

LE CONCESSIONI DEI POSTI DI VENDITA NEI MERCATI ALL'INGROSSO

Relazione

di ALBERTO ROMANO

Si vorrebbe imprimere al discorso un taglio assai concreto, e direttamente pertinente soprattutto alle questioni che possono eventualmente insorgere a proposito dell'assentimento, del rinnovo e della decadenza delle concessioni di stands, banchi al pubblico, posteggi, aree di vendita e simili, nei mercati comunali all'ingrosso, così come risultano definite attraverso il filtro della giurisprudenza; ma le pronunce al riguardo, purtroppo, sono troppo scarse e troppo sporadiche perché da esse possa risultare un quadro significativo dell'istituto.

Appare quindi impossibile prescindere da un tentativo di disegno generale di sapore più teorico dei caratteri di quelle concessioni stesse; e ciò, per esigenze di completezza di un'esposizione anche sommaria dell'argomento, ma anche per ragioni più intrinseche di ricerca: saranno tali caratteri, infatti, così delineati, che in definitiva risulteranno costituire gli unici, o quasi, elementi ricostruttivi utili ai fini della soluzione di eventuali questioni particolari.

Vorremmo assicurare subito chi ascolta: non si tratta di intraprendere un'indagine sulla natura delle concessioni amministrative, sulle differenze dogmatiche di queste dalle autorizzazioni, dalle approvazioni e da altre figure similari; solo, sembra indispensabile una considerazione del ruolo che le concessioni in esame svolgono nella organizzazione e nel funzionamento dei mercati comunali all'ingrosso, e quindi del loro contenuto, a cominciare dagli interessi e dalle posizioni di cui dispongono.

A livello legislativo, non si rinvengono molti dati sui quali sia possibile basare l'analisi; la stessa legge 25 marzo 1959, n. 125, è sostanzialmente muta al riguardo. L'interprete, perciò, è obbligato a

sviluppare una ricostruzione di ordine sistematico, a partire dai caratteri dei mercati all'ingrosso, qui da schematizzare rapidamente al solo fine dell'acquisizione di elementi utili per il nostro ragionamento.

Nel coacervo delle patrie leggi amministrative, la disciplina dei mercati comunali all'ingrosso viene dettata in più sedi, cogliendo l'istituto volta a volta su una pluralità di piani notevolmente differenziati tra loro: la disciplina che ne risulta perciò è come al solito, e anzi più del solito, abbastanza frazionata e frammentaria.

Il primo di tali piani pare essere quello dell'aspetto reale: è ad esso, per esempio, che fa evidentemente riferimento l'art. 824 del codice civile, il quale, come tutti sanno, attribuisce carattere demaniale ai mercati comunali.

Tale aspetto reale, comunque regolato, costituisce un momento insopprimibile dei mercati all'ingrosso; un momento insopprimibile, e di importanza sempre crescente: discendono dall'esperienza comune, infatti, le considerazioni relative all'ampiezza sempre maggiore delle aree che devono essere destinate allo scopo, soprattutto nei più popolosi centri urbani, e in seguito al sempre più spinto processo di urbanizzazione; e alle attrezzature sempre più complesse e costose, che devono essere predisposte al medesimo fine, in una gamma assai estesa, comprendente elementi disparati, che vanno, tra l'altro, dai raccordi stradali e ferroviari, agli impianti di immagazzinaggio e di conservazione delle merci mediante refrigerazione.

Malgrado tale sua rilevanza, peraltro, questo profilo attiene solo ad uno degli elementi che costituiscono un mercato all'ingrosso, all'elemento che si vorrebbe definire statico. È ovvio, infatti, che il comune non limita il proprio ruolo alla titolarità delle aree e degli impianti di mercato, ma compie inoltre numerosi interventi, emana provvedimenti, esplica controlli, e così via, in ordine ad esso; in altri termini, al profilo reale si aggiunge, ed anzi sembra nettamente sovrapporsi, come si accennerà in seguito, il profilo che si vorrebbe definire della gestione. Ed è a quest'ultimo che pare riferirsi un altro momento della disciplina legislativa dei mercati comunali, il momento contenuto nelle leggi sulla municipalizzazione dei pubblici servizi: quella vigente (R.d. 15 ottobre 1925, n. 2578) non meno di quella precedentemente in vigore (L. 29 marzo 1903, n. 103), le quali regolano appunto l'esercizio dei mercati stessi, annoverandoli, ambe-

due al proprio art. 1, tra i servizi che i comuni possono gestire direttamente.

Da questo punto di vista, dunque, il mercato comunale all'ingrosso come servizio pubblico. Ma una simile qualificazione legislativa non può non lasciare perplessi, quanto meno sulla sua capacità di esaurire il multiforme fenomeno, anche a prescindere dall'aspetto reale sopra accennato. Qui la prosecuzione del discorso si fa difficile, anche perché complicata da quella esigenza di concretezza che si è avanzata fin dal principio: vorremmo evitare di condurre il discorso verso i problemi di definizione di una figura dogmatica così controversa come quella di pubblico servizio. Ma questa rinuncia, gli ovvi limiti di validità dell'argomentare che essa necessariamente comporta, non sembra togliere ogni credibilità ad alcune proposizioni che vanno formulate a chiarimento dei dubbi avanzati.

