizzate soltanto se tutti gli Stati membri completeranno tutte le modifiche legislative richieste per la sua attuazione. Ciò vale in particolare per gli Stati membri che hanno adottato una normativa quadro orizzontale per l'attuazione della direttiva senza modificare o modificando appena le vigenti leggi settoriali per rimuovere ostacoli ingiustificati nei settori interessati. Le modifiche alla normativa rappresentano soltanto uno dei risultati conseguiti con l'attuazione. È stato anche fatto un grande sforzo di modernizzazione della pubblica amministrazione, che è ancora in corso, in particolare tramite l'istituzione di "sportelli unici", ossia portali di governo elettronico per le imprese, ormai operativi nella maggior parte degli Stati membri. E si sta sviluppando una cultura della cooperazione amministrativa per promuovere la libera circolazione dei servizi, tra l'altro mediante l'uso del "sistema di informazione del mercato interno". Anche in questo caso occorre sostenere gli sforzi per assicurare che gli effetti della direttiva si facciano pienamente sentire sul campo».

Tra l'altro, la comunicazione ha messo in evidenza le notevoli difficoltà create non solo dalla eccessiva regolamentazione o dalla diversa regolamentazione delle stesse attività presente in molti Stati membri, ma anche dal fatto che non poche attività sono regolamentate solo in alcuni Stati: «La valutazione reciproca ha anche mostrato che le difficoltà restanti derivano dall'ampio uso da parte degli Stati membri della possibilità di riservare talune attività di servizio a determinati operatori, nell'UE vi sono 800 diverse attività considerate professioni regolamentate in uno o più Stati membri e riservate a prestatori in possesso di specifiche qualifiche. Sebbene in alcuni casi vi

Con riferimento alla regolamentazione futura, la direttiva vieta agli Stati membri di introdurre a partire dall'entrata in vigore della direttiva (28 dicembre 2006) nuova regolamentazione incompatibile con la medesima e impone comunque agli Stati di sottoporre preventivamente al vaglio della Commissione la regolamentazione contenente requisiti "sospetti" specificandone le motivazioni. La Commissione comunica tali disposizioni agli altri Stati membri. La notifica non osta a che gli Stati membri adottino le disposizioni in questione (l'art. 13 del d.lgs. n. 59/2010 ha poi successivamente previsto l'inefficacia di tale regolamentazione in caso di omessa notifica alla Commissione). Entro un termine di tre mesi a decorrere dalla notifica, la Commissione esamina la compatibilità di queste nuove disposizioni con il diritto europeo e adotta, all'occorrenza, una decisione per chiedere allo Stato membro interessato di astenersi dall'adottarle o di sopprimerle (art. 15).

#### 4.3. *I principi di semplificazione dei procedimenti amministrativi e di tutela dei destinatari dei servizi previsti dalla direttiva*

La direttiva intende inoltre agevolare l'esercizio delle due libertà fondamentali imponendo agli Stati membri l'adozione di misure volte sia a semplificare i procedimenti amministrativi (Capo II) (considerando n. 43)<sup>29</sup> sia a rafforzare la cooperazione amministrativa tra gli Stati medesimi (Capo VI).

La direttiva prevede altresì il rafforzamento dei diritti dei prestatori nonché dei destinatari dei servizi come mezzo necessario per l'effettivo esercizio delle due libertà fondamentali del Trattato (Capo IV, sez. II e Capo V). Più precisa-

---

siano valide ragioni a sostegno di questa pratica (ad esempio, a causa della complessità delle attività da svolgere o delle loro implicazioni per la sicurezza dei consumatori), non è sempre così. Molte attività sono regolamentate solo in pochi Stati membri e di queste oltre il 25% sono regolamentate in un solo Stato membro (ad esempio i servizi forniti da fotografi, baristi, fabbricanti di corsetti o cameriere d'albergo). La questione è probabilmente tra quelle più frequentemente citate dagli Stati membri come un ostacolo al funzionamento del mercato unico, in particolare per i servizi transfrontalieri, soprattutto tra Stati membri in cui l'attività non è regolamentata e Stati membri in cui lo è (per esempio, un fotografo freelance potrebbe non avere il permesso di fotografare un evento aziendale in uno Stato membro che riserva questa attività a persone in possesso di specifiche qualifiche professionali nel campo della fotografia, a meno che non possa provare di avere un'esperienza professionale di almeno due anni). Gli Stati membri hanno inoltre sottolineato che in alcuni settori, come l'edilizia, sembra esistere un numero elevato di "specializzazioni" regolamentate, la cui pertinenza potrebbe essere discutibile a causa della costosa frammentazione del mercato che provocano e che potrebbe costituire un ostacolo alla prestazione di servizi di elevata qualità (ad esempio, una persona in possesso del titolo di "tecnico elettrico" potrebbe avere difficoltà a prestare servizi in un altro Stato membro in cui alcune delle sue attività sono riservate ad una professione regolamentata diversa, ad esempio "installatore di apparecchiature elettriche")».

<sup>29</sup> Sul punto v. LONGOBARDI, *Attività economiche*, cit., p. 695 ss.