Anche alla più veloce scorsa dell'elencazione delle varie « voci » contenute nell'art. 1 della legge sulle municipalizzazioni, un elemento non può non colpire: i mercati comunali sembrano spiccare, perché a differenza degli altri servizi la cui gestione può essere assunta dal comune, non appare immediatamente evidente il tipo di prestazione che con essi l'ente pubblico intende offrire, se si prescinde dall'aspetto reale più volte ricordato, se si prescinde dalla pura utilizzazione delle aree e degli impianti.

Vi è una spia di queste difficoltà di precisazione; una spia, che poi costituirà a sua volta un elemento di notevole rilevanza autonoma come spunto ricostruttivo dell'istituto in esame: se non è chiaramente definibile il servizio prestato, è ancor meno chiaramente definibile la categoria degli utenti del servizio.

Il dato di partenza pare che debba essere costituito dall'elemento che più intimamente attiene all'essenza, alla natura del mercato stesso: la sua funzione di scambio. Essa è precisata più in dettaglio dalla legge 25 marzo 1959, n. 125, soprattutto mediante l'indicazione già a livello legislativo dei soggetti tra i quali lo scambio stesso può avvenire: fondamentalmente, i mercati all'ingrosso costituiscono il punto di contatto tra venditori all'ingrosso e venditori al dettaglio, che in tale sede si presentano in veste di acquirenti. Questa definizione pare che possa essere tenuta ferma, se non altro come criterio orientativo, per quanto essa si riveli per certi aspetti incompleta, per certi altri in

via di superamento in linea di fatto, e per certi altri ancora, infine, contraddetta da prescrizioni normative contenute proprio nella già citata legge del 1959: incompleta, perché accanto ai venditori all'ingrosso — ma non solo in tale posizione di venditori — si devono annoverare i commissionari e i mandatari; in via di superamento, perché la crescente industrializzazione e quindi standardizzazione commerciale dei prodotti alimentari, anche in connessione con lo sviluppo dei supermercati e simili, consente il loro avvio alla vendita al dettaglio e al consumo al di fuori dei mercati all'ingrosso, mettendone in crisi o quantomeno trasformandone la funzione; contraddetta, perché la legge consente, ed anzi impone, che nei mercati stessi siano ammessi da un lato, in veste di venditori, i produttori, eliminando così dal procedimento di scambio l'anello costituito dai venditori all'ingrosso; e dal lato opposto, in veste di acquirenti, i consumatori, qualificati (come comunità e convivenze), oppure no, eliminando quindi dal medesimo procedimento l'altro anello costituito dai venditori al dettaglio.

Pare evidente, dunque, che i soggetti interessati alla funzione di scambio nei mercati all'ingrosso siano raggruppabili anzitutto in due grandi categorie, i venditori e gli acquirenti, i quali giuocano ruoli completamente diversi, anzi opposti, e quindi si presentano in posizioni, con interessi, diritti e doveri del tutto differenti: basti pensare, per fare un riferimento direttamente concernente il nostro tema, che per gli acquirenti non si pone, almeno di regola, quel problema delle concessioni di punti di vendita, e simili, che è di tanto fondamentale rilevanza per i venditori. Ma inoltre, all'interno di ciascuna categoria, sono individuabili dei sottogruppi con posizioni altrettanto differenziate, che paiono riprodurre quei contrasti di interessi già riscontrati all'esterno, come, rispettivamente, venditori all'ingrosso e produttori, venditori al dettaglio e consumatori. È in relazione ad un simile contraddittorio panorama di posizioni ed interessi, in ordine ai quali opera e incide il mercato all'ingrosso, che devono essere apprezzate le critiche dottrinali (GIANNINI) sulle disfunzioni dell'istituto: nato per favorire la concorrenza, e quindi come strumento per la formazione di prezzi economici, non di rado diventa un mezzo utilizzabile dalle categorie e dai gruppi più forti e organizzati, per falsare la concorrenza, e provocare la formazione di prezzi artificialmente vantaggiosi per essi.

Non basta: il venditore al dettaglio è ancor oggi il perno del sistema di distribuzione dei prodotti alimentari in Italia, malgrado l'avanzare dei supermercati e simili: per suo tramite, dunque, il mercato all'ingrosso influenza indirettamente, ma non poi tanto indirettamente, l'intero commercio al minuto, anche nei confronti della massa dei consumatori non aventi un immediato rapporto col mercato stesso: in questa prospettiva, la cerchia dei soggetti interessati a quest'ultimo ed entro la quale, per tale motivo, potrebbe essere delineata l'eventuale sua « utenza », si allarga a dismisura.

Non è opportuno spingere il ragionamento fino a queste ultime e perciò più malcerte conseguenze: già dagli elementi più sicuri prima ricordati discende con sufficiente evidenza la difficoltà di definire la categoria degli « utenti » del mercato all'ingrosso inteso come servizio pubblico, e cioè al di là della mera utilizzazione delle aree e degli impianti; la difficoltà di definire la categoria, s'intende, in termini relativamente unitari, nei confronti della eterogeneità dei gruppi e dei sottogruppi che dovrebbero rientrare in essa. Di qui, la conseguente frantumazione della unitarietà della stessa prestazione che dovrebbe costituire il contenuto del servizio pubblico, che di riflesso provoca perciò le incertezze, se non l'impossibilità, della definizione di questo come tale.

Per la verità, un angolo visuale dal quale un quadro così sfuggente e contraddittorio potrebbe trovare un proprio ordine e significato sarebbe prospettabile: esso sarebbe delineabile attribuendo al comune, in quanto ente che presterebbe il presunto servizio pubblico, un ruolo addirittura interno alla funzione di scambio, e precisamente dal lato dei venditori. In questo ordine di idee, i grossisti non opererebbero nell'esplicazione della loro libertà di commercio, non godrebbero in questa veste dei vantaggi dei servizi di mercato, ma si atteggierebbero come esercenti privati di un pubblico servizio; la figura dei produttori-venditori rimarrebbe ancora di incerta definizione, ma in compenso la categoria degli acquirenti potrebbe risolvere la eterogeneità e la contraddittorietà delle posizioni individuabili nel suo ambito, nella unitarietà del ruolo svolto, in quanto, appunto, acquirenti: essi sarebbero in prima linea gli utenti del supposto servizio pubblico, il cui contenuto andrebbe definito come la fornitura delle derrate alimentari all'ingrosso, all'interno di appositi stabilimenti, der-

rate da avviare al consumo, di regola, attraverso l'intermediazione dei venditori al dettaglio. Ma l'accettabilità di questa prospettiva poggerrebbe tutta sulla accoglibilità di una premessa che dovrebbe essere così formulata: oggi, nel 1970, ma già ieri, nel 1925 e nel 1903, date di emanazione delle due leggi sulle municipalizzazione, l'approvvigionamento delle derrate alimentari di una città, l'offerta di esse all'ingrosso, sia pure nell'ambito di appositi mercati, sarebbe da considerarsi come un servizio pubblico, di pertinenza comunale, assunto dal comune in prima persona, almeno come astratta titolarità, all'interno stesso della funzione di scambio.

Si può fortemente dubitare dell'accoglibilità di una simile proposizione. Altri sembrano gli orientamenti di fondo, tradizionali ma ancor oggi prevalenti nel nostro ordinamento, in materia di intervento pubblico nel commercio privato. Sia chiaro: qui non si considerano i caratteri materiali dell'attività di scambio che si svolge nei mercati comunali all'ingrosso; al riguardo, si ritiene incontestabile che l'approvvigionamento alimentare di una città presenti profili di rilevantissimo interesse pubblico, si ammette perfino che quella attività, per questa ragione, per i controlli e gli interventi pubblici ai quali è sottoposta, possa venire per qualche suo aspetto riaccostata alla nozione oggettiva di pubblico servizio, secondi recenti orientamenti dottrinali volti verso uno ampliamento di essa; quel che appare assai problematico dimostrare, è la pertinenza comunale di essa. Si esprimono queste perplessità con la cautela dovuta all'inopportunità di analizzare a fondo in questa sede il concetto di servizio pubblico; non si escludono futuri, diversi sviluppi legislativi; si ammette senz'altro che il comune possa servirsi dei propri mercati all'ingrosso, della loro istituzione come della loro gestione, per il perseguimento di propri fini: non a caso in dottrina si è parlato di tali mercati come strumenti per una politica comunale degli approvvigionamenti (GIANNINI); ma pur con queste riserve e con queste limitazioni, sembra di dover concludere nel senso della preferibilità di una diversa tesi: ossia nel senso che il comune non si attegga come il soggetto erogatore del servizio pubblico dell'approvvigionamento alimentare all'ingrosso entro e mediante i propri mercati. E, con questa conclusione, riaffiorano tutte le difficoltà per un momento accantonate, circa la definizione degli utenti del mercato inteso come servizio

pubblico comunale, del contenuto di questo, e quindi circa la configurabilità del mercato stesso in quanto servizio pubblico.

Si deve battere un'altra strada, la quale deve tenere conto di un dato, che nell'alternativa di soluzione che ora si cerca di delineare, non può non essere considerata un punto fermo: la funzione di scambio esercitata nei mercati comunali all'ingrosso è soggettivamente di pertinenza privata anche dal punto di vista dei venditori.

Alla ricerca di che cosa sia caratteristico del ruolo che il comune esplica in ordine ai mercati da esso gestiti, una valutazione realistica dell'istituto porta a porre l'accento sulla funzione organizzativa: il comune, seppur non solo, soprattutto organizza lo svolgimento dell'attività di scambio tra i privati. In altre parole: il comune persegue l'interesse indubbiamente pubblico al regolare e regolato approvvigionamento alimentare della città, eventualmente porta avanti una propria politica degli approvvigionamenti, predisponendo gli strumenti e controllando le modalità attraverso le quali i privati esplicano la loro attività commerciale entro i mercati, e quindi condizionando solo indirettamente tale attività stessa.

Il riferimento all'organizzazione non deve ingannare: non vi è organizzazione solo nella fase di impianto del mercato, nella predisposizione e nella costruzione delle aree e delle attrezzature necessarie a tale scopo; vi è organizzazione anche nella successiva fase della gestione: anzi, la gestione dei mercati all'ingrosso da parte del comune è soprattutto organizzazione della funzione di scambio svolta dai privati. Infatti, è organizzazione di tale funzione l'avvicinamento e il controllo dei soggetti partecipanti allo scambio stesso; controllo del loro comportamento, ma prima ancora della loro stessa capacità e idoneità a partecipare allo scambio; controllo che, nei confronti degli acquirenti, è limitato quasi esclusivamente all'accertamento del possesso dei requisiti voluti, ma che per i venditori, in quanto concessionari di posti di vendita, arriva a costituire una vera e propria selezione. È questa l'attività organizzativa che costituisce la parte più rilevante della gestione del mercato.

Emergono nitidi, ormai, tanto i motivi che rendono insoddisfacente, o quantomeno non esauriente la qualificazione dei mercati all'ingrosso come servizio pubblico, quanto gli spunti per una diversa definizione positiva di essi: non si vuole affermare che tutti gli in-

terventi del comune nella fase di gestione del mercato possano essere ricondotti all'attività di organizzazione della funzione di scambio così delineate, e conseguentemente non si vuole negare la possibilità che alcuni di tali interventi concretino delle prestazioni da qualificarsi più propriamente come « servizi »; solo, sembra che proprio l'attività di organizzazione sopra individuata, quella che pare costituire l'aspetto più significativo degli interventi gestori del mercato, non possa essere ricompresa nella categoria dei servizi pubblici, se non a prezzo di una dilatazione eccessiva di questo. E del resto, la singolarità della qualificazione del mercato come servizio pubblico è già stata rilevata in dottrina (GIANNINI).

Per contro, gli elementi raccolti sembrano orientare verso una diversa direzione. Si comincerà con l'osservare che la funzione di organizzazione del mercato che si è precisata, si traduce in una attività che è essenzialmente giuridica, viene esplicata mediante atti che attribuiscono, negano o tolgono la legittimazione a prendere parte ai processi di scambio in tale sede, e che quindi in ultima analisi consistono in provvedimenti che creano, estinguono o eventualmente modificano le situazioni giuridiche dei soggetti operanti nell'ambito del mercato stesso.

Di più: tale attività è disciplinata fundamentalmente in base a norme poste dall'ente gestore, in primo luogo mediante regolamento. La legge del 1959 ha previsto a questo proposito la predisposizione di un regolamento-tipo ministeriale: essa, perciò, senz'altro giuoca nel senso di una maggiore uniformità dei vari regolamenti di mercato, e nel senso di una relativa incisione sull'autonomia sostanziale dei comuni. Ma ciò non di meno, è a questi ultimi che è rimasta formalmente l'attribuzione del potere normativo-regolamentare di mercato, ed inoltre ad essi è pure rimasta una certa sfera di decisione, di modifica e di completamento di quanto predisposto unitariamente. È dopo l'entrata in vigore della citata legge, per esempio, che il Consiglio di Stato, prima con una decisione della Sezione V (10 novembre 1962, n. 848), poi con un parere dell'Adunanza generale (14 gennaio 1965), ha affermato la legittimità di una disposizione regolamentare notevolmente innovativa rispetto al regolamento-tipo: si trattava in ambedue i casi dell'art. 10 del regolamento del mercato ortofrutticolo di Torino, che vieta ai commercianti ed ai

commissionari ammessi ad operare nel mercato di vendere o comunque cedere derrate in loro possesso ad altri commercianti all'ingrosso o commissionari parimenti operanti in tale sede; articolo, dunque, che incide profondamente nella legittimazione a partecipare ai processi di scambio, proibendo un certo tipo di intermediazione. La linea del Consiglio di Stato a favore del mantenimento di un margine di autonomia sostanziale ai comuni, del resto più recentemente confermata (Sez. V, 20 maggio 1969, n. 527), può essere ancora più apprezzata, ove si consideri che una questione dello stesso genere di quella alla quale ha dato luogo il regolamento di Torino, fu decisa nel senso opposto, ossia nel senso della illegittimità della determinazione comunale, da un vecchio precedente della Sezione IV, del 27 dicembre 1924, vivacemente criticata da SANTI ROMANO. È da dire, peraltro, che il recente decreto ministeriale 10 aprile 1970, che ha approvato il nuovo regolamento-tipo dei mercati all'ingrosso, sembra tendere ad una maggiore riduzione della sfera di autonomia regolamentare sostanziale dei comuni; in particolare, esso contiene una norma esplicita (art. 23, quinto comma), che consente ai commercianti all'ingrosso, anche se titolari di posteggi di vendita, di procedere all'acquisto di prodotti nell'ambito del mercato. La disposizione è in evidente contrasto con le decisioni del Consiglio di Stato sopra ricordate, le quali avevano respinto i ricorsi contro la disposizione regolamentare di divieto di tale tipo di intermediazione, rilevando la sua sostanziale conformità agli scopi della legge n. 125 del 1959, di eliminare ogni anello di scambio non necessario. Sarà interessante vedere in che senso il giudice amministrativo risolverà il problema della legittimità in relazione alla citata legge del 1959, della norma introdotta nel nuovo regolamento-tipo, formulata dalla amministrazione con così scarsa considerazione dell'orientamento manifestato dall'organo che ha anche funzioni di consulenza giuridico-amministrativa (Costituzione, art. 100); e se tale problema venisse risolto, ciò nonostante, in senso positivo, sarà interessante vedere se il giudice amministrativo riserverà ancora ai comuni, una autonomia sostanziale tale da permettere ad essi di formulare un regolamento di mercato contenente una disposizione opposta, mantenendo il divieto di tale tipo di intermediazione.

Se l'attività di gestione del mercato all'ingrosso si traduce nella attività di organizzazione giuridica così definita, tanto sul piano regolamentare che su quello dei provvedimenti singoli, è evidente che in tali mercati costituisce un momento della massima rilevanza quello dell'organizzazione — si insiste: dell'organizzazione giuridica — che di tale attività è il risultato; anzi, una valutazione del fenomeno dal punto di vista ora adottato, che lascia relativamente in ombra l'aspetto reale, porta a questa conclusione: i mercati all'ingrosso consistono soprattutto in un fatto di organizzazione giuridica; sembra perciò legittimo ritenere che la ricostruzione dogmatica di essi passi attraverso la nozione di istituzione. In altre parole, pare che il mercato all'ingrosso, in quanto organizzazione della funzione di scambio esercitata dai privati, risultante dall'attività organizzativa dell'ente gestore, in quanto consistente in un insieme di posizioni giuridiche connesse le une con le altre, e prima ancora in un insieme di atti, di norme regolamentari e di provvedimenti che le disciplinano, si venga a porre come una istituzione. Corrispondentemente, sembra che il ruolo che il comune giuoca nei confronti dei propri mercati, con la predisposizione dei regolamenti e con l'emissione dei provvedimenti singolari sopra ricordati, debba essere qualificato come di costituzione e di ordinamento — nel senso di attività ordinante — dell'istituzione stessa.

Compare qui, dunque, un concetto giuridico che appartiene ai più alti piani dogmatici, ma che ciò nondimeno è concretamente richiamato in precisi testi di legge; in testi nei quali, con un accostamento che si vorrebbe considerare significativo, viene disposto anche a proposito dei mercati comunali, pur non riferendo direttamente a questi ultimi il termine in parola: per esempio, l'art. 131 del testo unico del 1915 della legge comunale e provinciale, enumerando le attribuzioni dei consigli comunali, indica le competenze a deliberare sui mercati, al n. 12, ma prima ancora a deliberare sulle « istituzioni » che appartengono al comune. Inoltre, la qualificazione del mercato come istituzione è già stata proposta in dottrina da SANTI ROMANO (e poi ripresa dal SANDULLI), in uno scritto che si cita qui non senza perplessità: non si avrebbe voluto, mediante il ricordo del suo autore, fare un espresso richiamo in questa sede alla teoria istituzionale; non già perché tale richiamo sia inesatto — e del resto, in

seguito, verrà considerato ancora l'angolo visuale che una simile impostazione può offrire — ma piuttosto perché esso potrebbe apparire alquanto sproporzionato rispetto alla materia trattata.

È in questa prospettiva ricostruttiva della natura dei mercati comunali all'ingrosso, che si vorrebbe cercare di delineare il contenuto e i caratteri della concessione di stands, aree di vendita, etc.; e il tentativo dovrebbe essere compiuto tenendo conto e in corrispondenza dei diversi piani ai quali fa riferimento, come si è visto, la molteplice e frammentaria disciplina della materia. Il discorso può essere spedito, giacché saranno utilizzabili gli elementi già raccolti in precedenza, e in tal modo risulterà giustificata l'opportunità dello svolgimento delle considerazioni accennate.

In primo luogo, è da osservare che sotto il termine di concessioni di punti di vendita, stands, e così via, si ricomprendono ipotesi assai differenziate, che risultano soprattutto dalla disciplina della materia che è contenuta nei vari regolamenti di mercato; ipotesi che potrebbero essere compiutamente descritte solo sulla base di una esauriente analisi di tali fonti normative, di non facilissimo reperimento nella loro molteplicità. Ma già da una più sommaria considerazione di alcune di esse, affiorano notevoli distinzioni, secondo certi dati discriminanti di comprensibile rilevanza: le concessioni si differenziano secondo che gli operatori esplichino le loro attività in modo tendenzialmente continuativo, oppure siano stagionali, o talvolta addirittura occasionali; e da questi elementi discende il contenuto della concessione: se di semplice area di vendita (e anche qui, forse, ci sarebbe da distinguere), oppure di magazzini, di stands, di negozi e così via; e soprattutto discende la durata di essa, che può essere di una certa lunghezza, di solito non superiore al triennio, sia pure con possibilità di rinnovo (ma il nuovo regolamento-tipo ministeriale, già citato, ha portato tale termine fino ad un massimo di sette anni, con disposizione innovativa - art. 25, secondo comma); ma può anche essere assai breve, e addirittura può consistere in una attribuzione giornaliera. Affiora già qui, perciò, un elemento di cui anche più oltre si dovrà tenere conto: il collegamento funzionale tra il carattere e le modalità della concessione di stands, punti di vendita, e così via, e partecipazione agli scambi nell'ambito del mercato, e quindi organizzazione dell'istituzione.

È legittimo il dubbio sulla possibilità di ridurre tutte queste eterogenee ipotesi ad una unica figura unitaria; e se qui, malgrado tutto, una unica figura unitaria si cerca di delineare, ciò non può significare affermazione della applicabilità di essa, senza eccezioni, ad ognuno degli schemi che gli interessi in giuoco, la pratica quotidiana e il potere regolamentare dei comuni hanno elaborato.

Con questa precisazione, si proseguirà osservando che nelle concessioni in esame si rintraccia anzitutto l'aspetto reale: con esse, si attribuisce al concessionario un diritto qualificato di uso di parte delle aree e delle attrezzature di mercato. Anzi, questo sembra essere l'aspetto di gran lunga più evidente e rilevante del contenuto delle concessioni stesse, se non addirittura l'unico; e, si aggiunge, da questo punto di vista risulta perfettamente appropriata la qualifica di concessione agli atti di cui si discute, secondo la dottrina tradizionale, che delinea in tal modo il provvedimento amministrativo dal quale derivi per il destinatario un diritto di uso, quantomeno di un certo tipo di uso, di un bene demaniale. Queste considerazioni, evidentemente, rimangono allo stato di spunto embrionale; ma non sembra che possa aggiungere gran che alla chiarezza della linea di ragionamento che si cerca di proporre, un approfondimento dei caratteri sotto questo profilo della concessione in esame, mediante un più dettagliato richiamo della materia dei diritti di uso privato dei beni demaniali, delle loro non incontroverse classificazioni, della natura degli atti che li legittimano, e così via.

Ma la rintracciata pluralità di profili del mercato all'ingrosso, impone di ricercare se anche per quel che riguarda la concessione di cui si discute siano individuabili riflessi degli altri aspetti sotto i quali il legislatore ha regolato il mercato stesso: anzitutto, l'aspetto del pubblico servizio.

Se fosse risultata più persuasiva l'ipotesi della pertinenza comunale del pubblico servizio dell'offerta all'ingrosso delle derrate alimentari nell'ambito degli appositi mercati, sarebbe di facile prospettiva, ora, un corrispondente disegno del contenuto delle concessioni delle quali si discute: è chiaro, infatti, che i concessionari di stands, punti di vendita e simili, in quanto operatori all'ingrosso nel mercato come venditori, esplicherebbero la loro attività commerciale in veste di esercenti privati di un pubblico servizio, la cui titolarità

primaria, appunto, spetterebbe al comune; e potrebbero esercitare tale servizio, solo in base ad una investitura da parte di questo: un simile effetto sarebbe comunque connesso alla concessione medesima, la quale, se è in primo luogo la fonte dell'attribuzione di un diritto di uso di un bene demaniale, implicherebbe anche in qualche modo la legittimazione all'esercizio privato di un servizio pubblico, del resto in armonia con l'ambiguità del significato del suo stesso termine.

Ma si è visto in quale differente maniera appaia preferibile delineare il ruolo che giuoca il comune nei confronti dei propri mercati all'ingrosso: esso sembra perseguire l'interesse indubbiamente di rilevanza pubblica all'approvvigionamento alimentare della città, organizzando mediante e nell'ambito di una propria istituzione una attività commerciale che rimane soggettivamente di pertinenza privata, piuttosto che partecipando direttamente alla funzione di scambio. E in questo diverso ordine di idee, parimenti diversamente deve essere tratteggiato il contenuto della concessione in parola.

Un punto deve comunque rimanere fermo: l'aspetto della attribuzione del diritto di uso di un bene demaniale non può esaurire il contenuto, e soprattutto i caratteri della concessione di punti di vendita e simili. Se nei mercati all'ingrosso al profilo della pura utilizzazione delle aree e degli impianti si aggiunge ed anzi si sovrappone quello della gestione, se questa gestione è soprattutto organizzazione dell'attività commerciale privata, tale concessione non può non avere un nesso anche con quella gestione, anche con quella organizzazione: addirittura, sembra costituirne uno dei momenti di maggior rilievo.

Più precisamente, essa si inquadra nella categoria di atti con i quali l'ente gestore del mercato (si preferisce prescindere da ogni indicazione più di dettaglio circa le ripartizioni di competenze tra i vari organi), individua i soggetti ai quali è dato di partecipare agli scambi nell'ambito del mercato, e più generalmente organizza sotto il profilo soggettivo l'esercizio della attività commerciale privata: in questa categoria, la concessione si trova avvicinata ai vari permessi di accesso di attività nel mercato, che sono rilasciati agli operatori dei vari gruppi, sia in quanto venditori, sia in quanto acquirenti.

Un approfondimento dei caratteri comuni degli atti di tale categoria sarebbe qui un fuor di luogo; ciò non impedisce, peraltro, di indicare quale è il momento unitario di essa, alla luce dell'imposta-

zione del mercato come istituzione che si cerca di proporre: tali atti paiono tutti presentare il tratto comune di comportare l'inserzione dei destinatari nella istituzione medesima, con propri diritti e con propri doveri, naturalmente differenziati secondo i ruoli da ciascuno di essi svolti, e quindi con una propria posizione giuridica in tale ambito; verrebbe spontaneo precisare: in tale ordinamento; ed è quel tratto che sembra rintracciarsi anche nelle concessioni di stands, punti di vendita, e simili.

In queste, è ovvio, vi è un grosso elemento in più, il conseguente diritto di uso di aree e di impianti di mercato; ma tale fattore non sembra spostare essenzialmente il suo accostamento agli atti con i quali l'ente gestore organizza sotto il profilo soggettivo l'esercizio della funzione di scambio tra i privati, inserendoli nel mercato-istituzione: appartiene a tale attività anche la determinazione delle modalità, del contenuto di questa inserzione; l'attribuzione di un diritto qualificato di uso delle aree e degli impianti di mercato giuoca nel senso di configurare con particolari caratteri la posizione di chi è legittimato a partecipare come venditore all'attività commerciale in quella sede. Anzi: se si tiene conto delle possibilità insite fin dalla prima formulazione della teoria istituzionale, di delineare una molteplicità di ordini di valutazione di medesimi fatti e atti, corrispondentemente alla molteplicità degli ordinamenti dai quali essi possono ricevere una qualificazione giuridica; se si considerano gli sviluppi che a questa impostazione sono stati dati talvolta in dottrina — e sembra che sia sufficiente citare per tutti lo scritto di OTTAVIANO sull'ordinamento amministrativo — pare che si possa intravedere una prospettiva di notevole suggestione: pare che si possa profilare l'eventualità, cioè, che il diritto di uso del concessionario debba essere profilato diversamente, secondo che venga valutato dall'angolo visuale dell'ordinamento generale, oppure da quello dell'ordinamento del mercato-istituzione; e se dal primo punto di vista esso va sicuramente ricondotto nel quadro delle classificazioni elaborate dalla dottrina sui beni pubblici e sui loro usi, dal secondo punto di vista, viceversa, potrebbe forse essere delineato in modo più pertinente ai caratteri del mercato stesso: quel diritto di uso, allora, parrebbe atteggiarsi come una situazione giuridica di tipo reale all'interno del mercato-ordinamento, attribuita

ad alcuni dei soggetti di questo, in ragione della posizione che è loro fatta nel quadro della organizzazione della funzione di scambio.

In questo ordine di idee affiora anche la possibilità che debba essere delineata in maniera diversa da quanto appaia a prima vista la relazione tra l'attribuzione del diritto di uso delle aree e degli impianti di mercato, e la possibilità da parte del concessionario di partecipare all'attività commerciale. Apparentemente, nell'istituto delle concessioni di stands, e così via, di cui ora comincia ad affiorare la complessità, l'elemento di maggiore evidenza è l'attribuzione del diritto di uso, alla quale parrebbe conseguire la possibilità di commerciare; ma ad una considerazione meno immediata sembrerebbe che il rapporto dovesse essere capovolto: all'evidenza dell'attribuzione del diritto di uso non corrisponderebbe una sua pari rilevanza. Il diritto di uso, infatti, è attribuito a chi risultato idoneo — anzi, si vedrà tra un momento, particolarmente idoneo — a partecipare alla funzione di scambio; perciò, la concessione di punti di vendita appare conseguenziale alla capacità di commerciare, almeno come mera potenzialità: non ne costituisce il presupposto, ma, al contrario lo strumento dato per la sua realizzazione; e ciò, si precisa, nell'interesse del mercato-istituzione.

Il significato di questo spunto risulterà più chiaro ove si tenga conto della insopprimibilità di provvedimenti concessori del tipo in esame, nel quadro delle organizzazioni di mercato. Già i limiti di estensione delle aree, e di capienza delle costruzioni e degli impianti, ma non meno i limiti di dimensione dell'organizzazione stessa, impongono limiti di numero dei partecipanti alla funzione di scambio nella particolare situazione di utenti di stands, e così via. Questi, allora, devono essere necessariamente attribuiti con un atto da ascrivere all'attività di organizzazione-gestione del mercato: ed è appena il caso di osservare che l'attribuzione a determinati soggetti implica l'esclusione dalla concessione di altri. Questa situazione di fatto, che non si vede come possa cambiare in futuro, pare comportare un ostacolo insuperabile alla tendenza che si afferma oggi dominante, di liberalizzazione del commercio: l'utilizzazione di aree e di impianti di mercato nel senso qui precisato non può e non potrà mai essere nella libera disponibilità di chiunque lo desideri.

E il relativo, indispensabile provvedimento di concessione sarà sempre il risultato di un processo selettivo operato in sede di organizzazione.

Ecco emergere, dunque, in tutta la sua rilevanza l'elemento della scelta che è insito nelle concessioni di stands, punti di vendita, e così via. Si incontra qui un problema di grande rilevanza generale, anche se, sembra, ancora non sufficientemente studiato in dottrina: quello dei criteri da applicare nella selezione che è imposta da una pluralità esuberante di domande private. Pare di poter osservare che, in linea di principio, tali criteri debbano venire ricavati dalle esigenze funzionali curate dal provvedimento domandato: in altre parole, sembra che debbano venir accolte quelle domande che sono presentate da chi possa vantare i requisiti più vantaggiosi, in vista dell'interesse pubblico perseguito dall'atto da emanare.

L'applicazione di questa regola al nostro problema dà un risultato univoco: i criteri di selezione delle domande di concessione di punti di vendita, magazzini, etc., devono essere basati sulla maggiore o minore capacità dell'istante di partecipare alla funzione di scambio, e, più in generale, a quel regolare e regolato approvvigionamento della città, che, come si è visto, è perseguito dal comune mediante l'istituzione dei propri mercati.

L'esame della giurisprudenza e dei regolamenti dei mercati di alcune tra le maggiori città italiane porta a ritenere che tali criteri selettivi siano adottati dagli enti che gestiscono i mercati stessi, con una pluralità di disposizioni in materia di rinnovo e di decadenza delle concessioni, disposizioni formulate soprattutto, ma non solo a livello regolamentare.

Il punto più delicato, è evidente, riguarda il rinnovo della concessione. Non vi è dubbio che l'interesse ad esso del concessionario, entro certi limiti, meriti di essere tutelato; e ciò, non solo per ragioni di equità, che impongono una considerazione della sua posizione, che richiedono che esso non sia eliminato dal mercato senza rilevanti motivi, ma anche in conformità ad una precisa esigenza del mercato medesimo: è ovvio, infatti, che una eccessiva precarietà della situazione del concessionario, non costituisce uno stimolo per il suo impegno nell'istituzione; più in particolare, è necessario con-

sentire lo scalamiento in un congruo numero di anni, dell'ammortamento dell'investimento, per quanto modesto, negli impianti dello stand, della bottega, e simili: in difetto di che, o tale ammortamento viene ripartito in un numero minore di anni, con conseguente aumento dei costi, o vi è un freno a tale tipo di spese.

D'altro canto, però, è ancora meno dubbia la necessità che venga assicurata una adeguata mobilità nel rinnovo delle concessioni, effettivamente corrispondente ai mutamenti di capacità e di impegno degli operatori già presenti nel mercato, e all'emergere di capacità di operatori che viceversa nel mercato non sono ancora presenti, ma che vi vorrebbero penetrare. È probabile che questo scopo sia raggiunto in misura insufficiente, e che esistano fenomeni di cristallizzazione di posizioni acquisite: sarebbe interessante una indagine sull'entità del fenomeno, eventualmente basata sulla velocità di ricambio dei concessionari, valutata nell'arco di più cicli di rinnovo di concessioni. Da questo punto di vista, si rimane assai perplessi sulla funzionalità della già citata disposizione innovatrice del recente regolamento-tipo, che porta fino ad un massimo di ben sette anni la possibile durata delle concessioni di stands, posti di vendita, etc.

Comunque sia, tra le disposizioni più interessanti sotto il profilo che qui ora interessa, va citata anzitutto quella adottata talvolta dall'ente gestore, di considerare alla scadenza le concessioni definitivamente esaurite: in questa ipotesi, non tanto del loro rinnovo si tratta, quanto di una nuova loro redistribuzione, con risultati che possono non coincidere con quelli, appunto, del rinnovo stesso: una specie di generale rimescolamento delle carte. Sembra che il grado di stabilità delle concessioni, al momento della loro scadenza, e quindi la loro possibilità di rinnovo, possa essere deliberato dall'ente gestore, secondo la soluzione che ritiene più vantaggiosa in relazione alle esigenze funzionali del mercato.

In ogni caso, per la valutazione dei titoli per il rinnovo della concessione, assume la massima rilevanza la capacità dimostrata nel corso della precedente utilizzazione della concessione stessa: capacità che è fondamentale dedotta dalla quantità delle merci commerciate, ma anche dall'osservanza delle leggi e dei regolamenti, e così via.

Molto significativa, da questo punto di vista, è una norma frequentemente adottata nei regolamenti di mercato, e la cui legittimità è stata più volte confermata dal Consiglio di Stato (Sez. V, 10 novembre 1962, n. 848; Ad. gen., 14 gennaio 1965; Sez. V, 20 maggio 1969, n. 527): quella, secondo la quale è motivo di mancato rinnovo della concessione (o talvolta, addirittura, di decadenza da essa), la mancata introduzione nel mercato da parte del concessionario di un quantitativo minimo di merce fissato annualmente; è ragionevole una variabilità di esso, in relazione alla qualità e al valore delle merci trattate.

La pratica, dunque, rilevata soprattutto attraverso il filtro della giurisprudenza, mostra come sia molto accentuato quel nesso funzionale tra concessioni di stands, posteggi di vendita, etc., ed esigenze del mercato, che era già stato possibile individuare in sede teorica. Inoltre, dall'esame di tale giurisprudenza, anche in relazione a decisioni la cui citazione è qui omessa per brevità, risulta confermato un rilievo già avanzato in precedenza: ancor oggi è conservato al comune, soprattutto per gli orientamenti assunti dal Consiglio di Stato, un consistente margine di autonomia sostanziale nell'organizzazione del mercato, non solo per quel che riguarda i provvedimenti individuali con i quali regola la funzione di scambio, ma anche sul piano delle disposizioni regolamentari che, tra l'altro, disciplinano l'emanazione di quei provvedimenti medesimi. Questa valutazione, s'intende, riguarda la situazione così come si presentava fino all'entrata in vigore del nuovo regolamento-tipo ministeriale, le cui implicazioni devono ancora manifestarsi.

È anche da questo punto di vista, comunque, che il comune si atteggia come l'organizzatore della funzione di scambio che viene esercitata nei « suoi » mercati, come il soggetto ordinante l'istituzione. Anzi, nei silenzi a livello legislativo al riguardo, nella non assoluta vincolatività del regolamento-tipo ministeriale affermata dalla giurisprudenza, nei conseguenti margini di scelta sostanziale che vengono lasciati agli atti normativi comunali, nella imputazione formale di essi al comune stesso, il regolamento di mercato sembra assurgere ad esempio da manuale di « legge » di una istituzione

NOTA BIBLIOGRAFICA

Tra la letteratura in materia di mercati comunali all'ingrosso, fanno spicco soprattutto, ai quali, perciò, si rinvia senz'altro anche per ulteriori dati informativi: SANTI ROMANO, *La libertà di commercio nei mercati municipali*, in *Riv. dir. comm.*, 1925 (e ora in *Scritti minori*, Milano, 1950, II, 239); SANDULLI, *Osservazioni in materia di pubblici mercati*, in *Giust. civ.*, 1958, III, 137; GIANNINI, *Sui mercati comunali*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1959, 3.

